



Музей С. С. Алексеева «Восхождение к праву», посвященный жизни и творчеству великого правоведа, открыт в 2016 году в стенах Института частного права. Автором идеи и основателем является профессор, доктор юридических наук Сергей Аркадьевич Степанов (1955–2019) – ученик Сергея Сергеевича.

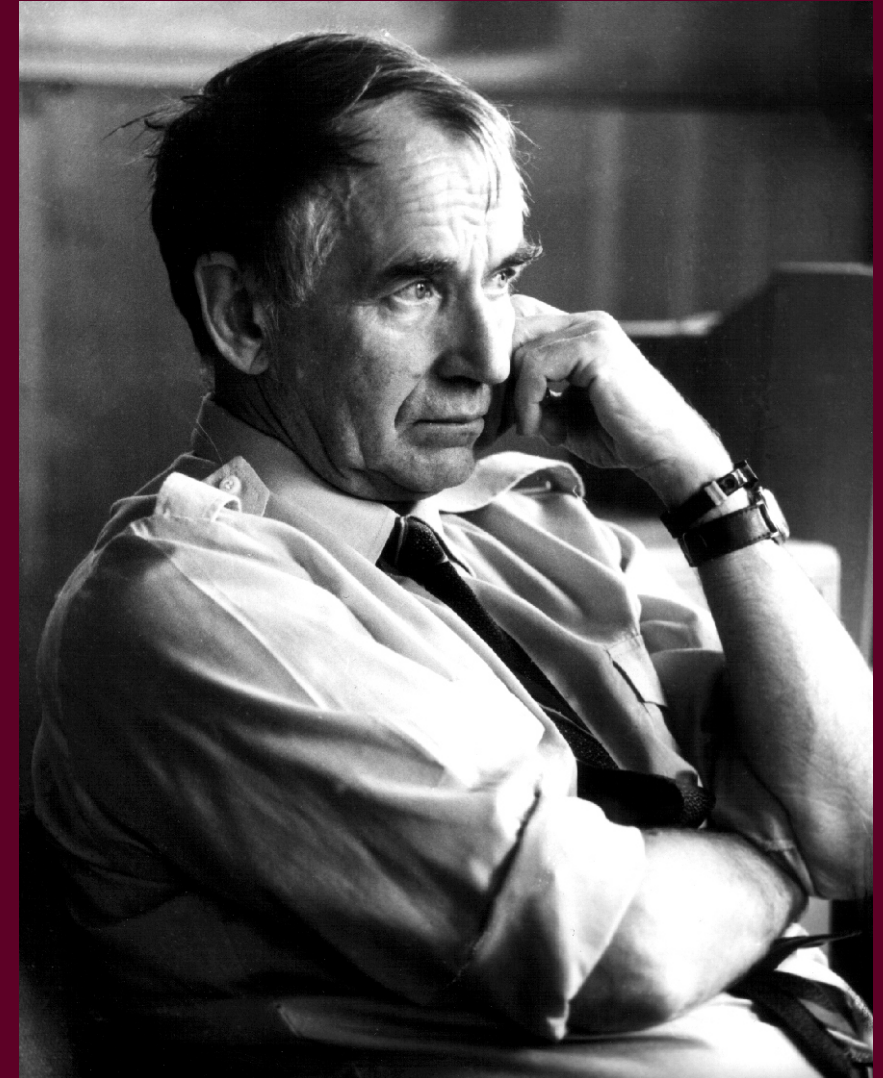
Целью музея является правовое просвещение, продвижение идей и принципов великого ученого.

Музей находится в г. Екатеринбурге, пр. Ленина, д. 101.



Учение С. С. Алексеева о праве: краткая научная биография

А. П. Семитко



А. П. Семитко

Учение С. С. Алексеева о праве:
краткая научная биография

Гуманитарный университет
Музей С. С. Алексеева «Восхождение к праву»

А. П. Семитко

**Учение С. С. Алексеева о праве:
краткая научная биография**

Екатеринбург
2024

УДК 340
ББК 67
С 30

Рецензенты:

д-р юрид. наук, профессор кафедры теории государства и права
Уральского государственного юридического университета
имени В. Ф. Яковлева (Екатеринбург, Россия)

С. И. Архипов;

д-р юрид. наук, профессор кафедры теории государства и права
Уральского государственного юридического университета
имени В. Ф. Яковлева (Екатеринбург, Россия)

Н. Н. Тарасов

С 30

Семитко, Алексей Павлович.

Учение С. С. Алексеева о праве: краткая научная биография / А. П. Семитко. – Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2024. – 805 с.

ISBN 978-5-7741-0453-6

Первая монография, посвященная научному творчеству великого ученого-правоведа, мыслителя, публициста, писателя, выдающегося государственного деятеля-реформатора, члена-корреспондента Российской академии наук, почетного доктора (*honoris causa*) Университета Париж-ХII Валь-де-Марн, Заслуженного деятеля науки РСФСР, участника Великой Отечественной войны – Сергея Сергеевича Алексеева, разработке им гуманистической концепции права. Выделяются два этапа в творчестве мыслителя – советский (специально-юридический, теоретический) и постсоветский (философско-правовой, практический-реформаторский). Обосновывается, что оба этапа имели один фундамент: Право как инструмент, противостоящий насилию и произволу, нацеленный на защиту прав личности, прав человека. Вклад ученого в юриспруденцию XX – начала XXI века заключается в том, что предпринятый им глубокий специально-юридический анализ права закономерно выводит на общечеловеческую миссию, смысл и предназначение права в обществе.

Монография предназначена для всех интересующихся теорией и философией права, историей советской юридической науки и ее развитием в современной России; она также может быть использована при изучении курсов «Теория права и государства», «Проблемы теории права», «Философия права», «История и методология юридической науки», читаемых на юридических факультетах и вузах.

В оформлении обложки использовано фото А. Грахова.

ISBN 978-5-7741-0453-6

© Семитко А. П., 2024

© Оригинал-макет. Гуманитарный университет, 2024

Оглавление

Часть I. Грани личности и этапы творчества

С. С. Алексеева в двух разных эпохах.....	14
Глава 1. Грани личности Сергея Сергеевича Алексеева	14
Глава 2. Две эпохи, две страны – два этапа жизни и творчества ученого и правоведа-реформатора	86
Глава 3. Возможно ли развитие правовой теории в советский период? Коммунизм и социализм – выдающиеся идеи и антигуманная практика	110

Часть II. Советский, специально-юридический, марксистский этап научного творчества мыслителя: основные работы и идеи. Системный подход как сквозная – на протяжении обоих этапов – методология ученого.....

методология ученого.....	123
Глава 4. Начало пути: от цивилистики к теории права	123
Глава 5. Общие теоретические проблемы системы советского права. Системный подход как важнейший сквозной методологический принцип исследователя: дополнительный к марксизму на первом и к кантианству – на втором этапе творчества	131
Глава 6. Механизм правового регулирования как структурирующая общую теорию права научная конструкция – результат системного подхода к праву	179
Глава 7. «Структура советского права» (1975).....	213
Глава 8. «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989)	274
Глава 9. Развитие теории права в авторских курсах 60-х, 70-х и 80-х годов прошлого века.....	320
Глава 10. Ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества. «Социальная ценность права в советском обществе» (1971).....	334

Часть III. Постсоветский, реформаторский, философско-правовой, кантианский этап творчества	
С. С. Алексеева	417
Глава 11. Теория права: время новых подходов – преемственность и прогресс	420
Глава 12. Философия права.....	450
Глава 13. Возрождение частного права в России.....	477
Глава 14. «Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи» (2000)	500
Глава 15. «Восхождение к праву. Поиски и решения» (2001, 2002).....	612
Заключение.....	764
Публикации А. П. Семитко, использованные в монографии	770
Список литературы	772
Фотографии С. С. Алексеева	802

Содержание

ЧАСТЬ I. Грани личности и этапы творчества

С. С. Алексеева в двух разных эпохах..... 14

Глава 1. Грани личности Сергея Сергеевича Алексеева 14

1.1. Личность С. С. Алексеева: воспоминания, оценки, факты..... 14

1.2. Был ли С. С. Алексеев «романтиком права»? 54

1.3. С. С. Алексеев – мыслитель, Правовед..... 82

Глава 2. Две эпохи, две страны – два этапа жизни и творчества ученого и правоведа-реформатора 86

2.1. Этапы жизни и творчества Правоведа: советский, специально-юридический и постсоветский, философско-правовой; теоретический и практический, реформаторский 86

2.2. От специально-юридических исследований к философии права. От теории к практике..... 95

2.3. Два этапа творчества – две эпохи в жизни страны 104

2.4. Два этапа творчества – один теоретический и ценностный фундамент 108

Глава 3. Возможно ли развитие правовой теории в советский период? Коммунизм и социализм – выдающиеся идеи и антигуманная практика 110

3.1. О развитии правовой теории в советский период 110

3.2. Коммунизм и социализм: идеи и практика..... 111

3.3. Отказ от коммунистической идеи: полностью или частично?..... 119

ЧАСТЬ II. Советский, специально-юридический, марксистский этап научного творчества мыслителя: основные работы и идеи. Системный подход как сквозная – на протяжении обоих этапов – методология ученого..... 123

Глава 4. Начало пути: от цивилистики к теории права 123

4.1. Вначале была Цивилистика 123

4.2. От цивилистики к теории права 124

4.3. Теория права и цивилистика – нерасторжимое единство	126

Глава 5. Общие теоретические проблемы системы советского права. Системный подход как важнейший сквозной методологический принцип исследователя: дополнительный к марксизму на первом

и к кантианству – на втором этапе творчества	131
5.1. Системные исследования права. Системный подход....	131
5.2. Общие теоретические проблемы системы советского права.....	142
5.3. Классификационные критерии выделения отраслей советского права.....	151
5.4. Система правовых наук и учебных юридических дисциплин. Теория государства и права и общая теория права	157
5.5. Хозяйственное право – самостоятельная или комплексная отрасль права либо только наука и учебная дисциплина?	161
5.6. Значение исследования С. С. Алексеевым общих теоретических основ системы советского права в начале 60-х гг. прошлого века.....	175

Глава 6. Механизм правового регулирования как структурирующая общую теорию права научная конструкция – результат системного подхода к праву

6.1. Механизм правового регулирования – выдающееся открытие юриспруденции XX века	179
6.2. Системный подход и его принципы	184
6.3. Системный подход как наиболее целесообразная, адекватная и релевантная методология анализа механизма правового регулирования (МПР).....	186
6.4. Определение МПР через призму системного подхода.....	189
6.5. Принцип иерархичности и системность, целостность права.....	192
6.6. Принцип многоаспектности описания системы МПР ..	196

6.7. Сложность и многоуровневость МПР как системы	200
6.8. Принцип взаимозависимости системы и среды	201
6.9. Принцип структурности.....	204
6.10. Выводы по вопросу о применении системного подхода в исследовании МПР	206
Глава 7. «Структура советского права» (1975).....	213
7.1. Продолжение системно- <i>структурных</i> исследований права.....	213
7.2. Понятие и общая характеристика структуры права	226
7.3. Структура права и структура законодательства	250
7.4. Главная структура права.....	252
7.5. Система отраслей права	261
Глава 8. «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989).....	274
8.1. Дальнейшее продолжение системно- <i>структурных</i> исследований в праве	274
8.2. Правовая специфика зарождающегося юридического регулирования – в дозволениях и субъективных правах	276
8.3. Объем общих дозволений и субъективных прав зависит от характера политического режима.....	283
8.4. Широкая трактовка права ориентирована на демократию, гуманизм, социальный прогресс.....	285
8.5. Исходные юридические начала построения нормативного материала: типы правового регулирования и возглавляющие их ОБД и ОБЗ	287
8.6. Правовые режимы.....	291
8.7. ОБД и ОБЗ (наряду с принципами права) – наиболее высокий уровень нормативных обобщений, активный центр права и воплощение системы социальных ценностей	292
8.8. Инфраструктура социального регулирования.....	293
8.9. Общие регулятивные (правовые) начала и непосредственно-социальные права как выражение объективных социальных закономерностей	295
8.10. Юридическая природа общих регулятивных (правовых) начал.....	300

8.11. Место ОБД и ОБЗ в структуре права.....	304
8.12. Техничко-юрдическне аспекты общнх регулятивньх начал в праве.....	305
8.13. Общне регулятивнье (правовые) начала в контексте понимания права.....	307
8.14. Все ли исходящие от государства по внешней форме нормативнье правовые акты являются правовыми по существу?.....	312
8.15. Заключительнье положения. Изменение правового мышления. Приоритет субъективньх прав, утверждение и развитие дозволигельных начал в жизни общества	314
Глава 9. Развитие теории права в авторских курсах 60-х, 70-х и 80-х годов прошлого века.....	320
9.1. Систематизация текущего уровня советской юриспруденции как фундамент ее дальнейшего развития.....	320
9.2. Обсуждение и оценка авторских курсов в советской юридической науке	324
Глава 10. Ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества. «Социальная ценность права в советском обществе» (1971).....	334
10.1. Право как ценность есть социальное благо, полезное для общества и для личности.....	335
10.2. Укрепление социалистической законности, гуманизация советского права – объективная закономерность	339
10.3. Непозитивистское определение права: справедливое – праведное – правовое	347
10.4. Ценность права – в обеспечении высокой организованности общественной жизни, в закреплении прав и свобод личности.....	363
10.5. Ценность права – в его объективных свойствах: право имеет свою историю	368

10.6. О правоположениях судебной практики и судебном прецеденте	381
10.7. Самостоятельная ценность субъективного права. Субъективное право вне правоотношения – «социальный ноль»	388
10.8. Использование государством свойств права, не согласуемых с имманентно присущим ему содержанием, есть «законодательный произвол»	392
10.9. Государство законности и правовое государство	395
10.10. Право – это моральная ценность, утверждающая справедливость и общечеловеческие принципы нравственности	404
10.11. Право – это культурная и интеллектуальная ценность	405
10.12. Ценность права – в утверждении ценности личности, ее высокого положения в обществе	408
10.13. Социальная ценность права – в его специфическом содержании, связанном с утверждением субъективных прав и свобод, проведением начал справедливости и обеспечением порядка в обществе при помощи присущего праву специфического юридического инструментария	411
10.14. Аксиологический подход в праве	413

ЧАСТЬ III. Постсоветский, реформаторский, философско-правовой, кантианский этап

творчества С. С. Алексеева	417

Глава 11. Теория права: время новых подходов –

преемственность и прогресс	420
11.1. Право: время новых подходов	420
11.2. «Теория права» (1993, 1995)	424
11.3. Право как явление цивилизации и культуры	431
11.4. Позитивные стороны широкой трактовки права	432
11.5. Право потому и право, что говорит о правах. Субъективные права как выражение свободы в обществе ..	434

11.6. Правовое государство – правовое общество – общество Права. Приоритет прав человека и правозаконности	436
11.7. Типы правопонимания.....	438
11.8. Ступени «восхождения» права – ступени правового прогресса: подчиненное власти неразвитое право и возвышающееся над властью и ограничивающее ее произвол право развитое	441
11.9. «Несколько слов в заключение»	448
Глава 12. Философия права	450
12.1. Поворотные эпохи истории человечества и актуальность философско-правовых, мировоззренческих проблем.....	450
12.2. Два уровня философии права – философский и правовой	453
12.3. Философское осмысление права как поиск его оснований	455
12.4. Философия права и общая теория права: разграничение и необходимое единство	460
12.5. Философия гуманистического права и коммунистическая марксистская философия права.....	462
12.6. Почему Кант?	469
Глава 13. Возрождение частного права в России	477
13.1. О частном праве	477
13.2. Диалектика публичного и частного права	480
13.3. Миссия частного права. Права человека. Публичное право.....	490
Глава 14. «Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи» (2000)	500
14.1. Общий обзор и основные идеи.....	500
14.2. Исходные положения о праве	515
14.3. Императивы цивилизации и право. Позитивное право	523
14.4. Правовые ситуации. Методология исследования	528

14.5. Правовые ситуации – решение юридического дела – правовые средства	535
14.6. «Семьи» в праве	546
14.7. Закон и живое право	565
14.8. Перспектива.....	585
14.9. Правовая конвергенция	599
14.10. Общее правовое состояние в мире и развитие права в России.....	607
Глава 15. «Восхождение к праву. Поиски и решения» (2001, 2002).....	612
15.1. «Предисловие ко второму изданию».....	612
15.2. Догма права, ее научный потенциал и пределы. Аналитическая юриспруденция. Юридический позитивизм.....	621
15.3. Общая теория права – общая теория аналитического и инструментального уровней. Исходное начало юридической науки: право как объективная реальность.....	637
15.4. Императивы цивилизации и право. Ступени и стороны восхождения права. Исторические эпохи права.....	645
15.5. Правовая материя. Правовые средства. Юридические конструкции. Правовое регулирование	659
15.6. Логика права – специфические закономерности права. Нацеленность права на реализацию должного в реальность, на реализацию субъективных прав, свободы, активности человека.....	669
15.7. Философия права в общей системе юридических знаний. Первооснова	675
15.8. Два полюса: право и насилие. Гуманистическое право. Коммунистическая философия права. Последствия противостояния	688
15.9. Чистое право. Право – бытие разума	706
15.10. Право человека. Право в нашей жизни, в судьбе людей.....	722

Заключение.....	764
Публикации А. П. Семитко, использованные	
в монографии	770
Список литературы	772
Фотографии С. С. Алексеева	802

Абсолютный антипод всевластия — права человека: только они способны возвыситься над властью.

Возвышение прав человека как юридического принципа — не кульминация права, а всего лишь его начальный пункт.

*Алексеев С. С. Максимы**

* Алексеев С. С. Максимы. О власти, праве, человеке (2001) // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. Т. 9 : Публицистика. М. : Статут, 2010. С. 281.

ЧАСТЬ I

ГРАНИ ЛИЧНОСТИ И ЭТАПЫ ТВОРЧЕСТВА С. С. АЛЕКСЕЕВА В ДВУХ РАЗНЫХ ЭПОХАХ

Глава 1

Грани личности Сергея Сергеевича Алексеева

1.1. Личность С. С. Алексеева: воспоминания, оценки, факты

Сергей Сергеевич Алексеев (28.07.1924 – 12.05.2013) – великий советский и российский ученый-правовед, организатор науки, мыслитель, публицист, писатель, выдающийся государственный деятель-реформатор, член-корреспондент Российской академии наук, почетный доктор (*honoris causa*) Университета Париж-ХII Валь-де-Марн, Заслуженный деятель науки РСФСР, участник Великой Отечественной войны, основатель уральской школы теории права. С. С. Алексеев жил в двух разных эпохах – советской, социалистической и в самом начале современной – демократически-правовой и рыночно ориентированной. Он служил своей Родине и во время военных испытаний (1941–1945 гг.)¹, и в мирное время: делал все, что было в его силах, для того, чтобы страна развивалась и процветала, чтобы поставленные советским обществом цели – свобода, равенство, братство, отсутствие эксплуатации, солидарность –

¹ Сергей Сергеевич был призван на службу в августе 1942 года. См.: Алексеев Сергей Сергеевич: Правовед. Мыслитель. Публицист. Биобиблиография: К 85-летию со дня рождения ученого / М. Ф. Казанцев, В. Н. Руденко, Е. М. Сурина ; отв. ред. В. Н. Руденко. Екатеринбург : УрО РАН, 2009. С. 27 ; Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 172–173 ; Алексеев Сергей Сергеевич. Ученый-правовед и государственный деятель: «Жизнь – абсолютная ценность» : биобиблиографическое пособие / Урал. гос. юрид. ун-т, Науч. б-ка, справ.-библиогр. отд. ; сост. Л. А. Гусарова ; отбор изданий Т. Н. Колясникова ; отв. за вып. О. А. Овчинникова. Екатеринбург : Урал. гос. юрид. ун-т, 2021. С. 6.

были достигнуты, и, как юрист, полагал, что совершенное Право есть одно из важнейших средств для решения поставленных задач и одновременно – важнейшая ценность и цель, которая достойна того, чтобы к ней – самой по себе – стремиться, ибо стремление к Праву приводит общество в целом к гармонии и способствует большей защите прав и свобод отдельного человека. Эту же идею С. С. Алексеев пытался воплотить в жизнь, когда страна отказалась от строительства коммунизма (развитого социализма) и встала на путь перестройки: он был в первых рядах реформаторов, законодателей, исполнителей воли Истории.

Многогранность личности С. С. Алексеева – участника войны, правоведа, философа, реформатора, государственного деятеля, показана в фундаментальных биографических очерках, посвященных мыслителю², открывающих том избранных произведений С. С. Алексеева, выпущенных к 100-летию со дня его рождения в серии «Российская академия наук: выдающиеся ученые-правоведы. XX век». В эту книгу включены также мемуары С. С. Алексеева³, составленные М. Ф. Казанцевым и В. Н. Руденко из фрагментов девяти произведений выдающегося ученого-правоведа, в том числе из неопубликованных «Страниц моей жизни. О пережитом. Фрагменты / С. С. Алексеев. Екатеринбург (Свердловск) – Санкт-Петербург, 1996–2007. – 35 л.», которые хранятся в архиве правопреемниц мыслителя Н. С. Алексеевой и И. С. Алексеевой (с их согласия и с последующим одобрением ими результата составительской работы). Итоговое составное произведение является, на мой

² См.: Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева. К 100-летию правоведа // С. С. Алексеев. Возвышение права (к 100-летию со дня рождения) / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 5–82 ; Крашенинников П. В. Школа Алексеева // Там же. С. 83–97. В дальнейшем будем обращаться и к более ранним работам этих авторов, посвященных творчеству С. С. Алексеева.

³ Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары (избранные фрагменты) // С. С. Алексеев. Возвышение права (к 100-летию со дня рождения). С. 643–746.

взгляд, главным стержневым нервом, краеугольным камнем всего тома и потому, что в таком целостном виде оно ранее не публиковалось, и потому, что позволяет понять лучше жизнь и деятельность мыслителя, его устремленность и цели, стоящие перед ним как перед ученым и как перед реформатором, а также новаторские идеи, которые он развивал, защищал в течение своей творческой биографии и пытался воплотить в эффективно работающие государственно-правовые институты в период реформ на рубеже веков.

Биография мыслителя, без сомнения, позволяет лучше понять, почему именно такие идеи высказывал ученый, какие сверхзадачи и сверхцели стояли перед ним в каждую эпоху, почему идея возвышения права – это, пожалуй, самое главное, что необходимо России для того, чтобы выйти в число мировых лидеров по всем важнейшим для социума параметрам. Именно Права недостает нашей Отчизне для лидерства в мире и мощного рывка вперед в текущем и последующие века – недостает Права вообще, защиты прав человека и объективного права человека в частности. С. С. Алексеев доказывал первостепенную значимость Права для осуществления глубоких реформ, для демократического, социального, технологического и любого иного прогресса общества и в своих научных трудах, и в качестве государственного деятеля бурной эпохи перестройки, которая при всех ее сложностях и неординарных последующих «изгибах» заложила глубокий правовой фундамент на все последующее развитие России. Этот фундамент сформирован прежде всего путем принятия новой Конституции, Гражданского кодекса, создания потенциальных основ важнейших государственно-правовых институтов, нацеленных на разделение властей, возрождение судебной власти, признание бескомпромиссного приоритета и уважения прав человека. Во всех этих великих свершениях и реформах принимал самое непосредственное, а подчас и лидирующее участие С. С. Алексеев.

В жизни С. С. Алексеева можно выделить, как минимум, три наиболее значимые, а порой одновременно и очень болезненные вехи – сын «врага народа», участник Великой Отечественной войны, реформатор. Они позволяют лучше понять многогранность его личности, особенности его учения о праве, а также основные направления его реформаторских усилий. На все это оказала большое влияние семья Сергея Сергеевича: «То, что С. С. Алексеев родился и воспитывался в семье русской земской интеллигенции, многое объясняет. Известно, что определяющее влияние на формирование человека с первых лет жизни оказывает семья, ближайшее окружение. Именно в родительской семье был заложен мощный нравственный фундамент личности будущего ученого. По признанию самого С. С. Алексеева, обстановка в семье дала ему на всю жизнь заряд духовных ценностей»⁴. Те, кому посчастливилось знать Сергея Сергеевича и работать рядом с ним, знают, что он создавал вокруг себя – и даже как-то незаметно – атмосферу искренней доброжелательности, взаимной выручки и взаимопомощи. Будучи лидером в научном ли коллективе, в коллективе депутатов, авторов законодательных проектов или на полях сражений во время Великой Отечественной войны (командиром отделения или когда он стал помкомвзвода), Сергей Сергеевич стремился увлечь всех своим примером, быть первым в любом трудном деле, и это действовало безотказно, сильнее, чем какие-то устные объяснения и (или) призывы, да и был Алексеев часто не очень многословен. Нравственный стержень – одно из важнейших его качеств, которое раскрывалось в межличностных отношениях, закладывалось в коллективах, которые Сергей Сергеевич создавал или в которые его ставила жизнь и не зависящие от него обстоятельства. Ф. М. Казанцев и В. Н. Руденко, характеризуя деятельность ученого как создателя Института философии и права Уральского отделения Академии наук (сначала СССР, а потом Рос-

⁴ Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева ... С. 7–8.

сии), привели слова С. С. Алексеева, сказанные им на одном из первых собраний научного коллектива, о том, что «самое ценное в ученом – профессионализм и человеческие качества, причем на первом месте всегда стояли человеческие качества – порядочность, душевная щедрость, умение сопереживать беду и радость. Они воспринимались коллективом как нравственная установка»⁵. Могу подтвердить это свидетельство биографов (как, кстати, и все остальные, в которых принимал то или иное участие как сотрудник Института философии и права в первые годы его работы), так как присутствовал на этом мероприятии. Этот нравственный стержень отражался и в научном поиске мыслителя тоже, что самым фундаментальным образом отличает его творчество от работ классических позитивистов, для которых ведущей является установка Г. Кельзена о том, что право должно быть резко отделено от морали и может иметь любое содержание (главное, чтобы государственная власть, властный суверен соблюдал процедуру создания правовых норм).

В советской литературе Сергея Сергеевича критиковали иногда за его «узконормативистский» позитивистский подход к праву, что основано на недоразумении и (или) неглубоком, несистематическом знакомстве с его трудами. Уже в советский период (в 1971 году) С. С. Алексеев дал непозитивистское определение права, согласно которому закон не может считаться правовым (то есть, по Алексееву, в пику Кельзену, не каждое содержание исходящих от государства норм может быть правом), если он противоречит господствующим моральным представлениям в обществе – справедливости, правде, духовному фундаменту общества (о чем будет сказано далее). Можно сказать, что семейные ценности, заложенные в детстве С. С. Алексеева, нашли свое отражение как в его повседневной жизни, так и в его глубоких научных построениях и, конечно, в его реформаторских устремлениях.

⁵ Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева ... С. 31; см. также: Наш Сергей Сергеевич : антология устных рассказов. Екатеринбург : Автограф, 2019. С. 179.

Трагическая веха биографии Правоведа, оказавшая фундаментальное влияние на его жизнь и все его творчество, это положение сына «врага народа» – положение, в котором оказались не по своей воле миллионы его соотечественников⁶ в годы репрессий в СССР: «На детские годы Алексеева выпала подлинная трагедия – в 1937 г. арестовали и Особой тройкой осудили его отца на 10 лет по обвинению в контрреволюционных преступлениях. Когда отца арестовали, Сергею было 12 лет, он учился в 5-м классе Тургеневской школы № 2 г. Свердловска. По словам самого С. С. Алексеева, события 1937 г. были для него потрясением и они стали одним из самых важных фактов жизни, сформировавших его как личность»⁷.

Эти характеристики необходимы для понимания тех идей, которые высказывал в своих научных трудах о праве С. С. Алексеев, они обуславливают цели его научного поиска, а позже основные замыслы реформаторских усилий, направленных на то, чтобы такие потрясения не случались больше ни с кем и никогда, чтобы общество могло организовать правовой инструментарий (юридические конструкции, прочие правовые средства и премудрости) и соответствующие ему институты таким образом, чтобы они могли противостоять любому произволу, террору, насилию в жизни общества, в жизни людей. Эти идеи высказывались С. С. Алексеевым уже в первый период его творчества в форме, которая допускалась советским идеологическим дискурсом, а в постсоветский, реформаторский этап – тем более и практически во всех основных рабо-

⁶ С. С. Алексеев написал об этом в мемуарах: «Арест отца рассматривал как случайность, думал, что скоро все образуется, встанет на свои места, хотя теперь вижу, что в то время мы все переживали очень тяжкую человеческую беду» (Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары. Екатеринбург : Институт частного права, 2012. С. 9 ; Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары (избранные фрагменты) // С. С. Алексеев. Возвышение права (к 100-летию со дня рождения). С. 657.

⁷ Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева ... С. 8.

тах, в том числе в «Философии права» и, конечно, в главной его работе «Восхождение к праву. Поиски и решения».

Еще одна и наиболее важная веха в жизни мыслителя – годы Великой Отечественной войны. Они оставили глубокий след в жизни С. С. Алексеева и более чем через полвека после ее окончания отозвались болезненным эхом в судьбе Правоведа, когда он (в связи с событиями в Чечне) вышел из Комиссии по правам человека при Президенте Российской Федерации, написав в письме Президенту Б. Н. Ельцину: «Что касается моего шага, то, испытав трехгодичные нечеловеческие военные ужасы во время Отечественной, я не мог поступить иначе»⁸.

Годы реформаторской деятельности мыслителя были бурными, плодотворными и одновременно очень сложными, в том числе в человеческом плане, однако не всё, что было задумано, удалось реализовать. С. С. Алексеев много писал об этом периоде в различных своих произведениях.

Одной из важнейших работ, которые ярко и выпукло показывают многогранность личности Алексеева, является также изданная к 95-летию со дня его рождения антология устных рассказов – «Наш Сергей Сергеевич»⁹. В ней собраны рассказы родных, близких, друзей, соратников, коллег и учеников, и у каждого из них есть «свой» Алексеев. Все эти люди, которые жили, трудились с ним рядом, видели его каждый (родные и близкие), почти каждый (сотрудники, коллеги, ученики) день, часто, редко или даже только один раз в жизни, открывали в нем самые разные грани, число которых поистине бесконечно! И каждый, кто знал Сергея Сергеевича по любой его разносторонней деятельности, может представить свой собственный образ мыслителя, правоведа, организатора, Человека, и этот образ может отличаться как в силу субъективности воспринимающего, так и в силу неисчерпаемой многогранности Алек-

⁸ Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева ... С. 41.

⁹ Наш Сергей Сергеевич : антология устных рассказов. Екатеринбург : Автограф, 2019. 267 с.

сеева. Эти рассказы потрясают даже тех, кто работал рядом с ним не один десяток лет (как автор этих строк, который что-то из рассказанного видел «своими глазами», что-то слышал ранее и знал, но, понятно, что не всё...), и поэтому мне хотелось бы привести некоторые выдержки из этой антологии, для того чтобы показать читателю, что, во-первых, речь идет о совершенно уникальном, поистине выдающемся, редком человеке – ученом, мыслителе, государственном деятеле, защитнике Родины (и не только как участника Великой Отечественной войны); во-вторых, мир этого человека – в повседневной жизни, науке, образовании, политике и в любой сфере, где он проявлял себя, – восхищает любого, кто с ним соприкасался прямо или косвенно, в том числе через его работы, чтение лекций, выступления, публицистические произведения; в-третьих, вклад его в науку, образование, реформы колоссален; в-четвертых, образ мыслителя, человека поистине бесконечен по своей глубине, разносторонности, и потому полное его представление не под силу одному человеку, в том числе даже и в случае, **если ограничиться только одной краткой¹⁰ научной биографией, как пытается сделать в дальнейшем автор этих строк.** Алексеев принадлежит Истории: вряд ли кто-то по отдельности сможет понять и высказать всю полноту и глубину того духовно-

¹⁰ «Краткой» потому именно, что охарактеризовать всесторонне многогранное научное творчество мыслителя явно не под силу одному исследователю. Как отмечают биографы и исследователи творчества ученого, «С. С. Алексеевым опубликовано более 500 произведений по проблемам теории государства и права, гражданского, конституционного права и философии права, в том числе свыше 80 книжных изданий (не считая коллективных учебников и других работ). Его труды широко признаны и являются выдающимся вкладом в развитие юридической науки. Более 10 книг издано за рубежом... В базе данных РИНЦ («Российский индекс научного цитирования») на июнь 2024 г. у С. С. Алексеева индекс Хирша равен 71 – один из самых высоких в стране по юридическим, да и в целом по общественным (гуманитарным), наукам» (Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева ... С. 13).

го мира, которыми обладал мыслитель, сделать это можно, как мне кажется, только коллективными усилиями, поэтому я призываю на помощь моих коллег, родных и близких Сергея Сергеевича (а в научном и во всех остальных аспектах – прежде всего самого мыслителя¹¹), которых цитирую далее; может быть, даже этих цитат будет слишком много (пусть простит меня за это читатель), но без них, как мне кажется, просто невозможно хоть в какой-то минимально достаточной мере отразить величие этого ученого, реформатора, Человека, понять его устремления, боль и переживание за свою Родину, за ее будущее.

¹¹ Понятно, что не просто исключительно важными, а первостепенными являются произведения, оценки и свидетельства самого Сергея Сергеевича, которые, если говорить о его жизненном пути, можно найти по крупницам в самых разных его работах. Например, в таких, как «Уроки. Тяжкий путь России к праву» (1997) (Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 9–146), «Круг замкнулся: Повесть о праве» (2006) (Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 147–188) и в других работах, а наиболее концентрированно – в его автобиографии: Алексеев С. С. Свобода ценой в жизнь. Мемуары ; Интервью порталу Закон.ру. Екатеринбург : Институт частного права, 2012. 32 с. Позднее переиздание: Алексеев С. С. Свобода ценой в жизнь. Мемуары. Екатеринбург : Музей С. С. Алексеева, 2017. 58 с. Замечу, что первая публикация ряда глав из будущих «Уроков» была сделана Сергеем Сергеевичем в 1996 году (под несколько другим названием и позже в новой редакции) в журнале «Вестник Гуманитарного университета. Серия : “Право”»: Алексеев С. С. Тяжкий путь к праву. Из жизни советской и постсоветской России // Вестник Гуманитарного университета. Серия «Право» / редкол.: С. С. Алексеев (гл. ред.), С. И. Архипов, В. А. Брызгалин и др. Екатеринбург : Изд-во Гуманитарного университета, 1996. № 1 (1). С. 180–190. В редколлегиях, «и др.», тогда входили также: А. Н. Кокотов, В. Д. Первалов, автор этих строк (зам. главного редактора), Г. Я. Стоякин и В. В. Ярков – собранная Сергеем Сергеевичем команда.

И еще раз должен упомянуть в этом ряду опубликованную Институтом государства и права РАН книгу: С. С. Алексеев. Возвышение права (к 100-летию со дня рождения) / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. 800 с.

А теперь слово участникам «Антологии устных рассказов».

«Ирина Сергеевна Алексеева, дочь Сергея Сергеевича Алексеева, кандидат филологических наук.

...Отец руководил незаметно... его голубые глаза, которые исключают вообще любую заботу о личной выгоде, исключают любой цинизм... Мы с сестрой... знаем, что... закон – это еще не все, говорил папа, главное – это право. Ты должен знать свои права и уважать права других. ...Абсолютно все, кто жил в доме в Крылатском, оставили себе квартиры – для детей, чтобы в Москве окопаться. Все, кроме Сергея Сергеевича Алексеева. ...До последних дней он постоянно оценивал то, что сделал. И предлагал что-то поправить, улучшить... В частности, он несколько раз говорил мне, что был не прав, когда настаивал (он же работал над Конституцией) на том пункте, что у нас должна быть президентская республика. Нет, должна быть парламентская, говорил он. Я настоял на президентской, а не прав, а как это исправить – не знаю. ...Папа был редкий человек, не просто преподаватель, который пишет книги, это мощный великий ученый и пророк, ему не просто нужно было лекции читать, ему нужно было что-то передавать постоянно. Папа вернулся в Екатеринбург... Говорили и до сих пор говорят...: как же так, он же столько сделал! Уже практически поговаривали о нем, как о кандидатуре в президенты тогда, в 90-е годы. Как же вы допустили, чтобы он уехал из Москвы, надо было оставить квартиру, окопаться.

...И вот делиться своими небольшими воспоминаниями о войне он начал с этого времени (после похода с семьей по местам боев под Ленинградом 26 апреля, в день, когда в 1986 году взорвался Чернобыль¹². – А. С.), до этого молчал. И молчал... потому что таков был удар, такой силы был удар – война. Он был сержантом на войне... – это солдатское звание. Он окончил сержантскую школу уже в начале войны. В конце 1930-х годов какое-то время вел жизнь беспризорника, ушел из

¹² См. об этом дне воспоминания Сергея Сергеевича: Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву (1997). С. 49.

школы в 16 лет, его травили как сына врага народа... Он был в саперной роте сапером. Очень опасно. На передовую их никогда не пускали потому, что там в основном были дети врагов народа, но тем не менее он воевал... Папа очень скупно говорил, из него вытягивать нужно было про войну, но, так или иначе, что-то вытянулось. Я сделала из этого следующий вывод: да, война, он явно видел страшные вещи, и как сапер – страшные: они же убирали потом, если кто-то подорвался. <...> Это люди, которые после того, как заглянули в глаза смерти, не стали потерянными поколением, а стали таким, которое может решать серьезные вопросы жизни и защищать людей от новых смертей. Все это дала война. Но она дала еще контузию. Поэтому у отца были проблемы с костями, зубами... Это все было. Конечно, здоровья война не прибавила никому.

...9 мая было для отца важным праздником.

Надежда Сергеевна Алексеева, дочь Сергея Сергеевича Алексеева, кандидат медицинских наук.

...Я упоминала о Великой Отечественной войне, о Дне Победы. Мы к этой дате относимся как к святой. Я всегда вспоминаю папу. Когда он был жив, мы все старались приехать в Екатеринбург и лично поздравить его с Днем Победы, потому что для нас он, конечно, герой, на которого надо равняться, он прошел всю войну. Орденов у него было не так много, он сам говорил, что ему ордена не присваивали, потому что он был сыном врага народа. ... Мы всегда пели песни военных лет вместе с мамой, папой в День Победы, и не только в этот день. Есть еще фильмы про войну, которые папа смотрел. Надо сказать, что каждый раз, когда был День Победы, у него не было никаких печальных воспоминаний, он всегда был в приподнятом настроении, всегда счастлив, поэтому мы понимали, что значит победа для него и для его поколения. И следуем этим же заветам.

Екатерина Викторовна Борисова, внучка Сергея Сергеевича Алексеева, доктор медицинских наук.

Мои воспоминания о деде относятся к самому детству... Утром, если я просыпалась раньше зарядки (которая всегда была в 6 часов. – А. С.), всегда тихонечко подходила к двери деда, и там всегда был звук печатной машинки, всегда. Во сколько бы я ни проснулась, он уже работал... Он вообще никогда не повышал голос... Сергей Сергеевич считал, что должна быть частная собственность, начнем с этого. То есть он в те советские времена понимал, что беда заключается в том, что у человека нет собственности, у него нет своих целей, непонятно, кто за что отвечает, у всех все общее, а общее – значит, ничье.

Анна Алексеевна Сироткина, внучка Сергея Сергеевича Алексеева, кандидат юридических наук.

Сергей Сергеевич – уникальный человек. Он очень сильно повлиял на мою жизнь... Учил ответственности, пониманию того, что ты делаешь все не только для себя, но и для других... Его работы тем и сильны, что в них не один слой, не два, а слоев пять, которые можно вскрывать постепенно... Он старался открывать детям мир, показывать его. Так же как, например, никогда не говорил о войне... Но мы с ним съездили на места боевых действий. И это была удивительнейшая поездка...

Елена Владимировна Ложкина (Десяткова), из близких семьи Сергея Сергеевича.

Он в любой компании сразу же становился центром. Независимо, детская это компания или взрослая, или научное сообщество. И это лидерство, центральное место было естественным... И всегда в доме... было очень много интересных людей, с которыми интересно было общаться. Он их притягивал, как магнит, это не было какое-то бытовое общение. Бытовые вопросы, надо сказать, его мало интересовали, особенно в последний период жизни. Тогда он больше думал и работал над развитием того, куда мы движемся... Дочери уехали учиться после 10-го класса, но мы до сих пор общаемся... Сейчас,

слава богу, есть этот музей, это тот же дом, в который они приезжают... Для Сергея Сергеевича семейные ценности были неразделимы в жизни. Нельзя говорить, что вот это семья, а вот это какая-то другая жизнь. Те же самые принципы существовали для него и в походе, и в жизни в целом, наверное поэтому он так тяжело переживал негативные изменения в нашей стране, он воспринимал это как свое личное дело. Он всегда нес всю ответственность за тех людей, которые рядом, как тот маленький принц: «Мы в ответе за тех, кого приручили». Мы в ответе за тех, кому дали какие-то надежды. И он считал себя в ответе... Когда он вдруг почувствовал, что что-то, чему он посвятил всю свою жизнь, вдруг перестало срабатывать, у него было достаточно тяжелое состояние... Я воспринимаю Сергея Сергеевича, безусловно, как близкого человека, но человека в то же время масштабного, который, наверное, принадлежит уже истории.

Татьяна Алексеева, судья в отставке.

Повезло! Мне здорово повезло в жизни, что меня приняли в 37-ю школу и я попала в класс, где училась Ира, что состоялась моя встреча с Сергеем Сергеевичем. Это просто удивительно, он ничего не делал специально для меня, не помогал мне персонально, но сыграл в моей жизни огромную роль. Самое главное, что его рассказы о профессии юриста, его поведение, общение с нами в походах определили мой выбор профессии... Я думаю, что походы сыграли огромную роль не только в моей судьбе, но и в жизни моих одноклассников. Они сплачивали, и мы постоянно чему-то учились... вот такой поход – нагрузить себя и идти вперед, не хныкая, – помог мне в жизни. Мне кажется, что если бы наши походы не заложили этого во мне в детстве, я бы не смогла 25 лет проработать судьей, поскольку эта работа требует именно такого подхода... Постоянно убеждаюсь, что талантливые люди талантливы во всем... Сергей Сергеевич о самых сложных понятиях говорил просто и как-то, я бы сказала, по-человечески... Позднее уже, общаясь с разными людьми, я поняла, что только мудрые люди

умеют говорить о сложных вещах простым, доходчивым языком... Сергей Сергеевич мне и дальше, сам не зная об этом, помогал в жизни. Когда я перешла из прокуратуры в суд, то тогда, в 1980 году, это было чисто профессиональное решение, просто мне было интересно заниматься этой работой. В деньгах я тогда потеряла целых 2 рубля 50 копеек, а работы было даже больше, чем раньше... Но потом, когда Сергей Сергеевич стал участвовать в политической жизни и его избрали председателем Комитета конституционного надзора, ситуация изменилась. Я думаю, что под его большим влиянием власти стали говорить, что суд – это высший орган и он должен занимать достойное место среди других органов.

Как-то ситуация вокруг суда и судей изменилась, городские власти к судам стали относиться лучше, для судов стали строить здания, судьям стали давать квартиры, позднее выросла зарплата и приняли решение о достойном пенсионном обеспечении. Материальное обеспечение – это, конечно, хорошо, но было также приятно и уважение, которое появилось. К сожалению, после ухода Сергея Сергеевича из большой политики и прихода туда других людей ситуация постепенно сначала стала возвращаться на круги своя, а теперь вообще все катастрофически плохо. Сейчас суд не уважают ни простые люди, ни чиновники, ни даже милиция...

Человек, который не знает хорошо Сергея Сергеевича, узнав, кем он в свое время работал, будет удивлен простотой условий его жизни. Сейчас любой чиновник средней руки имеет трехэтажный особняк в России и домик в Испании или другой стране мира, а на работе, когда его назначают на должность, он первым делом делает ремонт кабинета и меняет одну хорошую импортную мебель на другую, еще лучше и круче. Вот, может быть, поэтому, когда такие люди, как Сергей Сергеевич, говорят о праве и законности, ты понимаешь, что они говорят о праве и законности, а когда это говорят другие, то они это говорят для повышения своего имиджа в глазах людей, а на самом деле им ни право, ни законность даром не нужны. Мне очень

жаль, что во власти сейчас так мало или, правильнее сказать, нет таких людей, как Сергей Сергеевич.

Сергей Александрович Белов, кандидат юридических наук, доцент (ныне – профессор кафедры конституционного права СПбГУ. – *А. С.*), декан юридического факультета СПбГУ.

...Коллеги, которые занимаются самыми разными отраслями и проблемами права, смогли найти в трудах Сергея Сергеевича какие-то мысли, идеи, концепции, даже теории, которые и сегодня оказываются чрезвычайно актуальными и применимы в разных отраслевых науках и в общей теории права...

Владимир Сергеевич Белых, доктор юридических наук, профессор.

Сергей Сергеевич, конечно же, оставил большой след в моей жизни.

Константин Петрович Беляев, председатель Семнадцатого арбитражного апелляционного суда (в настоящее время – председатель Арбитражного суда Уральского округа. – *А. С.*).

...С ним работали многие фотохудожники. Книжка такая выходила «Лицо интеллекта». И это было, конечно, лицо интеллекта. Ну а что внутри, чего мы не видели, – там вообще вселенная. Так что каждый момент был интересен.

...От него исходил какой-то магнетизм.

...Он все понимал, но некий романтизм у него всегда присутствовал. Но это все очень вдохновляло... У Сергея Сергеевича было уникальное сочетание романтизма и прагматизма. Он не был оторван от реальности.

Елена Александровна Бемянская, нотариус, Екатеринбург.

...Он всегда относился ко всем с большим уважением.

Людмила Николаевна Берг, проректор по научной работе УрГЮУ (ныне заместитель Министра международных и внешнеэкономических связей Свердловской области. – *А. С.*).

...И каждая встреча с Сергеем Сергеевичем – это как солнечная вспышка.

Людмила Анатольевна Бирюкова, судья Арбитражного суда СО в отставке, кандидат юридических наук.

...Он буквально дышал правом, и, может быть, поэтому еще лучше воспринималось то, что он говорил понятными словами. Это было очень запоминающимся.

Будучи руководителем, Сергей Сергеевич никогда никого не ругал. Такого не было. Говорилось только, что нужно делать, и в последующем это выполнялось.

...В Сергее Сергеевиче меня всегда притягивало, кроме того, что уже сказано, какое-то концептуально-рациональное отношение к жизни...

Одним словом очень трудно охарактеризовать Сергея Сергеевича, потому что он многогранный...

Аркадий Викторович Брызгалин, основатель и руководитель Группы компаний “Налоги и финансовое право”, кандидат юридических наук, почетный профессор Уральского института экономики, управления и права.

...Сергей Сергеевич выстрадал право. И свой предмет.

...Это человек, которому хотелось подражать, на которого хотелось походить. Ну хотя бы в тех пределах, в которых это возможно.

...Несмотря на огромный интеллект, опыт, мудрость, он был необычайно простым человеком, с ним было очень легко общаться, он никогда не смотрел сверху вниз, хотя он имел на это право. Не было даже намека на какое-то высокомерие...

Сергей Сергеевич был гениальным методологом, структура его работ, будь то книга или какая-то статья, всегда была выдержана в традициях создания интеллектуальной продукции...

Подводя итог, скажу так. Все юристы, те, кто мечтает и намерен посвятить себя юридической профессии, все должны читать Сергея Сергеевича. Все должны его понимать, ведь он как компас, который может показать правильное направление или выступить той отправной точкой, на которую можно опереться в своем профессиональном и человеческом развитии.

Владимир Александрович Бублик, доктор юридических наук, профессор, ректор УрГЮУ.

Сергей Сергеевич для всех нас, для меня останется той планкой, к которой нужно стремиться, когда ты занимаешься наукой, занимаешься организацией учебного процесса, работая в вузе. Эта планка недостижима, это как горизонт: приближаешься, а он все время удаляется. И не думаю, что можно достичь, хотя бы приблизиться к этому великому человеку...

При всей его глубине, при всем его величии никогда не создавалось ощущение, что он выше тебя.

Артем Сергеевич Васильев, кандидат юридических наук, доцент.

...После того как я познакомился с работами Алексева, я понял, что такое собственность, что это что-то более широкое, это фундаментальное явление, которое перевернуло жизнь всей цивилизации... Это явление, именно цивилизационное явление, а не аспект экономической жизни, это именно то, что делает человека человеком, то, что позволяет ему жить, причем жить полной жизнью, позволяет ему надеяться на то, что его потомство будет счастливо.

...Он лидер... Это идейный лидер, который им становится, может быть, даже не желая быть таковым... Потому что его идеология, та систематика права... даже не систематика, то содержание, которое он видел, — оно простое, доступное, человеческое, то есть оно воспринимается как нечто естественное, как то, что воспринимает человек; ему не надо извне навязывать, оно живое, и другого варианта просто нет.

Василий Владимирович Витрянский, доктор юридических наук, профессор.

...Наверное, без участия Сергея Сергеевича Кодекса (ГК РФ. — А. С.) просто не было бы. Так что роль Сергея Сергеевича в этом была колоссальна.

...Сергей Сергеевич действительно все бросил в Москве. Это был определенный протест с его стороны на известное событие (войну в Чечне. — А. С.). Если вы строите жизнь на

соответствующих принципах и никогда им не изменяете, то можно ли отступить от этих принципов ради сохранения за собой квартиры в Москве? Тут я принципиальный, тут нет? Нет, это не Сергей Сергеевич. Он все как отрубил, вышел из состава президентских экспертных советов, оставил все, что он тут получил, все буквально, и вернулся в свою скромную квартирку... как я помню, на пятом этаже, без лифта, такой убогий подъезд со ступеньками. Вот это был следующий этап (общения с Алексеевым. – А. С.), когда я выезжал в командировки, будучи заместителем председателя Высшего арбитражного суда, курировал Уральский округ.

...Он не любил говорить пустые слова, вообще был немногословным, честно говоря, поэтому надо было вслушиваться в каждое слово, он ничего просто так не говорил...

Если попробовать охарактеризовать Сергея Сергеевича одним словом, с точки зрения обычного человека, я бы сказал: мыслитель. И это видно даже по его фотографиям. Он обдумывал каждое слово, каждую мысль... конечно, мыслитель. Но как юристу, правоведа, мне понадобятся два слова: я бы сказал, что Сергей Сергеевич – философ права. И добавил бы: единственный в своем роде, других таких не знаю.

...При Сергее Сергеевиче, в разговоре с ним надо было включать мозги и постоянно надо было самому размышлять.

Бронислав Мичиславович Гонгало, доктор юридических наук, профессор.

Сергей Сергеевич для меня является учителем. Учителем с большой буквы. Я не могу сказать, что я познакомился, но узнал я Сергея Сергеевича в 1977 году, будучи студентом первого курса. Я слушал его лекции по теории государства и права. Он читал совершенно великолепно, мне посчастливилось, действительно посчастливилось – он читал замечательные лекции. Причем он думал об аудитории – давал не только позитив, теорию права, теорию государства, он учил нас человеческому отношению, серьезному отношению к праву...

...Он умел организовать личным примером.

...Сергей Сергеевич, с одной стороны, был человеком с математическим складом ума. Он умел хорошо анализировать, он мог разложить, он мог сделать вывод “если – то”. У него мышление в этом плане было совершенно великолепно развито. Вместе с тем Сергей Сергеевич был лирически настроенный человек. Он хорошо знал литературу, любил ее, и это сказывалось, в том числе, на профессии. Он хорошо понимал, что есть понятия добра и зла, справедливости, права человека, свободы человека, гражданина, интересы личности. Очень трудно совместить мышление математическое и гуманистическое. У Сергея Сергеевича это здорово получалось. И именно поэтому он великий юрист.

Если выразить одним словом: он великий человек, великий гражданин. Он очень сильный человек. У него был стержень. Известен факт, что Сергей Сергеевич, будучи советником президента РФ, когда началась война в Чечне, подал в отставку и уехал в Екатеринбург. Он сдал квартиру: мне ничего не надо, я уезжаю, потому что я не согласен с этой политикой... Когда в Школе (частного права в Екатеринбурге. – А. С.) решили оборудовать его кабинет, Сергей Сергеевич сказал: “Мне ничего не надо, поставьте маленький журнальный столик в уголке и кресло, мне этого хватит...”

Сергей Сергеевич – великий человек. Как раскрыть величие? <...> Понятно, что мы волей-неволей чаще всего сбиваемся к тому, как много он сделал. И это правда. Он очень много сделал для права. Но для меня лично очень важно видеть за чисто профессиональным еще человеческое, гуманистическое. И Сергей Сергеевич как раз был такой человек, который думал не только о механизме правового регулирования, о правоотношении, о юридических фактах, он думал о будущем людей, и не только о будущем, о настоящем конкретного человека. Он великий человек, мне кажется, что великих людей не так много. Я подчеркиваю, что Алексеев – великий человек, не только великий юрист. Он в последние годы жизни очень много говорил и писал о правах человека, о личных неимущественных правах, он на этом акцент делал.

...Он видел, что закладываются основы нашей экономической жизни. Он очень много внимания уделял стремлению защитить права человека, тому, как нам жить дальше.

Дмитрий Владимирович Грибанов, доктор юридических наук, профессор.

...Очень трудно охарактеризовать Сергея Сергеевича одним словом, но все-таки я скажу свое первое впечатление, которое было у меня на открытой лекции. Это слово «масштаб». Лично мне не доводилось раньше общаться с людьми такого масштаба и многогранности.

Сергей Васильевич Запольский, доктор юридических наук, профессор.

...Если попытаться все-таки ответить на вопрос, кто для меня С. С. Алексеев... Очень хорошую характеристику ему давал В. Ф. Яковлев. Он говорил, что Алексеев – это великий романтик права. Я согласен. И, наверное, очень здорово сказано, но чуть-чуть неполно. Для меня самая глубокая его черта, особенно высоко ценимая мною, это созидатель. Он всю жизнь занимался тем, что созидал, создавал, строил. Причем это не просто обычное строительство, это сложные конструкции, которые являются правовыми, политическими, философскими. И в комбинации этих двух начал – созидатель и романтик права, я думаю, его главная особенность. В том, что он созидал новое общество, будущее общество таким образом, чтобы в нем основной идеей, основополагающим, что ли, институтом было именно право. Потому что он считал, что именно право и делает нас людьми, ведет нас к высоким идеалам, является основой экономического, политического, социального (какого угодно) процесса. И созидание с помощью права дает какое-то основание считать его романтиком, но стоящим на прочной основе жизни.

...Он удивительным образом преподавал. Он как бы вел диалог с аудиторией и, читая лекцию, на самом деле писал какой-то раздел своей очередной работы. Понимаете? Вот это трудно было уловить, но я чувствовал, что он сам себе задает

вопросы и сам на них отвечает. А у нас возникает желание присоединиться... И я такого преподавателя больше не встречал.

...Ему нужно было приводить к присяге только что избранного президента (М. С. Горбачева. – А. С.) <...> И вот к нам... подошли, может быть, две или три группы депутатов. Все говорили: Сергей Сергеевич, а мы хотим Вас выдвинуть в президенты СССР. Он, конечно же, отказывался: “Ну, что вы, что вы, ребята! Это и неэтично, большая работа была проделана по выдвижению президента СССР, нет, это недопустимо, это невозможно”. Но сейчас я задним числом думаю, что если бы вдруг его избрали президентом страны, то у нас все совсем было бы по-другому. По крайней мере, он достоин был во всех отношениях возглавить страну. Я не перегибаю палку. Это действительно человек такого масштаба, который мог возглавить страну. Он использовал бы свои знания для решения политических, национальных, международных, каких угодно проблем. Он остался бы юристом.

Он был человеком уникальным с точки зрения возможностей, потенциала, ну и, потом, еще был работягой. Я ему однажды задал вопрос, совершенно наивный, детский, но я позволял себе, и он позволял себе задавать такие вопросы, которые не очень принято друг другу задавать. Я спрашиваю: “Сергей Сергеевич, в чем смысл жизни?” Ни больше ни меньше. Он говорит: в труде. Человек живет для того, чтобы трудиться. И как только он прекращает трудиться, он уже не нужен...

Сергей Сергеевич был и остается для меня учителем, человеком, на которого нужно равняться, который является критерием справедливости, порядочности, ценности как таковой человеческой жизни, человеческих ориентиров для развития.

Владимир Борисович Исаков, доктор юридических наук, профессор.

Итак, первые лекции (в СЮИ. – А. С.). И читает их Сергей Сергеевич. Надо сказать, что встреча с таким лектором была для меня, вчерашнего школьника, настоящим потрясением...

Он пользовался не только известностью, но и громадной любовью у студентов...

Как охарактеризовать Сергея Сергеевича одним словом? Это непростая задача – столь широкую и многогранную личность охарактеризовать одним словом. Я бы выбрал слово “шестидесятник”. Потому что он был одним из самых ярких представителей “шестидесятников”, того поколения молодой интеллигенции, которая пришла после тяжелых испытаний страны, после культа личности, после депрессии. И пришла на волне обновления, с молодой энергией, с задачей изменить страну, жизнь, людей.

...В конечном итоге с его помощью... я тоже пришел к мысли, что говорят сложно тогда, когда сами не понимают и когда не до конца знают предмет. А человек, который знает предмет глубоко, говорит очень просто, это характерно было для Сергея Сергеевича: он всегда писал очень просто, никакой там «зауми» вы в его работах не найдете, в то же время глубоко. Я уже рассказывал, как заворуженно слушали Алексеева... его манера изложения – такая раздумчивая, неторопливая, его глубокое понимание темы всегда производили сильнейшее впечатление на слушателей...

Это был исключительно честный человек и в жизни, и в науке. И ответственный человек перед наукой... Он создавал поле высокого напряжения – и творческого, и интеллектуального. И сам работал в этом режиме, и те, кто вокруг него, должны были так работать, обязаны были. Он не заставлял. Но просто само присутствие его в силовом поле заставляло жить и работать так. Повторюсь: это уникальное явление, которое встречается не так часто.

Михаил Федорович Казанцев, доктор юридических наук, профессор.

Сергей Сергеевич, по моему мнению, является крупнейшим правоведом России, Советского Союза второй половины двадцатого века и одним из самых известных, знаменитых юристов, ученых за всю историю Отечества...

Я вспоминаю: когда начинал работу Институт философии и права (Уральского отделения Академии наук СССР, а затем РАН. – А. С.), то нам, молодым сотрудникам, он сказал, что высоко ценит профессионализм, но еще больше – порядочность.

...Сергей Сергеевич – это выдающийся правовед, мыслитель, фронтовик и человек высочайшей пробы.

Павел Владимирович Крашенинников, доктор юридических наук, профессор.

Книги Сергея Сергеевича всегда были у нас на столе, и мы, конечно, учились по ним. Когда был создан Съезд народных депутатов СССР, мы все смотрели его по телевизору... Конечно, мы очень бурно переживали, обсуждали. Сергей Сергеевич тогда для нас из лектора, из человека, который написал множество работ, превратился в звезду политики, и мы впервые увидели, что политик может говорить и о праве в том числе. Это, конечно, было для нас необычно, важно, такое событие вселенского масштаба. Совершенно точно мы тогда так и думали. Я и сейчас так считаю¹³.

¹³ П. В. Крашенинников описал далее ситуацию (и кратко упомянул о ней в новой работе: Крашенинников П. В. Школа Алексеева // С. С. Алексеев. Возвышение права. С. 96), когда Президент России (Б. Н. Ельцин) ставил ему как Министру юстиции РФ задачу закрыть Коммунистическую партию, для чего не было никаких законных оснований, но давление на него оказывалось сильное. Тем не менее такое решение принято не было, что и привело к последующей отставке П. В. Крашенинникова. Павел Владимирович рассказал, что Сергей Сергеевич написал ему письмо, в котором поддержал его позицию, указав различные аргументы, почему Коммунистическую партию закрывать не следует, почему это опасно, грозит катастрофой и т. д. Я бы хотел заметить, что в своих работах Сергей Сергеевич резко критиковал период авторитаризма, но особенно – тоталитаризма в СССР, и понятно, что историческая ответственность за нашу советскую историю лежала в значительной мере и на Коммунистической партии. Однако Алексеев прекрасно понимал также и то, что для новой России такое «силовое» решение грозит гораздо большими опасностями и потому, что оно – незаконное, и потому, что в стране было немало людей, которые искренне поддерживали Коммунистическую партию, и т. д. То есть Алексеев не

Александр Львович Маковский, доктор юридических наук, профессор.

Сергей Сергеевич появился в Москве в 1989 году. Появился на Съезде народных депутатов. И буквально сразу же стал известен всей стране. Просто потому, что его каждый день показывали по телевизору. Он каждый день вставал со своего места либо поднимался на трибуну, либо просто, стоя возле первого ряда, давал какие-то советы, пояснения по праву. И он стал неофициально на какое-то время, если хотите, главным юристом страны. Ему верили депутаты, ему верили те, кто видел его по телевизору. Очень скоро после этого он стал председателем Комитета конституционного надзора...

Те, как говорят составляющие, из которых сложилась эта личность и из которых сложились характер Сергея Сергеевича, его взгляды на жизнь, это прежде всего, наверное, семья... Второе – война... Люди, которые вернулись потом с фронта, они дальше жили так, как будто у них в кармане был лотерейный билет с огромным выигрышем. Я это поколение люблю и безмерно уважаю. Среди цивилистов это большая группа людей: это екатеринбургские Алексеев и Якушев, московские Грибанов и Корнеев, киевский, а потом московский профессор Бородинский. Это люди, которые пришли в жизнь, понимая, что отпущенное им надо использовать максимально. Люди жизнелюбивые, жизнеутверждающие и стойкие. И характер Алексеева – это характер очень цельный, целеустремленный, жизнестойкий и жизнеутверждающий.

был ни догматиком, ни тем более фанатиком, которые упорно пытались бы воплотить в жизнь свои теоретические конструкции и представления. Напротив, он был реалистом и умел теоретически «просчитывать», предчувствовать, осознавать гораздо более серьезные негативные последствия для страны даже в ситуации, когда угроза нависала над политической силой, ответственной за историческую трагедию нашей советской истории после Октября 1917 года. С. С. Алексеев прекрасно понимал, что гораздо больший вред будет причинен Отечеству, если власть пойдет по пути силового, антиправового устранения из публичной жизни страны своих политических оппонентов...

Третья, пожалуй, очень важная, на мой взгляд, составляющая, определившая в значительной мере его взгляды на право, да и в какой-то мере на жизнь, и вообще сложившая его как крупного юриста, это то, что он был цивилистом. Он по своему юридическому происхождению цивилист. Это многими потом было забыто, забыто, в частности, потому, что перед тем, как появиться в Москве, Сергей Сергеевич чуть ли не 30 лет заведовал кафедрой общей теории права. И был признанным теоретиком права. Но туда он пришел как цивилист. И цивилист серьезный: он получил очень серьезное цивилистическое образование в свердловском институте, где волею судьбы оказались во время войны несколько крупных, серьезных цивилистов...

...Если бы за нашей спиной не стоял Сергей Сергеевич, то все могло бы кончиться иначе (о сложностях прохождения первой части ГК РФ в Главном государственном управлении Администрации президента, в Государственной Думе, об обращении Алексеева к президенту Б. Н. Ельцину и т. д. – А. С.)...

...Одним словом трудно охарактеризовать Алексеева, но знаете, есть такое заезженное слово “патриот”. Может быть, он сам по отношению к себе это слово никогда не произносил, не знаю, произносили ли другие, но всё, что он делал, причем всю жизнь – в советское, в постсоветское время, в так называемое межсезонье, когда рушился Советский Союз и когда было трудно вообще что-то делать, он всегда делал для страны. Можете посмотреть любую его работу. Менялись его взгляды, менялись жизнь, обстоятельства, но он всегда все делал искренне. Не ходил никогда ни с какими флагами, но всегда все делал для страны, которую защищал, в которой жил и которая не совсем дружелюбно к нему отнеслась, поскольку его отец пострадал – был репрессирован.

Дмитрий Витальевич Мурзин, кандидат юридических наук, доцент.

Это был действительно выдающийся ученый, который был открыт всему новому... Как личность он был потрясающим...

Мы разбирали принципы гражданского права, основные начала гражданского законодательства, невмешательство кого-либо в частные дела. Вопрос Сергея Сергеевича: кого имеет в виду законодатель? Невмешательство государства? И это его идея, что в гражданском праве государство само принимает Кодекс, само на себя накладывает оковы, само себя сдерживает. В общем, Гражданский кодекс – это орудие борьбы против государства. Тогда как раз казалось, что государство не вмешивается, государство либерально, но сейчас – да, сейчас напоминание о том, что Гражданский кодекс – это противовес государству. Государство не вмешивается в частные дела, об этом написано в статье 1: невмешательство кого-либо в частные дела...

Сергей Сергеевич уже тогда говорил о цифровизации, о том, что сейчас так называют. Потом это было забыто. Сейчас об этом есть указ президента. А Сергей Сергеевич усмотрел это на десятки лет вперед, он говорил, что над этим надо работать. Если бы его кто-то послушался тогда, то стал бы основателем научной школы. Конечно, надо было заниматься и слушать Сергея Сергеевича...

Для меня Сергей Сергеевич – это судьба.

Виктор Дмитриевич Перевалов, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права, бывший ректор и президент Уральского государственного юридического университета (06.11.1941 – 07.01.2022).

Ну а какой он был лектор! Студенты просто заслушивались!.. И естественно, что прежде всего проявлялась его ипостась учителя... Просто поражает его работоспособность... Он стал выдающимся ученым... Но главное, что я хочу подчеркнуть: “хождение во власть” не испортило его как человека. Таких, как он, очень мало.

Это был Человек с большой буквы, но при этом прост в общении... Это человек с высоким нравственным императивом. Что это значит? Да то, что он был принципиален в каких-то очень важных и для себя, и для России вопросах. Один пример: он был противником войны в Чечне. В знак протеста

написал письмо Ельцину и вышел из Президентского совета и Комиссии по правам человека.

С профессиональной точки зрения Сергея Сергеевича можно характеризовать так: правовед, не случайно он несколько раз искренне и писал, и говорил о том, что право – это его жизнь, его боль, его судьба...

Георгий Геннадьевич Пиликин, доктор юридических наук, профессор.

Сергей Сергеевич Алексеев – это, безусловно, великий человек, личность планетарного масштаба... Он обладал неким магнетизмом, потому что притягивал людей. Он умел говорить о важных делах, проблемах простым, ясным языком... В советском Союзе был только один лауреат Государственной премии СССР из ученых-юристов – Сергей Сергеевич Алексеев...

Что касается деятельности Комитета конституционного надзора... Когда произошла попытка государственного переворота в августе 1991 года, Комитет конституционного надзора, пожалуй, был единственным из государственных органов Советского Союза, высших государственных органов, который осудил переворот и действия так называемого ГКЧП, Госкомитета по чрезвычайному положению, и признал его создание нелегитимным, незаконным. Об этом не очень широко было известно, но такие решения состоялись. После попытки госпереворота Сергей Сергеевич и Хохлов Станислав Антонович провели очень большую работу по созданию Исследовательского центра частного права при Президенте Российской Федерации. Этот Центр был создан, и председателем его совета, то есть руководителем, стал Сергей Сергеевич... Здесь были собраны лучшие умы цивилистической мысли Советского Союза и подготовлен в сжатые сроки проект Гражданского кодекса Российской Федерации.

Летом и осенью 1993 года в стране была попытка переворота, Верховный Совет под руководством Хасбулатова и вице-президента Руцкого потребовал отставки Ельцина, был обстрел здания Верховного Совета, который на Краснопрес-

ненской набережной, 2, где сейчас располагается Дом Правительства Российской Федерации.

После этих событий Сергей Сергеевич предлагал Ельцину изменить территориальное деление Российской Федерации. Он говорил, что можно создать 12–13 губерний вместо почти 90 республик, краев, областей и других структурных образований. Ельцин поначалу заинтересовался этой идеей, затем отказался, и удачный момент был упущен... Идею укрупнения впоследствии подхватил Жириновский: убрать края, области, республики и создать губернии, как было в царской России. Но это идея не Жириновского. Это идея Сергея Сергеевича Алексеева...

Сергей Сергеевич был удручен, озабочен. Удручен тем, как реализуется в жизнь процесс приватизации. В свое время он предлагал проводить приватизацию на основе аренды – аренды предприятий их трудовыми коллективами с правом последующего выкупа. Я, помнится, пытался робко возражать, говорил, что достаточно много людей, которые трудятся в бюджетном секторе, они не попадают в этот состав собственников. Но Сергей Сергеевич считал, что это гораздо меньшее зло, и он оказался прав...

В 30-е годы отца Сергея Сергеевича арестовывают как врага народа со всеми вытекающими страшными последствиями. И это обстоятельство практически всю жизнь его преследовало.

...Он вышел из состава Президентского совета (эта структура имела важное значение в то время: к его мнению президент прислушивался), когда началась война в Чечне. Положил удостоверение и ушел с должности председателя совета Исследовательского центра частного права, уехал из Москвы и вернулся в Екатеринбург. А перед этим он совершил то, что до сих пор совершенно непонятно москвичам, особенно тем, кто попал в Москву, в эшелоны власти. Сергей Сергеевич свою квартиру председателя Комитета конституционного надзора СССР сдал управляющему делами Администрации Президен-

та – Павлу Павловичу Бородину. Просто сдал – и все. Хотя, как утверждали, эта квартира на Рублевке была совершенно роскошной, в те годы стоила около 10 миллионов долларов. Но Сергей Сергеевич – бесребреник... А вообще, когда я в первый раз у них в квартире здесь, на Ленина (улица Ленина, г. Екатеринбург. – А. С.) появился в начале 80-х, меня поразило: лауреат Государственной премии СССР, профессор, доктор наук, заведующий кафедрой, а обстановка в квартире – ну, очень скромная! Практически спартанская. Только то, что необходимо для обеспечения нормальной жизнедеятельности человека, ничего лишнего. Главное – дело! Главное – специальность, главное – право, главное – успехи страны!

...Восьмидесятилетие Сергея Сергеевича, торжественную часть, отмечали на площадке Уральского государственного юридического университета. Там его долго поздравляли, говорили о заслугах, вручали подарки. Наконец все закончилось. Сергей Сергеевич выходит к кафедре и говорит: “Спасибо всем! Все что, что здесь говорилось, я вряд ли заслужил. Но я всем благодарен. И хочу обратить ваше внимание на следующее. Я хочу рассказать о проблемах, которые связаны с правом. Эти проблемы касаются положительных факторов и негативных моментов, которые сложились в настоящее время”. И Сергей Сергеевич в 80 лет в течение часа, без бумажек, держал аудиторию в хорошем напряжении. И все с интересом слушали то, что он рассказывал. Это было такое мощное впечатление! Аудитория получила удовольствие, одновременно произошло такое повышение профессионального уровня, и не только юристов, поскольку там были не все юристы.

Я благодарен судьбе, благодарен обстоятельствам, что меня жизнь свела с Сергеем Сергеевичем Алексеевым и со Станиславом Антоновичем Хохловым. Это великие люди! И благодаря таким людям живет, процветает и будет продолжать жить и процветать наша страна Россия! Сергей Сергеевич – это мощь, которая обладает еще и такими притягательными свойствами.

Олег Александрович Пучков, доктор юридических наук, профессор.

...Сергей Сергеевич – это человек-стержень, великий интеллеktуал, большой ученый, написавший большое количество работ, которые составляют веху в юриспруденции, советской и российской. По его книгам будут учиться многие-многие студенты. Для меня он всегда был образцом скромности и уважительности к другому человеку, образцом великой самоотдачи служению науке.

Марат Сабирьянович Саликов, доктор юридических наук, профессор.

...Когда был создан Комитет (конституционного надзора СССР – ККН СССР. – *А. С.*), его значение состояло в том, что он подготовил почву к созданию Конституционного суда. Потому что у Комитета еще не было функции окончательного принятия решений о конституционности или неконституционности проверяемых актов, а у КС теперь есть. Сергей Сергеевич показал, как можно не бояться власти¹⁴. Свидетельством

¹⁴ И это – «не бояться власти» – не фигура речи, так как власть выражала свое явное неудовольствие решениями ККН СССР. Сергей Сергеевич писал: «На наше решение правящие круги отреагировали хотя и с внешней терпимостью, но на деле с пугающей, злой, беспощадной жесткостью. Примерно по такой схеме: “Ах так! Хотите быть третьей властью? Выше Президента и генсека? Тогда уж отправляйтесь на то место, которое вы и должны занимать на самом деле”. Так и получилось: прекратились контакты с руководящими инстанциями, блокировались публикации о решениях ККН, вся его финансово-хозяйственная деятельность была поставлена в униженное положение, низведена до уровня отдела аппарата Президиума Верховного Совета. Было стыдно за наших государственных мужей. И потому на вопросы корреспондентов о характере отношений с Кремлем после нашего решения не вдавался в подробности, лукавил: “Отношения деловые”» (см.: Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву (1997). С. 53). Поскольку «кнут» на ККН СССР не подействовал, то власть попыталась использовать «пряник»: «Уже в то время в некоторых сферах нашей жизни намечалась тенденция использования власти для извлечения прибыли, обогащения, получения высоких зарплат. Когда я услышал, что планируется повы-

тому является первое заключение Комитета, которым он признал неконституционным указ главы государства – М. С. Горбачева. Это очень наглядный пример: он со старта показал, что у нас есть изъяны, проблемы и в нормативном регулировании, и в правоприменении. И те решения, которые под руководством Сергея Сергеевича были приняты Комитетом, имеют не только историческое значение, но и юридическое тоже, потому что они как бы прокладывали дорогу к тому, что потом продолжил КС.

...Если характеризовать Алексеева одним словом, я бы сказал: учитель. Это само собой разумеется. Но, я думаю, ему бы больше подошло слово «правовед». Правовед с большой буквы. Сергей Сергеевич внес большой вклад в практическую деятельность... Но он, кроме того, ученый и правовед от Бога, это самая емкая его характеристика.

шение зарплаты ведущим работникам Комитета конституционного надзора, я позвонил в Хозяйственное управление и сказал, чтобы они не делали этого, но они не согласились, заметив, что это было общее решение. Тогда мы между собой решили, что эти надбавки мы используем по своему усмотрению – не для того, чтобы увеличить свою заработную плату, а для других дел. Я, в частности, эту надбавку стал ежемесячно направлять в госпиталь инвалидов Отечественной войны, с которым ранее имел дело в связи со своими болячками. Я хотел, чтобы эти материальные ресурсы пошли на какие-то благодатные, благородные цели.

К сожалению, этот наш порыв, этот шаг не имел продолжения. Очень жаль, потому что извлечение доходов из властной деятельности, особенно такой тонкой, как судебная, тем более судебного правосудия конституционного порядка, это уже некая другая стезя. Здесь нужно быть очень осторожным и строго следить за каждым своим шагом. Мне казалось, что этот пример может как-то повлиять на наших коллег. Но, как я сужу по нынешней деятельности, к сожалению, не очень повлиял. Но он был сделан. Может быть, он так и останется в истории как шаг в указанном мною направлении» (Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары ; Интервью portalу Закон.ру. Екатеринбург : Институт частного права, 2012. С. 21–22. Второе издание работы: Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары. Екатеринбург : Музей С. С. Алексева «Восхождение к праву», 2017. С. 47–50).

Николай Николаевич Тарасов, доктор юридических наук, профессор.

...На Сергея Сергеевича хотелось равняться во всем. Конечно, прежде всего для нас он выступал как ученый, но ученый не сможет быть учителем, если не является уникальной личностью. Вот Сергей Сергеевич и был, бесспорно, такой уникальной, неповторимой личностью.

...Моим базовым плацдармом не только была, но и до сих пор остается та теория, которую создал Сергей Сергеевич Алексеев. И как бы сейчас ни говорили на волне, к сожалению, не всегда уместных новаций, что сколько можно пользоваться старыми теориями, нужно создавать новые. Как будто старые-новые теории – это старые-новые модели автомобиля.

Теория, если она отвечает потребностям познания, если дает возможность объяснить окружающую нас действительность, в данном случае – законы функционирования права, его организации, формирования и так далее, то такая теория будет вечной. Никому не приходит в голову сказать: «Ну что все время Ньютон да Эйнштейн! Давайте что-нибудь новенькое». А вот в нашей сфере, к сожалению, такие настроения иногда появляются. Поэтому, с моей точки зрения, то, что Сергей Сергеевич создал как теоретик права, до сих пор не оспорено никем. Попыток критики много, но серьезной, фундаментальной критики, которая бы действительно проблематизировала его ключевые идеи, мне неизвестна.

...Сергей Сергеевич был ученый. Он, разумеется, был философ. Я бы не употреблял слово “провидец”, хотя он, конечно многое предвидел, но другим способом. Он это предвидел как теоретик, как философ. Потому что Сергей Сергеевич был убежден, что право существует и работает в цивилизации только тогда, когда соблюдаются определенные принципы. Если эти принципы начинают нарушаться, то право начинает страдать, а в конечном счете, как он писал, “право приходит к своему крушению”. И многие предостережения его, к сожалению, сбываются. Однако это не провидение, это понимание.

Он видел, как многими абсолютными принципами, которые не должны нарушаться, начинают пренебрегать. И он понимал, что за этим последует... Сергей Сергеевич строил ту теорию, которая называется научной. Это не были его произвольные взгляды и учения, которые часто выдаются за теорию. Он строил теорию, которая шла от науки.

...Везде Сергей Сергеевич оставался верен, во-первых, своей философии; во-вторых, он всегда оставался верен своим теоретическим представлениям. Это не означает, что он всегда говорил одно и то же. Нет. Когда-то он мне сказал замечательную фразу, которую я запомнил на всю жизнь. Он сказал: “Ты знаешь, ученым может называться только тот, кто умеет сказать: ‘Я не прав. Я ошибался. Я был не точен’”. И поэтому Сергей Сергеевич часто отказывался от представлений, которые он считал ошибочными. Он предлагал другие варианты понимания и объяснения каких-то феноменов, отличные от его же ранее изложенных предложений. Это наука, а не догма. Это не вероучение, где ничего нельзя менять. В науке меняется все. Это, кстати, говорит еще о том, что Сергей Сергеевич мыслил и действовал как ученый.

Однажды он попросил меня написать предисловие к одному из его юбилейных сборников. И я это предисловие назвал “Служение праву”. Так вот, с моей точки зрения, идея служения у Сергея Сергеевича была основной, центральной, он служил Родине, науке, праву. Он все время служением занимался. Служением в высоком смысле. И мне кажется, что это слово точно выражает и личность Сергея Сергеевича, и его нравственные основания, и его целевые рамки, в которых он всегда действовал.

Светлана Александровна Цветкова, председатель Арбитражного суда Свердловской области (ныне – в отставке. – А. С.), магистр частного права.

Лекции Сергея Сергеевича, который к праву подходил как к величайшей ценности человека, совершенно поражают, потому что, наверное, большинство в нашей группе не понима-

ли, что право – это то, что как раз организует, одухотворяет. Раньше не было такого подхода. Это только Сергей Сергеевич, его лекции нам позволили изменить полностью отношение к своей профессии и начать относиться к ней не просто как к какому-то делу, благодаря которому у тебя есть какая-то занятость, заработок, а как к чему-то такому, что должно приносить пользу людям. Я думаю, это осознание появилось у нас впервые... Вся дальнейшая моя жизнь направлена на то, чтобы... осуществлять правосудие честно, правильно, в соответствии с законом.

Первое качество Сергея Сергеевича я уже назвала: глубина. Второе качество – честность... Сергей Сергеевич – величина высочайшая. Но в общении с ним этого барьера не было. Это человек, который со всеми мог говорить на равных, не являясь равным. То, что он был выше нас, даже не оспаривается. И при этом он всегда умел подойти к человеку, и человек, разговаривая с ним, всегда ощущал себя равным с ним... Я работаю в системе арбитражных судов. Основателем нашей системы является В. Ф. Яковлев, который был ближайшим другом и соратником Сергея Сергеевича. Поэтому та система, которая сегодня существует, она, собственно, и была создана в то время, и это их заслуга.

Анатолий Степанович Шабуров, доктор юридических наук, профессор.

...Он был руководителем всей нашей теоретической науки в Советском Союзе.

...Традиция, установленная на кафедре теории государства и права еще со времен Алексеева, одна: все должны работать.

...Все кружковцы стали по крайней мере докторами наук.

...Мы 124 термина знали наизусть...

...Просто поговорить с внучкой (закончила Уральский государственный юридический университет) о Сергее Сергеевиче я бы мог и дома, у меня альбомы хорошие с того времени. Но ей было в музее интереснее и полезнее. Спасибо за музей Алексеева.

Лидия Алексеевна Шайкенова, вдова Нагашбая Амангалеевича Шайкенова, ученика С. С. Алексеева (Н. А. Шайкенов работал на кафедре теории государства и права СЮИ, в Институте философии и права УрО РАН, а в дальнейшем – советником Президента Республики Казахстан, министром юстиции, заместителем Премьер-министра Республики Казахстан. – А. С.).

...Он был учеником Алексеева. И от моего мужа шло такое благоговейное отношение к Сергею Сергеевичу! Для нас он был светилом, удивительным человеком. Муж его просто боготворил. И это отношение к нему он сохранил на всю свою жизнь, оно передалось и всем членам нашей семьи.

...Они часто общались с Сергеем Сергеевичем по телефону. Когда муж приезжал в Екатеринбург, он всегда встречался со своим учителем. Нагашбай по всем важным вопросам правовой реформы Казахстана советовался с Сергеем Сергеевичем, и Сергей Сергеевич охотно помогал ему и вел его.

Алексеев был кумиром для нас. Это бесспорно. Ведь это был человек высшей пробы. Каким-то, я бы сказала, божеством. Людей, похожих на него, не было. Для моего мужа он всегда оставался эталоном – эталоном ученого, человека, личности. Он вел себя очень просто, и при этом был недостижим по величии своему. И это благоговейное отношение Нагашбай Амангалеевич внушил всем в Казахстане. Даже тем, кто не знал Алексеева. С его слов все говорили: “Да, это Сергей Сергеевич Алексеев!”

После того как моего мужа не стало в 2000 году, Сергей Сергеевич прислал соболезнование, оно есть в нашей книге, в двухтомнике, изданном посмертно.

...Сергей Сергеевич дарил мне свои книги. Для меня не было удивительным, что он последние годы жизни стал писать книги для детей. Потому что Сергей Сергеевич – человек абсолютной доброты, абсолютного духовного величия. Я бы его охарактеризовала одним словом – гуманист. И еще я бы могла назвать его путеводной звездой. Он был таким для сотен, ты-

сяч людей, не только правоведов, не только юристов. Он путеводная звезда, потому что таких людей больше нет.

Человек чистейшей души, абсолютно не привязанный к материальным благам. Чистый дух, гениальный, сама доброта, причем деятельная доброта. Он был для нас родным, абсолютно своим и в то же время, как и все великие, недостижимым... Действительно путеводная звезда.

Олег Александрович Шипицин, аспирант Гуманитарного университета, Екатеринбург.

...Научное наследие Алексева – кладезь теоретических знаний, которые необходимо перенимать и изучать, и эту кладезь нельзя просто утратить.

Вениамин Федорович Яковлев, доктор юридических наук, профессор.

Это как он стал аспирантом. Потому что ректор сходил в горком партии и настоял, что такой человек должен быть в науке. Но он действительно таким образом попал в аспирантуру. И вот он, в качестве выпускника этого, 1949 года выступил перед нами, новобранцами, так сказать, перед новым набором. И я должен сказать, что именно это выступление запомнилось больше всего. Потому что, во-первых, он смотрелся хорошо очень – молодой, красивый человек, такого высокого роста, стройный, лицо такое одухотворенное, яркие синие глаза, а самое главное – его выступление: говорил он просто блестяще и за свое короткое выступление убедил нас в том, что мы выбрали самую лучшую профессию и самый лучший вуз.

Владимир Владимирович Ярков, доктор юридических наук, профессор.

...У Сергея Сергеевича была великолепная методология. Вообще я хочу сказать, что, наверное, половина научного мира Советского Союза и позднее обязана своими диссертациями Сергею Сергеевичу Алексеву, потому что тогда был огромный поток работ, когда авторы брали некую общую методологию и прилагали ее к конкретной отрасли права. Надо отдать должное Сергею Сергеевичу: он сумел создать такую целост-

ную концепцию теории права, которая была логично взаимосвязана, очень легко читалась и, в общем, была понятна и доступна, ну, естественно, для профессионалов.

...Сергей Сергеевич – очень мудрый человек. Вспоминаются некоторые беседы с ним, его прозорливость в отношении развития правовой и политической ситуации в нашей стране. Я помню некоторые его оценки, и да, он был... в общем, был провидцем в этом плане.

...Сергей Сергеевич – образец и пример для подражания, это пример человека, который сумел в жизни сделать все: создал действительно большую науку, которая живет и будет жить очень долго и, я уверен, проживет, пока существуют право, цивилизация. К его работам мы будем обращаться неоднократно, так же как и к работам наших великих классиков XIX века. Вторая его вершина – это вершина политическая, потому что за несколько лет он дошел до самого верха большой политики: был председателем Комитета по законодательству Верховного Совета СССР, он, собственно, создавал Конституционный суд, который существует сейчас, прообразом его был и Комитет конституционного надзора Советского Союза, который незаслуженно забыт, но тогда под руководством Сергея Сергеевича буквально за год-два работы он сумел сделать очень многое...

Сергей Сергеевич принадлежит вечности, но он всегда с нами, потому что мы читаем его книги, он нам оставил великолепное научное наследие, которое будет не только с моим поколением, но и перейдет другим поколениям. Мы его слышим из этой вечности...»¹⁵

Этими прекрасными словами – двумя предложениями профессора В. В. Яркова завершается «Антология устных рассказов». Они не просто вобрали в себя в концентрированном, сжатом виде все, что было сказано выше, а, скорее, подвели своеобразный итог тому значению, которое имеют жизнь, деятельность, научное творчество Сергея Сергеевича Алексеева

¹⁵ Наш Сергей Сергеевич ... С. 9–265.

в Истории, и итог этот в том, что Алексеев принадлежит вечности.

К сожалению, не всех участников антологии и тем более далеко не все яркие воспоминания, оценки, размышления и события, связанные у конкретных людей с Сергеем Сергеевичем, удалось привести выше в кратком изложении: кое-что повторяется, кое-что касается индивидуально только какого-то конкретного человека и Сергея Сергеевича, хотя и, безусловно, представляют общий интерес. Заинтересованному читателю имеет смысл обратиться к самой «Антологии устных рассказов». Есть в ней и мой рассказ¹⁶. Так же как и почти все ее

¹⁶ Наш Сергей Сергеевич ... С. 218–229. С. А. Степанов организовал производство документального фильма про Сергея Сергеевича и брал интервью у тех, кто его знал, работал с ним вместе. Позже какие-то фрагменты вошли в фильм, а устные рассказы опубликованы в антологии. В одном месте в результате последующей расшифровки и (или) редактирования текста вкралась досадная опечатка, которую здесь я бы хотел исправить. У Сергея Сергеевича были совершенно феноменальные интеллектуальные способности, он всегда о чем-то думал, рассуждал во время лекций, семинарских занятий со студентами или теоретических семинаров в Институте философии и права (ИФиП). И это был постоянный процесс, который был замечен окружающим, особенно тем, кто много с ним работал, общался. Однажды я уехал в командировку, а вернувшись через три недели, спросил у Сергея Сергеевича по поводу одного вопроса, который мы обсуждали ранее на теорсеминаре. Он на мгновение как бы «погрузился в себя», потом с необыкновенной точностью и в самых тонких деталях воспроизвел основные моменты обсуждения и дал соответствующие комментарии. Момент «погружения в себя» в устном рассказе я сравнил образно с тем, что как будто бы он «включил компьютер», имея в виду буквально, что он «включил свою память», то есть на мгновение задумался, отрешившись от всего окружающего мира. Никакого компьютера на рабочем столе С. С. Алексеева в его кабинете директора в момент нашего разговора (в самом начале работы ИФиП УрО РАН в 1988 году) еще не было, а в тексте антологии в словосочетании «он как будто бы включил компьютер» выпали слова «как будто бы». (См. интересное свидетельство о феноменальной памяти С. С. Алексеева (не только в отношении научных вопросов): Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева ... С. 59–60 (на с. 60 дополнение в сноске).)

участники, я говорил о том, что общение с Сергеем Сергеевичем оказало на меня колоссальное влияние, кардинальным образом изменило мою жизнь (буквально: и когда работаешь с таким человеком – это большая удача... Мне очень крупно повезло в жизни, что я был знаком с таким человеком, я жизнь по-другому прожил), о его умении говорить просто о сложных материях. Добавлю сейчас, что, будучи уже аспирантом, я посетил все его лекции и семинары по теории государства и права, присутствовал на экзамене в группе, где он проводил семинарские занятия. Все это – незабываемо. Он уважал человеческое достоинство и в повседневной жизни, и в своем учении о праве – научной теории гуманистического права. Особенно мне хотелось бы подчеркнуть, что его труды – это классика, вершина юриспруденции, а в области догмы права он и вовсе – лидер в мировой юридической науке, который сформировал фундамент для дальнейшего развития догмы и одновременно для солидных «выходов» в область философии права. И наша наука очень много потеряет, если не будет внимательно изучать труды и советского, и особенно постсоветского этапа его творчества.

Сергей Сергеевич – цельный человек, который всю жизнь научно обосновывал и отстаивал идею возвышения права и восхождения общества к праву. И хотя Сергей Сергеевич в своих автобиографических воспоминаниях подробно описал, как и почему он принял решение пойти в юридический вуз¹⁷, у меня осталось какое-то ощущение, какое-то чувство, что на подсознательном уровне (или, может быть, на сознательном, но Сергей Сергеевич не хотел об этом говорить, а я не посмел задать ему такой вопрос) в принятии данного решения важную роль сыграло его (подсознательное?) желание таким образом защитить имя своего отца, в виновность которого он, разумеется, не верил, что было подтверждено его последующей реа-

¹⁷ См.: Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006). С. 149–150 ; Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары. Екатеринбург : Институт частного права, 2012. С. 14.

билитацией. Было желание помочь людям, попавшим в такую же ситуацию, и он, как человек от природы безусловно талантливый, одаренный, понимал, что в советской системе чего-то можно добиться только через право. Мне кажется, именно по этой причине он и пошел учиться в юридический институт¹⁸. Поскольку Алексеев сразу же увлекся цивилистикой – у него были выдающиеся дореволюционные учителя в этой сфере: А. М. Винавер, Б. Б. Черепахин – и начинал свою научно-исследовательскую деятельность как цивилист, то эта его квалификация всегда была мощным фундаментом и в общей теории права, и в последующей реформаторской деятельности, в том числе в подготовке и принятии Гражданского кодекса России. Он был против чубайсовских идей приватизации, выступал за аренду имущества советских предприятий с правом последующего их выкупа трудовыми коллективами. К сожалению, политическое руководство страны не пошло по этому пути и, как верно сказал по этому поводу в Антологии (о данной идее Алексеева, о том, как прошла у нас приватизация) цитируемый выше Г. Г. Пиликин, «...и он оказался прав...».

С. С. Алексеев был предтечей конституционного правосудия в России, без смелой, революционизирующей роли ККН СССР под его председательством не было бы и Конституционного Суда России с его весьма серьезными полномочиями и их весьма эффективным в ряде случаев использованием на благо правового развития России. Необходимо понимать, что у истоков этого весьма выдающегося достижения нашей юридической сферы – Конституции и института конституционного контроля стоял Алексеев.

Несколько слов мною было сказано и о тех вехах в его жизни, которые были для него особенно сложными – либо изменили его мировосприятие (репрессии в отношении отца, война), либо, хотя и были трудными испытаниями, но «не затянули» в свой дьявольский водоворот (искушение демоном власти) и т. д. Сам Сергей Сергеевич уже в последние годы своей жизни

¹⁸ Наш Сергей Сергеевич ... С. 221.

писал и иногда, очень редко, говорил о подобного рода вехах: «Я вышел из армии другим человеком. Не знаю, в чем это выражается. Наверное, на этот счет надо было бы особые исследования провести, но я почувствовал себя другим человеком, когда вернулся. И поэтому моя жизнь уже пошла не так, как если бы я не был в армии, в этой очень тяжелой обстановке. Так что армия меняет человека в лучшую сторону, если она является хорошо организованной силой. Это самое главное, что я вынес из службы в армии во время войны»¹⁹. И это при том, что в начале войны его не брали в армию, поскольку в военкомате были сведения, что он – сын врага народа. А таких людей посылали на трудовые работы, в трудовую армию, но не на фронт, хотя были и исключения, в том числе и в случае с Сергеем Алексеевым: «Во всяком случае, мне пришлось потратить немало сил, чтобы убедить военкома, что я иного пути не вижу, кроме как идти в действующую армию, защищать страну. Замечу, между прочим, что в глубине души я надеялся: добьюсь ухода на фронт, а там, если выйду живым из этой бойни – хорошо, но даже если со мной что-то случится, я перестану быть “сыном врага народа”, положение которого очень унижало меня в то время»²⁰. Об искушениях демоном власти приводились выдержки выше, да и сам С. С. Алексеев писал о них неоднократно в разных своих работах.

1.2. Был ли С. С. Алексеев «романтиком права»?

В воспоминаниях, описаниях, оценках личности, деятельности, трудов Алексеева есть очень много общего, однако вполне возможно, что у каждого в конце концов складывается «свой» образ Алексеева, как и было об этом упомянуто выше. Вряд ли поэтому по данному поводу можно быть совершенно уверенным в том, что чье-то восприятие Сергея Сергеевича является более «точным», более «правильным». Некоторые «раз-

¹⁹ Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары. Екатеринбург : Институт частного права, 2012. С. 13.

²⁰ Там же. С. 10.

ногласия» в исключительно позитивных и всегда восторженных оценках говорят лишь о бесконечной глубине личности С. С. Алексеева и о том, что понять и познать его «до конца» вряд ли возможно.

Отмечу один, на мой взгляд, весьма интересный эпизод обсуждения образа мыслителя, ученого, реформатора, состоявшийся между его соратниками и учениками. Так, в этом году – году 100-летнего юбилея ученого, в серии «Классика российской цивилистики» вышла книга С. С. Алексеева «Частное право: избранное»²¹ с превосходными вступительными статьями известных российских цивилистов П. В. Крашенинникова «Рубежи Алексеева» и Б. М. Гонгало, Е. А. Суханова «Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева...» и с фундаментальными частнопровыми работами мыслителя, «давно вошедшими в золотой фонд российской цивилистики»²², которые показывают, что он является классиком также и в области частного права, а не только в общей теории права, что хорошо известно по иным его произведениям.

В статье «Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева...» Б. М. Гонгало, Е. А. Суханов пишут, что их вступительные слова – «это, скорее, заметки, воспоминания, рассказ о том, каким запомнился Сергей Сергеевич авторам этих строк. Но для того, чтобы понизить степень субъективизма, используются и высказывания самого С. С. Алексеева, воспоминания его друзей и коллег. Вспоминаем не только мы»²³. Авторы строго и последовательно следуют этой установке, анализируют самые важные, ключевые вехи из жизни, реформаторской и научной (причем не только цивилистической, что является, безусловно, центральным моментом их рассказа) деятельности Сергея Сергеевича, приводят самые различные мнения, в том числе и те,

²¹ Алексеев С. С. Частное право : избранное. М. : Статут, 2024. 598 с.

²² Гонгало Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева... // Алексеев С. С. Частное право : избранное. М. : Статут, 2024. С. 32.

²³ Там же. С. 20–32.

с которыми не согласны. В итоге получился очень яркий и интересный рассказ, который самым глубоким и обстоятельным образом дополняет образ Сергея Сергеевича. Это и не случайно, ведь авторы долго работали вместе с Сергеем Сергеевичем над поистине историческими законодательными проектами нашей страны и, прежде всего, Гражданским кодексом России. Можно сказать, что это – настоящие соратники Алексеева, а что касается Б. М. Гонгало, то он еще и один из выдающихся учеников Сергея Сергеевича, которого Бронислав Мичиславович впервые увидел еще в 1977 году на первом курсе СЮИ, на лекциях по теории государства и права, а позже очень много и тесно работал с ним в разных проектах – и законодательных, и научных, и образовательных. Первые слова рассказа Б. М. Гонгало в «Антологии» были такие (выше эти слова приводятся): «Сергей Сергеевич для меня является учителем. Учителем с большой буквы»²⁴. Учителем с большой буквы Сергей Сергеевич был для всех его учеников. Это – так и есть!

Описывая образ мыслителя, авторы отмечают: «С легкой руки П. В. Крашенинникова многие называют С. С. Алексева романтиком права». И добавляют далее, что «может правильнее считать его вообще романтиком, учитывая увлечения литературой, спортом, гитарой, туризмом, его гуманистические устремления и т. д.»²⁵. Приводят и иные мнения, в том числе Л. А. Бирюковой, которая говорит, что в Сергее Сергеевиче ее «всегда притягивало... какое-то концептуально-рациональное отношение к жизни...», а главное, ссылаются на мнение С. С. Алексева, который *советскую* правовую романтику оценивал негативно, называя ее коварной (в работе «Уроки. Тяжкий путь России к праву» (1997))²⁶. Далее авторы выска-

²⁴ Наш Сергей Сергеевич ... С. 143.

²⁵ Гонгало Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексева... С. 26.

²⁶ Первая публикация фрагмента про коварство советской романтики была сделана годом раньше в «Вестнике Гуманитарного университета»: Алексеев С. С. Тяжкий путь к праву. Из жизни советской и постсовет-

зывают несогласие с моим разграничением, или разделением, разных сторон романтизма (или значений, смыслов слова «романтизм») Сергея Сергеевича. Они пишут: «А. П. Семитко (ученик Сергея Сергеевича), говоря о “великолепном, блестящем тексте” П. В. Крашенинникова о романтике права, посвященном С. С. Алексееву, вступает в дискуссию. Он пишет: “Как личность Сергей Сергеевич, конечно, был романтиком... он писатель, у него есть художественные произведения и для взрослых, и для детей, он любил песни под гитару у костра, туристические походы. Да, он был романтиком, но в своей работе, в науке и как исторический деятель он был реалистом... в этой части я не могу согласиться с определением “романтик права”, – он был очень жестким реалистом.

Не вступая в спор, можно констатировать, что А. П. Семитко допустил некоторое смещение. Получившая широкое распространение характеристика С. С. Алексева как романтика права касается именно ПРАВА, правовой науки»²⁷.

Вполне возможно, что соратники Сергея Сергеевича, долго работавшие с ним вместе над исторически важными для нашей страны законодательными, образовательными и иными проектами, видят дальше и понимают ситуацию глубже других. Их свидетельства имеют особо важное значение для наших современников и тем более для наших потомков. Однако это не мешает мне, и, разумеется, тоже не вступая с ними в спор, не согласиться с уважаемыми учеными и привести дополнительные аргументы в подтверждение моей позиции, а читатель сам сделает тот вывод, который покажется ему более убедительным. Что касается коллег, соратников, учеников, друзей и вообще всех, кто лично хорошо знал или даже только видел, слышал Сергея Сергеевича хотя бы один раз, то они и без этих уточнений, дополнений и тому подобных обсуждений имеют

ской России // Вестник Гуманитарного университета. Серия «Право». 1996. № 1 (1). С. 186–188.

²⁷ Гонгало Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексева... С. 26–27. Слово «ПРАВО» у авторов дано заглавными буквами.

свое собственное мнение по вопросам, связанным с образом С. С. Алексеева, поскольку определенную роль в процессе его восприятия, безусловно, играет и личность воспринимающего. И понятно, что ни у кого нет монополии на образ Сергея Сергеевича, так как он принадлежит Истории, и, как было точно подмечено выше, он принадлежит Вечности.

Для начала приведу более полный текст пятилетней давности из «Антологии устных рассказов», где была высказана данная моя позиция (с некоторыми незначительными пропусками и добавленными выделениями шрифтом и (или) курсивом, которые в большей мере касаются обсуждаемого вопроса).

«Это был человек, который прошел войну и каждый день подтверждал готовность отдать своей родине всего себя. Может быть, не все получилось, может быть, в дальнейшем его идеи будут воплощаться. Сейчас для нашей науки как раз необходимо очень внимательно изучать все работы Сергея Сергеевича, в том числе и советского периода, связанные с догмой права, специальной юридической теорией, и, конечно, второго периода, где он уже открыто писал о том, что думает. Он, безусловно, так же думал и в советское время – о гуманистической ценности права, о его антиэксплуататорской направленности. Просто, как гениальный человек, **он понимал, что некоторые моменты были неуместны, могли быть не поняты в то время.**

Здесь я хочу сослаться на одного из выдающихся учеников по духу – Павла Владимировича Крашенинникова, который написал потрясающую книгу, посвященную выдающимся юристам России – «12 апостолов права»²⁸, там есть великолепный, блестящий текст, посвященный Сергею Сергеевичу. Крашенинников называет его романтиком права. Но здесь я бы хотел отчасти подискутировать с Павлом Владимировичем.

²⁸ Крашенинников П. В. Романтик права Сергей Алексеев // Крашенинников П. В. 12 апостолов права. 2-е изд. М. : Статут, 2016. (Юристы, изменившие право, государство и общество). С. 187–203.

Как личность, Сергей Сергеевич, конечно, был романтиком. Безусловно, все понимают, что он писатель, у него есть художественные произведения и для взрослых, и для детей, он любил песни под гитару у костра, туристические походы. **Да, он был романтиком, но в своей работе, в науке и как исторический деятель он был реалистом.** Вот в этой части **я не могу согласиться с определением «романтик права», – он был очень жестким реалистом.** И это доказывает то, что, например, если в советское время он **не мог говорить о том, о чем думает**, то после перестроечного времени он предлагал вещи, которые реально двигали нашу правовую систему.

Я уже говорил о Комитете конституционного надзора СССР, о его влиянии на формирование конституционного судопроизводства в России. Вообще, идея конституционного контроля – это гениальная, работающая идея²⁹. Как вообще после правового нигилизма переходить к обществу, где юристы, можно сказать, в первых рядах? **Нужно создавать специальные институты и готовить высококвалифицированных юристов.** Поэтому Сергей Сергеевич создал Центр частного права, и опять это его идея формирования гражданского общества и правовой культуры. Ведь нам именно этого сейчас не хватает, чтобы жить совсем по-другому, ну, может быть, лучше, чем мы живем сегодня.

²⁹ Имелось в виду (добавлю сегодня) то, что заложенный ККН СССР фундамент для формирования конституционного контроля в России революционизировал нашу правовую систему по сравнению с советским (и более ранним) периодом еще и в том отношении, что Основной закон стал живым, работающим документом; эта идея дала юснатуралистскому правопониманию, заложенному в Конституции, эффективный инструмент для устранения из правовой системы неправовых законов, для укрепления механизма разделения властей, формирования сдержек и противовесов. Когда С. С. Алексеев участвовал в разработке законопроекта о ККН СССР, в последующей работе Комитета в качестве его Председателя, то далеко еще не все юристы понимали роль и значение данного института в нашей политико-правовой системе. С. С. Алексеев же все это прекрасно понимал и предпринимал колоссальные усилия для внедрения конституционного контроля на практике.

Это особенности политической и правовой культуры, так как политическая культура, я считаю, занимает подчиненное положение, правовая культура важнее, глубже. Вот это все позволяет мне сказать, что *Сергей Сергеевич – реалист, может быть, романтик в душе, но реалист по отношению к праву, правовой деятельности, к конкретным правовым реформам.* И еще я хотел сказать несколько слов о некоторых событиях. Когда принималась первая часть ГК РФ, то, как об этом хорошо написал Павел Владимирович Крашенинников, коммунисты стояли насмерть, не хотели допустить частную собственность, но было уже поздно, поэтому глава 17 о частной собственности на землю не была введена в действие. Были колебания со стороны президента Бориса Николаевича Ельцина, который должен был подписать этот закон. **И именно Сергей Сергеевич убедил его подписать этот закон, первую часть ГК.** Он рассказал известную историю о том, что когда Наполеон на острове Святой Елены писал мемуары, то сказал: все мои несколько десятков побед забудутся из-за одного поражения, но мой ГК останется в истории. И сегодня во Франции ГК называется Кодексом Наполеона. Когда Сергей Сергеевич рассказал об этом Ельцину, тот решил, что надо подписывать...»³⁰

К сожалению, в ранее процитированном тексте Б. М. Гонгало и Е. А. Суханова мне совершенно непонятна строго-назидательная фраза уважаемых авторов про «некоторое смешение»: «Не вступая в спор, можно констатировать, что А. П. Семитко допустил некоторое смешение». «Некоторое смешение» (объединение необъединяемого, путаницу и т. п.) чего с чем или кого с кем? В процитированном выше фрагменте я пытался проделать прямо противоположную (смешению, объединению и т. п.) работу **по разграничению, разделению, разведению различных смыслов слова «романтик»**, но, видимо, сделал это очень плохо, так как не всем результаты моих высказываний по данному поводу оказались понятными, очевидными. Постараюсь сейчас исправить допущенную оплош-

³⁰ Наш Сергей Сергеевич ... С. 226–227.

ность, приведя дополнительные пояснения того, что имелось в виду ранее.

В русском языке слово «романтик» используется в нескольких смыслах. Возьмем, например, Большой толковый словарь русского языка под общей редакцией С. А. Кузнецова (все сокращения, выделения, курсив и проч. даны по словарю): **«РОМАНТИК.** -а; м. **1.** Последователь романтизма (1-2 зн.). *Русские романтики. Поэты-романтики. Музыка романтиков.* **2.** Неодобр. Тот, кто склонен к романтизму (3 зн.); идеалист-мечтатель. *Спустись на землю, р.! Безнадежный р.* **3.** Тот, кто проникнут романтикой (2 зн.), эмоционально, возвышенно относится к чему-л. *Романтики моря* (публиц.; обычно о моряках). *Геологи – романтики по своей натуре*»³¹. Эта словарная статья соотносится с базовой, на которую она ссылается: **«РОМАНТИЗМ,** -а; м. [франц. *romantisme*]. **1.** Направление в литературе и искусстве конца 18 – первой половины 19 века, боровшееся с канонами классицизма, стремившееся к национальному и индивидуальному своеобразие, к изображению идеальных героев и свободных чувств, не связанных долгом. *Р. Гюго. Р. Жуковского.* **2.** Художественный метод в литературе и искусстве, проникнутый оптимизмом и стремлением показать в ярких образах высокое назначение человека. *Р. ранних произведений Горького.* **3.** Умонастроение, проникнутое идеализацией действительности, мечтательной созерцательностью. *Р. молодости. Юношеский р. Склонность к романтизму...*» Таким образом, «романтик» – это последователь романтического направления в литературе, искусстве, а также тот, кто использует метод романтизма в своем художественном – не научном, а именно художественном – творчестве (1 и 2-е значения слова «романтизм»). От «умонастроения, проникнутого идеализацией действительности, мечтательной созерцательностью» (3-е значение), образуется «романтик» с неодобрительной

³¹ Большой толковый словарь русского языка / под общ. ред. С.А.Кузнецова. URL: <https://gramota.ru/biblioteka/slovari/bolshoj-tolkovyj-slovar> (дата обращения: 10.07.2024).

коннотацией («Неодобр.») – тот, кто склонен к романтизму; идеалист-мечтатель, что характерно, главным образом, для молодежи, юношества, как это видно из приводимых примеров наиболее распространенного употребления слова в данном значении.

Толковый словарь русского языка Д. Н. Ушакова дает примерно похожие определения данных слов: **«РОМАНТИК**, романтика, м. 1. Сторонник романтизма в литературе или в других видах искусства (книжн.). *Борьба романтиков с классиками.* 2. перен. Человек, романтически настроенный, склонный к мечтательности, к идеализации людей и жизни. *Смеялись над его юношескою восторженностью и прозвали романтиком. Гончаров.*

РОМАНТИЗМ, романтизма, мн. нет, м. (фр. *romantisme*). 1. Направление в литературе и искусстве первой четверти 19 века, боровшееся с канонами классицизма 18 века, выдвигавшее на первый план культ личности и чувства и использовавшее в своем творчестве исторические и народнопоэтические темы (лит.). 2. Умонастроение, характеризующееся преобладанием мечтательной созерцательности и чувства над рассудком, идеализацией действительности (книжн.). *Романтизм есть не что иное, как внутренний мир души человека, сокровенная жизнь его сердца. Белинский*³².

Заметим, что здесь в отличие от словаря под общей редакцией С. А. Кузнецова нет пометки «неодобрительно» в отношении «человека, романтически настроенного, склонного к мечтательности, к идеализации людей и жизни». Однако приведенный из произведения И. А. Гончарова пример использования слова «романтик» также несет некоторую оценку романтика как человека не очень серьезного, беспечного, беззаботного, оторванного от реальности и т. д. и т. п., то есть такого человека, над которым другие люди смеются, что, разумеется, не означает, что такой человек – «плохой», но он – явно

³² Толковый словарь Ушакова онлайн. URL: <https://ushakovdictionary.ru/letter.php?charkod=208> (дата обращения: 10.07.2024).

не такой, как все, он – особенный, непохожий на подавляющее большинство других людей, которые над ним смеются: «*Смеялись над его юношескою восторженностью и прозвали романтиком. Гончаров*».

Наконец, Словарь русского языка С. И. Ожегова также дает очень близкие определения, хотя и отличается некоторыми весьма важными нюансами: в отношении «романтика» в нем нет пометок «неодобрительно» или примеров, имеющих какие-то, скажем так, не совсем позитивные («насмешливые» и проч.) коннотации. Начнем с главного слова: **РОМАНТИЗМ**, -а, м. **1.** Направление в литературе и искусстве первой четверти XIX в., выступавшее против канонов классицизма и характеризовавшееся стремлением к национальному и индивидуальному своеобразию, к изображению идеальных героев и чувств, противопоставленных окружающей действительности. **2.** Направление в литературе и искусстве, проникнутое оптимизмом и стремлением показать в ярких образах высокое назначение человека. *Революционный р. М. Горького*. **3.** Умнонастроение, проникнутое идеализацией действительности, мечтательной созерцательностью (книжн.). || *прил. романтический*, -ое (к 1, 2 знач.). *Романтическая поэма*.

РОМАНТИК, -а, м. **1.** Последователь романтизма (в 1, 2 знач.). **2.** Человек, склонный к романтизму (в 3 знач.), проникнутый романтикой.

РОМАНТИКА, -и, ж. (высок.). То, что содержит идеи и чувства, возвышающие человека. *Р. творческих исканий...*

РОМАНТИЧНЫЙ, -ая, -ое; -чен, -чна. Проникнутый романтизмом (в 3 знач.). мечтательно-созерцательный. *Р. вид...*³³ По поводу «направления в литературе и искусстве, проникнутого оптимизмом и стремлением показать в ярких образах высокое назначение человека» и весьма показательного релевантного примера («*Революционный романтизм М. Горь-*

³³ Ожегов С. И. Словарь русского языка : около 53 000 слов / под общ. ред. проф. Л. И. Скворцова. 24-е изд., испр. М. : Оникс 21 век : Мир и образование, 2007. С. 482.

кого») – релевантного, поскольку романтические мотивы всегда и в очень «больших объемах» присутствуют в любых революционных движениях, можно напомнить, что в мемуарах С. С. Алексеев писал о коварстве не просто *советской* романтики, а о коварстве романтики большевистско-революционной, тоталитарной, которая была выражением марксистско-ленинского коммунистического строя, и в этом смысле он, конечно, понимал опасность революционного романтизма.

Итак, получаются три основные группы общих признаков указанных терминов в разных словарях и, как минимум, три основных значения романтизма и, соответственно, значения слова «романтик», которые состоят в том, что, во-первых, это – направление в литературе и искусстве, направление в рамках художественного (а не научного) творчества. Поэтому романтик тот, кто придерживается соответствующего направления в литературе и искусстве. Так ведь я и имел в виду, что вполне можно говорить о романтизме С. С. Алексеева в отношении художественного и другого его, не относящегося к науке, творчества: он мечтал быть писателем, и эта его мечта реализовалась в определенной части – он создавал художественные произведения. Кроме того, он писал стихи, музыку, играл на гитаре, пел и т. д. Возможно, что литературоведы, музыковеды, эксперты в других областях литературы, искусства, народного творчества и т. д. будут более точными в определении направлений его творчества, но дух романтизма там присутствует, это ясно любому (и не специалисту даже). Во-вторых (второе значение терминов), С. С. Алексеева вполне можно назвать человеком, проникнутым романтикой, то есть относящегося эмоционально, возвышенно к тем или иным сторонам повседневной жизни: туризм, сплавы, долина гейзеров, песни у костра, участие в геологических партиях в молодости, о чем Сергей Сергеевич сам писал, и т. д. Даже пример из словарной статьи выше великолепно подходит под эту характеристику: «*Геологи – романтики по своей натуре*». В «Антологии устных рассказов» С. В. Запольский великолепно раскрывает и эту (помимо дру-

гих) – романтическую – грань Сергея Сергеевича: «Алексеева все оценивают по публичной жизни, по работе в госорганах, в преподавании, в науке, как человека **очень целеустремленного, охваченного идеями, желанием их воплотить**. Но я очень часто наблюдал Сергея Сергеевича в другом качестве. Это то состояние, в которое он попадал, когда появлялся на природе. Он совершенно преображался. Он был таким интересным натуралистом, что ли. Любовь к природе, интерес к природе – это было бы слишком просто сказать, он просто жил в ней, понимаете? И горы, леса, озера, реки – это было для него самое нормальное, самое естественное существование, в котором он был счастлив и в котором находил свое главное не только вдохновение, но и источник научных подвигов.

У меня есть фотография, сделанная в 1967 году, в ноябрьские праздники. Мы были в походе на горе Качканар. Качканар – город, но от горы не очень близко. И вот на склоне горы мы сделали привал, в разных позах развалились, как тюлени. И вдруг на этой фотографии, в центре – изображение Алексеева, но оно почему-то такое естественное, как будто он элемент этой природы (хотя там скалы, камни), и как-то он смотрит, и поза, и взгляд, и весь образ – будто часть ландшафта, в котором мы находимся. И такое наслаждение на лице написано, что было видно, он наконец-то там, где ему лучше всего» (выделено нами. – А. С.)³⁴. Вот – вторая грань романтизма Алексеева, о которой я кратко упоминал в Антологии, но без таких ярких подробностей, которые можно расценить как бесспорные доказательства этой черты характера, души, образа Сергея Сергеевича. Осталась еще одно, третье, значение.

Посмотрим теперь на другие общие признаки романтизма и романтиков в приведенных выше определениях, которые во многом пересекаются: 1) умонастроение, проникнутое идеализацией действительности, мечтательной созерцательностью; 2) идеалист-мечтатель (с пометкой «неодобрительно»); 3) человек, романтически настроенный, склонный к мечтательно-

³⁴ Наш Сергей Сергеевич ... С. 162.

сти, к идеализации людей и жизни; 4) умонастроение, характеризующееся преобладанием мечтательной созерцательности и чувства над рассудком, идеализацией действительности (книжная лексика); 5) человек, проникнутый романтизмом (в предыдущем значении), мечтательно-созерцательный и т. д.

Итак, если короче, то это идеализация действительности, людей и жизни; мечтательность, мечтательная созерцательность, преобладание чувств над рассудком. Если вспомнить Витгенштейна, то можно сказать, что язык в значительной мере руководит нашим мышлением, пониманием, нашими поступками и жизнью, а поскольку в слове романтик есть коннотации, связанные с последней группой признаков, постольку они как бы незримо вмешиваются в определение «романтик права» или «великий романтик права», как, по воспоминаниям С. В. Запольского, называл его В. Ф. Яковлев. И вот поскольку такая коннотация, такие ассоциации примешиваются в данное, в принципе достаточно лингвистически красивое, определение, то я посчитал его (и сейчас также считаю) не совсем подходящим для краткого определения целостного образа Сергея Сергеевича, то есть я провел **разграничение разных смыслов** данного понятия «романтик».

Можно ли при наличии таких ассоциаций утверждать, что С. С. Алексеев в своей работе, в науке и как исторический деятель характеризовался мечтательной созерцательностью, преобладанием чувств над рассудком, что он идеализировал действительность, людей и жизнь? Мечтательный созерцатель – это субъект, обладающий какой-то идеализированной, то есть не совсем адекватной окружающей социальной действительности пассивностью. Человека же активного, целеустремленного с «концептуально-рациональным отношением к жизни» (Л. А. Бирюкова), известного по «публичной жизни, по работе в госорганах, в преподавании, в науке, как человека очень целеустремленного, охваченного идеями, желанием их воплотить» (С. В. Запольский), невозможно, по моему мнению, назвать романтиком в сфере его основной

жизненной миссии – в сфере «ПРАВА, правовой науки»³⁵. В этом заключалась и заключается в данный момент моя позиция. Никакого смешения здесь я не вижу, поскольку занимался не смешением, объединением необъединяемого и тому подобными интеллектуальными процедурами, а разграничением смыслов, значений терминов, полагая, что, при наличии в культурном поле понятий «романтизм», «романтик» весьма негативных коннотаций (что видно по цитируемым выше словарям русского языка), использовать это слово в отношении научной и практической, реформаторской деятельности С. С. Алексеева, в том числе и по поводу отношения его к Праву, как минимум, нежелательно.

И, тем не менее, я ставлю вопрос: есть ли какие-то основания считать мыслителя, государственного деятеля подобного исторического масштаба «романтиком права»? С какими-то серьезными оговорками, противопоставлениями, уточнениями, расширениями (от художественного творчества к научному), а в ряде случаев ограничением каких-то не всегда позитивных смыслов рассматриваемых «романтических» слов, наверное, интеллектуально не запрещено. Если вернуться вновь к процитированным выше словарным статьям-определениям, то можно сформировать как бы четвертую, объединенную и отчасти видоизмененную, группу признаков и соответственно четвертое – отчасти искусственное – значение терминов «романтизм» и «романтик». Возьмем, например, «художественный метод в литературе и искусстве, проникнутый оптимизмом и стремлением показать в ярких образах высокое назначение человека»: если не в образах, а в научных понятиях, категориях обосновывается «высокое назначение человека», если мыслитель в своих научных произведениях гуманистической направленности имеет оптимистический настрой, то это можно с какой-то очень большой долей условности назвать романтизмом. Кстати, ведь идея прогресса, о которой часто писал

³⁵ Гонгало Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева... С. 27.

С. С. Алексеев, основана не только на солидных научных основаниях, очевидных фактах совершенствования права в истории, но и на оптимистическом отношении к праву, к человеку и к обществу в целом. Или определение романтики как того, что «содержит идеи и чувства, возвышающие человека» (и пример: *Романтика творческих исканий*). Если мы ограничимся характерными, главным образом, для науки идеями, возвышающими человека, то это в полной мере применимо также и к научным правовым исследованиям.

Б. М. Гонгало и Е. А. Суханов пишут, что «получившая широкое распространение характеристика С. С. Алексеева как романтика права касается именно ПРАВА, правовой науки. Особенно красноречиво об этом свидетельствуют его работы в постмосковский период его жизни. Даже названия многих его работ говорят об этом. Его беседы, интервью: “Может быть, наши внуки вырвутся из этого плена”, “В новом Гражданском кодексе заложен императив свободы”, “Кодекс чести для государства”... Его статьи и книги: “Кодекс цивилизованного рынка”, “Право – надежда наша: научно-публицистические очерки”, “Восхождение к праву: поиски и решения” и т. д. А чего стоит его работа “Самое святое, что есть у Бога на земле: Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху”? Это не просто красивые слова. Названия упомянутых и других работ, а тем более их содержание **зовут читателя к осмыслению правовой действительности, они освящены трепетным отношением к праву, стремлением возвысить право...**» (выделено нами. – А. С.)³⁶. Абсолютно согласен с тем, что пишут уважаемые авторы в заключение данного высказывания (выделенный текст). Однако по-прежнему не считаю, что научное осмысление правовой действительности, трепетное отношение к предмету своего исследования и стремление возвысить право могут быть убедительно включены в понятие «романтик права», исходя из сложившегося в языке словоупотребле-

³⁶ Гонгало Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева... С. 27.

ния термина «романтик». Полагаю, что призыв к осмыслению правовой действительности, трепетное отношение к праву и стремление к его возвышению свидетельствуют не о романтизме мыслителя в научном поиске и последующих попытках практического воплощения в жизнь своих идей, а о его пылкой, возвышенной **страстности и целеустремленности** – страстной жажде справедливости, пламенной увлеченности поиском истины в праве, пониманием того, что фундаментальные основания Права по самой своей глубинной, закономерной правовой логике нацелены на уважение человеческого достоинства, на то, чтобы служить людям, способствовать укреплению их свободы и защищенности от насилия и произвола. И когда эта истина открылась мыслителю, то он энергично стремился донести ее до людей – студентов, учеников, коллег, а после начала перестройки еще и до практиков – юристов, политиков, реформаторов – всех и каждого, с кем ему приходилось общаться устно или письменно – через научные и публицистические тексты, стремился объяснить познанные им истины и вытекающие из них цели, которые вполне достижимы (и показать, что для этого нужно сделать!) на практике, несмотря на то что на пути их воплощения в жизнь имеются колоссальные трудности, которые он прекрасно понимал как истинный реалист, не оторванный от действительности, трудности даже для западных, демократически ориентированных, стран, не говоря уже о России, выходящей из трагических ужасов тоталитарного прошлого. Однако отмеченная страстность, убежденность в необходимости своим научным поиском служить людям, доказательство того, что и главное предназначение Права – служить людям, не имеют, по-моему мнению, никакого отношения к научному и (или) правовому романтизму.

В конечном итоге, я ни в коем случае не претендую на истину в последней инстанции и тем более нисколько не посягаю на право коллег давать такое определение образу мыслителя и Правоведа, которое им кажется предпочтительным, однако считаю обсуждаемое словосочетание не самым подходящим

по изложенным выше основаниям, да и потому, что в любом случае оно требует оговорок, уточнений, разведения разных смыслов и значений широко употребляемых и вполне устоявшихся по своему содержанию в культуре терминов, связанных с романтизмом. И, на самом деле, так и происходит практически во всех случаях, когда используется это словосочетание: выше, в выдержках из «Антологии устных рассказов», приведены все высказывания о романтизме С. С. Алексеева, и они всегда (подчеркиваю: всегда!) сопровождаются оговорками, дополнениями, уточнениями.

Так, С. В. Запольский пишет: «Очень хорошую характеристику ему давал В. Ф. Яковлев. Он говорил, что Алексеев — это великий романтик права. Я согласен. И, наверное, очень здорово сказано, *но чуть-чуть неполно*. Для меня самая глубокая его черта, особенно высоко ценимая мною, это **созидатель**. Он всю жизнь занимался тем, что созидал, создавал, строил. Причем это не просто обычное строительство, это сложные конструкции, которые являются правовыми, политическими, философскими. И в комбинации этих двух начал — созидатель и романтик права, я думаю, его **главная особенность**. В том, что он созидал новое общество, будущее общество таким образом, чтобы в нем основной идеей, основополагающим, что ли, институтом было именно право. Потому что он считал, что именно право и делает нас людьми, ведет нас к высоким идеалам, является основой экономического, политического, социального (какого угодно) процесса. И созидание с помощью права дает какое-то основание считать его романтиком, *но стоящим на прочной основе жизни*» (выделено нами. — А. С.)³⁷.

С. В. Запольский противопоставляет дважды через «но» определение «романтик»: «*но чуть-чуть неполно*», «*но стоящий на прочной основе жизни*». Почему все же дается это последнее противопоставление и особенно в ситуации, когда никто и не утверждает обратного? Потому что в «смысловом

³⁷ Наш Сергей Сергеевич ... С. 161–162.

облаке», в совокупности используемых в тексте культуры значений слова «романтик» есть подтекст, или аспект: «идеалист-мечтатель» – человек, идеализирующий действительность, людей и жизнь, то есть человек, оторванный от реальности. Чтобы нейтрализовать это значение (подсознательно, интуитивно и т. д., ибо язык руководит нашим мышлением и действиями) добавляется противопоставление «но» и уточняется, что С. С. Алексеев «стоит на прочной основе жизни», то есть он не оторван от реальности, как кому-то может показаться при безоговорочном использовании определения «романтик», поэтому необходимо сделать соответствующее уточнение.

Идем далее. Почему определение «великий романтик права», хотя и «очень хорошая характеристика», *«но чуть-чуть неполная»*? Потому что среди значений слова «романтика» есть «мечтательная созерцательность», то есть пассивность, некоторая мечтательная самоуглубленность, бездеятельность, а потому она дополняется (а на самом деле нейтрализуется, противопоставляется, «снимается») определением «созидатель»: «Он всю жизнь занимался тем, что созидал, создавал, строил. Причем это не просто обычное строительство, это сложные конструкции, которые являются правовыми, политическими, философскими». Это – совершенно блестящая, яркая, емкая характеристика С. С. Алексеева. Да, он всю жизнь созидал, строил, он никогда не был пассивным, мечтательным созерцателем, он не был «кабинетным ученым». Это – точно!

К. П. Беляев, еще один выдающийся ученик, коллега, соратник С. С. Алексеева, долгое время работавший с ним в самых разных совместных проектах, в том числе и в особенности в Исследовательском центре частного права при Президенте РФ (Российской школе частного права), тоже дает характеристику романтизма мыслителя через противопоставление и уточнения со смыслом «но» и в очень коротком фрагменте текста делает это трижды: **«...он все понимал, но некий романтизм у него всегда присутствовал... У Сергея Сергеевича было уни-**

кальное сочетание романтизма и прагматизма. Он не был оторван от реальности» (выделено нами. – А. С.)³⁸.

Первое противопоставление и последующее уточнение: **«Он все понимал, но некий романтизм у него всегда присутствовал»**. Неужели кто-то сомневается в том, что выдающийся мыслитель, государственный деятель исторического масштаба С. С. Алексеев «все понимал» (или разве кто-то думает, что он понимал «не все»)? Разумеется, нет! Уточнение «он все понимал» необходимо исключительно потому, что для романтиков («но некий романтизм у него всегда присутствовал») характерна идеализация действительности, людей и жизни, это мечтатели-идеалисты и т. д. Без сделанного уточнения-противопоставления у людей, которые не знали мыслителя, может сложиться о нем не совсем верное представление.

Второе противопоставление-уточнение: **«уникальное сочетание романтизма и прагматизма»**. С точки зрения формальной логики (да и обычной человеческой психологии) у одного и того же человека не может быть сочетания в один и тот же момент противоположного отношения к одному и тому же предмету: нельзя быть одновременно и прагматиком, и романтиком по отношению к праву, правовой реальности например. Значит, уникальность такого сочетания состоит в том, что в одном отношении (художественного творчества, например, или любви к природе, туризму и т. д.) Алексеев был романтиком (что выше отмечалось и другими авторами, и мною), а в каком-то отношении (к праву, правовой науке и правовой действительности) – прагматиком. Вряд ли ведь можно утверждать, что он был прагматиком, сидя с гитарой у туристического костра, или в своих художественных произведениях для детей.

Третье противопоставление-уточнение: **«Он не был оторван от реальности»**. А кто утверждает, что С. С. Алексеев был оторван от реальности?! Никто и не утверждает, однако получается, что косвенно, сами того не желая, это делают именно те, кто называет его романтиком права! И делают это,

³⁸ Наш Сергей Сергеевич ... С. 113–114.

разумеется, из самых благих побуждений, не обращая внимания на то, что введение термина, несущего значение оторванности от реальности, характерной для романтиков – мечтателей-идеалистов, как их определяют в словарях русского языка (а определяют так именно потому, что в нашей культуре, в языке есть подобные смысловые значения!), может вполне логично привести к таким заключениям.

В своем устном рассказе К. П. Беляев говорит также (выше этот фрагмент не цитировался): «...иногда он мог поразить... своей простотой. На самом деле, конечно, Сергей Сергеевич был далеко не простым человеком». И тут же добавляет (уточняет, противопоставляет): «Далеко не простой»³⁹. Это означает, что если романтики обычно открытые и простые люди, то «романтик» Сергей Сергеевич – не простой, далеко не простой. И это – полная правда: С. С. Алексеев – не простой, а достаточно сложный, в смысле: глубокий, многогранный, разносторонний человек, хотя он и умел говорить просто о сложнейших научных проблемах, но чтобы понять некоторые его идеи, необходима была подчас напряженная интеллектуальная деятельность, о которой я тоже упомянул в своем устном рассказе: «...он не говорил много, это были скупые слова, и уж если что-то говорил, то это было как высечено из камня. Над его словами я долго думал, и если чего-то не понимал, то через многие годы до меня доходила правота его идей»⁴⁰. С характеристикой Константина Петровича Беляева, с акцентом на противопоставлениях и уточнениях (как и с уточнениями Сергея Васильевича Запольского), я абсолютно согласен. Сергей Сергеевич – это масштаб, мощь, величие, которые вряд ли удастся постичь полностью во всей их глубине, разносторонности, многоплановости, и если некоторые его близкие друзья, соратники и коллеги считают его романтиком права (великим романтиком права), то, наверное, в этом «что-то есть», если отсечь при этом какие-то негативные смыслы и значения

³⁹ Наш Сергей Сергеевич ... С. 112.

⁴⁰ Там же. С. 220.

понятия «романтизм», имеющиеся в культуре и языке, сделать уточнения, оговорки, ввести исключения, противопоставления и т. д. (но может быть тогда будет проще и вовсе отказаться от такого определения – «романтик права»?).

Поскольку уважаемые коллеги относят романтизм мыслителя именно к «ПРАВУ, правовой науке», то важно уточнить трактовку данного понятия в философии и социальной философии, в обширный предмет исследования которых, в особенности последней, входит и право, образуя некоторый фрагмент в их рамках и одновременно фундаментальную часть правовой науки – философию права. В философском энциклопедическом словаре отмечается: «Романтизм – это эстетическая революция, которая вместо науки и разума (высшей инстанции для эпохи Просвещения) ставит превыше всего художественное творчество индивидуума, которое делается образцом, “парадигмой” всех видов культурной деятельности. Основная черта романтизма как движения – стремление противопоставить бюргерскому, “филистерскому” миру рассудка, закона, индивидуализма, утилитаризма, атомизации общества, наивной веры в линейный прогресс новую систему ценностей: культ творчества, примат воображения над рассудком, критику логических, эстетических и моральных абстракций, призыв к раскрепощению личностных сил человека, следование природе, обращение к мифу, символу, стремление к синтезу, обнаружение взаимосвязи всего со всем. Причем довольно быстро аксиология романтизма выходит за рамки искусства и начинает определять стиль философии, естественно-научных изысканий, социологических построений, медицины, промышленности, одежды, поведения и т. д.»⁴¹. В характеристике метода романтизма отмечается, что некоторой «разновидностью диалектики можно считать и романтическую “иронию” с

⁴¹ Философия : энциклопедический словарь / под ред. А. А. Ивина. М. : Гардарики, 2004. С. 735–736. В цитируемом тексте (здесь и далее) исключен курсив отдельных терминов, означающий, что в словаре дается их определение.

ее методом “выворачивания наизнанку” любой позитивности и принципом отрицания претензий любого конечного явления на универсальную значимость»⁴².

Не разбирая подробно представленную в словаре характеристику романтизма, замечу лишь, что С. С. Алексеев был горячим сторонником идей Просвещения и, уважая художественное творчество личности, на первое место в своей исследовательской и реформаторской, организационной деятельности ставил все-таки науку и разум. Он много писал о том, что право – это обитель Разума, он был сторонником идеи социального, и правового в том числе, прогресса, писал и о выдающейся роли закона, а также вытекающем из этой роли в обществе либеральных ценностей первостепенном значении правозаконности; он считал право универсальным явлением; для него был чужд примат воображения над рассудком, критика логических и иных абстракций (ибо наука без абстракций не существует), обращение к мифу, символу и т. д. и т. п. Вместе с тем мыслителю был совсем не чужд общий призыв к раскрепощению личностных сил человека, но только в смысле уважения и защиты человеческого достоинства, предоставления человеку необходимой свободы в рамках правового закона и справедливого разграничения с правами других лиц, что уже «уходит в сторону» от романтизма, поскольку в последнем данное «раскрепощение» понимается, по всей видимости, иначе, приближаясь в какой-то мере к тому, что можно назвать произволом, капризом, порой экзальтацией, индивидуальным бунтом, культом личной неповторимости индивидуума и проч.

Для романтизма характерна «идеализация прошлого и архаических культур, нередко выливающаяся в социальный протест... Романтизм с его поэтизацией всего сущего частично утрачивает этический иммунитет Просвещения против зла. Последним объясняется двусмысленная роль романтизма в зарождении тоталитаристской мифологии 20 в.»⁴³. Выше уже

⁴² Философия : энциклопедический словарь. С. 736.

⁴³ Философия : энциклопедический словарь. С. 736.

говорилось о том, что С. С. Алексеев прекрасно понимал опасность революционного романтизма, писал о коварстве большевистско-революционной, тоталитарной романтики, которая была выражением марксистско-ленинско-сталинского коммунистического строя.

Важным является также определение социального романтизма (куда вполне может входить романтизм правовой, в том числе относящийся и к правовой науке). В том же философском энциклопедическом словаре отмечается: «Романтизм социальный (Р. с.) – комплекс социальных представлений, ориентирующих на достижение некоего (абстрактного) социального идеала, подчинение социальной жизни возвышенным целям, **как правило, далеким от реальных утилитарных потребностей функционирования социальной системы, развития государства и общества.**

Р. с. обычно проникнуты революционные идеи, нацеленные на коренное преобразование всех сфер общественной жизни... Революционный романтизм, являющийся **элементом всякой революционистской идеологии**, связан с мотивами героизации, мессианства, тираноборства, жертвенности. Однако он присутствует в социальной практике лишь до тех пор, пока сохраняется установка на реализацию некоего идеального проекта; с течением времени наступает спад романтических настроений, связанный с разочарованием первоначально охваченных им людей в идеальных целях или методах их достижения... Р. с. чаще присутствует в сознании отдельных социальных групп, **прежде всего молодежных**, склонных к обостренному, непосредственному максималистскому восприятию романтизированных политических идей, получающих эмоциональное удовлетворение от самой атмосферы революционной романтики, от действия, сопряженного с тайной, опасностью, служения великой цели, и т. д.

<...> Революционный романтизм обычно подразумевает нетривиальные методы достижения идеальных целей. Отсюда отрицание политической рутины, **сомнение в эффектив-**

ности избирательных процедур и парламентских методов борьбы, отказ от эволюционных путей общественного развития, признание допустимости и оправдание революционного насилия в целях устранения несправедливости общественного строя.

Р. с. не обязательно носит революционный характер, он может исходить из гуманистических, демократических и иных идеалов, **не требующих насилия** для своего воплощения... Романтические идеи не только питали истоки левых или либерально-демократических движений, они также лежали в основе многих праворадикальных концепций с присущими им вождизмом, элитизмом, волюнтаризмом и шовинизмом» (выделено нами. – А. С.)⁴⁴.

Особых комментариев здесь не требуется, так как социальный романтизм – весьма противоречивая концепция. В любом случае мне не удалось найти в учении С. С. Алексеева о праве, чему посвящена настоящая работа, в провозглашаемых им целях, направлениях правового прогресса таких ориентиров и смыслов, которые были бы далеки от **реальных утилитарных потребностей функционирования социальной системы, развития государства и общества**. Был он также и категорически против насильственных преобразований общества, жестко критиковал революционное насилие вообще и большевистское в частности, нисколько не сомневался в эффективности парламентских методов эволюционного – через законодательные реформы, прежде всего – развития России, иначе не «пошел» бы в депутаты и не стал бы работать в Комитете по законодательству, а в последние годы жизни говорил о необходимости перехода в России от президентской республики к парламентской и т. д., и т. п.

Основания для этой дискуссии дали высказывания Сергея Сергеевича, поскольку он неоднократно (можно сказать, даже часто) упоминает о романтизме в своих воспоминаниях, а иногда и в научных работах. Романтизм упоминается в по-

⁴⁴ Философия : энциклопедический словарь. С. 737.

зитивном и негативном смыслах («противоречивая и коварная романтика»⁴⁵). Обычно речь идет об атмосфере романтики, которая была характерна для советского общества, говорится о романтических ожиданиях, связанных с перестройкой, о разочарованиях от несбывшихся романтических ожиданий и т. д., и т. п. Сергей Сергеевич обращает внимание на все смыслы «романтики», отмечая, в частности, что «правовой романтизм, как и всякий романтизм, неотделим от иллюзий, от обманных надежд, несбыточных перспектив... А это, рано или поздно, влечет за собой разочарования, нравственные и духовные потери, крушение идеалов и надежд. Рано или поздно, такого рода тягостные последствия обрушиваются и на самих “правовых романтиков”. Полную чашу связанных с ними переживаний испил и автор этих строк (С. С. Алексеев. — А. С.). Терпел и терплю их с полным пониманием того, что такого рода духовное возмездие вполне закономерно, справедливо и нужно наконец-то очиститься от скверны и проклятия прошлого»⁴⁶.

С. С. Алексеев «пережил» в себе этот бывший у него ранее романтический настрой, присущий советскому обществу, советской общественной науке и больше не относил себя к «правовым романтикам». Такой же вывод можно сделать и из

⁴⁵ Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву (1997). С. 21–24.

⁴⁶ Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву (1997). С. 44. Более полная начальная часть этого высказывания: «...одна из отрицательных черт советской (“романтизированной”) юриспруденции, во всяком случае — ее теоретико-пропагандистских ветвей и подразделений. Это восторженно-апологетическая тональность оценок и суждений, содержащихся в тысячах статей и книг по советскому праву. Тональность, которая вводила в заблуждение, обольщивала многих людей, в том числе и самих авторов статей и книг. Ну и, понятно, не менее тяжкий грех советской романтизированной юриспруденции состоит еще и в том, что правовой романтизм, как и всякий романтизм, неотделим от иллюзий, от обманных надежд, несбыточных перспектив, в данном случае — от веры в то, что и при существующей обстановке тоталитарного, по-азиатски огосударственного общества возможно торжество права и правосудия, победа их светлых идеалов. А это, рано или поздно, влечет за собой разочарования...» (Там же).

того, что ученый исключил упоминание о своем романтизме из второго издания книги «Восхождение к праву» (2002), оставив лишь тот действительный факт, что романтические устремления, присущие ему ранее, оказывали и положительное влияние на него. В «Заключении» к первому изданию этой работы (2001 г.) приводятся слова, которые были исключены из «Заключения» второго издания («переработанного и дополненного», которое, вполне очевидно, автор считает более точным, правильным, «окончательным»): «Не могу не сказать еще и о том, что в постановке и решении ряда проблем, рассмотренных в книге, признаюсь, дают о себе знать оптимистический настрой и романтизм, которые с самого начала научных поисков сопровождают автора. Впрочем, это, быть может, и не так уж “упречно”, как это порой принято считать. Не они ли, романтические и оптимистические ориентации, перекрывая известные минусы и издержки, являются опорой и надеждой, источниками веры в святость и неизбежное торжество Права?»

В этой связи не могу не заметить, что именно они – вера в идеалы, изначальный романтический и оптимистический настрой помогли мне в трудную пору, когда довелось заниматься вопросами права еще в условиях советского режима⁴⁷. Повторю, что это текст из переработанного и дополненного издания главного сочинения ученого был исключен. Во втором издании осталась констатация того, что решающим в его «работе и судьбе стал сам факт *возвышения* и даже *возвеличивания* права», а также упоминание о профессорах дореволюционного времени Б. Б. Черепакхине и А. М. Винавере – учителях мыслителя, которые внушили ему импульс веры (в Право) и настрой (вместо слова «оптимизм» в первом издании здесь говорится о настрое) на овладение тонкостями материи права при первых же его шагах в научных исследованиях. И далее: «Эти же романтические начала и некоторые знания тонкостей правовой материи помогли в не менее тяжкие (и такие счастли-

⁴⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. С. 742.

вые!) годы начавшихся в нашей стране перемен, когда на мою долю выпало участие в первых шагах, неуверенных и драматичных, по созданию истинных правовых основ жизни нашего общества»⁴⁸. Необычайный душевный подъем, колоссальный оптимизм, связанные с великой победой советского народа в Великой Отечественной войне, в послевоенный период помогли исследователю как в трудные годы советского режима, так и позже – в эпоху перестроечных реформ (тоже тяжелые, но еще и одновременно счастливые годы перемен, по словам ученого), когда романтические начала веры в право (а вера может быть если не религиозной, то, скорее всего, романтической), романтические ожидания прогрессивных, демократических преобразований страны, охватившие советское общество конца 80-х гг. прошлого века, помогли преодолеть трудности формирования правовых основ жизни нашего общества.

Вот именно: романтические стороны души Алексеева, эмоциональный подъем в обществе послевоенного и перестроечного периодов служили ему мощным **подспорьем** в сложных перипетиях его судьбы советского и постсоветского периодов, а что касается романтизма научной деятельности, то этот момент он сам исключил из второго издания главного своего труда. Все это позволяет мне утверждать, что в науке и построенной исключительно на ее основе реформаторской деятельности С. С. Алексеев был реалистом, оставаясь как личность романтиком.

И чтобы завершить этот фрагмент, приведу в подтверждение своего несогласия с определением мыслителя как «романтика права» в отношении его научной и реформаторской деятельности последний по счету, но отнюдь не по значению и важности аргумент, который позволю себе процитировать из обсуждаемой здесь вступительной статьи Б. М. Гонгало и Е. А. Суханова «Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева...». Уважаемые ученые пишут: «Во многих иных сферах жизни

⁴⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 552 (текст в сноске).

Сергей Сергеевич мог быть строгим, жестким реалистом, проявляющим математический склад ума, но остающимся гуманистом, мыслителем, созидателем, организатором... Если бы на первом Съезде народных депутатов СССР в 1989 г. он был только романтиком права (и вообще просто романтиком), то, конечно, Сергей Сергеевич Алексеев не стал бы выдающимся государственным и общественным деятелем, Председателем Комитета конституционного надзора СССР; если бы он был только романтиком (права или вообще), он не стал бы создателем Исследовательского центра частного права при Президенте Российской Федерации, не смог бы еще до того создать и возглавить Институт философии и права Уральского отделения РАН...»⁴⁹ Согласен с авторами постольку, поскольку и в теоретической, и в практической, реформаторской деятельности Алексеева проявлялись научно обоснованные им положения о сущности, роли и значении права в жизни общества, в истории, культуре и цивилизации – положения, которые отвечали глубинным **потребностям функционирования реформируемой в нашей стране социальной системы, потребностям прогрессивного развития российского государства, права и общества**, что очень хорошо понимали депутаты, ведущие политики, соратники, коллеги С. С. Алексеева и потому выдвигали его на важные государственные, научно-образовательные должности и посты, поскольку он был реалистичным и, как верно пишут цитируемые авторы, «выдающимся государственным и общественным деятелем» – именно **деятелем**, а не мечтательным созерцателем, что характерно для романтиков вообще и романтиков права и правовой науки в частности.

В итоге мне кажется, что в наших подходах гораздо больше общего, чем расхождений, касающихся лишь «ПРАВА, правовой науки», в которых авторы видят некоторый романтизм мыслителя, чего я не никак усматриваю, но буду над этим аспектом размышлять в ходе дальнейшего анализа учения

⁴⁹ Гонгало Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева... С. 27.

С. С. Алексеева о праве. И пусть читатель сам рассудит представленные здесь (и далее) различные оценки «ПРАВА, правовой науки» мыслителя на предмет наличия либо отсутствия в них правового романтизма.

1.3. С. С. Алексеев – мыслитель, Правовед

Научное творчество Алексеева в целом, его практическая политико-правовая деятельность в период реформ настолько важны и разносторонни, что осветить даже основные стороны и направления его жизненного и творческого пути одному автору в одной работе – явно не под силу. Сосредоточим поэтому наше внимание на научной стороне творчества мыслителя – рассмотрим кратко основные его работы, основные идеи. При чем заметим, что текст Сергея Сергеевича весьма многослоен: каждый его абзац, а порой каждая фраза, каждая формулировка имеют несколько уровней понимания, порождают массу различных идей и ассоциаций. Повторю прекрасное по этому поводу высказывание А. А. Сироткиной, внучки С. С. Алексеева, которое цитировал выше: «Его работы тем и сильны, в них не один слой, не два, а слоев пять, которые можно вскрывать постепенно»⁵⁰.

Наш анализ не претендует на раскрытие всех слоев, а тем более на истину в последней инстанции, и чтобы не исказить идей мыслителя в представленной работе, мы очень часто приводим цитаты из его произведений. Естественно, что подобная работа ни в коем случае не может заменить серьезное, основательное изучение произведений Сергея Сергеевича, и, даже более того, одна из важнейших задач проделанной нами работы – заинтересовать читателя в их последующем самостоятельном глубоком (а для многих исследователей повторном и, возможно, неоднократном, как автор этих строк) изучении и последующей имплементации в каждодневную научно-исследовательскую деятельность как в рамках общей теории права,

⁵⁰ Наш Сергей Сергеевич ... С. 61.

так и в отраслевых юридических дисциплинах, что уже само по себе даст мощный импульс развитию современной российской юридической науки и, что самое главное, укрепит фундамент для дальнейшего ее прогресса. Это важно еще и потому, что труды мыслителя, начиная с конца первого этапа его творчества (1989) и далее со второго, перестроечного и послеперестроечного, этапа создавались в период, когда научная, политико-правовая и гуманитарная в целом элита была «занята» практической стороной дела – реальными и весьма непростыми реформами советского общества, строительством новой России, и поэтому трудам С. С. Алексеева не уделялось, по моему мнению, должного внимания, а они того явно заслуживают, так как их «инкорпорация», внедрение в фундаментальные основы общетеоретической правовой мысли способны продвинуть нашу юридическую науку далеко вперед. Поскольку же фундаментальные основания научных разработок второго этапа творчества базируются на глубоких специально-юридических достижениях мыслителя, сделанные им в советский период, то и эти работы требуют от современной научной юридической общественности нового и внимательного прочтения, размышления, освоения.

Более основательное исследование творчества С. С. Алексеева предполагает рассмотрение его учения в самых разных аспектах и ракурсах, в том числе в русле продолжения и развития им дореволюционной теоретико-правовой традиции; в рамках сравнения его научного правового наследия с правовым наследием ключевых фигур XX века, особенно в области юридического позитивизма⁵¹; в изучении его методологиче-

⁵¹ В работе «Восхождение к праву» С. С. Алексеев писал: «Нормативистские воззрения Г. Кельзена и его сторонников (как и взгляды иных приверженцев нормативизма, таких, как Г. Харт) с их неоправдавшимися претензиями оказались несостоятельными в научном отношении: они даже в юридической сфере “замкнули” предмет юридических знаний одними лишь нормами, стали преградой к тому, чтобы включить в эту сферу и другие элементы юридической материи» (Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. С. 35 ; *То же*. 2-е изд.

ских подходов и основных идей учения о праве с момента зарождения каждой идеи, какой-то отдельной частной теории до полноценного, завершенного их формирования – прежде всего его гуманистическое (персоноцентристское) правопонимание, его представления о ценности, логике права, об особенностях его аналитической, а также инструментальной юриспруденции и философии права; анализ дискуссий, в которых ученый принимал активное участие, изучение реформаторских потребностей перестроенной эпохи в России и выработанные им в связи с этим идеи и концепции, вклад научных разработок мыслителя в развитие советской и постсоветской общей теории права и юриспруденции в целом требуют отдельного самостоятельного и пристального изучения.

Вклад С. С. Алексеева в развитие советской и ранней постсоветской юридической науки трудно переоценить. По этой причине следует согласиться с мнением ведущего на сегодняшний день биографа ученого – М. Ф. Казанцева, который верно заметил, что когда хотят показать масштаб какого-либо явления или человека в той или иной культуре, то ставят его в ряд наиболее значимых представителей своего класса – причем делают это часто «интуитивно», не задумываясь долго над ответом и формируя таким образом широко известные в данной культуре ассоциации, например: река – Волга, поэт – Пушкин, писатель – Толстой и т. д.: «Этот или подобный ряд, бесспорно, может быть продолжен определением: Правовед – Алексеев»⁵². Добавлю от себя еще такой широко известный

М., 2002. С. 31–32 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 36). В то же время автор отмечает, что «нормативистские концепции принесли и приносят ныне известный положительный результат – способствуют более основательному пониманию свойств права, его особенностей как институционального нормативного образования...» (Там же).

⁵² См. об этом: Казанцев М. Ф. Сергей Сергеевич Алексеев: биографический очерк // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 171.

факт, что когда мыслители, ученые, интеллектуалы эпохи Средневековья писали слово «Философ» с большой буквы, то всем было понятно, что речь шла об Аристотеле. Полагаю, что для российских юристов тоже будет вполне понятно, что слово Правовед с большой буквы означает: С. С. Алексеев.

Глава 2

Две эпохи, две страны – два этапа жизни и творчества ученого и правоведа-реформатора

2.1. Этапы жизни и творчества Правоведа: советский, специально-юридический и постсоветский, философско-правовой; теоретический и практический, реформаторский

В жизни и творчестве Сергея Сергеевича Алексеева можно выделить, хотя и в определенном смысле условно, два крупных этапа – ранний и поздний, которые с ориентиром на разные критерии можно назвать также соответственно советским и постсоветским, или специально-юридическим⁵³ и философско-правовым, или, наконец, научно-теоретическим и практическим, реформаторским, что дает основание говорить о «двух» Алексеевых точно так же, как говорят, например, о раннем и позднем Марксе, о докритическом и критическом периодах в творчестве Канта и т. д. Это – вполне устоявшаяся традиция в анализе научного наследия крупных мыслителей, показывающая различные качественные ступени в развитии их научного творчества. Если отнестись к только что упомянутому – и не без определенного смысла – великим, но во многом

⁵³ С. С. Алексеев выделял в рамках единой теории права относительно обособившиеся группы проблем, которые он обозначал как вопросы «философии права», «социологии права», «специально-юридической теории (общей позитивной теории)». В рамках последней он выделял два уровня (см.: Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 18–22). Позже в правоведении ученый выделил догму (аналитическую юриспруденцию), теорию (общую (инструментальную) теорию права) и философию права (см.: Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001). В работе «Право: азбука – теория – философия» догму права автор называл азбукой права (см.: Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. С. 3). Первые два уровня можно обобщенно отнести к специально-юридической проблематике.

противоположным классикам, то первый период (этап) творчества С. С. Алексеева базировался на марксистской методологии, а второй – в основном на методологии И. Канта. В то же самое время марксистский и кантианский периоды творчества ученого пронизывает системно-структурный подход и тесно связанный с ним функциональный анализ, что во многом обусловлено предметом исследования – самой правовой материей.

В первый, ранний, советский период своего творчества (1949–1989 гг.)⁵⁴ ученый занимался главным образом и почти всецело разработкой специально-юридической проблематики, осуществлял аналитический, инструментальный анализ права, то есть занимался изучением юридической догматики, начав с цивилистики⁵⁵ и перейдя затем к общей теории пра-

⁵⁴ Эти даты и название периода взяты из Заключения сборника работ автора «Линия права», где С. С. Алексеев писал: «...в моих работах советского времени (1949–1989 гг.), посвященных науке права, немало такого, что должно уйти в прошлое. И что останется для меня предметом горечи, стыда, очищения и покаяния» (Алексеев С. С. Линия права. М. : Статут, 2006. С. 456). Прочитывая эти же слова ученого, Ф. М. Казанцев и В. Н. Руденко отметили в сноске: «Мы не знаем, кто бы еще из правоведов, живших и творивших в советскую эпоху, так откровенно и даже беспощадно высказывался о своих работах той поры» (Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева. К 100-летию правоведа // С. С. Алексеев. Возвышение права (к 100-летию со дня рождения) / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 17). Добавлю, что и мне тоже неизвестны такие правоведы.

⁵⁵ Алексеев С. С. Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву : дис. ... канд. юрид. наук / науч. рук. Б. Б. Черепяхин ; Свердл. юрид. ин-т. Свердловск, 1951. 347 с. ; Алексеев С. С. О предмете советского гражданского права и методе гражданско-правового регулирования // Советское государство и право. 1955. № 2. С. 114–118 ; Алексеев С. С. О составе гражданского правонарушения // Известия вузов. Правоведение. 1958. № 1. С. 47–53 ; Алексеев С. С. Гражданская ответственность за невыполнение плана железнодорожной перевозки грузов. М. : Госюриздат, 1959. 176 с. ; Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права. Свердловск, 1959. 336 с.; и др. Полный перечень

ва⁵⁶. В этот период у С. С. Алексеева не было системы работ (когда какие-то идеи открываются, «нащупываются» в одном, а потом развиваются в последующих произведениях), посвященных философии права, кроме некоторых фрагментов в крупных трудах, ряда статей и одного монографического и очень важного исключения из работ его специально-юридического периода⁵⁷. При этом это было весьма яркое и успешное

всех работ С. С. Алексеева, в том числе цивилистических, частноправовых сочинений см.: Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 66–131. В 2024 г. в серии «Классика российской цивилистики» вышли наиболее важные произведения ученого в области частного права, написанные им как в первый, так и во второй период его творчества: Алексеев С. С. Частное право : избранное. М. : Статут, 2024. 598 с. В последнем издании помимо вступительных статей П. В. Крашенинникова, а также Б. М. Гонгало и Е. А. Суханова приводится Хронологический библиографический указатель произведений С. С. Алексеева, составленный доктором юридических наук М. Ф. Казанцевым для издания: Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. (М. : Статут, 2010) и вошедший в указанный выше Справочный том Собрания сочинений.

⁵⁶ Основные работы этого периода (этапа): Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961 ; Общая теория социалистического права : курс лекций : в 4 вып. Свердловск, 1963–1966 ; Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. Свердловск, 1972–1973 ; Общая теория права : в 2 т. М., 1981–1982 ; Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966 ; Социальная ценность права в советском обществе. М., 1971 ; Структура советского права. М., 1975 ; Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989; и др.

⁵⁷ Заметим также, что склонность мыслителя к философско-правовым рассуждениям и обобщениям находила свое определенное выражение и в первый период его творчества тоже, и не только в отдельных фрагментах специально-юридических работ и некоторых научных статьях, но и в публицистике советского периода, где можно найти отдельные философско-правовые размышления. Понимая, что правовое воспитание и правовое просвещение являются важнейшими и необходимейшими средствами обеспечения господства права в жизни общества, развития его правовой культуры, автор считал своим долгом делать свой посильный вклад в ее развитие, публикуя работы, рассчитанные на не юристов, а на широкий круг читателей (см., напр.: Алексеев С. С.

исключение – речь идет о книге «Социальная ценность права в советском обществе» (1971), что придает ей особый интерес и даже интригу. Последняя усматривается в том, что ученый, с одной стороны, придерживался в основном позитивистского подхода к праву, а с другой – обосновывал ценность права, его непреходящее значение для общества и личности, важнейшее достояние человечества и достижение культуры, рассматривая право «как своего рода высокую *общечеловеческую ценность*, выразителя прогресса человеческого общества»⁵⁸, а также анализировал закреплённые в праве общественные и личные идеалы, что фактически **выводит его правопонимание за рамки позитивизма уже в советский период.**

Во введении к книге автор пишет, что «ценностная (аксиологическая) характеристика явлений окружающей действительности призвана расширить наши представления о мире, раскрыть в нем новые грани и связи... Ценностная характеристика охватывает и социально-политические явления, в том числе область права»⁵⁹. Указанная характеристика «во всех аспектах особенно важна по отношению к такому социально-политическому институту, как право. Оно нераздельно связано с духовной жизнью общества, моралью, началами справедливости, господствующими в данной системе социально-классовых отношений»⁶⁰, т. е. со всем тем – духовностью,

Право и наша жизнь. М., 1978 ; *Его же*. Азбука закона. Свердловск, 1982; и др.).

⁵⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. М. : Юридическая литература, 1971. С. 160. Переиздание: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе / С. С. Алексеев ; предисл. С. А. Степанова ; вступ. ст. А. П. Семитко. Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2019. LXXX, 223 с. (Серия «Предназначение и могущество права»). Далее ссылки приводятся на последнее переиздание, нумерация страниц в котором совпадает с нумерацией в издании 1971 года.

⁵⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 4.

⁶⁰ Там же. С. 7.

моралью, справедливостью, — в чем непозитивистские концепции отыскивают истоки и опору «истинного» права, независимо от какой бы то ни было позитивизации его в письменных документах — в источниках права. При этом чуть ранее, комментируя (в сноске) взгляды философов на исследуемую тему, автор отмечает, что «категория “ценность” потому и обособилась в самостоятельную категорию, что она выражает *идеалы* общественной и личной деятельности человека»⁶¹.

Обсуждение идеалов и ценностей, как известно, не входит в предмет позитивистской теории права. Вспомним то, что писал, например, по этому поводу В. С. Нерсесянц, называя легизмом один из крайних вариантов позитивизма: «Теоретико-познавательный интерес легизма полностью сосредоточен на действующем (позитивном) праве. Всё, что выходит за рамки эмпирически данного позитивного права, все рассуждения о сущности права, идеи права, **ценности права** и т. д. позитивисты отвергают как нечто метафизическое, схоластическое и иллюзорное, не имеющее правового смысла и значения» (выделено нами. — А. С.)⁶². Это — очень верная констатация, ибо «настоящий» позитивист не будет обсуждать и доказывать ценность права, не будет отстаивать какие бы то ни было идеалы, которые оно закрепляет: подобные вопросы его совершенно не интересуют.

Известный современный ученый О. Ю. Рыбаков, анализируя права человека как идею и как институт, отмечает, что становление института прав человека определили два взаимобусловленных процесса: «во-первых, противостояние различных социальных субъектов, борьба индивидов за свои права; во-вторых, концептуализация идеи прав человека, создание философских и мировоззренческих оснований данного

⁶¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 3.

⁶² Нерсесянц В. С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М., 1998. С. 11.

института, включающих понимание ценности права как цивилизованного регулятора общественных отношений.

Понимание ценности права и ценности прав человека неразрывны. Осознание права как инструмента, способного охранять права индивида, есть условие появления идеи прав человека как реальной аксиологической конструкции, полезной, необходимой всем и каждому»⁶³. Очевидно, что С. С. Алексеев, как глубокий исследователь, понимал эту связь и таким образом делал определенный вклад в концептуализацию идеи прав человека в рамках отрицавшей ее советской идеологии, в создание философских и мировоззренческих оснований данной идеи, поскольку писал о ценности права как цивилизованного регулятора общественных отношений – именно о ценности права, поскольку в советское время о правах человека писать было не очень-то принято⁶⁴, данная проблема находилась на

⁶³ Рыбаков О. Ю. Права человека: от истоков философско-правовой мысли к современной геополитической реальности // *Lex russica*. 2023. Т. 76, № 12. С. 147.

⁶⁴ Писать было не очень-то принято, но студентам Сергей Сергеевич об этом говорил и в советское время тоже. Известный советский и российский юрист Василий Владимирович Витрянский, вспоминая лекции С. С. Алексеева, писал: «1973 год, октябрь месяц. Я после окончания школы поступил в Свердловский юридический институт. После того как мы месяц отработали в каком-то колхозе, собирали картошку, так было принято, – первая лекция, самая первая лекция в римской аудитории на Комсомольской, 21. Это была лекция, которую читал Сергей Сергеевич Алексеев, причем она была в рамках разработанного им экспериментального курса, который он называл введением в специальность “Правоведение”. Я до этого момента его не видел, не знал, только из деревни, из колхоза приехали после работ с ребятами, еще шумно было в аудитории. Он вообще говорил очень негромко. Но он заговорил, и буквально через две-три фразы воцарилась полная тишина, потому что всем хотелось услышать, что говорил профессор. И вот в этой тишине прошла вся пара.

В семестре он прочитал нам ряд лекций... Тогда было интересно, конечно, потому что нам рассказывали, что такое право, что такое верховенство права, права человека, теория происхождения естествен-

периферии научных исследований – на периферии не по качеству научных исследований⁶⁵, а по их политической неприемлемости для режима. Но об этой проблеме вполне можно было говорить другим – советским – специально-юридическим и философско-правовым языком, что ученый и делал, посвятив ценности права отдельную работу в первый период своего творчества и вернувшись к ней в поздний – постсоветский, философско-правовой – период в книге «Тайна права», первое издание которой получило даже соответствующий, посвященный теме ценности права, подзаголовок: «Его понимание, на-

ных прав человека. Он нам много рассказывал о требованиях, которые предъявляются к людям, которые должны применять право и заниматься правом. То есть понятие верховенства закона, равенства всех перед законом, справедливость justice, что равносильно законности, это я все узнал тогда еще, во время этого курса – “Введение в специальность”. И должен сказать, что после этого, конечно, слышал много очень интересных лекций выдающихся юристов, ибо я в свое время перевелся из Свердловского юридического института в Московский государственный университет... Но этот курс – “Введение в специальность” – я помню до сих пор. Как-то так получилось, что именно то, что я услышал от Сергея Сергеевича, я много к этому возвращался мысленно, в конце концов и послужило основой для принципов моей профессиональной деятельности» (Наш Сергей Сергеевич : антология устных рассказов. Екатеринбург : Автограф, 2019. С. 135–136).

⁶⁵ В этой области работали немногие советские ученые, а также ученые из социалистических стран Восточной Европы, в том числе весьма известные и солидные исследователи. См.: Мальцев Г. В. Социалистическое право и свобода личности. М. : Юридическая литература, 1968. 143 с. ; Сабо И. Идеологическая борьба и права человека : пер. с венгерского. М. : Юридическая литература, 1981. 136 с. ; Социалистическая концепция прав человека / отв. ред.: Е. А. Лукашева, В. М. Чхиквадзе. М. : Наука, 1986. 221 с. ; Фарбер И. Е. Свобода и права человека в Советском государстве. Саратов : Изд-во Сарат. ун-та, 1974. 190 с. ; Чхиквадзе В. М. Социалистический гуманизм и права человека. Ленинские идеи и современность. М. : Наука, 1978. 303 с. ; Гулиев В. Е., Рудинский Ф. М. Демократия и достоинство личности / отв. ред. Б. Н. Топорнин. М. : Наука, 1983. 168 с. ; Гулиев В. Е., Рудинский Ф. М. Социалистическая демократия и личные права. М. : Юридическая литература, 1984. 192 с.

значение, социальная ценность» и уже во введении начинается словами: «Эта книга о праве. О том, что право – великая ценность, наше убежище и надежда, опора в делах, свершениях и бедах»⁶⁶.

В важнейшей своей работе «Восхождение к праву. Поиски и решения» автор писал: «Решающее значение в философии права как вершины юридических знаний имеет ее “мировоззренческий стержень” – мировоззренческое понимание права (по Гегелю, “мыслящая себя идея права”, “разумность права”), постижение выраженных в праве ценностей и само право как важнейшая социальная ценность»⁶⁷. В Заключении к сборнику работ за период 1950–2000 гг. «Линия права» (линия, которая свидетельствует о неодолимости, т. е. о невозможности существования человечества без права), поясняя название повести о праве «Круг замкнулся», автор отметил, что эта формула означает для него «неодолимость права в нашем мире, его безальтернативную ценность»⁶⁸.

Таким образом, в советский период основное внимание ученый уделял специально-юридической теории права, несмотря на указанное и весьма показательное исключение философско-правового характера – показательное потому, что оно имеет фундаментальное для интерпретации его правопонимания, его учения о праве в целом значение. В постсоветский период среди его трудов, напротив, нет практически ни одной работы (не то что монографии, а даже статьи), которая была бы полностью и исключительно посвящена специально-юридической проблематике: С. С. Алексеев стал работать, главным образом, в русле философии права, а догма и теория

⁶⁶ Алексеев С. С. Тайна права. Его понимание, назначение, социальная ценность : резюме с претензией. М., 2001. 176 с.

⁶⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд. М., 2002. С. 328, см. также с. 81 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 309–310, см. также с. 82.

⁶⁸ Алексеев С. С. Линия права. М. : Статут, 2006. С. 3.

права, которым автор по-прежнему уделял много внимания, стали рассматриваться им уже в ином аспекте – как своеобразное основание, как непреходящий фундамент для развития его философско-правовых идей, т. е. аналитическая и инструментальная (общая) теория права изучается им теперь на другом уровне или в ином контексте – в контексте философско-правовых идей, которые ученый в основном обсуждал и развивал в этот период. Причем особое внимание он уделял тому, как глубинные специально-юридические закономерности права по самой своей специфической и уникальной юридической логике «подводят» к определенным выводам философско-правового характера, обосновывают и «объясняют» их – выводам, касающимся субъективных прав – прав человека в том числе и в особенности, а также нового, формирующегося на наших глазах в современном демократическом мире, уровня развития права объективного – права человека.

2.2. От специально-юридических исследований к философии права. От теории к практике

Второй этап научного творчества мыслителя⁶⁹ начинается в конце 80-х – самом начале 90-х годов прошлого века. Если первый этап завершается публикацией в 1989 г. книги «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (рукопись была закончена, по всей видимости, за год – полтора до ее издания, и в личной беседе с автором этих строк Сергей Сергеевич говорил, что указанной работой он завершает свои основные исследования в области специально-юридической проблематики), то второй этап зарождается как бы еще в конце первого, что позволяет выделить между ними краткую «буферную», переходную стадию, которая наслаивается на завершение первого этапа и постепенно открывает второй: эта переходная стадия имела место в первые годы перестройки – во второй половине 80-х – самом начале 90-х годов (с 1987-го по 1991 г.) прошлого века и выразилась, главным образом, в научно-публицистических размышлениях мыслителя – в ста-

⁶⁹ Назовем также самые важные работы С. С. Алексеева указанного периода: Теория права. М., 1993. 2-е изд. М., 1995 ; Философия права: История и современность. Проблемы. Тенденции. Перспективы. М., 1997 ; Самое святое, что есть у Бога на земле: Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху. М., 1998 (2-е изд. – М., 2013) ; Частное право. Научно-публицистический очерк. М., 1999 ; Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М., 1999 ; Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи. М., 2000 ; Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001 (2-е изд. – М., 2002) ; Тайна права. Его понимание, назначение, социальная ценность : резюме с претензией. М., 2001 ; Тайна и сила права. Наука права: новые подходы и идеи. Право в жизни и судьбе людей. 2-е изд. М., 2009 ; Право собственности. Проблемы теории. Екатеринбург, 2006 (2-е изд. – М., 2007; 3-е изд. – М., 2008) и другие, в том числе публицистические, работы, в которых (и в первый, и во второй периоды творчества) мыслитель обычно высказывает и свои философско-правовые взгляды.

тнях и книгах этого переходного периода⁷⁰. Более точно начало второго этапа творчества мыслителя можно отсчитывать с 1989–1991 гг. (с учетом отмеченной выше краткой переходной стадии, «наслаивающейся» на завершение первого и начало второго этапа творчества).

В небольшой, но очень весомой вступительной статье к собранию сочинений С. С. Алексеева, написанной выдающимся классиком советской и новой российской юридической науки, крупным реформатором и уникальным государственным деятелем, близким другом и соратником Сергея Сергеевича Алексеева Вениамином Фёдоровичем Яковлевым⁷¹, также выделяются два этапа научного творчества мыслителя и практически с теми же хронологическими рамками: первый этап – «пятидесятые – восьмидесятые годы двадцатого столетия. В годы политической оттепели появились надежды на возрождение права, что стимулировало оживление научной мысли и ярко проявилось в творчестве С. С. Алексеева...

Второй этап – это девяностые годы двадцатого столетия и первое десятилетие двадцать первого века, эпоха кардинальных перемен российского общества»⁷².

И наконец, последний по счету, но не последний по значению, а точнее, самый важный из всех аргумент – это позиция

⁷⁰ Перечислим лишь некоторые из них: Право и перестройка. Вопросы, раздумья, прогнозы. М., 1987 ; Правовое государство – судьба социализма. Научно-публицистический очерк. М., 1988 ; Перед выбором. Социалистическая идея: настоящее и будущее. М., 1990; и др. См. более полный перечень публикаций автора за период с 1987-го по 1991 г. в: Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 87–97.

⁷¹ См.: Яковлев В. Ф. Советник трех президентов. М. : Статут, 2022. 160 с. ; Про службу, дружбу и любовь. Воспоминания о В. Ф. Яковлеве / сост. В. В. Минина, Н. В. Смирнова. Екатеринбург : Изд-во Урал. ун-та, 2023. 224 с.

⁷² Яковлев В. Ф. Об авторе и его трудах // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Т. 1 : Гражданское право: Сочинения 1958–1970 годов. М. : Статут, 2010. С. 87–97.

самого автора, которая изложена им во вступлении к собранию сочинений и где он (в соавторстве с составителями собрания сочинений) пишет, на самом деле, не про периодизацию своего творчества, а про то, что в его работах отражены две разные эпохи в жизни нашего общества: «Произведения, составляющие данное издание, охватывают правовую проблематику двух качественно различных периодов нашего общества. Во-первых, советский период до конца 1980-х годов. И во-вторых, эпоху кардинальных перемен в российском обществе, отвечающих требованиям Нового времени»⁷³. Отсюда можно сделать вывод о том, что качественно различные эпохи в жизни нашего общества не могли не найти отражения и в соответствующих им двух этапах творчества мыслителя, что и подтверждается полностью содержанием работ мыслителя в рамках указанных двух этапов его творчества.

Второй этап связан не только с научным творчеством, но и с практической политической и правовой деятельностью: ученый посвящает его разработке прежде всего философско-правовых идей, а также и особенно в годы его активной реформаторской деятельности анализу социально-политических и правовых проблем и противоречий перестроечного и последующих за ним периодов в жизни России, начиная с момента, когда в 1989 г. он был избран народным депутатом СССР от Академии наук СССР, а затем по решению Съезда народных депутатов стал членом Совета Союза Верховного Совета СССР и председателем комитета по вопросам законодательства, законности и правопорядка Верховного Совета СССР (1989–1990). В 1990–1991 годах С. С. Алексеев возглавил Комитет конституционного надзора СССР (ККН), прекративший свою деятельность в связи с распадом СССР в конце 1991 года⁷⁴. Заметим, что этот орган – первая в нашей стране

⁷³ Алексеев С. С., Степанов С. А., Зарипова Н. П. От автора и составителей // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 1. С. 13.

⁷⁴ См. хронику жизни и деятельности С. С. Алексеева, акты об избрании, назначении его на разные должности, включении в рабочие груп-

заявка на конституционное правосудие (нет смысла считать первыми конституционно-надзорные полномочия Верховного Суда СССР по пункту «в» статьи 43 Конституции СССР 1924 г., которые имели лишь фиктивно-демонстративный характер) – заявка, которая позволила, с одной стороны, учесть все организационно-функциональные достоинства и недостатки нацеленного правящей элитой, прежде всего, на минималистский конституционный надзор ККН СССР и в значительной мере преодолеть последние в устройстве и компетенции созданного позже реформаторами Конституционного Суда Российской Федерации, а с другой стороны, передать последнему мощнейший импульс правозащитной деятельности, нацеленность на защиту прав и свобод человека против главного и очень серьезного его нарушителя – государства, государственных органов и должностных лиц, в особенности высших, обладающих гораздо большими полномочиями и могущих причинить гораздо больший, а порой и колоссальный вред людям, своему Отечеству, да и, порой, всему миру, ориентируясь на глубоко ошибочные и (или) идеологизированные представления о «пользе для дела» принимаемых им/ими решений.

«Так, впервые в отечественной истории, – вспоминает бывший Председатель ККН СССР, – был лишен юридической силы один из актов первого лица государства – Президента»⁷⁵. При той глубоко, можно сказать даже исторически, въевшейся в нашу культуру робости российского народа, а в особенности значительной части его правящей элиты по отношению к пред-

пы, комиссии и т. д.: Алексеев Сергей Сергеевич: Правовед. Мыслитель. Публицист. Биобиблиография: К 85-летию со дня рождения ученого / М. Ф. Казанцев, В. Н. Руденко, Е. М. Сурина ; отв. ред. В. Н. Руденко. Екатеринбург : УрО РАН, 2009. С. 26–146 ; Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 172–186. О создании и роли ККН СССР см.: Крашенинников П. В. Школа Алексеева // С. С. Алексеев. Возвышение права / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 89–90.

⁷⁵ Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 169.

ставителям высшей государственной власти, кто-то когда-то должен был создать этот прецедент, что, безусловно, позволило позже созданному российскому собрату недолго просуществовавшему в СССР конституционного правосудия быть в ранний период своей деятельности более свободным и смелым в продолжении этой линии. Думаю, не будет преувеличением сказать, что роль Председателя ККН СССР в создании этого важного для нашей политико-правовой культуры прецедента трудно переоценить.

Само создание и деятельность ККН СССР (в том числе деятельность на посту его Председателя, одного из видных реформаторов той эпохи) соответствуют глубинным тенденциям и перспективам мирового правового развития – речь идет, помимо всего прочего, об «обретении неотъемлемыми правами человека, притом независимо от того, закреплены или нет они в действующем национальном законодательстве, прямого юридического действия»⁷⁶. И еще очень важная констатация: *«Впервые непосредственное практическое использование положений о правах человека при решении конкретных юридических дел состоялось именно в нашем Отечестве – в деятельности Комитета конституционного надзора в самом начале 1990-х гг.»*⁷⁷

Часть 3 статьи 21 («Приостановление действия или утрата силы акта, не соответствующего Конституции СССР или закону СССР») Закона СССР от 23.12.1989 «О конституционном надзоре в СССР»⁷⁸ наделяла Комитет очень важным полномочием, а именно: решение ККН о том, что если какой-то акт нарушает основные права и свободы человека, то он утрачивает силу немедленно: «Заключение Комитета конституционного надзора СССР, констатирующее, что каким-либо нормативным правовым актом или его отдельными положениями нару-

⁷⁶ Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006). С. 170.

⁷⁷ Там же. Разрядка в цитируемом тексте заменяется полужирным шрифтом, курсив и разрядка – курсивом и полужирным шрифтом.

⁷⁸ Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1989. № 29. Ст. 572.

шаются основные права и свободы человека, закрепленные в Конституции СССР и в международных актах, участником которых является СССР, влечет за собой утрату силы такого акта или его отдельных положений с момента принятия заключения Комитета». И ККН СССР активно использовал эту юридическую возможность для защиты прав и свобод человека, как и еще одно важное полномочие – «по собственной инициативе рассматривать вопросы о соответствии Конституции СССР и законам СССР актов высших органов государственной власти и управления СССР, других органов, образуемых или избираемых Съездом народных депутатов СССР и Верховным Советом СССР (ч. 2 ст. 12, ст. 13 упомянутого Закона).

С опорой на указанные полномочия ККН принял наиболее важные решения – об отмене прописки; о юридической ничтожности «секретных» (закрытых, непубликуемых) нормативных актов; о том, что использование вооруженных сил внутри страны признавалось конституционным только в том случае, когда оно прямо предусматривалось законом, например законом о чрезвычайном положении (это решение было принято в связи с событиями в Вильнюсе в январе 1991 г., где использовались вооруженные армейские подразделения, а также планировалось введение «совместного патрулирования» в Москве, других городах с использованием бронетехники и т. п.); о противоречии Конституции СССР обязанности командиров (начальников) проводить в жизнь политику Коммунистической партии и разрешать вопросы, связанные с воинской службой, совместно с партийными органами; о ликвидации исправительно-трудовых учреждений и ряд других, что позволило Комитету начать проводить в жизнь конституционные начала, основанные на правах человека⁷⁹.

Первоначально власти планировали сделать ККН СССР фиктивным, или «витринным», органом, наделив его весьма незначительной компетенцией, которая была еще и уменьшена

⁷⁹ См.: Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006). С. 170.

на Съезде народных депутатов во время обсуждения и принятия поправок к Конституции СССР и вышеупомянутого Закона «О конституционном надзоре в СССР»⁸⁰, однако деятельность Комитета, нашедшего для этого легальные основания в Законе, оказала колоссальный революционизирующий эффект на общественное профессиональное правовое сознание, что нашло отражение в принятом позже законодательстве о Конституционном Суде России и в дальнейшей его (главным образом в первые годы) деятельности.

Позже, в 2012 году, С. С. Алексеев отметил: «Дело в том, что в Комитете конституционного надзора сложился высокопрофессиональный коллектив. Я уже писал ранее о Собчаке и Калмыкове применительно к парламенту. В Комитете тоже был целый отряд юристов, которые уже работали на уровне правосудного дела. И мы очень трепетно относились к тому престижу, которым обладают органы, занимающиеся этим непростым делом – конституционным правосудием»⁸¹. Более специализированное и детальное исследование становления конституционного надзора и конституционного контроля в нашей стране еще ждет своих заинтересованных исследователей.

После прекращения деятельности ККН СССР бывший его председатель – кстати, первый и единственный в истории СССР – продолжил свою реформаторскую деятельность как инициатор, создатель и руководитель Исследовательского центра частного права, как член Президентского Совета, руководитель рабочей группы по подготовке проекта Гражданского кодекса Российской Федерации, член рабочей группы по доработке проекта Конституции Российской Федерации.

В ситуации наиболее активного участия С. С. Алексеева в политико-правовой жизни страны в 1989–1991 гг. произошел и весьма разительный переход его от специально-юридического

⁸⁰ См. : Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву (1997) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 50–60.

⁸¹ Алексеев С. С. Свобода ценою в жизнь. Мемуары ; Интервью порталу Закон.ру. Екатеринбург : Институт частного права, 2012. С. 21.

к философско-правовому, от научно-теоретического к реформаторскому этапу деятельности и творчества мыслителя. Это было совершенно естественным, закономерным переходом как потому, что страна переживала глубокий исторический перелом, так и потому, что в постсоветское, перестроечное, реформаторское время встала проблема философско-методологического обоснования нового права, новых правовых идей и путей воплощения их в реальную жизнь: старая большевистско-коммунистическая идеология разрушилась, показав свою никчемность и тупиковость, свой античеловеческий и агрессивный характер. Соответствующая ей теория и отчасти методология были дискредитированы своими идеологическими основаниями и утопическими целями, на которые они опирались, и потому появилась объективная потребность в поиске новых ориентиров в развитии общества, государства и права, в поиске иной теории и методологии, в постановке и обосновании новых целей развития, в утверждении достоинства личности и ценности человеческой жизни не только в теории и политических декларациях, но и на практике. И Сергей Сергеевич одним из первых понял эту необходимость, понял принципиально новый контекст ее проявления и стал реализовывать эту объективную потребность трансформирующихся социума и российской науки во всех своих работах постсоветского периода, не оставляя, конечно, совсем своей ранее самой главной – специально-юридической – линии, ставшей в перестроечное и постперестроечное время далеко не основной, хотя и по-прежнему очень и очень важной (разумеется, сюда не включаются поздние переиздания ранних специально-юридических трудов в области догмы права, т. е. тех, которые были написаны еще в советское время).

Следует заметить, что публицистическое творчество Сергея Сергеевича требует отдельного монографического и весьма серьезного исследования, поскольку в нем давалась оценка нашего большевистского эксперимента, обсуждались пути выхода из тупиков коммунистической утопии, способы рефор-

мирования нашей страны в целом – политическое, экономическое, в частности рыночное, устройство, приватизация (и иные ее варианты, чем те, которые были реализованы на практике), организация демократических государственно-правовых институтов и т. д., то есть наиболее важные направления перехода к новой цивилизации, или формации. В биографической литературе отмечается эта важнейшая сторона деятельности мыслителя⁸².

Приведу здесь небольшую интегративную оценку публицистического творчества мыслителя, высказанную – и это особенно важно – филологом и философом, то есть самым что ни на есть «классическим» гуманитарием, который блестяще (глубоко и всесторонне – как по форме, так и по содержанию, смыслу) сформулировал главные идеи, которые хотел донести до читателей С. С. Алексеев: «Это была публицистика ученого, без каких-либо хлестких эпитетов, сенсационных разоблачений, без пустой риторики. Их аргументация основывалась на логике подлинной юридической науки, опиравшейся на идеи гуманистической философии права. В них было все, что юридическая мысль унаследовала от Локка, Канта, Гумбольдта, Фейербаха, то, что составляет гуманистическую правовую науку. Мне казалось, что каждое предложение в этих статьях сверялось с особым Алексеевским категорическим императивом юриста, что сродни Кантовскому категорическому императиву, вечному незыблемому и не отменяемому закону человеческой морали...

Статьи Сергея Сергеевича выглядели как предостережение в отношении тех действий власти, которая ставит свои

⁸² См. : Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева. К 100-летию правоведа // С. С. Алексеев. Возвышение права (к 100-летию со дня рождения) / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 36–37. Отдельный том собрания сочинений С. С. Алексеева полностью посвящен публицистике: Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. Т. 9 : Публицистика. М. : Статут, 2010. 504 с. Отдельные публицистические произведения включены также в 4 и 7-й тома указанных сочинений.

сиюминутные интересы выше закона и права и подводит псевдоправовую аргументацию для оправдания этих действий. Понимание недопустимости, фетишизации так называемых государственных интересов в отрыве от соблюдения прав личности, недопустимость размыwania положений Конституции, делающего формальными неотчуждаемые права человека, – лейтмотив статей Сергея Сергеевича в это время. Их разоблачительная сила была велика...

Системно мыслящий ученый представал в этих статьях человеком гражданского мужества и настоящим патриотом. Главная мысль публицистики Сергея Сергеевича заключалась в том, что XX век в истории России был эпохой чудовищных нарушений законности, прав человека, временем противоестественной терпимости к злу, к попранию прав людей на жизнь, свободу и собственность. Правовое сознание было отброшено на несколько веков назад в стране, пережившей одну из самых страшных форм тоталитаризма. Необходимо строжайшее соблюдение принципов законности, и все ветви власти должны им безоговорочно подчиняться, если они не хотят, говоря словами Аристотеля, “власти зверя”. Я не юрист, но все сказанное С. С. Алексеевым в этих статьях я понял как защиту правовых истин, которые были выработаны подлинной юридической наукой, видящей в человеке, в личности свою главную цель и не допускающей двоедушия, к которому иногда бывает склонен человек»⁸³.

2.3. Два этапа творчества – две эпохи в жизни страны

Два этапа в творчестве С. С. Алексеева соответствуют двум кардинально различным эпохам в жизни нашего общества. Рассматривая их с формационной ли или с цивилизационной

⁸³ Аствацатуров А. Г. Вновь обретенное знакомство // Наш Сергей Сергеевич : антология устных рассказов. Екатеринбург : Автограф, 2019. С. 90–92.

точки зрения, – в любом случае мы увидим, что это две фундаментально различные социальные, экономические, политико-правовые, культурные и т. п. системы – различные общественно-исторические формации, или эпохи.

В конце прошлого века в России произошло изменение вектора развития страны – от советской, утопически ориентированной на построение рая на земле и агрессивно настаивающей на своей правоте большевистско-сталинской пародии на высокие общечеловеческие цели и ценности, мы сделали попытку вернуться к тем цивилизационным истокам и соответствующим им ценностям, которые начали формироваться в России еще до Октябрьского государственного переворота 1917 года и которые другие народы давно уже стремятся воплотить на практике, – это такие идеи и ценности, как достоинство и права человека, демократия, гражданское общество, рыночное хозяйство, правовое и социальное государство, общественная солидарность и т. д.

С формационной же точки зрения произошла смена общественно-экономических эпох, или формаций, если использовать соответствующий марксистский подход, понимая его условность и ограниченность, не подтвердившиеся и потому ошибочные гипотезы, касающиеся «коммунистической стадии» развития общества, а также глубокую научную и этическую ущербность главного «достижения» марксизма – вывода о том, что классовая борьба необходимо ведет к установлению государства диктатуры пролетариата и главным средством прогресса общества является якобы насилие – «повивальная бабка истории» (или, как буквально говорится об этом в тексте «Капитала» Маркса, «насилие является повивальной бабкой всякого старого общества, когда оно беременно новым»⁸⁴). С формационной точки зрения произошел возврат от социалистической эпохи к капиталистической; от полного запрета частной собственности к ее признанию и защите; от оценки человека как «лагерной пыли», «винтика», средства построе-

⁸⁴ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 761.

ния светлого (но, как оказалось на деле, – «светлого» лишь в кавычках) будущего к признанию личности в качестве высшей ценности общественного развития; от планового хозяйства – к рыночному; от авторитарного с переходами к тоталитаризму режима – к режиму, который хотя и с большой неохотой, но вынужден идти постепенно – пусть и с временными, порой очень серьезными зигзагами, отступлениями, – к демократическим способам управления обществом.

Если оценивать изменения по критерию уровня защиты прав и свобод человека (этот подход соединяет одновременно формационные, но, разумеется, немарксистские формационные и отчасти цивилизационные критерии, ибо второй период – это уже новая и во многом единая – ориентированная на человека – цивилизация и формация), то можно констатировать переход (самые первые его шаги) от социоцентристского типа общества, государства и права к персоноцентристскому типу государственно-правовой системы и соответствующей организации жизни социума в целом⁸⁵.

⁸⁵ О социо- и персоноцентризме см.: Семитко А. П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург : Изд-во Уральской юридической академии : Изд-во Гуманитарного университета, 1996 ; *Его же*. Развитие правовой культуры как правовой прогресс: проблемы теории и методологии : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург : Уральская государственная юридическая академия, 1996 ; *Его же*. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Типы правовой культуры и этапы правового развития // Вестник Гуманитарного университета. Серия «Право». 2002. № 1 (3). С. 44–77 ; *Его же*. Персоноцентристская правовая культура и уровень свободы в обществе: сравнение различных подходов // Коллизии свободы в современном обществе : материалы науч.-практ. конференции Гуманитарного университета (15–16 мая 2003 г.). Екатеринбург : Изд-во Гуманитарного ун-та, 2003. С. 224–252 ; Теория государства и права : учебник для вузов / отв. ред. В. Д. Перевалов. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2004. С. 317–323 (4-е изд.: 2011, 2013) ; Семитко А. П. Концептуальное введение: Право, личность, права человека: персоноцентристский подход к праву и правовой культуре // Права человека: энциклопедический словарь / отв. ред. С. С. Алексеев. М. : Норма, 2009 (2012, 2013, 2016, 2018 и др. годы стереотипного

Разве мог в этих условиях выдающийся мыслитель-правовед, каким был С. С. Алексеев, оставаться в прежних, репрессивно навязанных советским ученым-юристам Коммунистической партией Советского Союза (КПСС), а по сути, партийным государством (единым аппаратом государства-партии) – «неполитических», т. е. неопасных (на первый взгляд) для режима специально-юридических рамках исследования, в рамках одной только догмы права? Разумеется, нет, и поэтому вполне закономерно начался второй – постсоветский, философско-правовой в научном плане и реформаторский в области политики и права на практике – этап в творчестве ученого. Монография «Социальная ценность права в советском обществе» (1971), которую далее рассмотрим подробно, позволяет показать, как в ранний период зарождались и выражались идеи, которые были в полной мере развиты позже, в постперестроечную, постсоветскую эпоху, т. е. показать, что фундаментальные основания мысли ученого – пиетет перед Правом, которое должно служить обществу и личности, а не власти, – были заложены еще в советское время, и, зная работы С. С. Алексеева позднего периода, можно сказать, что они – указанные фундаментальные основания – оставались такими же на протяжении всей его научной и практической деятельности. Поэтому повторим, что есть некоторая, вполне понятная и определенная условность в выделении «двух» Алексеевых – двух этапов в его колоссальном по своим масштабам и глуби-

переиздания). С. 25–41 ; *Его же*. Персоноцентристский подход к праву и правовой культуре // Вестник Гуманитарного университета. 2013. № 1 (1). С. 86–94 ; *Его же*. О персоноцентристском и социцентристском типах государства и права как теоретической конструкции // Правовое государство: теория и практика. 2016. № 3 (45). С. 7–14 ; *Его же*. Персоноцентристский подход к государству и праву и разрешение коллизий между личными, общественными и государственными интересами // Юридическая техника : ежегодник. Вып. 11 : Коллизии законодательных, интерпретационных, правоприменительных актов: доктрина, практика, техника преодоления / отв. ред. В. М. Баранов. Н. Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2017. С. 298–301; и др.

не, а также исключительно важным для российской юридической науки творческом наследии.

2.4. Два этапа творчества – один теоретический и ценностный фундамент

Выше, в словосочетании «“два” Алексеева» первое слово взято в кавычки потому, что, несмотря на наличие двух этапов в развитии научного творчества ученого, мы можем констатировать, что глубинное основание его учения было неизменным, т. е. общим для обоих периодов, – это пиетет перед Правом как важнейшей социальной ценностью и достоинством личности, ее правами и свободами, закрепленными в Праве, которое является их «хранилищем»⁸⁶, гуманистические ориентиры, а также неустанное внимание к правовому воспитанию и просвещению как важнейшим и необходимейшим средствам повышения правовой культуры общества и обеспечения господства Права в его жизни. Только в разные периоды научной, а позже еще и реформаторской деятельности ученого, которые соответствовали двум принципиально различным эпохам жизни нашей страны, эти идеи находили неодинаковое словесное и практическое выражение.

Закрепленная ныне в ст. 2 Конституции России идея о правах и свободах человека как высшей ценности, которой С. С. Алексеев придавал громадное значение, работая над проектом Основного закона, а потому настаивал, чтобы это положение открывало Конституцию, т. е. было закреплено уже в первой ее статье, в советское время выражалась им иначе: согласно устоявшемуся в то время дискурсу и принятым в юридической науке подходам, «социалистическое право утверждает ценность личности, ее высокое положение в обществе, освобождение от эксплуатации, личную неприкосновенность

⁸⁶ Право как «хранилище» субъективных прав и свобод трудящихся – это формулировка ученого (см.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 186).

и безопасность»⁸⁷. Понятно, что если сделать поправку на социально-политический и иной контекст, то, по сути, перед нами практически идентичные идеи и в любом случае одинаковые основания учения С. С. Алексеева о праве и его предназначении в обществе, которые были нерушимым фундаментом его научного творчества обоих периодов.

⁸⁷ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 216.

Глава 3

Возможно ли развитие правовой теории в советский период?

Коммунизм и социализм – выдающиеся идеи и антигуманная практика

3.1. О развитии правовой теории в советский период

Прежде всего ответим на поставленный в названии главы вопрос, и ответ на него будет утвердительным – да, возможно, и эта возможность реализовалась сполна в советской юриспруденции! Развитие правовой теории в советский период было довольно-таки мощным, хотя в СССР оно было ограничено главным образом специально-юридическими исследованиями, но в целом это развитие по своим достижениям вполне сопоставимо с ростом юридического научного знания в других странах, о чем неоднократно писал С. С. Алексеев в работах постсоветского периода.

В «Комментарии» к переизданию ряда статей (О составе гражданского правоотношения (1958); Об односторонних сделках (1970)) и выдержек из работ советского периода (докторской диссертации – о предмете гражданского права; монографии – о правовых вопросах железнодорожной перевозки) он подчеркивал: «...я смею утверждать, что и в условиях советского строя наука, в том числе и наука гуманитарная (включая правоведение), в силу законов самой науки и, условно говоря, “требований эпохи”, развивалась, двигалась вперед»⁸⁸. Да и само его творчество второго периода было бы, по всей

⁸⁸ Алексеев С. С. Линия права. М. : Статут, 2006. С. 38 ; Алексеев С. С. Комментарий (2006) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 1. М. : Статут, 2010. С. 485. См. также: Алексеев С. С. Восхождение к праву. М., 2001. С. 37–48 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву. 2-е изд. М., 2002. С. 34–43 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 38–45.

видимости, не таким успешным и прорывным, если бы советская юридическая наука в целом (и в том числе с его заметным участием) не создала необходимый плацдарм, необходимый фундамент для дальнейшего движения российского правоведения вперед, и движения уже по самым разным направлениям, что стало возможным в ситуации полной творческой свободы в конце 1980-х – начале 2000-х годов. Развитию правовой теории в советский период на примере творчества С. С. Алексеева посвящена вторая часть настоящей работы.

3.2. Коммунизм и социализм: идеи и практика

Что касается тезиса о «коммунизме и социализме как выходящих идеях, но антигуманной практике», то здесь надо сделать одно исключительно принципиальное разграничение между «социалистическим обществом» как некоторой онтологической реальностью и «коммунизмом» как целью, которая была написана «на знаменах» СССР. Коммунизм и его первая фаза – социализм – в той форме, как эта фаза задумывалась классиками марксизма-ленинизма, оказались полнейшей утопией, а средства их построения иначе как антигуманными (а часто преступными) и не назовешь! Означает ли это, что все идеи, которые обсуждались юридической наукой советского периода, и в том числе применяемая ею марксистская методология, классовый анализ общества и т. д., нужно выкинуть на свалку истории? Или же что-то необходимо оставить для нового общества, в котором мы сейчас живем и основные параметры которого закреплены в действующей ныне Конституции России? Ответ на последний вопрос будет, конечно же, положительным, а на предыдущий – соответственно, отрицательным: и марксистская методология, и классовый анализ социальных отношений, и значительная, подавляющая часть идей, разработанных советской юридической доктриной, имеют непреходящую ценность и сегодня.

Если коммунизм как окончательная цель общественного развития оказался утопичным, а средства достижения этой цели – преступными в значительной своей части и антигуманными в целом, то это не означает еще, что основные идеи, на которых базировался невиданный в истории социальный эксперимент, должны быть отброшены полностью и навсегда. Речь идет о стремлении к высшей социальной справедливости и устранению эксплуатации в обществе, об идеях действительной свободы, реального равенства, истинных солидарности и братства между людьми. Именно потому, что коммунистический эксперимент обращался к этим идеям, он и оказался столь привлекательным и столь долго – почти три четверти прошлого века – нерушимым. Привлекательность коммунистической идеи такова, что Н. А. Бердяев – великий мыслитель, исследователь истоков и смысла русского коммунизма – пришел к выводу о невозможности опровергнуть коммунизм рационально, теоретически. Единственный путь его краха – это его самоистребление, когда коммунистическая идея покажет свою практическую нереализуемость, а основные средства достижения этой утопии в силу их крайнего человеконенавистничества войдут в резкое противоречие с намеченными ею целями и приведут, в конце концов, к деградации многих областей жизни общества, что и произошло на практике в СССР в прошлом веке⁸⁹.

Вот на этом парадоксальном противоречии (целей и средств их достижения) необходимо остановиться подробнее, так как оно вызывает непонимание, а потому и совершенно неадекватную критику в адрес ученых советского периода в области социальных наук. Подобного рода необоснованные и резко противоречащие элементарному здравому смыслу претензии предъявлялись и С. С. Алексееву⁹⁰. Советские ученые

⁸⁹ См.: Семитко А. П. Российская правовая культура и особенности ее модернизации: к 100-летию Октябрьского государственного переворота в России // Вестник Гуманитарного университета. 2017. № 4 (19). С. 32–72.

⁹⁰ См., напр.: Тилле А. А. Право абсурда: социалистическое феодальное право. М. : Конт, 1992. 239 с.

восхваляли не средства, тем более насильственные и жестокие, а идеи высшей социальной справедливости, действительной свободы, реального равенства, братства, солидарности и запрета эксплуатации, которые были написаны на знаменах строителей коммунизма. Мало кто приветствовал террор, массовые репрессии по отношению к своим соотечественникам, тоталитарные, а затем авторитарные методы руководства обществом. К сожалению, были и те, кто выступал за подобные методы насильственного осчастливливания советских граждан, однако С. С. Алексеева в их числе, разумеется, не было и быть не могло. Его отец был незаконно репрессирован, и это не могло не сказаться на молодом человеке, которому пришлось жить с клеймом сына «врага народа», не могло не оставить глубокого, трагического следа в душе ученого на всю его жизнь⁹¹, и поэтому предъявлять С. С. Алексееву претензии за прославление советского режима, чего он никогда не делал, крайне неразумно.

С. С. Алексеев искренне разделял идеи социальной справедливости, свободы, равенства, братства, солидарности, отсутствия эксплуатации и полагал, что Право, как одно из важнейших средств достижения этих идей, уже само по себе есть реализация определенного, возможного в данную эпоху и в данном, конкретном обществе объема свободы, равенства и социальной справедливости, то есть даже в условиях авторитарных режимов право «вводит» в определенные рамки власть, предоставляет некоторый уровень защищенности населению – и пусть даже «делает» это лишь в тех пределах и формах, которые обусловлены «свирепостью» данного режима и соответствующими эпохой, культурой, идеологией, иными

⁹¹ См.: Эпоха Сергея Сергеевича Алексеева : кинопроект-трилогия / автор идеи и сценария С. А. Степанов. Фильм первый : Восхождение к праву. Екатеринбург : Музей С. С. Алексеева : УрГЮУ, 2019 ; Сергей Сергеевич Алексеев : биографический очерк // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С 159–160; и др.

факторами. Поэтому когда в работах советского периода мы находим защиту социалистического и коммунистического **идеала**, защиту социалистического права, то надо понимать, что ученый имел в виду именно указанные **целевые, идеальные** установки и идеи, к которым официально и призывала коммунистическая идеология. Даваемая же автором позже критика советского периода относится к насильственным средствам осуществления коммунистической идеи, к тому, что в своей реальной практике возглавляемая коммунистической и всегда, по сути своей, большевистской партией советская власть пошла против тех идеалов, к которым призывала на словах. Понятно, что выступать с подобной критикой в советский период было невозможно без того, чтобы отправиться затем в концентрационный лагерь – Архипелаг ГУЛАГ или в другую, не менее жестокую, пыточную – в психиатрическую больницу.

Если посмотреть на идеологические дискуссии советского времени, в которых принимал участие и С. С. Алексеев, то в них явно видно это разделение на идеальное и реальное: идеальное – это то, к чему официально стремилось советское государство, и реальное – это то, что получалось на практике и что не только не соответствовало идеальному, а часто было ему прямо и резко противоположно. И поэтому критика со стороны наших буржуазных оппонентов, или, как ее называли тогда, «антикоммунистическая пропаганда», справедливо была направлена на то, что, несмотря на провозглашенные коммунистической идеей красивые, возвышенные цели, на практике используются в основном преступные средства их достижения, уничтожающие, по сути дела, сами эти цели. В то же время советские ученые защищались от критики и одновременно наступали на представителей «антикоммунистической пропаганды», указывая в первую очередь на эти возвышенные цели и идеалы и лишь иногда делая вынужденные оговорки о том, что допущенные «отдельными лицами», в том числе партийными лидерами, злоупотребления осуждаются, отвергаются, партия «исправляется» и т. д. и т. п. Можно при-

вести одно из многих и весьма симптоматичных высказываний С. С. Алексеева в этой жесткой идеологической дискуссии, где хорошо видно, что ученый и не защищает то, что невозможно защищать, – реальную практику бесправия, произвола и репрессий эпохи социализма («первой фазы коммунизма»), а говорит лишь о том, что идеи и цели коммунизма – неоспоримы (обратите внимание, что он пишет именно о коммунизме как поздней стадии прогрессивного общественного развития, которая должна быть достигнута в будущем): «Представления о несовместимости коммунистического строя с правом и законностью усиленно культивируются идеологами империализма, пытающимися “доказать”, что коммунизм представляет собой режим “бесправия и произвола”, ограничения прав и свобод, подавления личности.

Это – клевета, основанная на прямом извращении идей Октября...»⁹² Вот – основная суть позиции большого числа представителей советской общественной науки, и С. С. Алексеева в том числе, в этой идеологической борьбе: «антикоммунистическая пропаганда» извращает **идеи и цели Октября**, с одной стороны, **и тот строй, который только планируется построить в будущем – коммунизм** и который к тому моменту еще не наступил (и только теперь – после почти семидесятипятилетней экспериментальной «проверки» этой идеи – мы убедились на собственной практике, что он никогда и не наступит). О практике их реализации, т. е. о реальном социализме, ученый вообще ничего не говорит (и сказать что-то в его оправдание было невозможно, не покрывив душой перед истиной и совестью, чего ученый никогда не делал), речь идет только об идеях, на которых базировался социализм, и о не наступившем еще желаемом коммунистическом будущем. Данное утверждение истинно во всех смыслах, в том числе и в терминах формальной логики. Оно было истинно в советскую эпоху, остается истинным и сегодня: если брать идеи Октября,

⁹² Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2019. С. 222.

коммунистические идеалы, то они, действительно, – возвышенны и совершенны, а потому опровергнуть их рационально, теоретически, как верно заметил Н. А. Бердяев, невозможно. Проблема в том, что буржуазные оппоненты критиковали реальный социализм, а его сторонники защищали строй идеальный, вымышленный, в который они, однако, искренне верили как в первую и не лишенную порой серьезных противоречий фазу строительства коммунизма, а потому дискуссия могла длиться бесконечно, однако во всех случаях безрезультатно, ибо каждая сторона этого жесткого идеологического противостояния говорила «про свое». В том же ключе надо понимать и тезис ученого о том, что *«одной из великих ценностей социализма является социалистическое право»*⁹³, т. е. ценностью социализма как *идеи* является социалистическое право как *идея, идеал и как цель*, к которым, согласно официальным лозунгам, стремилось советское общество. То, что стремление это оказалось абсолютно тщетным, поскольку было утопичным, т. е. неосуществимым по определению, стало понятно далеко не всем и далеко не сразу. Нет никакого смысла, да и было бы крайне несправедливо, предъявлять какие-либо претензии советской науке, как и подавляющему большинству советского народа, по поводу их веры и стремления к идеалам, которые оказались недостижимыми.

В любом социуме, в любой культуре есть в той или иной степени запретные для обсуждения и даже для исследования темы; и советское, социалистическое общество – не исключение. Правда, от уровня свободы в анализе «неудобных», «трудных», «неприятных» социальных проблем зависит и степень эффективности их решения в каждом конкретном случае: если свобода минимальная или отсутствует практически вовсе (как это было в СССР, особенно в период тоталитарного режима, начавшегося практически сразу же после Октября 1917 года и продолжавшегося примерно до конца 50-х годов прошлого

⁹³ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 8.

века), то общество может и не пережить тех трудностей, которые предпочитало не замечать. Если же свобода мысли и слова, уважение к публичной дискуссии по сложным социальным вопросам поддерживается и защищается данным обществом, его институтами и элитами, то имеется надежда на благоприятный исход, т. е. на преодоление возникающих проблем, трудностей и противоречий. Поэтому чем более зрелая, более «взрослая» политическая и правовая культура в том или ином социуме, тем больше у него перспектив прогрессивного, поступательного развития.

Советский режим ограничивал творчество ученых очень жестко: сначала был установлен прямой террор (и уничтожение ученых с «неверными» и (или) «плохими» идеями), а потом – открытая цензура. Даже один только простой призыв диссидентов к советской власти «Соблюдайте свою Конституцию!» приводил в то время к тюремной и (или) психиатрической расправе над людьми, которые объявлялись в таком случае «антисоветчиками» (лишь другое название для «врагов народа», «агентов иностранных разведок», «шпионов» и т. п. в эпоху сталинского террора), хотя сказали-то всего лишь то, что если в Конституции СССР написаны правильные и красивые слова, то надо подтверждать их на практике, в реальной жизни.

Сергей Сергеевич всегда говорил, и в советское время тоже, что надо уважать право – соблюдать законы, исполнять требования социалистической законности, что, по существу-то своему, одно и то же с вышеупомянутым диссидентским призывом, хотя и сказанное совсем в иной – научной, теоретической форме! Эта академическая форма была, пожалуй, очевидным максимумом возможного в условиях жесткого авторитарного режима для того, чтобы отстаивать идею и ценность Права, что и делал С. С. Алексеев и в советский и в постсоветский периоды своего творчества. Позже, в условиях перехода к демократии и персонцентристскому обществу, он смог говорить уже вполне свободно и открыто все, что накопилось в душе в

условиях прежнего грубого идеологического диктата, практиковавшегося в СССР до начала перестройки.

В советский период С. С. Алексеев делал все то, что могло принести обществу максимальную на тот момент пользу и что могло быть понято и принято общественным сознанием, «руководящей и направляющей» его силой, которая вела нашу страну в тупик. В постсоветский период возможностей принести пользу обществу стало многократно больше и ученый писал и делал то, что было необходимо для продвижения социума вперед, для исправления тех трагических ошибок, которые были допущены ранее, а скажи он прямо, открыто об этих ошибках в советское время, то, вполне понятно, что он не только не был бы услышан, не был бы понят, но и более, чем очевидно, что был бы мгновенно записан в ряды врагов советского строя со всеми вытекающими отсюда репрессивными последствиями. Так, если в советский период феноменальные юридические знания ученого могли быть использованы на практике, самое большее в качестве заместителя судьи⁹⁴ или народного заседателя в судебном составе народного же, как он тогда назывался, суда (а роль заседателей, как известно, была тогда крайне невелика) или найти выражение в идущих «под сукно» записках и рекомендациях в «руководящие и направляющие» органы, то в перестроечное время потенциал ученого использовался по максимуму: С. С. Алексеев стал народным депутатом СССР от Академии наук СССР, затем был избран членом Верховного Совета СССР, председателем Комитета Верховного Совета СССР по вопросам законодательства, законности и правопорядка, Председателем Комитета конституционного надзора СССР, затем стал руководителем Исследовательского центра частного права, членом Президентского Совета, членом Комиссии по правам человека при Президенте РФ, одним из авторов ряда важнейших законопроектов, в том

⁹⁴ См.: Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву (1997). С. 52 ; Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006). С. 162.

числе Конституции РФ, первой и второй частей Гражданского кодекса РФ и др.

3.3. Отказ от коммунистической идеи: полностью или частично?

Нынешняя критика советского периода, которая проводится с демократических и гуманистических позиций, нередко вместе с водой выплескивает и ребенка, т. е., справедливо отвергая утопичность коммунистической идеи и неприемлемые средства ее реализации, забывает напрочь сами по себе идеи, к которым призывала эта идеология. И получается, что как будто бы сегодня наше общество согласилось с эксплуатацией и грубыми нарушениями социальной справедливости, как будто общество не стремится уже к реальному равноправию и свободе и т. д. К сожалению, некоторые современные политико-правовые тенденции позволяют заключить, что многое из того, что было записано верного на знаменах социалистического периода нашей истории, сегодня как будто бы мало кого волнует и явно не имеет уже никакого значения для политико-правовой элиты. Так, если, например, гендиректор ФГУП «Почта России» может получить ежегодный доход в 400 раз больше средней оплаты в его ведомстве – государственном предприятии – и надзорными государственными органами это признается, хотя и косвенно, но, в конечном счете, как деяние правомерное (в противоречии с имеющимися официальными ограничениями в допустимых разрывах заработных плат руководителей и рядовых работников)⁹⁵, то разве такой правовой механизм

⁹⁵ См.: Снят арест с астрономической премии экс-главы «Почты России» // CNews : интернет-портал. 07.11.2018. URL: https://www.cnews.ru/news/top/2018-01-13_snyat_arrest_s_astroномической_premii_eksglavyy (дата обращения: 10.07.2024) ; Генпрокуратура: глава «Почты России» получает 95 миллионов в год без согласия Правительства // CNews : интернет-портал. 18.11.2016. URL: https://www.cnews.ru/news/top/2016-11-18_genprokuratura_glava_pochta_rossii_poluchaet (дата обращения: 10.07.2024).

(законодательство и практика его реализации) имеет антиэксплуататорскую сущность? Конечно, не имеет: отрицательный ответ на данный вопрос более чем очевиден.

Если на Западе слышали некоторые идеи Октября 1917 года⁹⁶, то почему-то в России сегодня их напрочь забыли. Ведь эксплуатация может базироваться не только на частной собственности, но и на собственности государственной, особенно когда сама государственная власть постепенно приватизируется ее высокопоставленными носителями. При этом во всех случаях при соответствующем законодательстве, допускающем – и, обычно, путем умолчания – таковую, т. е. эксплуатацию, в том числе резкое и ничем не обоснованное неравенство в доходах, в итоге которого большие группы населения оказываются в нашей стране за чертой бедности. Механизм, установленный ст. 133 и 133.1 ТК РФ и требующий, чтобы минимальный размер оплаты труда не опускался «ниже величины прожиточного минимума трудоспособного населения», был бы, разумеется, очень хорош при том условии, что прожиточный минимум должен быть реальным, а не фиктивным, как эта последняя его оценка пока и имеет место.

Наконец, идея социальной справедливости почему-то иногда целенаправленно изгоняется из современного законодательства, когда народные избранники исключают, например, из ст. 3 Налогового кодекса России принцип справедливости, который настолько абстрактен, что не представляет никакой угрозы кому бы то ни было, но показывает главные ориентиры и основные ценности правовой политики в данной области.

⁹⁶ Так, например, Франсуа Олланд, придя к власти в 2012 году, принял решение об ограничении разрыва в заработных платах руководителей государственных фирм и средним размером минимальных зарплат 20-кратным уровнем (см.: *Le salaire des patrons du public plafonné à 450.000 euros* // *L'Express*, *L'Expansion*. 13.06.2012. URL: https://lexpansion.lexpress.fr/actualite-economique/le-salaire-des-patrons-du-public-plafonne-a-450-000-euros_1443159.html (дата обращения: 10.07.2024)).

Однако современный демократический законодатель считает, что налоговое законодательство не должно быть справедливым⁹⁷, что, разумеется, полностью, т. е. как по форме, так и по содержанию, абсурдно и антиконституционно.

Все это позволяет сделать вывод, что многие идеи (но не средства их реализации), закрепленные социалистической идеологией и потому отстаиваемые советскими учеными, в том числе учеными-юристами, остаются актуальными и сегодня. И если проект под названием «коммунизм» (включая первую его стадию – социализм) оказался утопическим, нереализуемым с одной стороны и антигуманным – с другой (по своим жестким и в значительной мере преступным средствам), то это не значит, что надо выбрасывать на свалку истории многие ключевые идеи, которые лежали в основании этого проекта. Надо лишь сменить вектор и интенсивность их достижения, так как сами по себе многие из указанных положений отвергать не стоит, да и разве найдутся сегодня сторонники противоположных ценностей, которые будут открыто защищать эксплуатацию, социальную несправедливость, неравенство, отсутствие солидарности и несвободу? В вышедшем в 2019 году фундаментальном труде по методологии юриспруденции его автор, Н. Н. Тарасов, совершенно верно отметил: «В европейской истории идеи свободы, равенства, справедливости приобрели такую тотальную привлекательность, что могут расцениваться как ведущие понятия европейского сознания

⁹⁷ Первая редакция Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ формулировала последнее предложение ч. 1 ст. 3 следующим образом: «При установлении налогов учитывается фактическая способность налогоплательщика к уплате налога исходя из принципа справедливости». Федеральный закон от 09.07.1999 № 154-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации» исключает из этого предложения слова «исходя из принципа справедливости», и складывается впечатление, будто эта идея – серьезная помеха для налогового законодательства, с которой обязательно надо «расправиться» даже на декларативном, т. е. прямо и конкретно ни к чему не обязывающем уровне.

с эпохи Просвещения. Как общепризнанные идеи, как базовые ценности современной цивилизации они неоспоримы»⁹⁸.

Рассмотрим далее, каким образом эти идеи пытался выразить С. С. Алексеев в разрабатываемой им общей теории права в первый (часть II) и второй (часть III) этапы своего творчества.

⁹⁸ Тарасов Н. Н. История и методология юридической науки: методологические проблемы юриспруденции. М., 2019. С. 73–74.

ЧАСТЬ II

СОВЕТСКИЙ, СПЕЦИАЛЬНО-ЮРИДИЧЕСКИЙ, МАРКСИСТСКИЙ ЭТАП НАУЧНОГО ТВОРЧЕСТВА МЫСЛИТЕЛЯ: ОСНОВНЫЕ РАБОТЫ И ИДЕИ. СИСТЕМНЫЙ ПОДХОД КАК СКВОЗНАЯ – НА ПРОТЯЖЕНИИ ОБОИХ ЭТАПОВ – МЕТОДОЛОГИЯ УЧЕНОГО

Глава 4

Начало пути: от цивилистики к теории права

4.1. Вначале была Цивилистика

После окончания Свердловского юридического института (СЮИ) в 1949 г., С. С. Алексеев «поступил в аспирантуру института, где под руководством Б. Б. Черепахина подготовил и досрочно защитил кандидатскую диссертацию по гражданскому праву»¹ на тему «Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву»². Однако молодого ученого, который после защиты диссертации начал работать преподавателем на кафедре гражданского права (с 1952-го по 1961 г. и в то же время частично и даже чуть раньше – еще со времени учебы в аспирантуре – преподавал теорию государства и права³) в большей

¹ Сергей Сергеевич Алексеев : биографический очерк // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 162.

² Алексеев С. С. Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву : дис. ... канд. юрид. наук / науч. рук. Б. Б. Черепахин ; Свердл. юрид. ин-т. Свердловск, 1951. 347 с. ; Алексеев С. С. Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / науч. рук. Б. Б. Черепахин ; Свердл. юрид. ин-т. Свердловск, 1952. 16 с.

³ Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 158–159.

степени интересовали, как видно по дальнейшим его трудам, проблемы общетеоретического характера, причем даже в рамках цивилистики он прежде всего «стремился к обобщениям, к теории гражданского права»⁴ и уже в 1955 году публикует статью «О предмете советского гражданского права и методе гражданского-правового регулирования», в 1957-м – статью «О системе Основ гражданского законодательства СССР и республиканских гражданских кодексов», тезисы «Об основных этапах и тенденциях развития советского гражданского права», а в 1959 году статью «О взаимодействии административно-правового и гражданско-правового регулирования в социалистическом обществе» и монографию «Предмет советского социалистического гражданского права», по материалам которой позже, в июне 1960 г., С. С. Алексеев защитил докторскую диссертацию⁵.

4.2. От цивилистики к теории права

В 1957 г. ученый опубликовал первую теоретико-правовую статью о теоретических основах классификации отраслей со-

⁴ Гонгалов Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева... // Алексеев С. С. Частное право : избранное. М. : Статут, 2024. С. 23.

⁵ Алексеев С. С. О предмете советского гражданского права и методе гражданского-правового регулирования // Советское государство и право. 1955. № 2. С. 114–118 ; *Его же*. О системе Основ гражданского законодательства СССР и республиканских гражданских кодексов // Вопросы кодификации советского законодательства : сб. статей. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1957. С. 107–120 ; *Его же*. Об основных этапах и тенденциях развития советского гражданского права // Межвузовское научное совещание «Сорок лет советского государства и права и развитие правовой науки» : тез. докладов. Л. : Изд-во ЛГУ, 1957. С. 31–33 ; *Его же*. О взаимодействии административно-правового и гражданско-правового регулирования в социалистическом обществе // Правоведение. 1959. № 3. С. 35–47 ; *Его же*. Предмет советского социалистического гражданского права. Свердловск, 1959. 336 с.

ветского права⁶, а в 1961 г. – монографию «Общие теоретические проблемы системы советского права»⁷. В конце 50-х – начале 60-х годов ученый публиковал работы в основном по конкретным⁸ и общим⁹ проблемам гражданского права, талантливо сочетая «сугубо прикладное и в то же время высокое-высокое»¹⁰, и, кроме того, публиковал работы по теории права, а с переходом в 1961 г. на кафедру теории (и истории – как она называлась до 1963 г.) государства и права в том же институте – СЮИ (с 1961-го по 1988 г.¹¹) гражданско-правовых публикаций становилось все меньше и меньше, а общетеоретические исследования стали основным занятием и главным интересом ученого.

⁶ Алексеев С. С. О теоретических основах классификации отраслей советского права // Советское государство и право. 1957. № 7. С. 99–107.

⁷ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М. : Госюриздат, 1961. 188 с.

⁸ Алексеев С. С. О составе гражданского правонарушения // Правоведение. 1958. № 1. С. 47–53 ; *Его же*. Гражданская ответственность за невыполнение плана железнодорожной перевозки грузов. М. : Госюриздат, 1959. 176 с.; и др. Следует подчеркнуть, что даже в работах по конкретным проблемам гражданского права (как, например, в приведенной здесь статье «О составе...») выражался, по сути дела, общетеоретический дискурс, когда автор анализировал юридическую конструкцию состава гражданского правонарушения и выделял «особую правовую категорию – основания *освобождения от ответственности*» и отмечал необходимость «разработки этой общеправовой теоретической проблемы».

⁹ Алексеев С. С. Гражданское право в период развернутого строительства коммунизма. М. : Госюриздат, 1962. 284 с.; и др.

¹⁰ Гонгалов Б. М., Суханов Е. А. Вспоминая Сергея Сергеевича Алексеева... С. 23.

¹¹ С марта 1988-го по октябрь 1992 г. С. С. Алексеев исполняет обязанности директора Института философии и права Уральского отделения АН СССР, а с октября по своей инициативе переходит на должность главного научного сотрудника этого Института. См.: Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 177–178.

Позже, характеризуя круг тем своих первых научных исследований в области цивилистики, он писал: после защиты кандидатской диссертации (по теме «Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву») «началась работа по другой, также, казалось, “окольной” теме – о гражданской ответственности за невыполнение плана железнодорожной перевозки грузов (темы – “окольные”, но сколько в них юридических тонкостей!)... Вместе с тем со студенческих лет меня с какой-то неотвратимостью тянуло к общим вопросам, абстракциям, теоретизированию (недаром же еще в школьные годы пытался постигнуть премудрости гегелевской «Логики» и кантовского «Чистого разума»!), с аспирантских лет – преподавание по теории государства и права (даже и в аспирантуру первоначально намеревался поступить по этой дисциплине, чуть было в Москву не поехал – денег на проезд не хватило)»¹².

4.3. Теория права и цивилистика – нерасторжимое единство

Следует, однако, заметить, что интерес к цивилистике, к изучению конкретного нормативного правового материала, сложных юридических конструкций ученый сохранял на протяжении всей своей жизни, в том числе и в особенности также в поздний период своего творчества, когда эти знания очень пригодились ему на практике – в законотворческой, другой политико-правовой деятельности и прежде всего для подготовки первых двух частей нового, демократического, рыночного Гражданского кодекса России в группе выдающихся цивилистов России, руководителем которой он был назначен Распоряжением Совета Министров – Правительства РФ от 8 мая 1993 г. № 769-р¹³, а также для научно-образовательной работы

¹² Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006). С. 158–159.

¹³ Распоряжение Совета Министров – Правительства РФ от 08.05.1993 № 769-р «Об образовании рабочей группы для завершения работы по подготовке проекта Гражданского кодекса Российской Федерации» вместе с Приложением. Доступ из справочной правовой системы

по подготовке высококвалифицированных кадров, необходимых для возрождения частного права в стране, для чего был создан Исследовательский центр частного права – сначала на уровне СССР (Распоряжением Президента СССР М. С. Горбачева от 30.11.1991 г. № РП-2934), а затем в связи с прекращением существования СССР – на уровне России (Распоряжением Президента РСФСР от 27.12.1991 г. № 133), председателем которого был назначен С. С. Алексеев¹⁴.

Ученый публиковал работы по гражданскому праву как на протяжении всего первого – советского – периода своего творчества (1949–1989 гг.), так и на протяжении второго, причем во второй период – их было больше, а если считать по интенсивности публикаций, то – значительно больше (второй период примерно в 2 раза меньше по времени, а работ по гражданскому праву было опубликовано более 50 в сравнении с предшествующим периодом, когда их было опубликовано около полусотни): это были как научно-теоретические, учебно-образовательные работы, комментарии к законодательству и законотворческие проекты, так и публицистические статьи, в том числе выступления в печати, интервью по «горящим» проблемам собственности, рынка, возрождения частного и реформирования гражданского права России.

Глубокое реформирование России было бы невозможно без изменений отношений собственности в стране. Этот вопрос был одним из ключевых в марксизме, полагающим его центральным звеном производственных отношений, отношений к средствам производства, а уничтожение частной собственности – главный научный признак коммунизма¹⁵. С. С. Алексеев

«КонсультантПлюс». См. также: Алексеев Сергей Сергеевич: Правовед. Мыслитель. Публицист. Биобиблиография: К 85-летию со дня рождения ученого / М. Ф. Казанцев, В. Н. Руденко, Е. М. Сурина ; отв. ред. В. Н. Руденко. Екатеринбург : УрО РАН, 2009. С. 91.

¹⁴ См.: Алексеев Сергей Сергеевич: Правовед. Мыслитель. Публицист. Биобиблиография: К 85-летию со дня рождения ученого. С. 72–81.

¹⁵ См.: Энгельс Ф. Принципы коммунизма // Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. 2-е изд. Т. 4. С. 330–335.

считал, что в обществе должна быть частная собственность, и уже в советские времена он прекрасно «понимал, что беда заключается в том, что у человека нет собственности, у него нет своих целей, непонятно, кто за что отвечает, у всех все общее, а общее – значит ничье»¹⁶. Весьма ярко охарактеризовал понимание С. С. Алексеевым собственности А. В. Васильев: собственность для мыслителя – это «что-то более широкое, это фундаментальное явление, которое перевернуло жизнь всей цивилизации... Это явление, именно цивилизационное явление, а не аспект экономической жизни, это именно то, что делает человека человеком, то, что позволяет ему жить, причем жить полной жизнью, позволяет ему надеяться на то, что его потомство будет счастливым»¹⁷. Переход от коммунистической идеи к рынку требовал глубокого научного анализа отношений собственности, что и сделано было ученым уже в первые годы перестройки – сначала в книге «Собственность – право – социализм : Полемические заметки» (1989)¹⁸, а затем в трех изданиях работы «Право собственности. Проблемы теории» (2006 г., 2-е и 3-е изд., прераб. и доп. – соответственно 2007 и 2008 гг.)¹⁹.

Говоря о сложностях и противоречиях гуманитарной науки советского периода, мыслитель отмечал, что «именно в ус-

¹⁶ Наш Сергей Сергеевич : антология устных рассказов. Екатеринбург : Автограф, 2019. С. 55.

¹⁷ Там же. С. 133.

¹⁸ Алексеев С. С. Собственность – право – социализм : Полемические заметки. М. : Юридическая литература, 1989. 176 с.

¹⁹ Алексеев С. С. Право собственности : Проблемы теории / С. С. Алексеев. Екатеринбург : Изд-во Ин-та частного права, 2006. 128 с. ; Алексеев С. С. Право собственности : Проблемы теории / С. С. Алексеев ; Ин-т частного права. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2007. 240 с. ; Алексеев С. С. Право собственности : Проблемы теории / С. С. Алексеев ; Ин-т частного права. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2008. 240 с. Последнее издание вошло в Собрание сочинений: Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 323–514.

ловиях жесткого идеологического режима могут, как это ни парадоксально, появляться, по механизму “протеста”, и в гуманитарной области (о чем свидетельствуют примеры из литературы, искусства) смелые и оригинальные научные разработки. Во всяком случае именно цивилисты в обстановке, когда многие гуманитарии, в том числе большинство экономистов, занимались прославлением планирования и других административно-командных методов хозяйствования, могут претендовать на то, что обосновывали необходимость признания и развития товарного производства, притом в тесном единении с развитием права (гражданского права). Этому как раз – работкам проблем товарного производства, обращения и права – была посвящена, с известными, упомянутыми изъятиями, книга о предмете гражданского права»²⁰.

С. С. Алексеев имеет в виду советскую цивилистическую литературу и в ее числе свою докторскую диссертацию, не забывая указать на имеющиеся изъятия последней – непререкаемые идеологические императивы, без соблюдения которых в СССР до второй половины 1980-х гг. не могла появиться на свет ни одна научная работа: «обязательное подчеркивание преимуществ социалистического строя, социалистических институтов, непрременное обоснование любых новых положений ссылками на “классиков” – Маркса, Энгельса, Ленина, Сталина»²¹. Вся эта проблематика, касающаяся развития советской и постсоветской науки гражданского права и места в ней работ С. С. Алексеева, ждет еще своих пытливых исследователей-цивилистов, которые могли бы квалифицированно раскрыть подходы ученого к гражданско-правовой проблематике в советский и особенно в постсоветский период.

²⁰ Алексеев С. С. Линия права. М. : Статут, 2006. С. 39 ; Алексеев С. С. Комментарий (2006) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 1. М. : Статут, 2010. С. 486.

²¹ Алексеев С. С. Линия права. С. 38 ; Алексеев С. С. Комментарий (2006). С. 485.

И главное, отмечал мыслитель в поздний период своего творчества, то, что именно здесь, в области гражданского законодательства, будут утверждаться такие процессы, которые приведут к «коренной перенастройке действующего российского права, к обретению им качеств права гражданского общества»²². Почему? Да потому, что в частном праве, нашедшем выражение в Гражданском кодексе России, в системе гражданского законодательства, в самой гражданско-правовой материи, в институтах гражданского права, его формах, его конструкциях заложены важнейшие правовые идеи – незыблемые принципы современного гражданского общества («частного права») – принципы юридического равенства, неприкосновенности собственности, свобода договора, судебная защита прав и др., которые будут постепенно, возможно, медленно, но неотвратимо входить в повседневную, текущую жизнь общества, становиться привычным, обыденным делом. В этом Правовед видит сокровенную суть обнадеживающей, оптимистической перспективы: «Современное отработанное гражданское законодательство, несмотря на все нынешние трудности и даже нарастающие сложности, все равно победит! Все равно, благодаря своей обыденности и повседневности, оно в конце концов приводит к победе “своих начал” (как это произошло в Германии и Чили), которые и есть начала гражданского общества! В том числе – и цивилизованной частнособственнической товарно-рыночной экономики»²³.

²² Алексеев С. С. Круг замкнулся: Повесть о праве (2006). С. 181.

²³ Там же. С. 183.

Глава 5

Общие теоретические проблемы системы советского права.

Системный подход как важнейший сквозной методологический принцип исследователя: дополнительный к марксизму на первом и к кантианству – на втором этапе творчества

5.1. Системные исследования права. Системный подход

Первые работы в рамках общей теории права – статья «О теоретических основах классификации отраслей советского права» (1957)²⁴ и монография «Общие теоретические проблемы системы советского права» (1961)²⁵ – были посвящены изучению **системы** права – проблеме, которой автор занимался на протяжении всей своей научной деятельности в рамках обоих – советского и постсоветского – этапов творчества²⁶, а **системный подход**, который он при этом использовал, можно назвать одним из ведущих, одним из основных методологических оснований или способов его познавательной деятельности²⁷. При этом базовой методологией в первый период был

²⁴ Алексеев С. С. О теоретических основах классификации отраслей советского права // Советское государство и право. 1957. № 7. С. 99–107.

²⁵ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М. : Госюриздат, 1961. 188 с.

²⁶ Обоснование этапов творческого пути ученого было дано во 2-й главе и ранее, см.: Семитко А. П. С. С. Алексеев: ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества (вступительная статья к переизданию книги С. С. Алексеева «Социальная ценность права в советском обществе») // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 3 (26). С. 14–55. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2019/09/Vestnik-GU_2019_3.pdf.

²⁷ См.: Семитко А. П. Механизм правового регулирования С. С. Алексеева как реализация системного подхода // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 4 (27). С. 114–126. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2020/01/Vestnik-GU_2019_4.pdf.

марксизм, а во второй – как уже отмечалось выше – кантианство (совмещенное с марксизмом там, где это было возможно и уместно).

С учетом того, что основной характеристикой системы, ее инвариантным аспектом является **структура**, т. е. «совокупность устойчивых связей объекта, обеспечивающих сохранение его основных свойств при различных внешних и внутренних изменениях»²⁸, а также того, что «свойства объекта как целостной системы определяются не только и не столько суммированием свойств его отдельных элементов, сколько **свойствами его структуры**, особыми **системообразующими интегративными связями** рассматриваемого объекта» (выделено нами. – А. С.)²⁹ и несмотря на устоявшийся в науке и используемый также далее и нами термин «системный подход» («системный анализ», «общая теория систем», «системные исследования» и т. д.), мы бы могли более точно назвать этот научный метод мыслителя системно-структурным подходом и связанным с ним функциональным анализом для того, чтобы подчеркнуть, что его внимание было нацелено именно на **структурный – основной – аспект системы**, а также на ее функционирование, выраженное в определенной последовательности «механизменных» связей важнейших правовых явлений³⁰.

Интерес к системе советского, а затем российского права, ее структуре и законам функционирования, которые мыслитель исследовал при помощи системного подхода (системно-структурного и функционального анализа) проявились позже в его работах «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве» (1966), «Структура советского права» (1975), «Общие дозволения и общие запреты в советском пра-

²⁸ Новая философская энциклопедия : в 4 т. Т. 3. М. : Мысль, 2010. С. 647.

²⁹ Там же. С. 559.

³⁰ См.: Алексеев С. С. Структура советского права (1975) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 47–48.

ве» (1989), а также в работах второго периода, в которых ученый, с одной стороны, ретроспективно отмечал, что когда в советской юридической науке внимание сосредоточилось на реальной правовой материи и возникла направленность на ее более углубленное осмысление, то «на помощь такому повороту в правовых исследованиях *пришла философия*. Философия не в виде идеологических догм и политизированных интерпретаций (что как раз характерно для ортодоксального марксизма, в особенности ленинско-сталинских “гениальных идей”) или фундаментальных философских категорий, а, главное, – в виде *новых философских методов и приемов*, получивших в ту пору серьезную разработку.

Прежде всего и главным образом – это *теория систем* и основанные на ней *системные и структурные характеристики* явлений и предметов, их совокупностей, а также *функциональный анализ*, связанные с ним “*механизменные*” интерпретации явлений»³¹. Это, по мнению ученого, привело к неожиданным научным результатам: «Оказалось, что право (даже тогда, когда правовая материя ограничивается одной только догмой права) обладает специфическими свойствами и закономерностями, особыми связями и соотношениями. <...> Но наиболее значимые результаты... были получены при попытках применения философских категорий и в особенности новых философских методов к праву в целом. Само право под углом зрения этих категорий и методов выступило в новом облике и, что особо существенно, в качестве *нормативной системы*»³².

С другой стороны, в постсоветский период системно-структурные исследования были продолжены, значительно развиты и углублены при дальнейшем анализе не только типов, которые ранее были изучены в работе «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989), но и других структур правового регулирования, моделей построения правового мате-

³¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 45.

³² Там же.

риала, «энергетического поля» регулирования и др.³³ Причем догматический, аналитический уровень исследования благодаря использованию указанной методологии был органично соединен мыслителем с философско-правовым ракурсом и вывел его на новые теоретические рубежи, которые отчетливо показали, каким образом глубинные специально-юридические закономерности правовой материи тесно связаны с глубинными основами человеческого бытия, с самим его смыслом. Чтобы показать эту выявленную ученым связь, отметим, что прежде всего им были зафиксированы важные структурные образования в праве, представляющие собой наиболее развитый уровень правовой материи, который характеризует ее внутреннее устройство и выражается в «строго определенной модельной схеме или типовом построении правомочий, обязанностей, ответственности, процедур, носящих математически строгий характер.

Это и есть как раз **юридические конструкции** в самом точном значении этого понятия. А эти последние – что не менее существенно – **есть структура**, также в самом точном значении, когда все ее элементы образуют устойчивое строение, “скелет”, инфраструктуру типа жесткого организма» (выделено нами. – А. С.)³⁴.

Раскрывая с опорой на кантовскую методологию категории чистого права («всеобщий правовой закон»; всеобщие структуры; специфические идеи и принципы), С. С. Алексеев отмечает, что если рассматривать эти категории «под углом зрения особенностей материи права, то главное здесь – это *структурные особенности*, то, что непосредственно относится к внутренней форме права, “внутренней” организации его содержания. И то, надо добавить, что как и “всеобщий правовой закон”

³³ См. гл. 8 работы «Восхождение к праву», параграф 2 этой главы называется «Типы и другие структуры правового регулирования» (Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 249–280).

³⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 230.

имеет *всеобщий* характер, т. е. выражает специфику права в целом, представляет его общие (всеобщие) черты»³⁵. Сюда, т. е. к числу **всеобщих структур**, продолжает мыслитель, «по данным научных разработок настоящего времени, относятся:

- нормативно-юридическое построение регулирования;
- начала частного и публичного права;
- юридические конструкции»³⁶. Причем последние – «это не нечто внешнее в праве, не некое его “оформление” в юридических актах, а сама особая, “собственная” плоть права... Юридические конструкции, выражающие в каждом случае особые типовые соединения прав, обязанностей, ответственности, юридических фактов, это вообще *основное и решающее, что характеризует структуру права в наиболее высоком, совершенном ее значении*. И что, следовательно, выражает своеобразие и богатство права как особого социального феномена»³⁷.

Анализируя юридические конструкции с методологической стороны как процесс типизации в праве, при котором определенные комплексы правовых средств приобретают модельное значение, автор использует особое понятие «системные структурные подразделения»³⁸, подчеркивая тем самым как чисто системные, так и неотъемлемые от него структурные характеристики права: «каждая юридическая конструкция – это, пусть и первичное, элементарное, но уже известное “построение”, притом “системное” и “структурное”. В ней отдельные юридические элементы – права, обязанности, меры ответственности – строятся в соответствии с требованиями жесткой структуры, в четкой системной последовательности, зависимости»³⁹. В ходе правового развития происходит типизация правовых средств,

³⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 407.

³⁶ Там же.

³⁷ Там же. С. 413.

³⁸ Там же. С. 206–207, а также с. 187, 204, 210.

³⁹ Там же. С. 207.

которая приводит также и к формированию на основе первичных правовых средств правовых общностей – «структурных подразделений в праве (правовые институты, отрасли права, их ассоциации, обобщенно – “другие структуры”»)⁴⁰.

В итоге получается, что когда «правовые средства, опять-таки в результате типизации в праве, приобретают характер юридических норм... то, строго говоря, на первичном уровне один и тот же устойчивый комплекс юридических норм, который обрел самостоятельную жизнь в позитивном праве, одновременно является по своей архитектонике юридической конструкцией, а по своим внешним характеристикам и связям с другими комплексами норм – правовым институтом. И именно особая юридическая конструкция того или иного комплекса юридических норм и является тем главным (а непосредственно в регулятивной и охранительной сферах – единственным) основанием, которое объективно выделяет данный комплекс норм в особое первичное структурное подразделение – правовой институт»⁴¹.

В приведенных положениях, резюмированных ученым во второй период (этап) его творчества, подчеркивается, что для характеристики сложной правовой материи, рассматриваемой под системным углом зрения, надо учитывать существующие в ней системные зависимости, последовательности и жесткие структурные связи, которые, с одной стороны, неразделимы, т. е. представляют собой как бы одно и то же, а с другой – формируют разные аспекты правовой материи и саму правовую материю в целом как систему. Следует заметить, что уже в ранних своих работах ученый рассматривал систему права через ее структурные характеристики, то есть использовал описанную здесь методологию системного анализа правовой материи.

При этом правовая материя в целом, ее устройство, ее свойства, в том числе системность права, носят объективный

⁴⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 206.

⁴¹ Там же. С. 207.

характер и формируются спонтанно, а кодификационные процессы и юридическая наука выявляют этот характер и придают объективно сложившейся системности права внешне более упорядоченный и организованный вид⁴²; такой же характер имеют тесно связанные с ней или, точнее сказать, внутренние для образования системы права процессы типизации, формирования правовых средств и юридических конструкций. Они, как и право в целом, его система, имеют относительно самостоятельный характер, имеют свою собственную историю развития, свои собственные закономерности и структурные образования, которые, накапливаясь во времени, составляют общечеловеческие, универсальные достижения правовой культуры и переходят, постепенно совершенствуясь, от эпохи к эпохе, от одного общества к другому, а в случае отсутствия преемственности между какими-то обществами и культурами повторяют в общих чертах путь и закономерности формирования права в тех социумах, где процессы правового развития начались ранее.

Полемизируя с О. Шпенглером, который рассматривает право исключительно в контексте «общественного и экономического опыта» и который отстаивает свою идею права как элемента чисто практической жизни каждой эпохи, С. С. Алексеев пишет, что право не может быть сведено к одному лишь общественному и экономическому опыту и даже более того: «нет и в принципе не может быть “собственного – для данного общества – права”, не построенного на ценностях общей, правовой культуры. В основе правового “словоупотребления”, точнее, правового категориального аппарата лежат вовсе не исключительно текущая и трепетная жизнь данного времени, как полагает О. Шпенглер, а прежде всего, во всяком случае в плоскости фундаментальных основ права, такие *структурные построения (категории внутренней формы), которые благодаря силе разума и культуры концентрируют в категориях*

⁴² См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 454.

чистого права глубинные ценности жизни. И это уже относится не просто к правовой логике (тем более не к логике словоупотребления), а к тем пластам нашего бытия, которые выражают и опосредствуют в правовых категориях его *смысл*»⁴³. С. С. Алексеев полагает, что право – это всеобщий, универсальный для любого человеческого общества феномен, возникший в социуме с момента зарождения цивилизации, формирующийся и совершенствующийся во взаимодействии с ее ростом в целом и с определенными особенностями в ее отдельных, конкретных культурно-цивилизационных «ответвлениях». При этом с ростом цивилизации право, постоянно совершенствуясь и накапливая собственные, в некотором смысле вневременные, структурные формирования, уникальные юридические средства и механизмы, превращается в неотъемлемый атрибут развитого человеческого общества.

Таким образом, право как социально-историческое явление – это не социально-экономическая и (или) политическая «однодневка»⁴⁴, которая возникает и исчезает вместе с каждой

⁴³ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 415.

⁴⁴ Если же право – социально-экономическая и политическая «однодневка», когда, например, «политика есть самое концентрированное выражение экономики» (Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. Т. 42, с. 278), а право – концентрированное выражение политики, поскольку «закон есть мера политическая, есть политика» (Там же. Т. 30, с. 99), то право в таком обществе разрушается, уничтожается, замещается одними лишь внешними и потому пустыми его формами – неправовыми законами, неправосудными решениями правоприменителей, а точнее, применителей «права», становясь таким образом «слепым» и жестко, а порой жестоко принудительным инструментом государственного регулирования общественных отношений, имеющих лишь чисто внешнюю схожесть с правом. Такое искажение и разрушение права приводит в итоге общество, где его не берегут, не ценят, к тотальным деструктивным процессам, ибо «материя права такова, – пишет С. С. Алексеев, – что она не позволяет использовать право по принципу “что хочу, то и ворочу” или по придворным нравам “чего изволите?”» (Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 94).

новой эпохой и (или) отдельным обществом внутри неё, а социальный феномен, имеющий свою собственную, относительно автономную и весьма длительную к сегодняшнему дню историю, в течение которой силой культуры и разума многих поколений судей, юристов-практиков, ученых, комментаторов, социальных мыслителей, мудрых политиков и т. д. он накапливает, концентрирует глубинные ценности жизни, относящиеся к тем пластам бытия, которые выражают его смысл – настроенность на защиту свободы и права человека (не прав, а именно объективного права человека, в котором закреплены права последнего). И происходит это накопление в категориях чистого права – во «всеобщем правовом законе» (требовании свободы, сопровождаемом прочным правовым порядком), во **всеобщих правовых структурах** (глубинных и всеобщих структурах правовой материи – в нормативно-юридическом построении регулирования, началах частного и публичного права, юридических конструкциях), в специфических правовых идеях и принципах. Понятно, что указанные категории чистого права необходимо рассматривать в «соотношении с теми правовыми явлениями, которые продиктованы текущим общественным и экономическим опытом, требованиями, вытекающими из данных фактических отношений, прежде всего – предмета правового регулирования, цели регулирования и т. д. И в этой плоскости рассматривать в таком сложном соотношении категории чистого права в качестве “естественной” (в смысле естественного права как идеи разума) основы, определяющей “дух” права, его основополагающие начала, его особенности как жесткого организма и живого права»⁴⁵.

Рассмотренные положения второго этапа научного творчества мыслителя были заложены еще в самом начале его творчества (об объективном характере формирования системы права, относительной самостоятельности права и закономерностях его функционирования, системно-структурных осо-

⁴⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 416.

бенностях права, определенном влиянии на их формирование юридической науки и законодателя в процессах кодификации и систематизации в целом, и др.). Можно сказать, что линия системно-структурных исследований права в творчестве мыслителя – одна из основных, если не основная, когда она рассматривается в связи с идеей настроенности правовой материи на субъективные права и на право человека⁴⁶, о чем еще будет сказано в дальнейшем.

Системный подход приводит автора к выводу о том, что центральное звено догмы права – юридические нормы с внешней стороны представлены в текстах законов лишь в виде каких-то «укороченных фраз, чуть ли не их обрывков», т. е. нормативных предписаний, не совсем полных нормативных предложений, из которых может быть сформирована норма права в целом, и для этого нужно принять во внимание нечто внутреннее, «нечто “незримое” – *структуру (структурированность) права, юридическую организацию соответствующих положений*»⁴⁷. Юридическая норма в целом, по мнению классика, может быть представлена, только если «вписать текст закона в модель *логической нормы* – нормы со всем набором необходимых для нее элементов (гипотезой, диспозицией, санкцией)...

Следовательно, даже на примере одного, притом самого элементарного, звена догмы права, юридических норм, выясняется, что собственная плоть права кроется **в организации правового материала, в юридических структурах**» (выделено нами. – А. С.)⁴⁸.

Таким образом, отвечая на вопрос о том, что есть «тело» права (право как «форма»), автор выделяет «зримую» состав-

⁴⁶ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 435–438, 439–440, 462–463, 467, 475–496 и др.

⁴⁷ Там же. С. 98.

⁴⁸ Там же. См. также: Алексеев С. С. Тайна и сила права. Наука права: новые подходы и идеи. Право в жизни и судьбе людей. 2-е изд. М., 2009. С. 20 и др.

ляющую, которая относится к внешней форме права – это его источники: законы, судебные прецеденты, иные источники юридических норм, выраженные, как правило, в письменных документах. Но всё же самое существенное в праве – «это его “незримая” составляющая (то, что относится по философским определениям уже не к внешней, а к внутренней форме)»⁴⁹, т. е. **структура**. Ученый возвращается к этой идее и в одной из последних глав работы «Восхождение к праву», где еще раз подчеркивает: «Ведь материя права – это и есть “структура” (“внутренняя форма”) в ее широком понимании...»⁵⁰

Исходя из предшествующего анализа системно-структурных закономерностей права, можно утверждать, что если с точки зрения фундаментальных методологических оснований исследователя первый этап его творчества был марксистским, а второй – кантианским, то системная парадигма была важнейшей дополнительной (но не в смысле второстепенной) и сквозной, т. е. используемой в обоих периодах творчества, методологией, что вытекало совершенно закономерно из требований самой правовой материи, обладающей неотъемлемыми системно-структурными качествами.

⁴⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 97. О «зримой» и «незримой» правовой материи автор пишет и в другом месте этой работы (с. 182–184): «Суть же вопроса – в том, что “тело”, “вещество” права образует его (сообразно философским представлениям) внутренняя форма, т. е. структура, юридическая организация образующих право интеллектуально-волевых положений, идей, решений, мыслей.

Правда, и эта структура тоже может иметь “зримое” выражение в законах, иных писаных источниках права (в составе кодексов данной страны, в структуре кодексов, их главах, статьях закона). Но само-то “вещество” права, его *corpus juris* – это особая, во многом “невидимая” социальная реальность, выражающая структурированность права, его математические характеристики, организацию его содержания с сугубо юридической стороны» (Там же. С. 183).

⁵⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 463.

5.2. Общие теоретические проблемы системы советского права

Если рассмотреть самые первые системные исследования права, сделанные, в частности, в книге «Общие теоретические проблемы системы советского права» (1961)⁵¹, где были заложены определенные основы дальнейшего, кратко рассмотренного выше, развития авторской мысли о системе и структуре права, то в ней автор поставил вполне конкретную задачу анализа теоретических основ классификации отраслей советского социалистического права, что имело важное практическое значение для проводившейся в стране в тот период работы по систематизации, в том числе и в особенности по кодификации, законодательства, что невозможно было осуществить на должном, оптимальном уровне без «построения» научно обоснованной системы законодательства, которая не тождественна системе права, притом что адекватное ее «построение» невозможно без изучения системы права, поскольку последняя является фундаментом, глубинным основанием системы законодательства.

Право рассматривалось С. С. Алексеевым как единое и внутренне дифференцированное, т. е. системное, явление («единство и внутренняя дифференциация права и образуют **систему права**»⁵²), обусловленное экономическим базисом общества, который, в свою очередь, зависит от господствующей формы собственности на орудия и средства производства и формирующихся на этой основе социально-экономических отношений. Последний тезис – про базис (и тесно связанную с ним хотя относительно самостоятельную, но все-таки зависимую от него в конечном счете по фундаментальным своим

⁵¹ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961. 188 с.

⁵² Там же. С. 4. Имеющиеся в тексте данной работы авторские выделения в виде разрядки мы заменяем полужирным шрифтом, разрядку с курсивом – полужирным курсивом.

параметрам надстройки) – был общим местом марксистского подхода, общепризнанной и неоспоримой методологической основой социально-гуманитарных исследований советского периода, и ученый последовательно придерживался этого подхода (который, заметим в скобках, имеет серьезную научную обоснованность и немалый эвристический потенциал, если не относиться к нему как к истине в последней инстанции, то есть учитывать присущие ему ограничения, преувеличения и ряд серьезных заблуждений).

Однако с первых же своих работ вслед за положением марксизма об относительной самостоятельности надстройки ученый делал особый акцент на относительной самостоятельности права⁵³, относительно самостоятельном развитии его системы («Система права поэтому развивается относительно самостоятельно»⁵⁴), а также на их объективном и закономерном характере: «Но одной лишь констатацией объективного характера системы права ограничиться нельзя. Система права представляет собой **объективную закономерность** права данного государства»⁵⁵. И в то же время необходимо учитывать активную роль законодателя в процессе формирования отраслей права, а значит, некоторое, причем не прямое, его влияние на формирование системы права, в том числе через принятие кодифицированных правовых актов, хотя сама его деятельность также обусловлена потребностями экономического базиса, т. е. свобода законодателя имеет определенные пределы. Более того, автор настоятельно подчеркивает «отсутствие **прямой** зависимости системы права от усмотрения отдельных лиц...»⁵⁶.

⁵³ См., например: Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 1. М. : Статут, 2010. С. 173 ; Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 72–76 и др.

⁵⁴ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 4.

⁵⁵ Там же. С. 8.

⁵⁶ Там же. С. 9

В условиях начавшегося с середины 50-х гг. прошлого века перехода советского общества от тоталитарного режима, где все решения принимались одним-единственным вождем – «отцом народом», или, проще говоря, тираном, диктатором, к режиму авторитарному, где решения принимались очень узким кругом лиц – «кругом», стремившимся также к волюнтаристскому единоначалию первого лица, положение об отсутствии **прямой** зависимости системы права от усмотрения *отдельных лиц* звучит серьезным напоминанием политической элите о необходимости учета целей провозглашенного строительства нового общества, созидание которого рассматривалось в то время в нашей стране как объективный и закономерный процесс. Кроме того, понимая, что усмотрение, произвол и волюнтаризм – явления вполне обычные в политике коммунистического руководства и советского режима в целом, автор, разумеется, не раскрывая этого своего понимания в тексте, что в то время сделать было совершенно невозможно (без того, чтобы не подвергнуться репрессиям), лишь предупреждал, что игнорирование правовых закономерностей «мстит за себя – порождает трудности практического характера»⁵⁷.

Объективный характер системы права приводит к тому, что в процессе научного исследования ее «нельзя построить, создать, сконструировать. Задача юридической науки состоит в **обнаружении и исследовании** объективно существующих связей между институтами права и в установлении на этой основе классификации отраслей»⁵⁸. Однако юриспруденция может содействовать развитию системы права путем «поста-

⁵⁷ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 81. См. также: Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959). С. 209: «Система права представляет собой объективную закономерность данного исторического типа права. А поэтому игнорирование объективно существующей системы права (как и всякой объективной закономерности) мстит за себя».

⁵⁸ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 9.

новки перед законодателем вопроса о необходимости издания новых нормативных актов, направленных на изменение **содержания** правового регулирования, что может повлечь за собой и определенные изменения в системе права»⁵⁹.

Несмотря на то что экономический базис составляет объективную основу для дифференциации, т. е. для деления права на отрасли – главные подразделения системы права, само это деление является **правовой** классификацией, т. е. внеправовые, экономические критерии, хотя и позволяют объяснить связи и разграничение отраслей права между собой, но «они не могут быть квалифицированы в качестве непосредственных признаков, характеризующих эту связь и разграничение»⁶⁰. Соотношение отраслей права характеризуется не только тем, что они обособлены, разграничены друг от друга, но и тем, что «они соединены **закономерными связями**»⁶¹.

Система права определяется ученым как «**обусловленная экономическим строем данного общества (базисом) внутренняя структура права, выражающая расположение правовых институтов по связанным между собой подразделениям (отраслям)**»⁶². Данная дефиниция дана в русле сложившейся в советской науке по итогам первой дискуссии о системе права (1938–1940 гг.) традиции ее определения, и автор приводит работы своих предшественников, в которых дается близкая дефиниция: коллективную монографию под редакцией Н. Г. Александрова и работу Г. И. Петрова⁶³.

В этом определении, как и в анализе системы права, проделанном ученым в рассматриваемой работе 1961 года, можно

⁵⁹ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 9.

⁶⁰ Там же. С. 5.

⁶¹ Там же.

⁶² Там же. С. 7.

⁶³ См.: Основы теории государства и права. М. : Госюриздат, 1960. С. 377 ; Петров Г. И. Сущность советского административного права. Л. : Изд-во ЛГУ, 1959. С. 95.

видеть отражение ряда принципов системного подхода – подхода, который становился постепенно, и особенно в эпоху хрущевской оттепели, своего рода дополнительной к марксизму парадигмой советской науки в целом и юриспруденции в частности. Правда, автор не ссылается на философские труды в области системного подхода: в работе 1961 г. он анализирует большой объем юридической литературы – общетеоретической и отраслевой, ссылается на законодательство, судебную и иную правовую практику – решения Верховного Суда СССР, Государственного арбитража при Совете Министров СССР, а в качестве методологических оснований приводит положения из произведений К. Маркса и Ф. Энгельса, в которых имелись также и определенные компоненты системного подхода, применявшиеся классиками к анализу сложных систем фактически, без привычной нам сегодня терминологии, сложившейся в середине прошлого века. Исследователь принципа системности в теории и методологии К. Маркса писал, что он «никогда специально не занимался методологической разработкой принципа системности. Но он фундаментально изучил самую сложную из существующих в мире систем – общество и тем самым оставил нам практическую логику системного исследования общественных явлений, его важнейшие принципы»⁶⁴.

В тексте работы «Общие теоретические проблемы системы советского права» встречаются общенаучные методологические констатации, выражающие отдельные важные положения системного подхода: «Система (структура) какого-либо явления представляет собой его необходимое свойство»⁶⁵. При этом ученый говорит о системе (структуре) права и определяет систему права как внутреннюю его структуру. Такой – системно-структурный – подход сохранялся на протяжении всего творчества Правоведа с определенными, разумеется, нюанса-

⁶⁴ См.: Кузьмин В. П. Принцип системности в теории и методологии К. Маркса. 3-е изд., доп. М. : Политиздат, 1986. С. 206.

⁶⁵ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 8.

ми и дальнейшим развитием правовых исследований в плане их углубления на основе системной методологии. И здесь нет никакого отождествления этих двух категорий – «система» и «структура», – как полагают некоторые авторы⁶⁶, поскольку структура является инвариантным аспектом системы, ее основной характеристикой как совокупность устойчивых связей, обеспечивающих основные свойства и качество целостности системы, поэтому невозможно дать характеристику системы без анализа ее структуры: именно сложные структурные образования и связи формируют систему права. Или еще короче: систему права определяет, создает, формирует его структура – вот почему для характеристики системы надо анализировать ее структуру.

Какие принципы системного подхода были фактически реализованы в данном исследовании 1961 г.? Прежде всего принцип взаимозависимости системы и среды – правовой системы и окружающей ее среды в виде, главным образом, экономического базиса, который обуславливает в конечном счете все явления и процессы, происходящие в надстройке, в том числе в праве как части надстройки, в его системе, методах правового регулирования и т. д. Однако отмеченная взаимозависимость предполагает и обратный процесс – «активную роль права в преобразовании и развитии общественных отношений»⁶⁷ – процесс, который также фиксируется в анализируемой монографии. Другим важнейшим принципом является структурность как возможность описания системы через установление ее структуры, т. е. сети связей и отношений внутри системы, а также обусловленность характеристик системы свойствами ее структуры – тем, каким образом входящие в систему элементы, в данном случае правовые институты, связаны друг с другом и, будучи связанными между собой, входят в соответ-

⁶⁶ См.: Керимов Д. А. Методология права. Предмет функции проблемы философии права. 2-е изд. М. : Аванта+, 2001. С. 193.

⁶⁷ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 58.

ствующие подразделения (отрасли) системы права. Можно говорить и об использовании принципа целостности, поскольку системно-структурные характеристики права формируют новое его качество – целостность, юридическое единство, внутреннюю согласованность; последняя, в частности, основана на экономическом, социально-классовом единстве, которое «выражается в единстве его правовых принципов и даже в единстве приемов и способов выражения и закрепления предписаний правовых норм в источниках права»⁶⁸. Наконец, еще один принцип системного подхода – иерархичность – находит свое выражение в описании системы права как совокупности отраслей, которые в свою очередь складываются из правовых институтов

Вопросы системы и структуры права изучались Правоведом и позже. Что касается советского этапа его научного творчества, то в первом выпуске курса лекций «Общая теория социалистического права» (1963) система права определяется как *«объективно существующая внутренняя структура или подразделение единого социалистического права на определенные части (отрасли), выражающие разграничение и связь между отраслями права»*⁶⁹. В качестве важнейших ее свойств, характерных черт ученый выделяет *закономерность* системности права, *единство, связь и разграничение* между своими составными частями, *объективность*. Система – это членение *единого, цельного* (особенно отмечается целостность как важнейшее качество системы) права на отрасли, единого по своему государственно-волевому содержанию, принципам, особенностям, роли в жизни общества; юридическое единство системы выражается в том, что издаваемые в пределах данного государства правовые акты согласованы между собой, подчиняются

⁶⁸ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 3.

⁶⁹ Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 1. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1963. С. 209.

единым началам: «Именно поэтому, определяя систему права, следует говорить о внутренней структуре – структуре, существующей внутри единого социалистического права»⁷⁰. Как видно из этого анализа, система права может быть описана, охарактеризована через изучение ее внутренней структуры, но это не означает, что система права отождествляется с ее структурой: последняя – это лишь одно из важнейших инвариантных свойств системы.

Дальнейший шаг в исследовании системы права сделан в первом томе «Проблем теории права» (1972), первый фрагмент главы «Система социалистического права» которого озаглавлен «Структура и система права», где делается упор на характеристику системы права как его, права, прежде всего, структуры. В этой работе автор определяет систему и структуру достаточно близким образом – как строение права, способ (закон) связи образующих его элементов – отраслей, институтов (для системы) с добавлением норм (для структуры) и поясняет: «Иными словами, вопросы системы права охватывают строение права на уровне “макроструктуры”», – и продолжает в сноске: «На употребляемую в данной главе терминологию известное влияние оказывает сложившееся в юридической науке традиционное словоупотребление. Традиционно в юридической науке слово “система” употребляется для обозначения наиболее крупного деления в праве – деления на отрасли и институты. Между тем с точки зрения теории систем этим термином обозначается явление в целом, охватывающее все его структурные подразделения. Вот почему, помимо иных оснований, и потребовалось обозначение строения права как сложной системы при помощи термина “структура” (сохранив термин “система” для характеристики способа и характера

⁷⁰ Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 1. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1963. С. 210.

связи между отраслями и институтами права)»⁷¹. Последующее изучение системы и структуры права проведено в книгах «Структура советского права» (1975)⁷² и «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989)⁷³ и, конечно, в работах второго периода.

Изучая первый этап творчества, следует обратить особое внимание на реализацию Правоведом структурно-функционального аспекта системного подхода в работе «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве» (1966), о чем автор этих строк писал ранее⁷⁴ и о чем кратко будет сказано далее.

В двухтомном курсе «Общая теория права» (1981–1982) главу «Структура права» Правовед поместил в раздел «Свойства права», пояснив в сноске к названию главы, что системность (структура права) – это одно из основных первичных свойств права. Первый фрагмент указанной главы называется «Право как система», где отмечается, что «наиболее важные общие черты права как системного явления таковы: право принадлежит к особому классу системных объектов, сочетающих черты органических и неорганических систем, причем в зависимости от развитости права данного государства, его особенностей как структурной общности, обусловленных, в частности, кодифицированностью законодательства, уровень органичности права как системы возрастает; в данной плоскости праву присущи и некоторые черты логической системы;

⁷¹ Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 3. М. : Статут, 2010. С. 130.

⁷² Алексеев С. С. Структура советского права. М. : Юридическая литература, 1975. 264 с.

⁷³ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М. : Юридическая литература, 1989. 288 с.

⁷⁴ Семитко А. П. Механизм правового регулирования С. С. Алексеева как реализация системного подхода // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 4 (27). С. 114–126. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2020/01/Vestnik-GU_2019_4.pdf.

право – функциональная социальная система... право – система формализованная... право, отличаясь стабильностью, в то же время имеет особенности динамической системы и даже некоторые механизмы для своеобразной саморегуляции... право – социальная система, существование и функционирование которой связано с индивидуально-правовой деятельностью компетентных органов (правосудием); **и, наконец, для права характерна сложная, многоуровневая структура**» (выделено нами. – А. С.)⁷⁵.

Более глубокий, развернутый и детальный анализ системно-структурного подхода мыслителя к праву на протяжении обоих этапов его творчества может быть продолжен и потому ждет еще своего квалифицированного и заинтересованного исследователя.

5.3. Классификационные критерии выделения отраслей советского права

Возвращаясь к краткой характеристике первой монографии в области системного анализа права, отметим, что в книге 1961 г. Правовед рассматривал предмет правового регулирования в качестве объективного, а также единого и единственного материального (**внеправового**) классификационного критерия распределения норм права по отдельным отраслям, сразу же подчеркивая, что это не означает игнорирования юридических признаков, характеризующих отрасли права и в своей совокупности составляющих методы правового регулирования, а также отмечая, что взгляд на предмет правового регулирования как на объективную основу классификации отраслей советского права утвердился в ходе дискуссии 1938–1940 гг. о системе советского права⁷⁶. В рамках указанной дискуссии при опреде-

⁷⁵ Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. М. : Юридическая литература, 1981. С. 239–240.

⁷⁶ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 10–12.

лении системы советского права практически принималась во внимание также и специфика метода правового регулирования, но такой подход к классификации отраслей права, по мнению автора, не нашел «в то время ни достаточного теоретического освещения, ни официального научного признания. Именно этим можно объяснить то обстоятельство, что в некоторых случаях при классификации отраслей предмет правового регулирования был использован в отрыве от особенностей методов регулирования»⁷⁷. Признание метода дополнительным классификационным критерием определения системы права произошло по итогам дискуссии 1956–1959 гг.

Заметим также, что глубокий анализ предмета и метода одной из ведущих отраслей права проведен автором в книге «Предмет советского социалистического гражданского права» (1959) и ряд общетеоретических идей, которые рассматривались им в работе 1961 г., были сформулированы уже в 1959-м – в частности, положение об обусловленности метода правового регулирования особенностями соответствующего вида общественных отношений, которые определяют предмет правового регулирования: «Предмет правового регулирования может быть охарактеризован как решающий классификационный критерий системы права именно потому, что юридические особенности той или иной отрасли, в своем сочетании образующие специфический метод правового регулирования, обусловлены особенностями соответствующего вида общественных отношений»⁷⁸ и потому изменения в методе **неизбежно сопровождаются** изменениями в данном виде общественных отношений⁷⁹; положение о том, что вопросы, связанные с

⁷⁷ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 10–12.

⁷⁸ Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959). С. 21.

⁷⁹ См.: Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959). С. 135. Эту мысль С. С. Алексеев высказал еще в 1955 г. в статье «О предмете советского гражданского права и методе

классификацией отраслей права, – это вопросы, касающиеся правовых категорий – норм права и правовых отношений и поэтому при всей важности экономических критериев классификации «надлежащий эффект здесь может быть получен при использовании классификационных категорий однопорядкового значения: применение экономических (внеправовых) классификационных оснований не может дать ожидаемых результатов, так как классифицируемые явления оказываются несоизмеримыми. Вот почему при решении практических вопросов, связанных с классификацией отраслей советского права, необходимо оперировать признаками соответствующего **метода правового регулирования** – в первую очередь признаками, характеризующими общее юридическое положение участников данных общественных отношений»⁸⁰.

Положение о том, что деление права на отрасли – это именно **правовая** классификация, было сформулировано уже в 1959 г. и подтверждено в работе 1961 г. А подчеркнутый акцент ученого на методе правового регулирования связан с преобладающим в советской юридической литературе того периода односторонним упором на предмет правового регулирования, поэтому во второй главе «Предмет правового регулирования как объективная основа деления советского права на отрасли» работы 1961 г. автор, обсуждая вопрос о степени качественной обособленности различных видов общественных отношений, необходимой для регулирования их соответствующими отраслями права, вновь обратил внимание на то, что «для формирования отрасли права необходима **такая степень** качественной специфики данного вида общественных отношений, которая бы требовала **особого метода** правового регулирования. Не-

гражданско-правового регулирования» (Советское государство и право. 1955. № 2. С. 115–116).

⁸⁰ Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959). С. 131–132. Имеющиеся в тексте данной работы авторские выделения в виде разрядки мы заменяем полужирным шрифтом, разрядку с курсивом – полужирным курсивом.

мыслимо существование отрасли права, не отличающейся от других отраслей определенными юридическими признаками. Эти признаки в своей совокупности образуют тот или иной метод правового регулирования»⁸¹. Без учета этого требования в определении степени качественной обособленности видов отношений можно «дойти, как метко заметил один из авторов, – пишет С. С. Алексеев, имея в виду яркое высказывание Л. С. Галесника, – до трамвайно-троллейбусного, банно-прачечного, бакалейно-гастрономического права»⁸². Другой аргумент в пользу учета метода в единстве с предметом правового регулирования при классификации отраслей права касался примера из цивилистики: вхождение в сферу действия гражданского права некоторых личных неимущественных отношений было бы невозможным, «если бы разграничение отраслей осуществлялось по признаку предмета, независимо от метода правового регулирования»⁸³.

В третьей главе монографии 1961 г. «Метод правового регулирования и его значение при решении вопросов системы права» ученый кратко и четко сформулировал свою позицию по данному вопросу: «особый предмет, а потому и особый метод» в противовес дилемме «либо предмет – либо метод» и формуле «и предмет – и метод»⁸⁴. Со ссылкой на своих предшественников (С. Ф. Кечекьяна, Л. С. Явича) он развивал идею единства предмета и метода регулирования: «метод правового регулирования имеет классификационное значение именно потому, что он с **юридической стороны характеризует свойства предмета регулирования**»⁸⁵, а также подчеркивал осо-

⁸¹ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 16

⁸² Там же. С. 15. Автор ссылается на статью Л. С. Галесника «О проблемах системы советского права» (Советское государство и право. 1957. № 2. С. 112).

⁸³ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 28.

⁸⁴ Там же. С. 46.

⁸⁵ Там же. С. 47, см. также с. 56.

бое значение метода, ибо «без специфического **метода регулирования нет самостоятельной отрасли права**»⁸⁶. Однако недопустимо ограничивать значение категории «метод правового регулирования» задачами классификации отраслей права: поскольку эта категория «в концентрированном виде собирает в единый фокус правовые особенности данной отрасли права, отражая то основное, что отражает его **правовую сущность**, постольку именно метод регулирования является отправной базой для исследования целого ряда общих проблем отраслей права»⁸⁷, таких, как активная роль той или иной отрасли права, свойственных ей принципов и специфических для нее закономерностей.

Категорию «метод правового регулирования» нельзя связывать с какой-либо одной его юридической особенностью, метод представляет собой, по мнению автора, «особые **способы, средства, приемы**, используемые при правовом регулировании определенного качественно своеобразного вида общественных отношений. Метод есть внутренне связанная, органически единая и цельная **совокупность** главных юридических особенностей, характеризующих данную область права и вытекающих из специфических черт соответствующего предмета правового регулирования»⁸⁸. Ученый подчеркивает, что, с одной стороны, метод правового регулирования – это не один, а совокупность юридических признаков, а с другой, – говорить о формировании нового метода можно лишь тогда, когда изменения этих признаков будут настолько значимыми, что они так или иначе отразятся на формировании новой специфики правового положения сторон – ведущем элементе метода правового регулирования⁸⁹.

⁸⁶ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 49–50.

⁸⁷ Там же. С. 53.

⁸⁸ Там же. С. 48.

⁸⁹ См.: Там же. С. 66–67, 78.

«Таким образом, когда мы говорим о методе правового регулирования, то имеем в виду сложный по своей структуре **правовой режим**, свойственный данной области права в соответствии с требованиями экономического базиса общества, **комплекс юридических особенностей** (признаков), присущих данной группе юридических норм и правовых отношений»⁹⁰. Метод – это «сгусток», ядро правовых особенностей той или иной отрасли права – особенностей, обусловленных предметом регулирования⁹¹. Методы правового регулирования, так же как и «право в целом, характеризуются относительной самостоятельностью и, следовательно, зависят от предмета правового регулирования лишь **в конечном счете**. Поэтому положение о том, что метод регулирования “всецело” обусловлен его предметом, нельзя признать точным»⁹². Это последнее положение, высказанное С. С. Алексеевым в его более ранней работе – статье о теоретических основах классификации советского права (1957)⁹³, Л. С. Явичем, а также Б. Ф. Шейндлиным было подвергнуто критике, с которой ученый согласился в монографии 1961 г., отметив, что прежний его подход «нельзя признать точным».

В рассматриваемой монографии был также дан анализ элементов метода правового регулирования (общее юридическое положение сторон – правосубъектность, составляющая главный, ведущий элемент метода; степень и характер участия различных субъектов в формировании содержания правовых отношений; юридические факты; юридические санкции), которые выделяются при рассмотрении двух узловых категорий – норм права и правоотношений⁹⁴. Заметим, что эти четыре эле-

⁹⁰ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 48–49

⁹¹ См.: Там же. С. 54.

⁹² Там же. С. 56.

⁹³ Алексеев С. С. О теоретических основах классификации отраслей советского права // Советское государство и право. 1957. № 7. С. 99–107.

⁹⁴ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 61–71, 78, 106 и др.

мента, их общетеоретический анализ наряду с характеристикой гражданско-правового метода правового регулирования были даны еще в 1959 г. – в книге «Предмет советского социалистического гражданского права»⁹⁵.

В работе 1961 г. были проанализированы комплексные правовые институты и отрасли права; группировка отраслей советского права – государственное (ныне его называют конституционным) право как основополагающее звено системы, отрасли материального и процессуального права, их соотношение и функции; соотношение системы права, системы законодательства (которая должна быть стабильной, согласованной и определенной), системы правовых наук и учебных дисциплин; другие вопросы. Было отмечено, в частности, что система права предопределяет состав основных («отраслевых») систематизированных актов, а также влияет и на внутреннюю структуру отдельных систематизированных нормативных правовых актов.

5.4. Система правовых наук и учебных юридических дисциплин.

Теория государства и права и общая теория права

Система правовых наук богаче и шире по своему составу, чем система права. Первую необходимо также отличать от системы юридических дисциплин, но нельзя их противопоставлять, так как в целом состав учебных дисциплин совпадает с составом правовых наук. И если для формирования научной дисциплины требуется однородность предмета изучения, то это требование не является обязательным при конструировании учебного курса; в этом случае могут учитываться самые различные факторы, начиная от общей классификации общественных наук и кончая бюджетом времени обучающегося. Автор обратил внимание на то, что при решении указанных

⁹⁵ Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959). С. 245–267.

вопросов следует учитывать определяющее влияние на систему юридических дисциплин системы права – перечня составляющих ее отраслей, а что касается соотношения общетеоретических и конкретных юридических дисциплин, то первым этапом овладения юридическими знаниями должно быть освоение теории государства и права, затем – изучение отраслевых дисциплин, и завершать подготовку студентов юридических учебных заведений следует общей теорией права. Такое предложение связано с тем, что С. С. Алексеев исходил из признания самостоятельного характера общей теории права, которая является наукой юридической и методологической.

Теория государства и права как наука о двух частях надстройки (а не об одной из них) необходимо имеет общесоциологический характер, является решающей и притом исходной ступенью в процессе научного познания государственно-правовых явлений, в процессе изучения общих закономерностей, характерных и для государства, и для права, однако специальная юридическая проблематика не уместается в пределах этой дисциплины, поскольку государство «не относится к юридической части надстройки»⁹⁶; для подготовки юристов она необходима, прежде всего, как дисциплина учебная. Общетеоретическая разработка специальной правовой проблематики должна осуществляться в пределах *общей теории права* (которая на тот момент не была признана в качестве самостоятельной науки). Эта и последующие работы С. С. Алексеева в рамках указанной дисциплины, а особенно упомянутые выше авторские общетеоретические курсы 1963–1966, 1972–1973 и 1981–1982 гг., были бесспорным доказательством ее выделения в качестве самостоятельной и автономной отрасли юридической науки.

В 1961 г. ученый подчеркивал, что признание общей теории права в качестве самостоятельной научной дисциплины не влечёт за собой разрыва в теоретическом отношении категорий права и государства. Изучение общей теории права во

⁹⁶ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 167–168.

всем объеме специальной проблематики оказывается возможным и необходимым лишь после того, как на базе отправных, базовых положений о государстве и праве закончена проработка конкретных учебных дисциплин. «Конечно, – продолжает ученый, – в каких-то пределах учащийся здесь будет возвращаться к тем понятиям, которые воспринимались им как данные на первом этапе обучения. Но возвращение это, осуществляемое на новой качественной основе, наполнит абстрактные юридические понятия новым, живым многогранным содержанием»⁹⁷. Следует заметить, что в конечном счете именно так и стали строиться учебные программы юридической подготовки в ряде высших учебных заведений вузов в СССР, когда на первом курсе студенты изучали теорию государства и права, а на завершающем курсе – общую теорию права или проблемы теории права. При этом теория государства и права, и уже с углубленным содержанием в области отраслевых специальных правовых проблем в вузах, где на старших курсах преподавалась общая теория права (проблемы теории права), включалась в программу государственных экзаменов.

Если после прихода большевиков к власти в октябре 1917 года право и юридическое образование стали классическим «факультетом ненужных вещей»⁹⁸, то в послевоенный пе-

⁹⁷ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 176.

⁹⁸ Т. Ф. Ящук пишет: «Непосредственно после революции 1917 г. юридические факультеты университетов, многочисленные и популярные у молодежи, были императивно закрыты. Затем, после короткого периода существования факультетов общественных наук, объединивших почти все гуманитарные и социальные науки, были воссозданы как факультеты советского права» (см.: Ящук Т. Ф. Постановление ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 года «О расширении и улучшении юридического образования в стране» и его реализация // Публично-правовые аспекты юридической компаративистики. V Прокопьевские чтения : материалы Междунар. науч.-практ. конференции. Калининград, 2022. С. 77). О ситуации в области юридического образования в СССР см. также: Ящук Т. Ф. Юридическое образование в высшей школе : учеб. пособие. Омск : Изд-во Ом. гос. ун-та, 2014. С. 56–115; и др.

риод, во время хрущевской оттепели, юридическое образование стало восстанавливаться, хотя и позже, да и вообще в условиях строительства социализма и коммунизма, право в целом, а потому и соответствующее образование в определенной мере так и оставались не востребованными феноменами. Однако следует сказать, что вопреки этому фундаментальному негативному обстоятельству, в том числе репрессиям против ученых-юристов и преподавателей⁹⁹, советская юридическая наука в целом и теория государства и права в том числе продолжали расти и развиваться. В послевоенные годы теория государства и права включалась в программу государственных экзаменов как юридических институтов, так и юридических факультетов университетов¹⁰⁰, стали издаваться монографии и учебники¹⁰¹. И труды

⁹⁹ См., например: Насибуллин Р. А. «Решительным образом бороться за ликвидацию в кратчайший срок всех последствий контрреволюционных извращений на теоретическом правовом фронте...»: 1937 год в Свердловском юридическом институте // *Genesis: исторические исследования*. 2018. № 1. С. 67–78. DOI 10.25136/2409-868X.2018.1.22790 ; *Его же*. «Прочитанный профессором Колоножниковым курс финансового права прошел на идеологически низком уровне при наличии грубых политических извращений в виде антисоветских формулировок»: 1937 год в Свердловском юридическом институте // *Genesis: исторические исследования*. 2018. № 3. С. 35–48. DOI 10.25136/2409-868X.2018.3.22802 ; *Его же*. «Рецидивы прошлой реакционной деятельности профессора Антропова налицо и не случайны. Политическое доверие оказано быть не может»: 1937 год в Свердловском юридическом институте // *Genesis: исторические исследования*. 2018. № 4. С. 58–72. DOI 10.25136/2409-868X.2018.4.22804 ; см. также работы Р. А. Насибуллина и подготовленные им к печати документы в сборнике: *Сто лет Уральскому государственному юридическому университету (1918–2018 гг.)* : в 2 т. Т. 2 : Страницы истории, документы и судьбы преподавателей и выпускников / под ред. проф. А. С. Смыкалина. Екатеринбург : Уральский гос. юрид. ун-т, 2020. 1195 с.

¹⁰⁰ См.: Шебанов А. Ф. Развитие юридических высших учебных заведений после Великой Отечественной войны // *Историко-правовые проблемы*: Новый ракурс. 2016. № 17. С. 5–26.

¹⁰¹ Заметим, однако, что первый учебник по теории государства и права был издан в 1940 году: Голунский С. А., Строгович М. С. *Теория государства и права* : учебник. М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. 304 с.

С. С. Алексеева занимали в этом ряду весьма достойное место. С сожалением приходится констатировать, что сегодня теория государства и права исключена из программ государственных экзаменов некоторых юридических вузов России, что, без всякого сомнения, сказывается крайне отрицательно на итоговой подготовке специалистов в области юриспруденции.

5.5. Хозяйственное право – самостоятельная или комплексная отрасль права либо только наука и учебная дисциплина?

Еще один важный вопрос, рассмотренный Правоведом в монографии 1961 года и являющийся своего рода одним из научных и одновременно практических (связанных, в том числе, с обсуждением Основ гражданского законодательства СССР и союзных республик, а в дальнейшем и новых Гражданских кодексов, их структуры) приложений его концепции системы права, это вопрос о хозяйственном праве¹⁰². Исходя из разработанных в указанной научной концепции классификационных критериев («особый предмет, а потому и особый метод») выделения в системе права самостоятельных отраслей, отнесение к числу последних права хозяйственного невозможно.

Даже при том, что хозяйственные, производственно-распределительные и обменные отношения могут быть выделены в отдельный, относительно самостоятельный вид общественных отношений – предмет правового регулирования, – признание хозяйственного права самостоятельной отраслью права невозможно в силу принципиально различных методов правового регулирования – начале «власти-подчинения» (властно-организационные отношения) и начале «юридического равенства», которые используются в регулировании отношений в сфере социалистического народного хозяйства. И если бы советская юридическая наука согласилась с ироничным пред-

¹⁰² См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 35, 37–38, 90–93, 118–122, 157–159, 164.

ложением Л. С. Галесника о возможности выделения трамвайно-троллейбусного, банно-прачечного, бакалейно-гастрономического права, то не было бы никаких препятствий для выделения и права хозяйственного тоже. Однако этого не позволял сделать, прежде всего, другой критерий классификации отраслей советского права – метод правового регулирования, так как хозяйственные отношения регулируются совершенно различными методами и это различие фиксируется прежде всего в главном, решающем¹⁰³ его элементе – общем юридическом положении сторон – правосубъектности (правоспособности), которая в области хозяйства у разных субъектов в разных правовых отношениях, в которые они вступают, носит качественно различный характер и какого-то нового – общего хозяйственно-правового статуса для органов власти, участвующих в управлении народным хозяйством, и для социалистических предприятий, действующих в области производства, распределения и обмена продуктов и услуг, не возникает.

С. С. Алексеев был противником выделения из административного и гражданского права новой самостоятельной отрасли права – права хозяйственного, однако в процессе дискуссии по этому вопросу он не только приводил аргументы против такого решения, но и выделял позитивные стороны оспариваемой им концепции, а также настаивал на критическом пересмотре господствовавшего на тот момент в цивилистике положения, не предусматривающего выделения в особый отдел гражданского права правовых институтов, регулирующих отношения в области социалистического хозяйства¹⁰⁴, ибо последнее давало сторонникам концепции «хозяйственного права» основание требовать гораздо большего – выделения этих институтов, объединенных с институтами административно-правовыми в сфере хозяйства, в самостоятельную отрасль советского права, что противоречило разработанной концепции классифика-

¹⁰³ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 66–67, 78.

¹⁰⁴ См.: Там же. С. 119.

ционных критериев выделения самостоятельных отраслей в системе советского права. И до тех пор, пока цивилистика не преодолеет отмеченный недостаток, будет существовать реальная почва для резкой критики состояния науки советского гражданского права с позиций хозяйственно-правовой концепции.

Не все исходные посылки, на которые опирается последняя, должны быть, по его мнению, признаны неправильными, многие доводы, связанные с характеристикой советского права как необходимого инструмента государства в осуществлении его хозяйственно-организаторской работы, справедливы. Положительное в их аргументации относится, однако, не к проблеме состава отраслей, а к вопросу об их внутренней структуре, в частности к вопросу о структуре советского административного и советского гражданского права, где обособляются особые подразделения, что необходимо учитывать при разработке отраслевых систематизированных нормативных правовых актов.

Не выделение из Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик хозяйственного законодательства, а его обособление (дифференциация) внутри последнего в самостоятельные главы (или разделы), и в проекте указанных Основ дифференциация гражданского права нашла свое выражение в том, что правоположения, относящиеся к поставке продукции и строительному подряду, выделены в особые главы, но было бы целесообразно пойти еще дальше и обособить нормы, связанные с правовым регулированием имущественно-стоимостных отношений в области хозяйства, в самостоятельный раздел. Аналогичным образом, по-видимому, должен быть решен вопрос и о структуре систематизированного нормативного акта советского административного права — обособление в самостоятельный раздел единого нормативного акта административно-правовых институтов, связанных с регулированием отношений в области хозяйства, что отразит реальную систему административного права и сделает адми-

нистративный кодекс более доступным и удобным в использовании¹⁰⁵. Несомненной заслугой авторов, отстаивающих идею «хозяйственного права», являлась постановка вопроса о необходимости комплексного изучения ряда отраслей советского права, регулирующих отношения в области социалистического хозяйства, и такая необходимость, по мнению автора, давно уже (имеется в виду, к началу 60-х гг.) назрела; представлялось также целесообразным разработать такие отделы межотраслевой науки хозяйственного права, как промышленное право, строительное право, правовое регулирование в области сельского хозяйства, торговое право¹⁰⁶.

По поводу идеи хозяйственного права ученый высказывался и в предыдущей монографии, посвященной предмету гражданского права (1959), в которой он, не соглашаясь, как и в работе 1961 г., с тем, что можно говорить о самостоятельности этой отрасли в системе советского права, выделял, тем не менее, достоинства этой идеи: «Скажем сразу – мы против того, чтобы с порога и безоговорочно отвергать теорию “хозяйственного права”. Эта теория содержит ряд положительных моментов, отражающих дифференциацию правового регулирования в социалистическом обществе. Когда в рамках указанной теории ставится вопрос о комплексном и согласованном развитии законодательства в области хозяйства, а также о комплексном изучении правового регулирования хозяйственных отношений в единой межотраслевой научной дисциплине, концепция “хозяйственного права” никаких сомнений, на наш взгляд, не должна вызывать. Однако стремление сторонников концепции “хозяйственного права” изобразить правовое регулирование хозяйственных отношений в виде **особой, самостоятельной отрасли** права представляется нам теоретически неправильным»¹⁰⁷. Автор считал целесообразным выделить, например,

¹⁰⁵ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 159.

¹⁰⁶ См.: Там же. С. 164.

¹⁰⁷ Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959). С. 204–205.

особую учебную дисциплину «хозяйственное право» с соответствующим подчинением этой межотраслевой области знаний отраслевым дисциплинам – административному и гражданскому праву¹⁰⁸, высказывал ряд других положений с точки зрения основной темы монографии 1959 года.

В работе 1961 г. проблема хозяйственного права рассматривалась с общетеоретических позиций – под углом зрения классификационных критериев выделения самостоятельных отраслей права в рамках системы советского права. Ученый приводит также очень интересный историко-научный (из совсем недавней для того времени истории советской юридической науки) аргумент против хозяйственного права, напоминая сторонникам этой концепции похожие пути развития близких идей: «Известно, что из попыток сконструировать административно-хозяйственное право в том виде, в каком его мыслил П. И. Стучка, ничего не получилось. Практически под “хозяйственным правом” в середине 30-х годов понимали ту часть гражданского права, которая регулирует отношения между социалистическими хозяйственными организациями, а также между ними и гражданами. И как неизбежный логический итог развития идеи “хозяйственного права” в конце 30-х годов мы видим прямое признание того, что правовое регулирование имущественных отношений между социалистическими хозяйственными организациями является хотя и особой, но в то же время неотъемлемой частью единого гражданского права. Нет ничего удивительного и в том, что приблизительно по таким же стадиям идет развитие идеи “хозяйственного права” и в настоящее время...»¹⁰⁹ В приведенной здесь цитате мы не указали ссылки на работы, которые давал ученый в этом тексте в книге и в которых читатель может найти подтверждение высказанного Правоведом положения о том, что критикуемая

¹⁰⁸ См.: Алексеев С. С. Предмет советского социалистического гражданского права (1959). С. 201.

¹⁰⁹ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 121.

значительной частью советских цивилистов концепция «ходит по кругу» и тот путь, который она прошла в 50-х годах, был уже проделан ею в 30-х годах прошлого века. Распространенная в конце 20-х и первой половине 30-х годов идея хозяйственного права была отвергнута в ходе первой дискуссии о системе права; в ходе дискуссии 1956–1959 гг. в связи с разработкой Основ гражданского законодательства В. С. Тадевосян, И. В. Павлов, В. К. Мамутов, В. В. Лаптев и некоторые другие авторы пытались обосновать положение о том, что это – самостоятельная отрасль социалистического права. Однако большинство советских авторов и законодательство не восприняли эту идею¹¹⁰.

В более общем плане в работе 1961 г. ученый признавал целесообразность «дальнейшей критической проверки схемы отраслей, выработанной советской правовой наукой, дальнейших поисков новых подразделений в системе советского права»¹¹¹, что и делали защитники «хозяйственного права», а также другие ученые, которые выступали с идеями квалификации не признанных на тот момент правовых образований в качестве самостоятельных отраслей права.

Добавим, что поиск и обоснование формирования новых отраслей права не прекращаются также и в современной юридической литературе; несомненно, что эта работа продолжится и в будущем, так как человеческая цивилизация находится в непрерывном движении, сопряженном с очень резкими и в разное время разнонаправленными трансформациями, то есть она постоянно развивается, что происходит сегодня все более и более ускоряющимися темпами. Это приводит к появлению принципиально новых видов общественных отношений, новых феноменов, функционирование которых для человечества может иметь совсем неожиданные, непредвидимые или труд-

¹¹⁰ См.: Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 1. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1963. С. 225–226.

¹¹¹ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 35.

но прогнозируемые и отнюдь не всегда позитивные последствия. Возникающие в связи с этим проблемы требуют к себе пристального внимания со стороны ключевых социальных акторов – властей, науки, образования и т. д., и прежде всего со стороны гуманитариев, обществоведов, в том числе и далеко не в последнюю очередь со стороны правоведов.

Одним из важнейших направлений развития современной юридической науки является решение проблем системного построения оптимальных правовых средств и правовых институтов для более эффективного регулирования новых общественных отношений, а также проблем объединения указанных средств и институтов в самостоятельные или комплексные отрасли права (цифровое, информационное, спортивное, медицинское и т. д.). Увеличение регулирующего правового воздействия государства на давно или относительно давно существующие группы отношений, приводящее к резкому росту соответствующего правового массива, также ставит вопросы о необходимости и (или) целесообразности выделения соответствующих правовых институтов в новые отрасли права – самостоятельные или комплексные (образовательное, инвестиционное, конкурентное и т. д.). Во всех случаях обсуждения места новых правовых массивов в системе права имеется выбор между допустимостью «распыления» новых правовых средств, норм и институтов по разным подразделениям уже существующих отраслей права с учетом формирования (либо без учета такового при его отсутствии) внутри них новых структурных образований и необходимостью квалификации указанных массивов в качестве самостоятельных или комплексных отраслей права. По этой причине дискуссия о системе права, о классификационных критериях выделения самостоятельных отраслей права, которая велась в советской науке на протяжении длительного времени (здесь мы ограничиваемся одним периодом, связанным с анализом монографии 1961 г.), полученные при этом результаты и находки, с одной стороны, а также заблуждения и ошибки, имеющие для истории науки не мень-

ший вес, чем ее достижения, – с другой, должны учитываться при движении нашей науки вперед с целью более эффективно и плодотворного решения животрепещущих практических проблем современности.

С. С. Алексеев обычно брал в кавычки название не подержанных общим научным консенсусом новых отраслей права и подчеркивал, что их поиски необходимо проводить с твердых методологических позиций. Как видим, он говорит не о «правильных» методологических позициях (что вполне можно было бы отождествить с «истиной в последней инстанции», на что ученый никогда не претендовал), а о позициях **твердых**, т. е. строго определенных, последовательных, непротиворечивых, неизменных в рамках одинаковой или сходной научной процедуры, – положениях, которые обосновывались им в монографии и которые он еще раз кратко повторяет: «Только та совокупность правовых институтов, предметом которой является качественно своеобразный вид общественных отношений, объективно требующий специфического метода правового регулирования, может быть квалифицирована как самостоятельная отрасль права»¹¹². С этой точки зрения признание «хозяйственного права» особой отраслью советского права вряд ли, по его мнению, имеет под собой достаточные основания. Однако Правовед не ограничивается этой констатацией, а пишет, что идея «хозяйственного права» имеет «ряд положительных моментов, касающихся системы законодательства и системы юридических наук»¹¹³. При этом он не исключает, что в ходе дальнейшего научного анализа будет доказано существование данной отрасли права в качестве отрасли самостоятельной. Однако полагает, что «хозяйственные отношения» – это собирательное понятие, принадлежащее к одному из звеньев более общей классификации общественных отношений. Собранные же воедино под рубрикой «хозяйственные», эти отношения,

¹¹² Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 35.

¹¹³ Там же. С. 37.

тем не менее, весьма разнородны и требуют отличных друг от друга методов правового регулирования, а потому не могут сформировать самостоятельной отрасли права¹¹⁴. Хотя в области хозяйства и складываются иногда комплексные правовые институты, но даже в этих редких случаях гражданско-правовые и административно-правовые начала и элементы обособлены друг от друга; в подавляющем же большинстве случаев одноименные им институты носят четко выраженный однородный характер и полностью сохраняют свою самостоятельность, а связи между ними осуществляются по линии юридических фактов и санкций¹¹⁵, чего-либо специфического, где бы объединялись те и другие начала, элементы, здесь не возникло. Поэтому «хозяйственное право» не может претендовать на статус самостоятельной отрасли права. Что касается квалификации этой отрасли в качестве комплексной, то для подобной ее характеристики на момент написания монографии 1961 г. не было достаточных оснований¹¹⁶. Однако позже такие основания появились, и ученый признал комплексный характер отрасли хозяйственного права.

Так, в первом томе «Проблем теории права» (1972), анализируя развитие системы советского права, С. С. Алексеев зафиксировал и обосновал своеобразное явление, которое он назвал «удвоением структуры права», и признал существование комплексных отраслей права, что дало ему основания согласиться с учеными, которые рассматривали хозяйственное право в качестве комплексной отрасли и, следовательно, вторичной структуры со всеми присущими ей особенностями¹¹⁷. Он писал, что «все правовые институты и нормы, составля-

¹¹⁴ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 37–38.

¹¹⁵ См.: Там же. С. 90–93.

¹¹⁶ См.: Там же. С. 118.

¹¹⁷ См.: Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972). С. 141–145.

ющие данную национальную правовую систему, *в принципе распределяются по основным отраслям*. Это значит, что институты и нормы, входящие в состав комплексных отраслей, имеют “двойную прописку”: будучи институтами и нормами комплексной отрасли, они охватываются одновременно и соответствующими основными отраслями (государственным правом, административным правом, гражданским правом и др.). Но если это верно, то, быть может, существование комплексных отраслей излишне? Так данный вопрос и решается отдельными правоведами (в свое время и автором настоящего курса).

Между тем существование комплексных правовых общностей – это объективный факт! К тому же в них есть нечто такое (особые принципы, некоторые приемы регулирования и др.), что не вмещается целиком в основные отрасли.

Думается, здесь мы встречаемся со своеобразным явлением – *удвоением структуры права*¹¹⁸. На «втором» плане структуры складываются комплексные отрасли права именно потому, что составляющие их правовые нормы входят и в основные отрасли, и одновременно, другой своей стороной, формируют новые образования, которые обладают относительной самостоятельностью не только потому, что регулируют какой-то специфический вид общественных отношений, а потому еще, что делают это с использованием ряда специфических элементов метода правового регулирования.

В работе «Структура советского права» (1975) ученый развивал положение об удвоении структуры права, отмечая, что комплексные образования есть вторичная структура, которая наслаивается над главной¹¹⁹, и подчеркивал, что «рассматривая разновидности отраслей права, необходимо сразу же провести

¹¹⁸ Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972). С. 142.

¹¹⁹ См.: Алексеев С. С. Структура советского права (1975) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 29.

четкие разграничительные линии между основными отраслями, выражающими главную структуру права, и комплексными отраслями.

Комплексные отрасли представляют собой вторичные, производные образования. Вот они-то и не занимают однопорядкового положения в структуре»¹²⁰. К последним, представляющим собой наложение над главными структурными подразделениями – основными отраслями, помимо прочих (морское право, страховое право и др.) ученый относил хозяйственное право. Возвращаясь в 1975 г. к дискуссии о самостоятельности этой отрасли, ученый писал, что сторонники таковой делали акцент исключительно на одном изолированно рассматриваемом предметном критерии, в то время как следовало выяснить, существует ли специфический правовой режим регулирования хозяйственных отношений, образуют ли складывающиеся здесь юридические особенности специфический метод, имеется ли своеобразный юридический статус субъектов хозяйственных отношений, и т. д. Поэтому он счел методологически плодотворными попытки ряда авторов (В. К. Мамутова, И. Е. Красько) найти в хозяйственном праве качественно новый метод правового регулирования хозяйственных отношений, вобравший в себя в преобразованном виде общеправовые классические методы, о чем – о необходимости поиска специфического метода для признания отрасли самостоятельной – автор писал в работе 1961 г. Однако, несмотря на методологическую плодотворность указанных попыток, накопленный научный материал о юридическом своеобразии регулирования в сфере хозяйственных отношений не дал достаточных оснований для вывода о самостоятельности данной отрасли, а это свидетельствует о том, что «хозяйственное право – вторичное образование, комплексная составная отрасль»¹²¹. В то же время концепция вторичной структуры предполагает гипотетическую возможность перерастания образующих ее комплексных

¹²⁰ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 160.

¹²¹ Там же. С. 202.

отраслей в основные, что может произойти, «когда... в ходе объективного развития общественных отношений и соответствующего развития законодательства правовая общность достигает нужной степени внутренней организации, складываются специфический метод регулирования, правовые принципы и другие особенности отрасли, тогда вторичная структура превращается в главную, доминирующую. Это и является показателем завершения процесса формирования новой основной отрасли.

Перерастание вторичной структуры в главную, – подчеркивает автор, – происходит, как уже говорилось, далеко не всегда»¹²². В «Структуре советского права» (1975) автор разрабатывает также идею, согласно которой в системе права наряду со специализированными комплексными общностями существуют и имеют тенденцию дальнейшего развития интегрированные комплексные отрасли, которые могут быть названы также надотраслями или суперотраслями. Поэтому «если в результате развития законодательства хозяйственное право не перерастет в основную отрасль (достаточных объективных предпосылок для такого перерастания наукой не установлено), оно по мере формирования специализированных комплексов типа промышленного права, строительного права и других приобретет значение интегрированного вторичного образования»¹²³, т. е. может вырасти до вторичной комплексной надотрасли или суперотрасли, что в сегодняшней ситуации вполне можно применить для уточнения места предпринимательского права в системе российского права.

Таким образом, дискуссия о хозяйственном праве завершилась как бы в двух плоскостях: в научном плане – признанием ее вторичным, комплексным образованием¹²⁴, а в социально-пра-

¹²² Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 196–197.

¹²³ Там же. С. 171.

¹²⁴ Дискуссионность проблемы разграничения отраслей права на основные и комплексные с включением в число последних хозяйственного (морского, банковского страхового, природоохранительного) права

вовом – исчезновением планового социалистического хозяйства в результате проведенных в стране рыночных реформ и всех «особенностей» взаимодействия плана и договора, обсуждать которые вынуждены были советские ученые-юристы. Однако эта дискуссия и аргументы ее участников – оппонентов и пропонентов – сохраняют, разумеется, с необходимыми уточнениями, свое научное значение и в методологическом плане, и в плане определения места и роли предпринимательского права в системе современного российского права, поскольку роль государства в российской экономике сегодня по-прежнему очень высока, она даже растет и пока совершенно не видна перспектива движения рынка в ином направлении.

Вполне прозорливыми были утверждения С. С. Алексеева в конце 50-х – начале 60-х годов о том, что хозяйственное право как отрасль научных знаний и соответствующая ей учебная дисциплина, безусловно, полезны и необходимы: они были необходимы как для развития цивилистики и юриспруденции в целом, так и для юридического образования, исходя из очевидной потребности, с одной стороны, научных разработок более эффективных средств и способов правового регулирования происходящих в народном хозяйстве процессов, а с другой – для подготовки высококвалифицированных специалистов в указанной области практической жизни, которая после революционных перемен конца 80-х – начала 90-х годов в России стала развиваться на основе рыночных подходов и потому потребовала возрождения адекватных правовых инструментов, которые входят, в первую очередь, не в сферу хозяйственного, или такого же вторичного предпринимательского, права, а

сохранялась на протяжении всего советского периода. Так, в «Общей теории права» (1981) ученый писал, что проблема комплексных образований в структуре права продолжает оставаться весьма дискуссионной, однако нет ничего упречного в том, чтобы именовать данные образования отраслями с обязательным добавлением слова «комплексные» (см.: Алексеев С. С. Общая теория права : курс : в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 252–259).

в исконную область цивилистики, которая составляет фундамент частного права, о возрождении которого много говорил мыслитель в постсоветский период своего творчества, что мы рассмотрим кратко в дальнейшем.

Подтверждением правоты большей части разработанных ученым еще в конце 50-х – начале 60-х годов (обсуждаемых и уточняемых им позже тоже) теоретических положений в отношении идеи хозяйственного права служит дальнейшее развитие советской, а затем российской науки и законодательства: ни Хозяйственный, ни Предпринимательский кодекс, о котором стали говорить позже сторонники идеи хозяйственного права, пока что в России не принят и перспективы его принятия в дальнейшем совершенно не просматриваются, даже несмотря на то, что на «той» стороне, т. е. среди сторонников этой идеи, тоже можно назвать немало выдающихся советско-российских ученых – таких, как В. С. Тадевосян, И. В. Павлов, В. К. Мамутов и особенно академик АН СССР (а затем РАН) Владимир Викторович Лаптев¹²⁵. В то же время те положения, которые С. С. Алексеев оценивал как положительные и перспективные, действительно, получили весьма успешное продолжение: междисциплинарная, комплексная наука и соответствующая ей учебная дисциплина хозяйственного права, позже вполне уместно и прозорливо переименованные в право предпринимательское, продолжали свое дальнейшее развитие. Сегодня – это одна из весьма перспективных и бурно растущих научных дисциплин в рамках российской юриспруденции.

¹²⁵ См.: Лаптев В. В. Предпринимательское (хозяйственное) право. Избранные труды. Екатеринбург : Бизнес, менеджмент и право, 2008. 536 с. (Классика хозяйственно-правовой мысли). *О нем*: Творческое наследие академика В. В. Лаптева и современность / отв. ред. А. Г. Лисицын-Светланов, Н. И. Михайлов, С. С. Занковский. М. : Институт государства и права РАН, 2014. 256 с.

5.6. Значение исследования С. С. Алексеевым общих теоретических основ системы советского права в начале 60-х гг. прошлого века

Что касается других положений работы 1961 года – их научной значимости для юридической науки, то здесь будет уместно предоставить слово самому автору, который спустя почти полтора десятилетия, вернувшись к системно-структурному анализу советского права, дал оценку своим предшествующим разработкам в этой области – тому, что нашло подтверждение в науке, и тому, что с учетом появления новых данных и материалов потребовало уточнения и развития. В книге «Структура советского права» (1975) ученый писал, что вопросы о делении права на отрасли и о связях между отраслями уже освещались в ранее опубликованных им работах, в частности в книге «Общие теоретические проблемы системы советского права» (1961): «Главные из защищавшихся в то время идей нашли подтверждение и развитие в результате последующего обсуждения и разработки проблемы (о предмете правового регулирования и его чертах; о методе правового регулирования, его многогранности, значении и соотношении с предметом; об объективности системы права и др.). Эти идеи взяты за основу и в данной работе (1975 г. – А. С.). Разумеется, учтены новые данные и материалы, например те, которые обусловили необходимость признания в качестве самостоятельных отраслей земельного и финансового права»¹²⁶.

Рассматриваемая монография, изданная в 1961 году, была написана в переломный период истории советского общества, а значит, в переломный момент развития науки в целом и юриспруденции в особенности, прежде всего с точки зрения политического контекста хрущевской оттепели, вызвавшей у советских ученых энтузиазм и надежду на отказ руководящей и направляющей силы советского общества, «руководящего ядра всех организаций трудящихся, как общественных, так и

¹²⁶ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 140.

государственных» (ст. 126 Конституции СССР 1936 г.) от весьма одиозных практик сталинского террора и научного мракобесия, которые в общественных науках проявлялись в большей мере, чем в науках естественных, хотя и последних не обошли стороной. Кроме того, в области права перед страной, а потому и перед правоведами в первую очередь, стояла задача расчистки авгиевых конюшен репрессивного законодательства предшествующего периода и принятия новых нормативных правовых актов.

С конца 50-х до середины 60-х годов проводится большая законодательная, в том числе кодификационная, работа. В конце 50-х – в начале 60-х годов принимаются Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик (25.12.1958), Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик (25.12.1958), в соответствии с которыми принимаются Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы РСФСР (оба – в октябре 1960 г.), идет обсуждение Основ гражданского законодательства, Основ гражданского судопроизводства, которые принимаются в декабре 1961 года, на базе Основ принимаются республиканские кодексы – ГК РСФСР и ГПК РСФСР (оба – в 1964 г.), готовится проект Основ законодательства о семье, разрабатываются нормативные правовые акты в других отраслях права. В этих условиях вопросы системы советского права, внутренней структуры нормативных правовых актов и актов кодифицированных прежде всего, становятся для общей теории права наиболее актуальными и жизненно важными, как с научной, так и с практической точки зрения. Поэтому данная монография (как и опубликованные ранние и упомянутые выше статьи по данной теме: «О теоретических основах классификации отраслей советского права», 1957; «О системе Основ гражданского законодательства СССР и республиканских гражданских кодексов», 1957) была посвящена решению исключительно важных на тот момент теоретических и практических проблем.

Таким образом, книга, с одной стороны, подводила промежуточный итог предшествующим дискуссиям о системе советского права (1938–1940 и 1956–1959 гг.), а с другой – закладывала теоретический фундамент для дальнейшей работы в области совершенствования, и в том числе систематизации, советского права. А поскольку разрастание новых правовых институтов и их объединений – правовых массивов в связи с появлением новых общественных отношений продолжается и сегодня, то проблемы структурирования этих массивов – как внутри них самих, так и в рамках уже имеющихся отраслей права либо с выделением самостоятельных или комплексных отраслей права – остаются актуальными с теоретических и практических точек зрения, что позволяет говорить о важности научных разработок, сделанных учеными-юристами в советский период.

И в качестве постскриптума хотелось бы обратить внимание на манеру ведения дискуссии ученым, что является, безусловно, очень важным для современной юридической литературы: бесспорное уважение к взглядам оппонентов; акцентирование внимания на предложенных ими позитивных моментах, в том числе на сильных критических аргументах, направленных против своих сторонников, – аргументах, с которыми следовало бы согласиться; поиск совпадающих положений в оппозиционных концепциях; поддержка общего критического настроения по отношению к любым концепциям, разрабатываемым в науке; признание в ряде случаев критики в свой адрес и отсутствие претензий на истину в последней инстанции, что проявляется помимо прочего в скромных оговорках о том, что автор не претендует «ни на полноту, ни на бесспорность» (второй раз это были и последние слова в тексте монографии 1961 г.)¹²⁷. Такое отношение к мнению своих коллег С. С. Алексеев сохранял на протяжении всего своего творчества. Так, в «Общей теории права» (1981) ученый писал: «Стрем-

¹²⁷ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 71, 181.

ление авторов, придерживающихся различных теоретических позиций, понять позитивно ценное в воззрениях друг друга, концентрация внимания на общих моментах различных точек зрения, несомненно, со временем сгладит остроту обсуждения возникающих здесь сложных вопросов, позволит объединить усилия на разработке конструктивных идей, характеризующих сложную, многоуровневую структуру права»¹²⁸.

Эти слова были сказаны по поводу системно-структурных разработок в юриспруденции, однако их можно распространить на любую проблему в рамках юридической, да и любой другой, науки. Последняя – это плод коллективных усилий нескольких поколений ученых, и поэтому анализ общетеоретического учения С. С. Алексеева о праве в качестве вклада в развитие юриспруденции (советской юридической науки) нельзя рассматривать изолированно от вклада других ученых в правовую науку. С. С. Алексеев – это не один «в поле воин», а один из целой плеяды выдающихся советских ученых-юристов – теоретиков права и отраслевиков, которые общими усилиями создавали фундамент современной российской науки, о деятельности которых рассказывают и, надеюсь, расскажут еще в дальнейшем их ученики и последователи. И только тогда будет воспроизведена общая, целостная картина развития советской юридической науки, которая, без всякого сомнения, заложила мощный фундамент для современного российского правоведения. Обращение исследователей к истории своей науки, к выдающимся ее деятелям – это хорошая основа для плодотворного решения возникающих в ней сегодня проблем, т. е. база для дальнейшего прогресса науки.

¹²⁸ Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 259.

Глава 6

Механизм правового регулирования как структурирующая общую теорию права научная конструкция – результат системного подхода к праву

6.1. Механизм правового регулирования – выдающееся открытие юриспруденции XX века

В 1966 году была опубликована монография «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве»¹²⁹, где все важнейшие категории общей теории права были весьма органично интегрированы в одну теоретическую конструкцию, в которой вся правовая система, или, как тогда часто писали, вся правовая надстройка, была представлена в динамике, в системно-функциональном аспекте – в итоге был дан глубокий комплексный и системный анализ процесса и результата правового регулирования, рассмотрены основные стадии и компоненты последнего, а также правовое сознание и правовая культура как важные феномены, представляющие собой своеобразный «фон», атмосферу, контекст, внутри которого действуют элементы механизма правового регулирования (далее – МПР) и которые «пронизаны» этим самым контекстом, «фоном», с ним неразделимы.

В предисловии к первому выпуску Алексеевских чтений отмечается, что категория МПР «имеет для нашей юриспруденции не только теоретическое, но и методологическое значение. <...> Развернувшееся с 1970-х гг. теоретическое осмысление правовой действительности через категорию и структуру

¹²⁹ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М. : Юридическая литература, 1966. 187 с. В 2018 году Музей С. С. Алексеева переиздал эту книгу: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. 2-е изд. / предисл. В. Д. Перевалова и С. А. Степанова. Екатеринбург : Автограф, 2018. 192 с. (Серия «Предназначение и могущество права»). Далее ссылки приводятся на издание 1966 г.

механизма правового регулирования начинает заметно корректировать предмет теории права и его организацию»¹³⁰. Очень точная и емкая констатация! Данная теоретическая конструкция переформатировала научную, а вслед за ней и учебную дисциплину общей теории права, придала ей организованный и упорядоченный характер, позволила более глубоко раскрыть логику функционирования правовой системы в целом, а также отдельных ее правовых средств, институтов и субъектов – институтов правотворчества, правоприменения, правореализации; субъектов, творящих, применяющих и реализующих право; разнообразных правовых средств – правосубъектности, юридических фактов, правовых отношений и т. д. Не остался забытым в этой выдающейся научной концептуализации и «фон», атмосфера, контекст или даже, в определенном смысле слова, основа их функционирования: правовое сознание и правовая культура.

Любой классический современный российский учебник по теории государства и права ориентируется в части, посвященной теории права, на раскрытие смысла существования и функционирования указанных правовых средств, институтов и субъектов правовой системы, причем в достаточно строгой и четкой последовательности: от норм права и правотворчества, в том числе судебного правотворчества в условиях возвышения судебной власти даже в континентальных правовых системах – нормативной основы МПР, через правосубъектность, юридические факты и правоотношение к реализации, в том числе при необходимости правоприменению и всегда практически на всех стадиях к толкованию права и т. д., т. е. ориентируется на логику, заложенную в самом правовом регулировании общественных отношений. И эта реальная логика правовой жизни находит отражение в концепции МПР.

¹³⁰ Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. С. 7.

Достигнутый в результате «механизменной» научной концептуализации уровень развития современной российской общей теории права хорошо заметен в сравнении с зарубежными подходами к анализу всей совокупности правовых явлений в рамках соответствующей правовой системы.

Если сравнить организационный, структурный план нашей теории, например, с французской теорией права, то можно увидеть, что первая представлена в четкой «механизменной» форме как целостная, логично сложенная и хорошо работающая конструкция. Такой эффект достигается с помощью введения в нашу юридическую науку конструкции МПР, разработанной в окончательной и отчетливой форме С. С. Алексеевым в 1966 году. Анализ общей теории права, сложившейся во Франции, показывает, что там нет такого четко структурирующего всю науку конструктивного стержня, который бы интегрировал большую часть категорий французской общей теории права в целостную систему, и поэтому ее структура «плавает» от автора к автору, от подхода к подходу либо, как в большинстве случаев, сориентирована на крупные, хорошо заметные (с разных сторон) компоненты правовой системы.

Исходя из известного положения Т. Куна о том, что стандартная, или нормальная, наука сконцентрирована в учебниках¹³¹, в другой нашей работе¹³² мы проанализировали имеющуюся во французских учебниках по теории права (которая там называется «Введение в право», «Общее введение в право») структуру их учебной и соответственно научной дисциплины – то, как ученые-юристы представляют себе строение данной дисциплины, какие категории считают необходимым анализи-

¹³¹ См.: Кун Т. Структура научных революций / пер. с англ.: И. З. Налетов и др. М. : АСТ, 2003. С. 46.

¹³² См.: Семитко А. П. Механизм правового регулирования С. С. Алексеева и структура теории права: сравнительный анализ // Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. С. 9–20.

ровать в первую очередь, в каком дальнейшем порядке и т. д., и т. п. Оказалось, что французские юристы-теоретики предпочитают дихотомическую структуру – объективное право и субъективные права как исходные фундаментальные категории и соответствующие им два крупных раздела для дальнейшего анализа всей совокупности имеющихся в их правовой системе правовых явлений. Причем набор анализируемых французами общеправовых категорий в целом ничуть не уступает по своему объему тем, которые анализируют российские юристы-теоретики (точнее представить эти два набора категорий как пересекающиеся множества, или круги Эйлера, где в каждом из наборов есть как общая для них, так и своя самостоятельная совокупность категорий), однако их последовательность, структурная концептуализация, или организация, построена вокруг указанных выше двух фундаментальных правовых категорий (право и права, объективное право и субъективные права). При этом французские юристы понимают, что во всей совокупности правовых явлений есть определенная последовательность, системность, упорядоченность.

Так, Г. Лоран и Л. Буайе, описывая работу ученого-юриста, отмечают, что «юридические феномены оказываются рассеянными, раздробленными, неупорядоченными и непоследовательными. После этапа наблюдения юрист собирает, классифицирует и упорядочивает их. Его познание данных феноменов становится обоснованным разумными доводами, скоординированным, методичным; другими словами, он излагает в систематизированном виде правовые нормы, образующие юридическую последовательность действий, юридическую упорядоченность»¹³³. Понимая, что правовые нормы

¹³³ Roland H., Boyer L. Introduction au droit. Paris : Litec, 2002. P. 110. Более подробный анализ структуры французской теории права см. в нашей статье: Семитко А. П. Механизм правового регулирования С. С. Алексеева и структура теории права: сравнительный анализ // Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. С. 9–20.

предполагают и обуславливают определенную «юридическую последовательность действий», авторы (эти и любые иные во французской доктрине), тем не менее, не извлекают из этого понимания ту концептуализацию закономерной юридической последовательности действий, которая наблюдается в процессе правового регулирования и которая была открыта и зафиксирована С. С. Алексеевым в концепции МПР. По этой именно причине российская юридическая доктрина, главным образом ее ядро – теория права – представлена теперь в четкой «механизменной» форме как хорошо «видимая», логично сложенная, понятная, целостная и очень красивая теоретическая конструкция, вокруг которой организованы практически все основные юридические категории современной российской теории права.

Исследованию эвристического потенциала концепции МПР посвящено немало работ в российской юридической литературе, но прежде всего хотелось бы отметить вышедший в двух частях сборник докладов по итогам Алексеевских чтений на тему МПР¹³⁴, в котором помимо теоретиков права представлено также и большое количество глубоких отраслевых исследований. Это подтверждает вывод о том, что МПР, являясь «научно-теоретической абстракцией, позволил исследовать право в рамках структурно-функциональных представлений и стал для нас одной из “несущих конструкций” предмета теории права, да и юридической науки в целом»¹³⁵. В данном исследовании мы рассмотрим научную конструкцию МПР как результат системного подхода ученого к правовым феноменам в целом.

¹³⁴ См.: Механизм правового регулирования: история и современность. V Алексеевские чтения : в 2 ч. / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Урал. гос. юрид. ун-т, 2019.

¹³⁵ Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. С. 7.

6.2. Системный подход и его принципы

С середины прошлого века системные исследования получают широкое распространение и огромную популярность как в мировой научной среде, так и в СССР¹³⁶. Не обошел данный процесс стороной и советскую юридическую доктрину, где также начинает активно применяться системный подход, использование которого позволяет рассматривать и анализировать сложные правовые явления (объекты) как системы¹³⁷. Ранее мы неоднократно упоминали эту методологию, а сейчас настало время осветить чуть более подробно основные ее постулаты.

Принципами, на которых базируется системный подход, являются: **целостность, структурность, взаимозависимость системы и среды, иерархичность и многоаспектность** (множественность описания любой системы). А **система** определяется обычно как совокупность взаимосвязанных и взаимодействующих элементов (компонентов), образующая определенную целостность, единство.

Целостность, единство – это особое качество, или свойство, системы, выражающее принципиальную несводимость свойств системы к сумме свойств составляющих ее элементов и невыводимость из последних свойств целого (эмерджент-

¹³⁶ См.: Новая философская энциклопедия : в 4 т. Т. 3. М., 2009. С. 552–553, 558–560.

¹³⁷ См.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961 ; Галесник Л. С. О проблемах системы советского права // Советское государство и право. 1957. № 2 ; Дембо Л. И. О принципах построения системы права // Советское государство и право. 1956. № 8. С. 91–93 ; Кнапп В. По поводу дискуссии о системе права // Советское государство и право. 1957. № 5 ; Тадевосян В. С. Некоторые вопросы системы советского права // Советское государство и право. 1956. № 8 ; Шабалин В. А. Системный анализ механизма правового регулирования // Советское государство и право. 1969. № 10. С. 123–127 ; Шаргородский М. Д., Иоффе О. С. О системе советского права // Советское государство и право. 1957. № 6; и др.

ность); она означает также зависимость каждого элемента, свойства и отношения системы от его места, от его функций и т. д. внутри целого. **Структурность** означает возможность описания системы через установление ее структуры, т. е. сети связей и отношений внутри системы, а также обусловленность поведения системы не столько поведением ее отдельных элементов, сколько свойствами ее структуры – тем, каким образом входящие в систему элементы связаны друг с другом. При этом наблюдается определенная закономерность взаимодействия элементов системы, а именно: чем сильнее взаимосвязь между элементами системы, тем выше степень целостности самой системы. **Взаимозависимость системы и среды** показывает, что система формирует и проявляет свои свойства в процессе взаимодействия со средой, являясь при этом, как правило, ведущим активным компонентом взаимодействия. Однако взаимозависимость означает и то, что в ряде случаев среда может оказывать сильное влияние на систему, видоизменяя либо даже серьезно (вплоть до уничтожения) деформируя ее функционирование. **Иерархичность** означает, что каждый компонент системы в свою очередь может рассматриваться сам как отдельная система; а исследуемая в данном случае система представляет собой один из компонентов более широкой, более крупной системы. **Многоаспектность описания системы** вытекает из того, что в силу принципиальной сложности любой системы ее адекватное познание требует построения множества различных моделей, каждая из которых описывает лишь определенный аспект системы.

Особо сложными являются целенаправленные и самоорганизующиеся системы, которые соответственно подчинены достижению определенных целей и могут видоизменять свою структуру в процессе функционирования. В случае с механизмом правового регулирования можно говорить как о наличии у данной системы целей (упорядочения, урегулирования общественных отношений), т. е. о целенаправленности системы, так и о ее возможной самоорганизации – видоизменении

структуры механизма правового регулирования в тех или иных ситуациях (появление при наличии соответствующей потребности правоприменения как дополнительного компонента механизма; изменение в нормативной основе последнего ввиду принятия необходимого официального интерпретационного акта либо формирования правоположений судебной практики и т. д.)¹³⁸.

6.3. Системный подход как наиболее целесообразная, адекватная и релевантная методология анализа механизма правового регулирования (МПР)

Все вышеперечисленные принципы системного подхода были реализованы в работе С. С. Алексеева «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве», опубликованной в 1966 году. Ученый прямо обозначил, что в данном исследовании он будет ориентироваться на использование метода системного анализа, который «характеризует отдельные явления в качестве составных частей единых систем и “направлен на выявление связей, причем не отдельных, а целого комплекса влияющих друг на друга связей”»¹³⁹. Системный подход просматривается явно уже на первой странице работы – в Предисловии, в постановке цели исследования: «выяснить *механизм* воздействия права на общественную жизнь, его основные части, соотношение этих частей между собой»¹⁴⁰. Позже эта мысль дается с определенными уточнениями: «Цель данной работы – выяснить механизм **специальных юридических**

¹³⁸ См.: Новая философская энциклопедия. С. 552–553.

¹³⁹ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 4. (Ученый цитирует в этом фрагменте работу одного из ведущих советских исследователей системного подхода, В. Н. Садовского, «Методологические проблемы исследования объектов, представляющих собой системы» (Социология в СССР. Т. 1. М., 1965. С. 173).)

¹⁴⁰ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 3.

средств, обеспечивающих воздействие права на общественную жизнь, их соотношение и специфические функции»¹⁴¹. Основные части, компоненты, или элементы (юридические средства), и их соотношение (взаимосвязь и взаимодействие) между собой, их специфические функции – это несколько признаков из определения системы, которое было приведено выше, и одновременно реализация нескольких принципов системного подхода.

К характеристике методологических оснований своего исследования ученый возвращается и далее, отмечая, что советская юридическая наука проводит юридический анализ не только на основе «глубокого понимания экономической и классовой сущности права» (классического и фундаментального для того времени марксистско-ленинского методологического требования), но и на основе системного подхода, который автор называл близким, синонимичным термином «системный анализ». По поводу последнего и того, как он меняет видение правовых явлений, ученый пишет: «Наша наука, в особенности в последние годы, осуществляет системный анализ и в соответствии с этим видит в нормах права, правоотношениях, толковании нормативных актов и т. д. не обособленные, изолированные друг от друга правовые явления, а единый механизм правового регулирования, обеспечивающий активное воздействие права на общественные отношения»¹⁴², т. е. видит в МПР не простую (суммативную) совокупность и даже не неорганичную систему («просто» организованную совокупность), а органическое системное образование – единую, целостную динамическую систему, поведение которой подчинено достижению цели активного воздействия права на общественные отношения, необходимого для их упорядочения, урегулирования»¹⁴³.

¹⁴¹ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 48. Разрядка в тексте заменяется полужирным шрифтом.

¹⁴² Там же. С. 16.

¹⁴³ Следует обратить внимание на то, что если право в целом С. С. Алексеев рассматривал как *«нечто среднее, промежуточное меж-*

Описав в цитируемом высказывании последствия изменения ракурса видения правовых явлений при использовании юридической наукой системного анализа, ученый пишет: «Изучение права в рамках проблемы правового регулирования имеет **методологическое** значение. Здесь конкретно выражается диалектико-материалистический подход при истолковании правовых явлений»¹⁴⁴. По сути дела, предметом исследования является право в его воздействии на общественные отношения – право в динамике, право в «работе», а методом – материалистическая диалектика и системный подход. Поэтому трудно согласиться с мнением С. П. Нарыковой, высказанным ею в весьма интересной и глубокой диссертации «Системный подход к исследованию механизма правового регулирования», о том, что «в советской юридической науке первым опытом системного исследования права явилась монография С. С. Алексеева “Структура советского права”»¹⁴⁵. Но ведь книга «Механизм правового регулирования...», где, как мы видим, опыт системного исследования права выступает в качестве важнейшего источника знания, была опубликована на 9 лет раньше «Структуры советского права» (1975), не говоря уже о работе С. С. Алексеева «Общие теоретические проблемы системы советского права» (1961), которая написана еще раньше «Механизма...».

С. С. Алексеев показывает также, что избранный методологический ракурс предопределен предметом исследования, ибо уже в самой категории «правовое регулирование» заложен по-

ду “просто” организованной и органичной системами» (Алексеев С. С. Структура советского права (1975) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 18–19), то МПР характеризовался ученым как органичная система. О разных типах систем см. главу 7 настоящей работы (7.2. «Понятие и общая характеристика структуры права»).

¹⁴⁴ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 16.

¹⁴⁵ См.: Нарыкова С. П. Системный подход к исследованию механизма правового регулирования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М. : Московский университет МВД РФ, 2006. С. 6.

тенциал системного анализа, который требует рассматривать явления как комплекс взаимосвязанных и взаимодействующих друг с другом элементов (юридических средств, в данном случае), образующих определенную целостность, единство: «Теоретическая ценность категории правового регулирования состоит, помимо прочего, в том, что она позволяет связать воедино весь комплекс юридических средств, при помощи которых осуществляется правовое воздействие на общественные отношения»¹⁴⁶.

6.4. Определение МПР через призму системного подхода

Предложенное в работе определение МПР, разумеется, также базируется на системных методологических основаниях: «Под механизмом правового регулирования следует понимать взятую в единстве всю совокупность юридических средств, при помощи которых обеспечивается правовое воздействие на общественные отношения»¹⁴⁷. Взятая в единстве совокупность правовых средств обладает особым качеством, целостностью, единством, что выражается в их способности воздействовать на общественные отношения в направлении, избранном субъектом, осуществляющим правовое регулирование в обществе. Взятые по отдельности, указанные средства не смогут воздействовать на последние – такой способностью, таким качеством (целостностью) обладает только их единая, взаимосвязанная совокупность, множество, поэтому, рассматривая основные части МПР, «не следует упускать из виду его глубокого внутреннего единства. Право, нормативные юридические акты, правоотношения, акты реализации, правосознание и правовая культура потому и характеризуются в качестве элементов механизма правового регулирования, что все они находятся в **последовательной, закономерной связи, образу-**

¹⁴⁶ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 18.

¹⁴⁷ Там же. С. 30.

ют единую, слаженную систему юридических средств воздействия на общественные отношения» (выделено нами. – А. С.)¹⁴⁸. Таким образом, данная система обладает целевыми характеристиками, отвечает принципам целостности и структурности, поскольку элементы МПР, образующие систему юридических средств, находятся в последовательной, закономерной, слаженной друг с другом связи и способны поэтому воздействовать на общественные отношения.

Дав определение понятия МПР, ученый подчеркивает, что указанное понятие «охватывает две стороны правового регулирования.

Во-первых, это обеспечение при помощи совокупности правовых средств правового воздействия на общественные отношения и, следовательно, обеспечение эффективности правового воздействия. С указанной стороны рассматриваемая в настоящей работе проблема имеет своим предметом **механизм обеспечения эффективности правового регулирования**.

Во-вторых, это внутреннее строение механизма, его отдельные элементы (части), взятые в соотношении. Рассматриваемая в настоящей работе проблема анализируется под иным углом зрения: предметом анализа являются **отдельные средства правового воздействия**, взятые в единстве, а также выполняемые ими **специфические функции** в механизме правового регулирования»¹⁴⁹.

Комментарии ученого о том, что понятие МПР охватывает две стороны правового регулирования, базируются на нескольких положениях системного подхода. Первое из них – это учет целевой направленности функционирования МПР, которая состоит в упорядочении общественных отношений. И здесь важно добиваться максимально возможной эффективности такого упорядочения. Под эффективностью правового регулирования автор понимает целесообразность и результативность право-

¹⁴⁸ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 35–36.

¹⁴⁹ Там же. С. 30.

вых мероприятий, юридических норм, а также, со ссылкой на мнение М. П. Лебедева, получение наибольшего результата в достижении поставленной цели данного правового предписания¹⁵⁰, добавляя при этом, что последнее – получение наибольшего результата в достижении поставленной цели – должно проводиться с учетом «характера выбираемых правовых решений, их соответствия принципам социалистической демократии, началам социалистического гуманизма»¹⁵¹. С. С. Алексеев подчеркивает таким образом, что далеко не все средства оправдывают даже такую благую цель, как получение наибольшего результата в упорядочении общественных отношений. Кроме того, здесь прослеживается «работа» и такого принципа системного подхода, как взаимозависимость системы – МПР – и среды, то есть регулируемых правом общественных отношений.

Следующие два положения системного подхода, на которых базируется предложенное определение МПР, – это принцип структурности («взятые в соотношении») и принцип целостности: говоря о второй стороне правового регулирования, которое охватывается понятием механизма, автор поясняет, что это – не просто «внутреннее строение механизма, его отдельные элементы (части), **взятые в соотношении**. Рассматриваемая в настоящей работе проблема анализируется под иным углом зрения: предметом анализа являются отдельные средства правового воздействия, **взятые в единстве**, а также **выполняемые ими специфические функции** в механизме правового регулирования» (выделено нами. – А. С.)¹⁵². Взятые в единстве, правовые средства и создают – в том числе и через выполнение ими внутри системы специфических функций – новое интегративное качество МПР (его целостность, единство), состоящее в возможности упорядочения, урегулирования общественных

¹⁵⁰ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 32.

¹⁵¹ Там же.

¹⁵² Там же. С. 30.

отношений при помощи данной системы средств правового воздействия.

6.5. Принцип иерархичности и системность, целостность права

С. С. Алексеев неоднократно фиксирует внимание читателя на том, что право является регулятором общественных отношений *в единстве, в системе* своих норм. В данном тезисе ученого реализуется принцип иерархичности системного исследования, поскольку в работе анализируются не только элементы МПР как компоненты, образующие данную систему, но и эти отдельные компоненты последней – в данном случае нормативная основа МПР – рассматриваются им как сложные системы, состоящие, в свою очередь, из других элементов – из элементов другого уровня: «Право является регулятором (регламентатором) общественных отношений **в единстве, в системе** своих норм. Следовательно, характеризуя право как нормативную основу механизма правового регулирования, необходимо учитывать, что такую роль выполняют не отдельные, изолированно взятые юридические нормы, а нормы права в единстве, т. е. **правовые институты**, а нередко и совокупность правовых институтов разных отраслей права.

Отдельные нормы права никогда не действуют обособленно, изолированно...

Таким образом, право представляет собой **единый нормативный механизм** регламентирования (нормирования) общественных отношений. Оно функционирует как “цельный организм”, в нераздельном единстве, системе своих норм, институтов. Именно отсюда и проистекает такая важная качественная особенность права, как его “системность”»¹⁵³. При этом различные группы юридических норм выполняют в рамках единой правовой системы свои специфические задачи,

¹⁵³ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 115.

особые функции. Затем, согласно иерархическому принципу, проводится анализ отдельного элемента МПР – его нормативной основы, при котором указанный элемент сам начинает рассматриваться как система, поскольку далее изучаются связи и функции элементов и подсистем последней (которая в то же самое время является компонентом другой, более широкой системы – системы МПР). Ученый также отмечает, что «объективно существующую системность права необходимо всемерно учитывать при разработке общих теоретических проблем советской юридической науки»¹⁵⁴, поэтому не каждая правовая норма должна содержать санкцию: юридические нормы, не оснащенные таковыми, охраняются посредством санкций, содержащихся в других юридических нормах, либо при помощи всей системы действующего права.

Отмеченное свойство целостности, единства, системности юридических норм не только указывает на наличие прочных связей между ними (что соответствует принципу структурности), а также на цель, функции и взаимозависимость системы МПР и среды при активной роли МПР (регламентирование, нормирование общественных отношений), но и настоятельно требует систематизации нормативных юридических актов: если «право действует как единый, слаженный во всех своих частях регулятор общественных отношений, то и нормативные акты должны быть согласованными, едиными. Отсюда следует, что систематизация обеспечивает **эффективность и действенность** правового регулирования. Систематизированное (кодифицированное) законодательство оказывает значительно больший эффект в общественной жизни, нежели законодательство, состоящее из множества разрозненных, подчас не согласованных нормативных актов. В процессе такой формы систематизации, как кодификация, оказывается возможным широко использовать данные юридической науки, повышать уровень нормативных обобщений, достигать необходимой

¹⁵⁴ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 118.

“специализации” между юридическими нормами. Все это усиливает регулирующее воздействие права на общественные отношения»¹⁵⁵.

Правоотношения – другой важный компонент системы МПР, в свою очередь также представляют собой систему и могут быть рассмотрены в этом качестве (реализация принципа иерархичности): «Правоотношения представляют собой довольно сложный механизм. Они состоят из нескольких “слоев” правоотношений, которые взаимодействуют друг с другом. Правоотношения в процессе правового регулирования образуют определенную **систему**, и лишь в своей системе они обеспечивают конкретизацию общих предписаний юридических норм для данных субъектов»¹⁵⁶. Здесь реализуется не только принцип иерархичности, но и принцип структурности, поскольку показаны связи (подробнее рассмотрим их позже) одного компонента МПР с другими.

Заметим, что принцип иерархичности системного исследования реализуется в наибольшей степени в третьей главе работы – «Основные элементы механизма правового регулирования», поскольку в ней каждый из элементов рассматривается, по сути дела, как самостоятельная и весьма сложная система. В данной главе реализованы, конечно, и другие принципы системного подхода – целостность, структурность, взаимозависимость системы и среды и т. д. В то же время принцип иерархичности «работает» и в других частях монографии. Об этом свидетельствует не только сам текст монографии, но иногда даже и название отдельного параграфа, например последнего параграфа первой главы – «Правовое регулирование как часть общественного регулирования при социализме», из которого вытекает вполне очевидный вывод, что система правового регулирования может быть рассмотрена как компонент, элемент другой, более широкой системы – системы общественного

¹⁵⁵ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 123–124.

¹⁵⁶ Там же. С. 140.

регулирования, ведь право представляет собой лишь одну из форм общественного регулирования, помимо которой действуют нормы нравственности, неправовые нормы общественных организаций, неправовые обычаи и др. Параграф открывается соответствующим (принципу иерархичности) тезисом: «Особенности механизма правового регулирования в социалистическом обществе могут быть правильно поняты лишь постольку, поскольку право рассматривается как органическая часть социалистической надстройки, всей системы общественного регулирования при социализме»¹⁵⁷.

Таким образом, рассматривается включенность права (и, соответственно, правового регулирования) как отдельного компонента не только в систему социального регулирования, но и в другие, более широкие системы: «Право является органической частью всей общественной системы социализма. В этом отношении необходимо прежде всего указать на связь права с базисом социалистического общества и с социалистическим государством»¹⁵⁸. Ученый показывает также далее, через какие элементы МПР более широкие системы (надстройка в целом, общественное регулирование) и входящие в них иные – наряду с МПР – элементы оказывают влияние на такой свой отдельный компонент, как правовое регулирование, какие складываются здесь связи и отношения, а именно: идеологическая основа МПР влияет на его функционирование через правовое сознание, правовую культуру и через юридическую науку, которая оказывает воздействие на общественную жизнь не только через государство и право, но и через правовое сознание и правовую культуру тоже (более подробный анализ указанных двух компонентов дается в последней главе монографии С. С. Алексеева).

¹⁵⁷ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 39.

¹⁵⁸ Там же. С. 47.

6.6. Принцип многоаспектности описания системы МПР

В работе предлагается несколько моделей МПР, в которых реализуются различные ракурсы анализа данной системы, что соответствует такому принципу системного подхода, как многоаспектность (множественность описания любой системы), ибо в силу значительной сложности МПР его адекватное познание требует построения множества различных моделей, каждая из которых описывает лишь определенный аспект системы.

Основной аспект анализа МПР выражается в представлении его модели как совокупности юридических средств, при помощи которых обеспечивается правовое воздействие на общественные отношения. Однако «к вопросу о механизме (структуре) правового регулирования можно подойти и с другой стороны – анализировать его с точки зрения деятельности компетентных (государственных и общественных) органов. В этом случае предметом анализа становятся правовые формы (организационные стороны) деятельности органов государства и органов общественности, осуществляющих правовое регулирование, а не совокупность средств, обеспечивающих правовое воздействие. Основными организационными сторонами правового регулирования являются правотворческая и правоприменительная деятельность компетентных органов. Правоприменительная деятельность в свою очередь имеет несколько разновидностей; она подразделяется, в частности, на правоисполнительную деятельность, правообеспечительную деятельность и др.»¹⁵⁹.

В последнем случае, выделив два основных компонента системы – правотворческую и правоприменительную деятельность компетентных органов, – автор реализует вновь (и теперь уже в рамках одного из аспектов описания системы) принцип иерархичности, показывая, что каждый компонент

¹⁵⁹ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 30–31.

системы в свою очередь может сам анализироваться также и как отдельная система: например, правоприменение, рассмотренное как система, складывается из таких компонентов, как правоисполнительная, правообеспечительная и др. правоприменительная деятельность.

Говоря об эффективности правового регулирования, автор отмечает, что большое значение имеет «психологический механизм», при помощи которого право воздействует на общественную жизнь, поскольку указанная эффективность непосредственно связана с тем «механизмом» стимулов и мотивов в психике людей, который законодатель в ходе правотворчества постоянно должен иметь в виду¹⁶⁰. Нас в данном случае интересуют методологические основания, на которых базируется выделение «психологического механизма» правового регулирования – это принцип многоаспектности описания системы.

Таким образом, МПР может быть описан как в аспекте совокупности взятых и действующих в единстве юридических средств, порождающих новое качество системы – качество регулятора общественных отношений (чего не в состоянии выполнить ни один компонент системы по отдельности, ни даже какая-то их «частичная», т. е. незавершенная, совокупность), как в аспекте правотворческой и правоприменительной деятельности компетентных государственных органов, так и в аспекте стимулов и мотивов в психике людей, которые законодатель должен учитывать в процессе правотворчества.

МПР может быть изучен также и в других ракурсах – в аспекте структурно-статическом (из каких элементов складывается система, какое место в ней занимает каждый ее элемент, какими свойствами он обладает сам по себе и какой «вклад» делает в «работу» системы посредством тех связей, которые имеются между элементами системы, и т. д.) либо в аспекте функционально-динамическом (какими функциями обладает система, какое воздействие оказывает она на среду,

¹⁶⁰ См.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 33.

какие при этом внутренние изменения происходят в системе и т. д.) и (или) в аспекте целеполагания (какие цели имеет система, каким образом она достигает или иногда не достигает их и тогда – в последнем случае – почему, и т. д.), в рамках которых и проводит анализ С. С. Алексеев.

Следует заметить, что с точки зрения системного подхода количество аспектов исследования и изучения любого, а тем более сложного социально-правового объекта, рассмотренного в качестве системы, может быть очень большим и даже бесконечным. В данной работе ученый остановился не на государственно-правовом и не на психологическом (хотя ему и посвящено несколько фрагментов работы – в том числе полностью отдельный параграф второй главы), а, главным образом, на специально-юридическом и связанном с ним целевом и структурно-функциональном аспектах анализа, отметив, что «по своему внутреннему строению механизм правового регулирования складывается из средств правового воздействия, рассматриваемых в единстве, в процессе регулирования общественных отношений»¹⁶¹. С точки зрения указанных аспектов в работе и были выделены три основные стадии МПР (регламентирование общественных отношений, нуждающихся в правовом опосредовании; действие юридических норм, в результате которых возникают или изменяются правовые отношения – субъективные юридические права и обязанности конкретных лиц; реализация субъективных юридических прав и обязанностей, при которой правовое регулирование достигает своих целей – воплощается в поведении конкретных лиц) и показано, что «трем стадиям процесса правового регулирования соответствуют три основных элемента, или части, его механизма: 1) юридические нормы; 2) правоотношения; 3) акты реализации субъективных юридических прав и обязанностей»¹⁶².

¹⁶¹ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 33–34.

¹⁶² Там же. С. 34.

Что касается структурно-функционального аспекта, то отметим, что структурный анализ начинается с рассмотрения модели МПР в статическом состоянии, в ситуации ее «моментального среза»: сначала показано, из каких основных элементов она состоит, т. е. каково ее компонентное «строение», чтобы в дальнейшем изучать сети связей и отношений между указанными элементами внутри системы (собственно структуру, структурные связи системы).

Функциональный, динамический аспект системы МПР позволяет показать стадии ее внутреннего «движения», внутреннего развития и ее «работу» в целом, т. е. выполняемые в социальной системе функции, включая достижение в форме реализации субъективных юридических прав и обязанностей целей, поставленных на первой стадии – стадии регламентации общественных отношений. Динамический, процессуальный (в самом широком, а не только в специально-юридическом смысле этого слова), длящийся аспект системы в целом и отдельных его компонентов (и стадий) в частности отмечается ученым неоднократно: он пишет, например, что «не только правовое регулирование в целом представляет собой определенный процесс; длящийся и сложный характер нередко имеет и формирование второго звена механизма правового регулирования – правоотношений»¹⁶³.

Наконец, целевой аспект анализа важен потому, что поставленные на первой стадии МПР цели являются одновременно и **целями системы в целом**, а потому выступают также и в качестве ее **системообразующего фактора**¹⁶⁴, консолидируя систему, направляя ее развитие и функционирование на их достижение – на упорядочение, урегулирование, гармонизацию общественных отношений: через различные формы реализа-

¹⁶³ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 154.

¹⁶⁴ С. П. Нарыкова считает системообразующим фактором МПР его «способность к регулированию общественных отношений» (см.: Нарыкова С. П. Системный подход ... С. 12, 22).

ции субъективных юридических прав и обязанностей они воплощаются, в конечном счете, в поведении конкретных лиц, пройдя до этого момента необходимую стадию правоотношений, т. е. стадию конкретизации указанных целей для данных субъектов.

6.7. Сложность и многоуровневость МПР как системы

Характеризуя компонентный состав системы, автор рассматривает не только три основных элемента МПР – эти, можно сказать, «простые» его части, но и иные – «сложные» – компоненты: речь идет, прежде всего, о правосознании и правовой культуре, которые занимают специфическое место в МПР и которые схематически «нельзя поместить ни в качестве четвертого звена, ни в каком-либо “промежутке” между тремя указанными выше звеньями. Правосознание и правовая культура имеют **общее** значение в механизме: они подключаются ко всем его частям»¹⁶⁵. Речь идет о своего рода удвоении (или даже утроении и т. д.) структуры МПР, о его весьма **сложном устройстве как системы**, о том, что отдельные его компоненты «подключаются» к его функционированию на всех стадиях движения правовых средств в целях упорядочения общественных отношений. О сложном «строении» МПР ученый говорил неоднократно, иногда даже почти дословно повторяя наиболее важные для него формулировки, давая каждый раз дополнительные пояснения: «Так, в реальных жизненных ситуациях всегда действует система юридических норм. Поэтому на их основе возникает несколько “слоев” правоотношений. Это уже само по себе свидетельствует о сложности процессов, происходящих в механизме правового регулирования. В частности, конкретные правоотношения возникают в результате актов реализации правоспособности или компетенции. Отсюда сле-

¹⁶⁵ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 35.

дует, что акт реализации права – это не всегда конечный итог правового воздействия»¹⁶⁶.

Усложнения в МПР проявляются не только в основных его компонентах, но и в других случаях, поскольку в него могут включаться и дополнительные элементы: речь идет об индивидуально-властных велениях, т. е. о правоприменительных действиях (и актах), направленных на казуальное регламентирование общественных отношений, когда правоотношения не могут возникнуть без правоприменительного акта либо когда требуется властная принудительная реализация юридических обязанностей¹⁶⁷. Правоприменение как дополнительный компонент МПР способствует соответствующей самоорганизации системы для достижения ее целей в тех случаях, когда без него «работа» системы МПР оказывается невозможной.

6.8. Принцип взаимозависимости системы и среды

Данный принцип ориентирует на исследование того, как система формирует и проявляет свои свойства в процессе взаимодействия со средой, являясь при этом ведущим активным компонентом взаимодействия. Он реализуется, например, в изучении правотворчества, в исследовании «объективных пределов воздействия права на общественные отношения» (название первого параграфа второй главы монографии), которые

¹⁶⁶ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 37. Ср. с положением, процитированным выше, о нескольких «слоях» правоотношений (сноска № 156 на с. 194): «Правоотношения представляют собой довольно сложный механизм. Они состоят из нескольких “слоев” правоотношений, которые взаимодействуют друг с другом. Правоотношения в процессе правового регулирования образуют определенную **систему**, и лишь в своей системе они обеспечивают конкретизацию общих предписаний юридических норм для данных субъектов» (Там же. С. 140).

¹⁶⁷ Там же. С. 38. Более подробно вопрос о том, когда возникает необходимость применения права, рассматривается позже: автор выделяет три такие ситуации (см.: Там же. С. 100).

составляют предмет правового регулирования, непосредственный объект юридического воздействия, а также в анализе ряда других вопросов. МПР как система воздействует на окружающую систему среду – на общественные отношения, имеющие волевой характер, активным образом упорядочивая их; однако это воздействие имеет объективные пределы (различные для разных по характеру отношений), которые и анализируются в данном параграфе с точки зрения указанных требований системного подхода, в частности изучается волевая природа отношений и показывается, что МПР «взаимодействует» со средой, регулирует производственные, экономические и идеологические отношения через их «волевою сторону» – сознание и волю людей¹⁶⁸. По этой именно причине, что право регулирует отношения людей через их сознание и волю, автор приходит к рассмотрению «психологического механизма» воздействия права на общественные отношения – мотивы, интересы, материальные, моральные и иные духовные стимулы человеческого поведения в праве и др., что является, как уже отмечалось выше, реализацией принципа многоаспектности системного анализа, с одной стороны, а с другой – что и хотелось бы акцентировать в данном случае – объясняет причины обращения ученого именно к указанному методологическому приему.

Что касается реализации принципа взаимозависимости системы и среды на примере правотворчества, то в третьем параграфе второй главы отмечается: «Юридические нормы, сформировавшиеся в результате правотворчества на основе назревших потребностей общественного развития, активно воздействуют на общественные отношения, производят в общественной жизни определенный эффект. В то же время здесь существует и “обратная связь”. Практические результаты правового регулирования так или иначе “обратно” влияют на правотворчество, а через него на содержание права, правового регулирования»¹⁶⁹. Таким

¹⁶⁸ См.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 53 и далее.

¹⁶⁹ Там же. С. 87.

образом показывается не только взаимозависимость системы и среды, их взаимодействие и взаимовлияние, но выделяются также и отдельные компоненты системы, которые – в рамках этой системы и через целостную, органическую совокупность всех составляющих ее элементов – несут основную «нагрузку» такого взаимодействия. К таким же компонентам, несущим большую «нагрузку» в рамках системы, относится и юридическая наука, активную роль и большое значение которой в МПР ученый подчеркивает неоднократно.

Важным аспектом взаимодействия системы со средой и, в том числе, обратного влияния последней на систему являются ее целевые показатели, выступающие, как уже отмечалось выше, в роли системообразующего фактора системы: «...факты, свидетельствующие о достижении или недостижении поставленных законодателем целей, о тех трудностях, которые возникли при реализации нормативного акта, о параллельных и попутных последствиях. Существенное значение имеет здесь реакция общественного мнения»¹⁷⁰. Получение системой самой разнообразной подобной информации позволяет ей в то же самое время осуществлять более эффективные **процессы самоорганизации** и – в данном случае – через правотворчество. Выполнению этого важнейшего процесса системой способствуют также и другие (в том числе разноровневые) компоненты системы: иногда – правоприменение (в случае необходимости появления его в системе МПР), всегда – толкование права, без которого невозможна реализация права (особенно в процессе правоприменения, при его наличии), а также – в ряде случаев – интерпретационные акты как особая разновидность правовых актов, существующая наряду с нормативными и индивидуальными актами и неотделимая от них, т. е. от тех актов, которые они разъясняют¹⁷¹.

¹⁷⁰ См.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 88.

¹⁷¹ См.: Там же. С. 129–130.

6.9. Принцип структурности

На протяжении всей монографии весьма активно реализуется также и принцип структурности, о котором отчасти уже упоминалось ранее: демонстрируется и обосновывается многообразная сеть связей и отношений между элементами внутри системы (дополнительно показывается также влияние извне на отдельные элементы и на их связи друг с другом), а также обусловленность поведения системы не столько поведением ее отдельных элементов, сколько установившимися между ними связями.

Так, например, связь норм права с правоотношениями определяется сначала через анализ функций последних (они закрепляют круг лиц, их конкретное поведение и т. д.), а затем показывается, что в целом правоотношения выступают в МПР как «конкретизатор» общих требований правовых норм применительно к данным субъектам, как средство «перевода» общих предписаний юридических норм в плоскость субъективных юридических прав и обязанностей для данных субъектов¹⁷². Связь норм права с правоотношениями осуществляется посредством юридических фактов, выполняющих функции «своеобразных рычагов, которые приводят в действие правовые нормы. При наличии юридических фактов норма права конкретизируется применительно к данным субъектам»¹⁷³. Юридические факты обеспечивают, таким образом, жесткую, закономерную связь одной стадии (и элемента) МПР с другой его стадией (и элементом): переход от регламентирования общественных отношений к правоотношениям. При этом функции юридических фактов и обеспечиваемые ими таким образом связи между указанными компонентами и соответствующими стадиями МПР неодинаковы: они бывают правоизменяющие, правообразующие и прекращающие.

¹⁷² См.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 130–131.

¹⁷³ Там же. С. 152.

Несмотря на разнородность связей, они во всех случаях весьма прочные и тесные, что выражает одну из закономерностей во взаимодействии элементов системы, а именно: чем сильнее взаимосвязь между ними, тем выше степень целостности самой системы – то ее новое качество, которое не присуще отдельным входящим в нее компонентам и не выводимо из них (по отдельности).

Значение правоотношений в МПР зависит от их свойств и особенностей – от «типа связи между субъективными юридическими правами и обязанностями (типа правоотношений)»¹⁷⁴. Речь идет о правоотношениях активного и пассивного типа. Причем связи последних с третьим компонентом МПР – реализацией участниками правоотношений субъективных юридических прав и обязанностей – прослеживаются автором с учетом как указанных типов правоотношений, других их особенностей, так и с учетом функций юридических фактов, т. е. с учетом тех требований, которые проистекают из принципов целостности и структурности системного подхода.

Заключительная стадия МПР во многих случаях не выражается в виде каких-либо отдельных юридических действий, что зависит, опять же, от соответствующих **структурных связей** данного компонента с другими элементами системы: «Таково, например, фактическое поведение лиц, соответствующее общим пассивным обязанностям (запретам), а также фактическое поведение лиц, в котором осуществляются общие субъективные права (право на имя, свобода слова, вероисповеданий и др.). Вместе с тем нередко соблюдение и использование (исполнение) юридических норм выражается в особых актах. В ряде случаев они выполняют функцию правопрекращающих юридических фактов (кроме длящихся правоотношений). С их совершением заканчивается действие механизма правового регулирования.

¹⁷⁴ См.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 131–132.

Акты соблюдения имеют самостоятельное значение главным образом при реализации правоотношений активного типа, где обязанные лица должны совершить положительные действия; акты же использования – главным образом в правоотношениях пассивного типа (например, акты распоряжения вещами в правоотношениях собственности)»¹⁷⁵. Все эти особенности демонстрируют специфические связи (принцип целостности и структурности), которые имеются в МПР, рассмотренном как система.

Принцип структурности реализуется весьма активно в параграфе, посвященном правовому сознанию и правовой культуре, в котором использованы также принципы взаимозависимости системы и среды, иерархичности и другие.

6.10. Выводы по вопросу о применении системного подхода в исследовании МПР

Выше представлены лишь некоторые образцы реализации С. С. Алексеевым системной методологии в книге 1966 г., посвященной анализу МПР (другие методы и методологические подходы, в частности марксистские основания, используемые ученым в работе, мы не анализировали), в то время как множество и иных фрагментов данной монографии могут быть рассмотрены с указанной точки зрения.

Возникает вопрос о последовательности научной деятельности мыслителя при анализе МПР. Совершенно маловероятным кажется предположение о том, что при работе над темой автор руководствовался исключительно рассмотренными выше методологическими постулатами и принципами. Это первое предположение обозначает обратный путь по отношению к тому, который был проделан выше: мы анализировали постулаты системного подхода, которые «просматриваются» в тех или иных частях концепции МПР, и отсюда может сло-

¹⁷⁵ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 171.

житься вряд ли верное впечатление, что С. С. Алексеев только ими и руководствовался при формулировании соответствующих положений концепции МПР.

Можно предположить, во-вторых, что системный анализ в 60-х годах прошлого века приобрел черты парадигмальных оснований науки, и в том числе юриспруденции, т. е. превратился в своего рода парадигму¹⁷⁶, которую ученые-юристы использовали для решения своих научных задач и головоломок. Эта гипотеза представляется нам более вероятной, чем первая. Однако автор идеи парадигмы – Т. Кун, трактуя последнюю как совокупность некоторых научных достижений, которые в течение определенного времени дают научному сообществу модель постановки проблем и их решений¹⁷⁷, отмечал, что она используется как совокупность некоторых стандартных процедур исследования для функционирования нормальной науки и для революционных открытий и изобретений не годится, в то время как концепция МПР представляет собой не замеченную сразу нашей доктриной научную революцию в области специально-юридического исследования правовой материи.

Самым вероятным нам представляется третье предположение – гипотеза о том, что устойчивые, целостные, целенаправленные и самоорганизующиеся сложные правовые объекты, каковым является МПР, объективно обладают свойствами, которые выделены в методологии системного подхода в качестве его принципов и требований – т. е. такими же свойствами, которые имеются у любых других системных объектов в природе, технике, социальных образованиях. И С. С. Алексеев, погружившись в сущность исследуемой им правовой материи, установил такие глубинные, фундаментальные, базовые признаки и свойства МПР, которые одновременно являются и качествами любого системного объекта – качествами, выявлен-

¹⁷⁶ См.: Кун Т. Структура научных революций. М., 1977. С. 11, 28–78, 229–258.

¹⁷⁷ См.: Там же. С. 11.

ными и обобщенными представителями различных научных дисциплин в рамках методологии системного подхода.

Низкая вероятность нашего первого предположения доказывается еще и тем, что в подавляющем большинстве случаев С. С. Алексеев не акцентировал внимания на методологической стороне своего анализа, поскольку не она была главным предметом выполненной им теоретической работы. Однако каждый раз, соответственно тому или иному «участку» избранного им предмета исследования, ученый использовал (если верна вторая наша гипотеза) тот или другой либо несколько принципов системного подхода одновременно, которые в наиболее полной мере отвечали и поставленной им в каждом конкретном случае задаче, и общей цели исследования. Таким образом, сам предмет изучения, отдельные его «участки» и стороны предопределяли тот принцип системного подхода, который мог бы дать и в итоге давал наибольшую эффективность при исследовании соответствующей проблемы.

Использование передовой методологии (вторая гипотеза), с одной стороны, и глубокое погружение мыслителя в существенные процессы, происходящие в глубинах правовой материи, догмы права (третья гипотеза) – с другой, позволили С. С. Алексееву сделать колоссальный «прорыв», т. е. заложить фундамент для научной революции в советской юридической науке и определить основные направления ее специально-юридического развития на многие годы вперед – вплоть до сегодняшнего дня, а также и на дальнейшую перспективу как в плане теории, так и в методологическом ракурсе. В последнем случае – как инструмент дальнейших исследований правового регулирования и как образец системного подхода в праве.

На этот последний и некоторые другие позитивные моменты работы 1966 г. советская научная юридическая общественность, разумеется, сразу же обратила внимание, что было подчеркнуто в откликах на книгу – в рецензиях и обсуждениях. Так, например, И. Е. Фарбер писал: «Достоинством книги С. С. Алексеева является попытка провести системный анализ

всех частей (элементов) структуры механизма правового регулирования»¹⁷⁸. В. М. Виноградов отмечал, что «С. С. Алексеев попытался представить нам механизм правового регулирования как систему. Это многообещающий для науки подход»¹⁷⁹. О. В. Иванов в своем выступлении при обсуждении работы «обратил внимание на несомненные достоинства книги. Ее методологическая ценность в том, что автор рассматривает механизм правового регулирования как систему, охватывающую нормы права правоотношения и акты их реализации»¹⁸⁰. В. И. Нижечек отметил, что С. С. Алексеев «первым дал понятие механизма правового регулирования... Плодотворной является мысль автора о системности права»¹⁸¹. О том, что это — «первая работа, целиком посвященная механизму правового регулирования», отмечал также А. Ф. Брянский; В. А. Пертцки назвал книгу 1966 г. «одной из наиболее интересных работ по общей теории права»¹⁸².

Были в отзывах и критические замечания, высказывались несогласия с теми или иными формулировками и положениями мыслителя, предлагались некоторые уточнения и т. д. и т. п. В основном дискуссия разворачивалась на тему «проверки» работы на соответствие марксистско-ленинскому учению и коммунистической идеологии: о возможности права воздействовать на производственные отношения, о необходимости рассматривать МПР в более тесной связи с политической системой общества, о базисе и надстройке, о функциях права в процессе упрочения коммунистических общественных от-

¹⁷⁸ Фарбер И. Е. Вопросы эффективности правового регулирования. С. С. Алексеев, Механизм правового регулирования в социалистическом государстве, изд. «Юридическая литература», М., 1966, 186 с. // Советское право и государство. 1967. № 4. С. 142.

¹⁷⁹ Виноградов В. М. Обсуждение книги С. С. Алексеева «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве» // Известия вузов. Правоведение. 1967. № 5. С. 169.

¹⁸⁰ Там же. С. 170.

¹⁸¹ Там же.

¹⁸² Там же. С. 169.

ношений и др. Например, В. М. Виноградов «высказал иную точку зрения на возможность права воздействовать на производственные отношения. Люди, отметил он, не вступают в производственные отношения, они в них находятся. Производственные отношения складываются не из отдельных актов экономического характера, как утверждает С. С. Алексеев, а в результате исторического развития производительных сил. Отдельные экономические акты не составляют содержания производственных отношений. Производственные отношения действительно являются формой, но ее содержанием служат производительные силы. Это – форма взаимодействия производителей с орудиями и средствами производства. Она не подвержена волевому воздействию, и именно поэтому развитие общества есть процесс естественно-исторический. Творческая роль социалистического права заключается в том, что оно регулирует отношения на основе научного их познания, подчиняя волю многих людей естественной необходимости, и не больше»¹⁸³.

В. А. Пертцик считал необоснованным включение в МПР правосознания и правовой культуры (замечу, что сейчас это положение никто не ставит под сомнение), а также писал, что С. С. Алексеев рассматривает МПР «вне связи с политической организацией общества, что нельзя считать правильным»¹⁸⁴. Поскольку марксизм-ленинизм указал единственно верный путь в светлое будущее и в том числе постулировал зависимость права от политики, то несоответствие этому догмату оценивалось не как спорное или дискуссионное, а именно как «неправильное». Не соглашался В. А. Пертцик и с некоторой используемой автором книги о МПР терминологией (нормативная основа и др.).

¹⁸³ Виноградов В. М. Обсуждение книги С. С. Алексеева «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве» // Известия вузов. Правоведение. 1967. С. 169.

¹⁸⁴ Там же. С. 169–170.

О. В. Иванов писал, что «если право не может создать новые базисные отношения, всю систему общественных отношений в целом, то отдельные конкретные общественные отношения надстроечного характера, отдельные виды и типы таких отношений могут возникать в результате действия права...». О. В. Иванов отметил также, что автор книги о МПР «некритически подошел к существующей практике правотворчества, не наметил путей ее улучшения. Неудачным является определение места Всесоюзного научно-исследовательского института советского законодательства как “моста между наукой и разработкой права”» (стр. 89 – опечатка, об этом см. стр. 90 книги. – А. С.)¹⁸⁵.

На указанной странице С. С. Алексеев писал о том, что «четкая и бесперебойная работа механизма “обратной связи” между общественной жизнью и правотворчеством нуждается в определенных организационных формах, обеспечивающих быстрое поступление данных о практике действия принятого нормативного акта и их незамедлительный учет в правотворческой работе» и в связи с указанным тезисом отметил позитивную роль упомянутого критиком института, который «наряду с непосредственным участием в подготовке проектов нормативных актов... изучает и обобщает все предложения об изменении и дополнении действующих нормативных актов, а также координирует работу научно-исследовательских учреждений, занимающихся вопросами совершенствования советского законодательства. Таким образом, указанный институт служит своеобразным “мостом” между научной разработкой права, носящей неофициальный характер, и официальным правотворческим процессом. Функции института состоят не только в том, чтобы аккумулировать все предложения по совершенствованию законодательства, но и быть активным со-

¹⁸⁵ Виноградов В. М. Обсуждение книги С. С. Алексеева «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве» // Известия вузов. Правоведение. 1967. С. 170.

ветником, помощником правотворческих органов»¹⁸⁶ и в конце этой характеристики сослался на статью С. Н. Братуся и И. С. Самощенко, которые подробно рассказывали о работе данного института¹⁸⁷.

И. Е. Фарбер писал: «Думается, что не следует смешивать три основные функции социалистического права: регулятивную, правоохранительную и воспитательную. В процессе упрочения коммунистических общественных отношений у них складываются различные дальние назначения и различная перспектива. Поэтому автору вряд ли следовало карательный элемент права как часть правовой охраны относить к правовому регулированию (с. 100, 171 и сл.)...»¹⁸⁸

Было и много других общественно-политических и специально-юридических констатаций, возражений и оценок, что вполне естественно, уместно и полезно как для автора книги о МПР, так и для самой юридической науки в целом, поскольку любая наука – это коллективный труд, совместный в широком смысле этого слова процесс и такого рода обсуждения представляют несомненную ценность, несмотря на то что от каких-то идей наука со временем отказывается, а какие-то признает ценными и важными, как это и произошло с концепцией МПР.

¹⁸⁶ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. С. 90.

¹⁸⁷ См.: Братусь С. Н., Самощенко И. С. О научно-организационных формах совершенствования советского законодательства // Советское государство и право. 1964. № 4. С. 59.

¹⁸⁸ Фарбер И. Е. Вопросы эффективности правового регулирования ... С. 143.

Глава 7

«Структура советского права» (1975)

7.1. Продолжение системно-структурных исследований права

Право современного общества носит ярко выраженный динамичный, постоянно развивающийся характер: возрастают сложность, неординарность и часто парадоксальность стоящих перед обществом новых задач и проблем, увеличиваются скорость их появления и количество направлений возможной трансформации их в будущем. Законодатель нередко вынужден реагировать на возникающие в обществе проблемы в стиле пожарной команды, принимая те или иные срочные и, как правило, запоздавшие решения. Но эффективность любых решений не может быть высокой, если будут нарушаться внутренние, глубинные закономерности права, которые были выявлены С. С. Алексеевым в работе «Структура советского права» (1975), что обеспечивает сохранение ее актуальности и сегодня. В ней ученый в методологическом плане опирается на системно-структурный и функциональный анализ права, начатый им еще в 60-х годах прошлого века (и продолженный на протяжении всего научного творчества) – в «Общих теоретических проблемах системы советского права» (1961), «Механизме правового регулирования в социалистическом государстве» (1966), соответствующих разделах авторских курсов по теории права (1963–1966; 1972–1973), а также развивает аксиологическую характеристику права, начатую в книге «Социальная ценность права в советском обществе» (1971).

Интерес к исследованию сложных и тонких соотношений и структур в юридической материи был, по воспоминаниям Сергея Сергеевича, сформирован еще в пору его учебы в юридическом институте благодаря римскому праву, учителям из дореволюционного прошлого – Б. Б. Черепяхину и А. М. Винаверу: при более тщательном подходе к юридическим вопросам

оказывается, что «действуют не какие-либо отдельные “предписание”, “запрет” или “дозволение”, а строго определенные сочетания или структуры прав, обязанностей, ответственности, фактов (правоотношения). Они-то, эти юридические построения, сочетания или структуры, как раз и образуют *юридическую природу* – различные “виды”, “составы” – основное при рассмотрении юридических вопросов... И именно это... стало своего рода ключиком в овладении юридическими знаниями»¹⁸⁹.

В одной из ключевых работ второго этапа творчества – в «Восхождение к праву: Поиски и решения» – ученый подчеркивает, что «использование в отношении явлений догмы права философских категорий (в особенности таких, как “структура”) позволяют в чем-то “перевернуть мир” – по-новому взглянуть на, казалось бы, привычные явления из области юридической догматики»¹⁹⁰. Так, если традиционно отрасли права в сфере юридической догматики рассматриваются в одной плоскости, как равнозначные обширные «совокупности норм», отличающиеся по предмету и методу регулирования, то при использовании категории «структура» при более или менее развитой нормативной системе отрасли права «представляют собой сложный, спаянный жесткими закономерными связями организм, отличающийся многоуровневым характером, иерархическими зависимостями»¹⁹¹. Многоуровневый характер и иерархические зависимости различных отраслей права выражаются в подразделении отраслей права на три группы: а) профилирующие (базовые); б) специальные; в) комплексные. Их анализ в работе 1975 г. базируется на перечне необходимых параметров, раскрытых в системно-структурном подходе.

¹⁸⁹ Алексеев С. С. Круг замкнулся. Повесть о праве (2006) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 4 : Линия права. Концепция. Сочинения 1990-х – 2009 годов. М. : Статут, 2010. С. 156.

¹⁹⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 54.

¹⁹¹ Там же.

Если в монографии 1971 г. (более подробно рассмотрим ее далее), авторских курсах (далее рассмотрим их кратко) 60-х – 70-х гг. прошлого века, а также в разобранных выше работах 1961 и 1966 гг. системный подход присутствовал как бы «за кадром», в «скрытом» виде, когда автор не акцентировал внимания на методологии в целом (за исключением необходимых в ряде случаев обращений к марксистским установкам) и на системно-структурном, функциональном подходе в частности, то в работе «Структура советского права» методология системно-структурного подхода, напротив, обосновывается во всех необходимых подробностях и деталях уже во введении и рассматривается далее каждый раз, когда возникает такая научная потребность; что касается марксистских положений, то они приводятся и анализируются, но в обычном для юридических работ того времени объеме, то есть, как правило, в виде нескольких ключевых цитат, демонстрирующих, что работа находится «в русле» базовой методологии и официальной идеологии. Поэтому подробный анализ использованных автором принципов системного подхода, который был проведен нами выше по материалам «Механизма правового регулирования в социалистическом государстве» и отчасти «Общих теоретических проблем системы советского права», в данном случае не требуется, кроме наиболее важных положений, на которые обращает внимание читателя сам ученый.

На первой же странице «Структуры советского права» Правовед отмечает, что текущий этап развития советской юридической науки требует по-новому подойти к характеристике таких вопросов, как строение юридической нормы, вид норм, система права, и, связав их воедино, исследовать структуру права в целом, взяв за основу «философские идеи системно-структурного подхода в той их части, которая касается состава и закономерных связей элементов сложных систем», – и продолжает в сноске: «В настоящей работе исходными являются теоретические положения о системе и структуре, которые в современной литературе разрабатываются В. Г. Афанасьева».

сьевым, И. В. Блаубергом, Р. А. Зобовым, Э. С. Маркаряном, Н. Ф. Овчинниковым, В. К. Прохоренко, В. Н. Садовским, В. И. Свицерским, М. И. Сетровым, В. С. Тюттиным, А. И. Уемовым, Э. Г. Юдиным и другими советскими философами. Использованы в работе и теоретические положения о системах и структурах, которые выдвинуты советскими юристами, занимающимися философскими проблемами правоведения.

Не вдаваясь в полемику по ряду еще не решенных, дискуссионных проблем, автор стремился взять на вооружение все ценное, что выдвинуто в философской литературе, и самим фактом использования тех или иных положений конкретно подтвердить их конструктивный характер»¹⁹². Учитывалось ученым и своеобразие подходов разных авторов к вопросам системы и структуры, однако при исследовании структуры права это своеобразие оказалось не столь существенным, но, напротив, в имеющихся различных подходах им было обнаружено значительное сходство.

Проблема структуры права – сравнительно новая общетеоретическая проблема для 70-х годов прошлого века с учетом соответствующих философских подходов того времени, поэтому С. С. Алексеев акцентирует внимание на особенностях смыслового содержания понятия «структура права» в отличие от традиционного понятия «система права»: «Это – не дань модной терминологии, а изменение **угла зрения**, обусловленное современной философской разработкой теории систем»¹⁹³. На первый взгляд в работе рассматривались те же самые проблемы, которые обычно освещались в монографиях и учебниках по теории права, прежде всего в теме «Система права» и других разделах теории, – состав и соотношение отраслей и институтов, виды норм и т. д. «Но это лишь на первый взгляд,

¹⁹² Алексеев С. С. Структура советского права (1975) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 8.

¹⁹³ Там же. С. 12. Разрядка авторского текста заменяется полужирным шрифтом.

– подчеркивает автор и продолжает: – в действительности характеристика тех же самых вопросов под углом зрения структурно-элементных отношений позволяет раскрыть важный аспект *права как системы*, высветить новые грани в традиционной проблематике, поставить новые вопросы, а тем самым не только придать качественно новые оттенки, но и охватить понятием “структура права” различные виды и уровни структур, промежуточные образования и т. д.»¹⁹⁴.

С. С. Алексеев с удовлетворением отмечает, что в последние годы перед выходом в свет его работы 1975 года сделаны определенные шаги в непосредственной разработке вопросов структуры советского права, и указывает на статьи и книги своих предшественников (исследования О. С. Иоффе, Д. А. Керимова, В. Д. Сорокина, В. М. Чхиквадзе и Ц. А. Ямпольской, А. Ф. Черданцева, А. Ф. Шебанова, В. Ф. Яковлева и др.), в том числе работы ученых из зарубежных социалистических стран, и подытоживает: «Проблема явно назрела и подготовлена для решения развитием философии, общей теории права, отраслевых юридических наук»¹⁹⁵. Автор не указал в этом ряду свои статьи (1971, 1974 гг.)¹⁹⁶, в которых были намечены важнейшие методологические принципы и направления исследования структуры права, нашедшие полноценное воплощение в монографии 1975 года.

При оценке работы 1961 г. мы уже обращали внимание читателя на то, что главные из защищавшихся ученым в то время идей нашли подтверждение и развитие в результате последующего обсуждения и разработки системно-структурных проблем права (о предмете правового регулирования и его чертах; о методе правового регулирования, его многогранности, зна-

¹⁹⁴ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 12.

¹⁹⁵ Там же.

¹⁹⁶ Алексеев С. С. Общетеоретические принципы исследования структуры права // Советское государство и право. 1971. № 3. С. 41–47 ; Алексеев С. С. Советское право как система: методологические принципы исследования // Советское государство и право. 1974. № 7. С. 11–18.

чении и соотношении с предметом; об объективности системы права и др.) и потому они были взяты за основу в работе «Структура советского права» (1975), в которой эти идеи были дополнены и развиты: «...изменение “угла зрения”, связанное с новейшими философскими исследованиями структурно-элементных отношений, потребовало рассмотрения деления права на отрасли в качестве одного из уровней структуры права в целом. А это позволило не только расширить проблематику, но и дополнить основные идеи, выдержавшие проверку временем, некоторыми новыми моментами, в том числе о вторичных образованиях в системе права, о механизме воздействия на нее системы законодательства и других, а также охарактеризовать структуру советского права как существенную правовую ценность»¹⁹⁷.

Одним из важных моментов, зафиксированным ученым еще во введении и вызвавшим впоследствии некоторое, как нам кажется, недопонимание в юридической литературе, является проблема разграничения системы и структуры права, поскольку это – хотя и близкие, но далеко не тождественные категории: структура как инвариантный аспект системы, как совокупность устойчивых связей ее элементов, обеспечивающих основные, особые свойства и качество целостности, единства системы, является ее важнейшей характеристикой. И тогда получается, что если систему права определяет, создает, формирует его структура, его сложные, многоуровневые структурные образования и связи, то для глубокого изучения системы права надо анализировать в первую очередь его структуру, что и делает ученый, полностью посвятив работу 1975 года разбору именно структуры советского права. Причем задача разграничения указанных категорий – не из простых, так как на всех этапах научного анализа, а особенно на начальном, необходимо подробное описание состава компонентов (элементов) системы, между которыми и существуют

¹⁹⁷ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 140 (текст в сноске; см. также: с. 181).

закон, способ связи данных компонентов, их композиция, внутренняя закономерная организация, выражающая упорядоченность, устойчивость (инвариантность) отношений между элементами системы. Таким образом, «структура обеспечивает сохранение целостности, единства явления как системы, образует его каркас (скелет), при помощи которого организуется, упорядочивается содержание данного явления.

Именно такая структура свойственна праву. Она состоит из определенных компонентов – отраслей, институтов, норм, которые образуют элементы единой упорядоченной закономерной организации содержания, единую композицию, систему строения элементов (что составляет структуру права – каркас (скелет) его содержания)»¹⁹⁸.

Получается, что само по себе описание элементов, которые составляют систему, тем или иным образом расположены внутри нее и тем или иным образом связаны друг с другом – это одновременно описание и системы, и структуры права. Однако если остановиться только и исключительно на характеристике компонентов самих по себе, то это будет лишь самое первоначальное, исходное и незавершенное описание этих двух феноменов, ибо полная, завершенная характеристика системы права невозможна без анализа ее эмерджентности, целостности, нового качества, не присущего входящим в нее элементам по отдельности и возникающего в результате соответствующих структурных связей между ними, а эти последние – структурные связи – могут быть описаны адекватно только при наличии необходимой и достаточной информации о том, между какими именно компонентами системы права они складываются. Это и отмечает ученый, когда со ссылками на специалистов в области системного подхода выделяет два этапа в познании структуры права: «Изучение состава компонентов советского права не только имеет в нашей науке самостоятельное значение, но и служит первой необходимой ступенью для познания структуры в строгом, точном смысле. На этом, более глубоком,

¹⁹⁸ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 9–10.

этапе познания структуры права вырисовываются устойчивая упорядоченность его элементов, свойственные им отношения порядка, композиции (генетические и функциональные связи; интегративные свойства и др.)»¹⁹⁹. И только на более глубоком этапе познания право предстает в виде единой, внутренне юридически согласованной системы, цельного правового организма. По мере усложнения задач, решаемых юридической наукой, по мере «все большего “погружения” научной мысли в структурные связи будет изменяться и содержание понятия “структура права”; центр тяжести в нем все более будет перемещаться от моментов строения, состава к моментам, которые выражают отношения упорядоченности, интегрированности, целостности. Однако, видимо, оно сохранит и моменты, выражающие строение, состав реальных структурных подразделений советского права»²⁰⁰. Однако именно этого и не учитывает, как нам представляется, профессор, член-корреспондент АН СССР и позже РАН Д. А. Керимов, труды которого С. С. Алексеев неоднократно и в основном в позитивном ключе упоминал в работе 1975 года.

Так, в «Методологии права» Д. А. Керимов, ссылаясь на раздел о структурированности права в работе С. С. Алексеева «Теория права» (1995), в которой ученый продолжает рассмотрение вопросов, затронутых в 1975 году, пишет: в тех случаях, когда «автор касается структуры, то постоянно смешивает ее с системой или отождествляет их»²⁰¹. Похожие и даже еще более расширенные претензии Д. А. Керимов предъявляет и философу В. И. Свидерскому²⁰², приводя его определение структуры

¹⁹⁹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 21.

²⁰⁰ Там же. С. 21–22.

²⁰¹ Керимов Д. А. Методология права. Предмет функции проблемы философии права. 2-е изд. М. : Аванта+, 2001. С. 193.

²⁰² Заметим, что в числе указанного выше круга специалистов в области системного подхода С. С. Алексеев упоминает и В. И. Свидерского, на работы которого, в том числе в соавторстве с Р. А. Зобовым, он ссылаясь и ранее – в «Проблемах теории права. Курс лекций» (1972 г.) (Алексеев С. С. Проблемы теории права. Курс лекций. Т. 1 : Основные

как «принципа, способа, закона связи элементов целого, системе отношений элементов в рамках данного целого» и отмечая: «Это и подобные ему определения фактически отождествляют категории целого, системы и структуры»²⁰³. В этом упреке философу «вменяется в вину» отождествление не только категорий системы и структуры, но еще и категории целого. Все дело состоит, однако, в том, что системный подход базируется на выявленных наукой объективных свойствах системы – прежде всего таких, как целостность и структурность, поэтому-то для полноценного анализа системы необходимо основательное исследование указанных ее свойств. Разбор подобных исследований и приводит некоторых авторов к заключению, что происходит будто бы отождествление или смешение ряда важнейших, ключевых свойств системы – ее структуры, целостности – с самой системой как таковой, в то время как анализ ее только и возможен через углубленные характеристики прежде всего указанных, но и иных, разумеется, свойств тоже.

Если перефразировать печально известную «формулу» В. В. Маяковского «Мы говорим – Ленин, подразумеваем – партия, мы говорим – партия, подразумеваем – Ленин», то в данном случае можно сказать так: мы говорим – система, подразумеваем – структура, мы говорим – структура, подразумеваем – система. Если политический лозунг ясно показывал единство и различие организации и ее создателя, а потому ни у

вопросы общей теории социалистического права (1972) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 3. М. : Статут, 2010. С. 24, 128) – и более активно – в рассматриваемой здесь книге «Структура советского права» (Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 8, 9, 24, 29, 47, 51, 53, 78–79, 167, 196), в которой автор подчеркнул, что в предыдущих еще своих работах он присоединился к определению В. И. Свидерским структуры как закона связи элементов, позитивно отреагировал на критику со стороны Д. А. Керимова по этому поводу, указав, что с определенными уточнениями выражение «закон связи» имеет право на существование (Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 9 (текст в сноске)).

²⁰³ Керимов Д. А. Методология права. Предмет функции ... С. 189.

кого не возникало сомнений в отождествлении или смешении указанных феноменов, то в научном разграничении системы и структуры, которые являются разными аспектами, сторонами права, конечно же, все гораздо сложнее: приведенное перефразированное высказывание может быть охарактеризовано, скорее, как метафора, как начальный пункт для того, чтобы зафиксировать единство, и одновременно совершенно очевидное различие указанных категорий и соответствующих им явлений, хотя понятно, что ограничиваться этим нельзя, поскольку данная проблема в силу регулярного обращения к ней ряда авторов, безусловно, требует дальнейших размышлений и обсуждений.

Хотелось бы, прежде всего, обратить внимание на то, что в работах С. С. Алексеева речь идет не просто о системе и структуре самих по себе как философских категориях, а о системе и структуре **права**, т. е. право – это центральный объект исследования, который имеет сложное строение, устройство, архитектуру, структуру, способ, закон связи между элементами и т. д., т. е. имеет свойство, или качество, как системности, так и структурности, притом что согласно принципам системного подхода основной характеристикой системы, ее инвариантным аспектом является **структура**. И. В. Блауберг, Э. Г. Юдин и В. Н. Садовский отмечают, что «в системном исследовании анализируемый объект рассматривается как определенное множество элементов, **взаимосвязь** которых обуславливает целостные свойства этого множества. Основной акцент делается на выявлении **многообразия связей и отношений**, имеющих место как внутри исследуемого объекта, так и в его взаимоотношениях с внешним окружением, средой. Свойства объекта как целостной системы определяются не только и не столько суммированием свойств его отдельных элементов, **сколько свойствами его структуры**, особыми **системообразующими интегративными связями** рассматриваемого объ-

екта» (выделено нами. – А. С.)²⁰⁴. Поэтому при анализе права, его системы следует говорить прежде всего и главным образом о структуре права, которая определяет свойства права как системы, что, по-видимому, и создает впечатление отождествления системы и структуры права. Однако поскольку указанный момент зафиксирован не только Д. А. Керимовым, но и рядом других авторов, в частности рецензентами книги 1975 года²⁰⁵, то в ходе дальнейшего ее анализа мы обратим особое внимание на разграничение данных категорий. Заметим здесь лишь, что в рецензии на работу С. С. Алексеева отмечается, будто ученый недостаточно точно разграничивает понятия «система права» и «структура права», поскольку солидаризуется с определением структуры, которое дает В. И. Свидерский и которое подвергнуто критике в философской литературе.

Указание на спорность философских оснований при разграничении категорий «система» и «структура» – это, на первый взгляд, сильный ход рецензентов, однако он был бы более обоснованным и убедительным, если бы они объяснили, как и каким образом реализация философских оснований в юридическом материале приводит также к смешению и сформированных на их основе правовых категорий. Ведь философский «материал» – это только исходный пункт анализа, а далее в него привносятся юридические закономерности и особенности, которые имеют более конкретизированный и относительно самостоятельный характер, и этот последний не обязательно следует «послушно» за своими философскими основаниями. Более того, рецензенты совершенно не обратили внимания на то, что годом ранее в статье «Советское право как система: методологические принципы исследования» С. С. Алексеев

²⁰⁴ Новая философская энциклопедия : в 4 т. Т. 3. М. : Мысль, 2010. С. 559.

²⁰⁵ См.: Горшенев В. М., Поленина С. В., Пиголкин А. С., Сырых В. М. [Рецензия] Алексеев С. С. Структура советского права. М.: Юридическая литература, 1975. 261 с. // Советское государство и право. 1976. № 2. С. 144–145.

предупреждал, что право – это в высшей степени своеобразное социальное явление, поэтому «следует иметь в виду то обстоятельство, что вырабатываемые в философской литературе общие определения и конструкции нередко сориентированы на специфический материал технических и естественных наук. Поэтому далеко не все положения теории систем, которые рассматриваются в качестве “общих”, могут быть распространены на право. Это, в свою очередь, диктует необходимость установления отправных методологических принципов, которые дали бы возможность в полной мере учесть специфику права при его исследовании как системы»²⁰⁶, что ученый и сделал в цитируемой статье, выделив далее важнейшие три из указанных принципов в следующем же абзаце (и позже подтвердил эти подходы в монографии 1975 г.), а также добавил в сноске к последнему положению высказывание И. В. Блауберга и Э. Г. Юдина, которые, отметив, что чисто внешнее применение системного подхода приводит лишь к словесному «переодеванию» проблемы, подчеркнули: «...любые общенаучные принципы, прежде чем они начнут играть конструктивную роль в специальных науках, должны пройти своеобразную переплавку, в результате которой они становятся не внешними к той или иной конкретной дисциплине, а имманентными ее предмету и сложившейся в ней системе понятий»²⁰⁷.

Отсылка рецензентов к тому, что используемое С. С. Алексеевым определение структуры В. И. Свидерского подвергнуто критике в философской литературе, вообще ни о чем не говорит по поводу того, правомерно ли это определение использовано в юридической науке, в анализе структуры права в частности, или нет, так как, во-первых, трудно найти какую-то серьезную, то есть не банальную, идею, дефиницию, кон-

²⁰⁶ Алексеев С. С. Советское право как система: методологические принципы исследования // Советское государство и право. 1974. № 7. С. 12.

²⁰⁷ Блауберг И. В., Юдин Э. Г. Становление и сущность системного подхода. М. : Наука, 1973. С. 80.

цепцию, теорию, которая бы не подвергалась критике в научных и философских исследованиях; во-вторых, указание рецензентов на то, что определение подвергнуто критике, не содержит уточнения о характере – обоснованном или нет – критики, а потому совсем не означает, что оно отвергнуто философско-методологическим сообществом (последнее рецензенты не преминули бы указать, если бы это было так); следовательно, определение, будучи подвергнуто критике, выдержало соответствующую проверку и, согласно концепции К. Поппера²⁰⁸, доказало свою жизнеспособность (о последней свидетельствует также еще и сам факт плодотворного использования указанной философской концепции в других науках, в данном случае в юриспруденции²⁰⁹); в-третьих, предмет философии определяет и соответствующие ему исследовательские интересы, требования, характер дискуссий, которые могут быть не очень релевантными, адекватными, важными и т. д. для юристов; в-четвертых, рецензенты не говорят ничего о том, прошло ли данное определение структуры, по их мнению, своеобразную переплавку в исследовании С. С. Алексеева, о необходимости которой он говорил и демонстрировал в упомянутых статье и книге, или нет, поскольку только после такой теоретической работы рецензентов можно было бы говорить, что данное определение стало или нет имманентным предмету общей теории права и сложившейся в ней системе понятий.

²⁰⁸ Поппер К. Логика научного исследования : пер. с англ. / под общ. ред. В. Н. Садовского. М. : Республика, 2005. 447 с. ; Поппер К. Предположения и опровержения : Рост научного знания : пер. с англ. М. : АСТ, 2008. 638 с.

²⁰⁹ Именно об этом и написал С. С. Алексеев во введении к «Структуре советского права» (1975. С. 8): «Не вдаваясь в полемику по ряду еще не решенных, дискуссионных проблем, автор стремился взять на вооружение все ценное, что выдвинуто в философской литературе, и **самим фактом использования тех или иных положений конкретно подтвердить их конструктивный характер**» (выделено нами. – А. С.).

И, наконец, в-пятых, рецензенты не обратили внимания на то, что в работе 1975 г. ученый использовал определение структуры с учетом необходимых уточнений, сделанных им по результатам предыдущей критики, которая была высказана ранее в литературе, о чем и указал в сноске после того, как дал упомянутое определение: «Автор этих строк (С. С. Алексеев. – А. С.) в ранее опубликованных статьях присоединился к определению В. И. Свидерского, полагающего, что структура есть закон связи элементов. В последнее время указанное определение в ряде пунктов подвергалось критике (Д. А. Керимов, Э. С. Маркарян и др.). Действительно, оно нуждается в уточнении: не всякий закон связи системного целого выражает его структуру. В то же время надо видеть, что мысль В. И. Свидерского о закономерном характере связей, выражающих структуру, оказалась конструктивной, плодотворной, и поэтому с приведенными уточнениями выражение “закон связи” имеет право на существование»²¹⁰.

7.2. Понятие и общая характеристика структуры права

В первых двух фрагментах первого параграфа («Понятие структуры советского права») первой главы («Общая характеристика структуры советского права») работы 1975 года автор, во-первых, рассматривает свойство системности права с позиции марксизма, анализируя известный методологический тезис Ф. Энгельса («Право должно не только соответствовать общему экономическому положению, не только быть его выражением, но также быть внутренне согласованным выражением, которое не опровергало бы само себя в силу внутренних противоречий»²¹¹), и, во-вторых, разбирает философский (системный) подход к выделению трех классов совокупностей объектов, ссылаясь на работы И. В. Блауберга, В. Н. Садовского и Э. Г. Юдина, согласно которому первый класс – это неорганизованная со-

²¹⁰ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 9.

²¹¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 37. С. 418.

вокупность, или «суммативное целое», второй – неорганичная система, или «просто» организованная совокупность, третий – органичная система. Первый из указанных классов – это явление чисто суммативного порядка, которое вообще не относится к системам, а системные объекты в строгом смысле бывают лишь двух типов – неорганичные (организованные совокупности) и органичные системные образования. Если организованная система – это соединение в известную целостность относительно обособленных элементов, то органичное системное образование – это «физически» неделимое, саморазвивающееся целое²¹².

Для обоих типов систем одинаково характерно наличие связей между элементами, то есть структуры, и появление в целостной системе новых свойств, не присущих элементам в отдельности: связь, целостность и обусловленная ими устойчивая структура – отличительные признаки любой системы. Право каждого государства, по мнению ученого, тяготеет к типу органичных систем.

Если брать генетический аспект, то на ранних стадиях формирования права оно первоначально состоит из отдельных разрозненных, подчас не согласованных между собой юридических предписаний. Неразвитая правовая система представляет собой лишь более или менее организованное неорганичное целое. По мере правового развития, усложнения правового регулирования и, следовательно, по мере возрастания необходимости внутренней юридической согласованности норм в результате законодательной деятельности государства происходит накопление правовой системой таких черт, которые свойственны органичному целому. Однако тенденция к предельной юридической согласованности, гармоничности правовой системы наталкивается на противоречия дальнейшего развития общественных отношений, и прежде всего экономического развития. Автор подчеркивает этот последний фак-

²¹² См., в частности: Блауберг И. В., Юдин Э. Г. Становление и сущность системного подхода. М. : Наука, 1973. С. 177–178.

тор, как это и принято было в советской научной литературе, базирующейся на марксистской методологии, однако отмечает и фактор разнонаправленных (т. е. как позитивных, так и негативных) субъективных влияний, нарушающих целостность права и тенденцию к его дальнейшей внутренней юридической согласованности²¹³.

В итоге данного рассмотрения делается вывод о том, что «советское право как система — это такое специфическое социальное явление, которое представляет собой нечто среднее, промежуточное между “просто” организованной и органичной системами. В нем сочетаются, сосуществуют черты и того и другого, удельный вес которых является величиной подвижной, переменной: в зависимости от социально-классовой природы, степени развития, исторических условий национальная правовая система обладает различным уровнем органичности. Здесь есть и своего рода закономерность: в праве заложена потенция быть органичным образованием, но завершенной органичной системой оно никогда быть не может»²¹⁴.

В рецензии на «Структуру советского права» А. А. Кененов и Ю. В. Кудрявцев вступают в полемику с указанным выводом: «Органичность системы предполагает достаточную степень ее самостоятельности, независимости, устойчивости (во всяком случае к внешним воздействиям). Право же в определенном смысле — ничто без государства, непосредственно его создающего и изменяющего, без общества, оно всецело зависит от них. Поэтому, как нам представляется, будет точнее, если относить право к классу “просто организованных”, а не органичных систем»²¹⁵. Авторы обратили внимание на особен-

²¹³ См.: Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 14–18.

²¹⁴ Там же. С. 18–19. (См. также: Алексеев С. С. Советское право как система: методологические принципы исследования // Советское государство и право. 1974. № 7. С. 13–14.)

²¹⁵ Кененов А. А., Кудрявцев Ю. В. [Рецензия] С. С. Алексеев. Структура советского права. М. : Юридическая литература, 1975. 264 с. // Вестник Московского университета. Серия 12 : Право. 1976. С. 92.

ность подхода С. С. Алексеева, в соответствии с которым он не относит право к органичным системам, а утверждает лишь, что право – это *нечто среднее, промежуточное между “просто” организованной и органичной системами* и что в праве заложена потенция быть органичным образованием, но завершенной органичной системой оно никогда быть не может, однако, исходя из оценки права как самостоятельного придатка государства («ничто без государства»), не согласились с отмеченной С. С. Алексеевым потенцией права быть органичным образованием. В отличие от взгляда рецензентов ученый полагает, что только неразвитое право может быть отнесено к классу более или менее организованного неорганичного целого, к классу «просто» организованных, неорганичных систем.

Сделаем оговорку о том, что в данной работе, как и в целом на протяжении практически всего первого этапа научного творчества, категории «система права» и «правовая система» ученый использует в основном как синонимы, как понятия взаимозаменяемые, включая работу «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989), хотя уже в работах начала 80-х гг., в том числе в первом томе курса «Общей теории права» (1981) был выделен отдельный параграф или, точнее, пункт главы с названием «Правовая система», в котором последняя охватывала такие элементы, как собственно право (или система права при анализе строения позитивного права), юридическая практика (судебная, прежде всего) и господствующее правосознание, точнее, все то, что принадлежит к правовой идеологии; было акцентировано внимание на необходимости строгого разграничения понятий «правовая система» и «система права»²¹⁶, а в разделе (пункте главы) о перспективах разработки общего понятия права среди конструктивных направлений таковой ученый выделил необходимость утверждения, наряду и в связи с понятием «право», другой научной ка-

²¹⁶ См.: Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. С. 86–91 ; Алексеев С. С. Право и правовая система // Правоведение. 1980 № 1. С. 27–34.

тегории – «правовая система», что позволит проводить анализ права в единстве и соотношении с правовой действительностью, особенно с правоконкретизирующими предписаниями органов правосудия, а также с учетом роли в этой сфере правовой идеологии, в том числе юридической науки, профессионального правосознания²¹⁷. Во второй период научного творчества ученый практически всегда разграничивал указанные понятия, включая в правовую систему, так же как и ранее, собственно позитивное право, правовую идеологию и юридическую практику²¹⁸.

В современной российской теоретической юриспруденции высказано мнение о том, что перешедшее в нее из советской юриспруденции разграничение смыслов между «системой права» и «правовой системой» бесперспективно, тавтологично, а также идеологически и концептуально безосновательно, в связи с чем автор этой идеи, М. В. Антонов, приводит в ее обоснование очень интересные, но совершенно неубедительные аргументы, предлагая для характеристики упорядоченного множества норм позитивного права той или иной страны использовать термин «правопорядок», оставив понятие «система» для описания права в аспекте компаративистики²¹⁹.

Возможно, что такая позиция исходит, помимо всего прочего, из вполне понятной и обоснованной озабоченности М. В. Антонова сомнительностью построения категориального аппарата науки при помощи простых перестановок слов в устоявшихся терминологических словосочетаниях. Действительно, вряд ли мы получим какой-то познавательный, эвристический эффект, если будем искать какие-то смысловые ню-

²¹⁷ См.: Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. С. 105–106.

²¹⁸ См., например: Алексеев С. С. Теория права. Изд. 2-е. М. : БЕК, 1995. С. 83–85 ; Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. С. 47 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 84.

²¹⁹ См.: Антонов М. В. О системности права и системных понятиях в правоведении // Правоведение. 2014. № 1. С. 24–42.

ансы в понятиях «правопонимание» в отличие от «понимания права», «правоприменение» в отличие от «применения права» или в «реализации права» в отличие от «правореализации» и т. д. Однако это не относится к понятиям «система права» и «правовая система» (как и к ряду некоторых иных понятий), так как в указанных терминологических словосочетаниях «защит» известный методологический параметр – системный подход, что резко меняет всю ситуацию, которая в итоге отличается качественно от простых, механических перестановок типа «применение права» или «правоприменение» и т. д.

И второй немаловажный момент: сложившаяся в советское время научная традиция принята юридическим сообществом не случайно еще и потому, что здесь совершенно очевидно речь идет о разных «наборах» компонентов, которые входят в каждое из этих понятий: система права включает только позитивное право, рассмотренное как система, а правовая система помимо позитивного права объединяет «в себе» все правовые явления (или значительную их часть), которые существуют в социуме.

На высказанные же М. В. Антоновым справедливые беспокойства по поводу разного понимания понятий «система» и «право» можно ответить, что это – вполне нормальный для науки процесс отработки и шлифовки ее категориального аппарата, поиска наиболее адекватных смыслов используемых в ней терминов и понятий, которые разделялись бы подавляющим большинством ученых. Стремиться к тому, чтобы все научные термины, понятия и категории трактовались учеными одинаковым образом, наверное, можно, но при этом надо отдавать себе отчет в том, что это лишь очень высокий научный стандарт или идеал, который, как показывает история науки, вряд ли достижим.

Наряду с понятием «правовая система» в юриспруденции используются (с учетом разных методологических подходов в том числе) «одномерные», то есть такие же широкие, сопоставимые с ним по объему понятия, как правовая надстрой-

ка, правовая действительность, правовая материя, механизм правового регулирования, правовая культура, правовая жизнь, правовая сфера, или правовая область, общественных отношений и т. д. Однако «правовая система» (как, кстати, и «механизм правового регулирования») изначально наполнена глубоким методологическим содержанием, что позволяет без каких-либо проблем отграничить ее от системы права, что в полной мере соответствует принципу иерархичности системного подхода, когда каждый элемент правовой системы может быть и сам рассмотрен как система: система права, система юридической деятельности, система правового сознания, где ведущей подсистемой является правовая идеология²²⁰.

С М. В. Антоновым можно согласиться в том, что юристам надо работать над самим понятием системы (как и над понятием права, а здесь уже – вечная проблема юриспруденции), уточняя его содержание в применении к предмету юридической науки. А что касается способа создания новых категорий путем перестановок определяемого и определителя, то в некоторых случаях (а не только при использовании системного подхода) подобного рода «перестановки» слагаемых могут иметь определенный смысл: скажем, стабильность права и правовая стабильность (достигаемая другими действующими субъектами правовой системы, кроме законодателя, например), правовой принцип и принцип права (хотя автор этих строк считает, что можно использовать последние два понятия как равнозначные, как синонимы) и т. д.

В целом позиция М. В. Антонова сопровождается рядом серьезных аргументов и требует основательного разбора, что увело бы нас далеко в сторону от основного предмета исследования; отметим лишь то, что вызывает некоторое недоумение, в частности вытекающие из его позиции ограничения или даже запрет на использование системного подхода к правовым феноменам, но если это так, то подобные ограничения, а тем

²²⁰ См.: Михайлов А. М. Юридическая доктрина и правовая идеология. М. : Юрайт, 2023. С. 599–629.

более запрет разрушают всю философско-методологическую системную традицию, ибо последняя исходит из возможности и определенной эвристической ценности исследования сложных объектов в качестве систем, а «недопуск» этой традиции в правовое «пространство» противоречит ее методологическому смыслу и направленности. Для обоснования неуместности системного исследования права автор пишет: «“Системный подход” к праву в некоторой степени приводит к освобождению юристов от ответственности за некачественные нормы, которые они вводят в позитивное право... Уход от этой “системной” иллюзии, некритично применяемой к позитивному праву... лишит отечественных законодателей хотя бы одного из идеологических оснований для той безответственности, с которой они творят законы (рассматривая в качестве основного показателя качества своей работы количество принятых за год нормативно-правовых актов!)»²²¹. Можно подумать в итоге, что если мы заменим категорию «система права» на «правопорядок», как предлагает нам сделать М. В. Антонов, то как будто бы юристы, а вместе с ними и законодатели, сразу же согнутся под тяжестью безграничной ответственности и мгновенно исправят все недостатки (или хотя бы большую их часть) в создаваемых ими некачественных нормах либо, по всей видимости, просто их не допустят, что ранее они легко себе позволяли по причине их иллюзорной надежды на то, что научные представления о системности права сами по себе исправят все, легкомысленно допускаемые ими, огрехи?! Такой оптимизм в результативности предложенных способов ликвидации безответственности законодателей и юристов нам не кажется обоснованным, а системные методы исследования и описания права здесь и вовсе ни при чем.

Кстати говоря, допуская использование понятия «система» для описания права в аспекте компаративистики, автор упускает из виду, что таким образом, по сути дела, разрушается

²²¹ Антонов М. В. О системности права и системных понятиях в правоведении // Правоведение. 2014. № 1. С. 24–42.

его же собственная позиция против использования данного понятия в рамках общей теории права, так как компаративисты не придумывают своих собственных понятий, ибо пользуются категориальным аппаратом общей теории права, а в некоторых случаях – даже более того – сравнительно-правовые исследования позволяют, как подчеркивал С. С. Алексеев, ожидать появления новых правовых категорий, которые участвуют в достройке категориального аппарата общей теории права²²². Получается, что М. В. Антонов гонит в дверь, но пропускает в окно понятие «система», оставляя его для описания права в компаративистике, так как оно неминуемо вернется из последней в общую теорию права и потребует от научной юридической общественности уточнить это понятие, то есть достроить категориальный аппарат общей теории права для более продуктивного его использования как в сравнительном правоведении, так и в общей теории права. И еще М. В. Антонов не учитывает, что термин «правопорядок» в нашей науке уже «занят» другим, гораздо более широким и глубоким содержанием, а потому не может быть отождествлен с одним только «множеством норм позитивного права» – это разные и даже разноплоскостные понятия.

В третьем фрагменте, или пункте (в тексте указана цифра 3), первого параграфа работы 1975 г. ученый дает определение структуры права – структуры системного объекта, то есть структуры системы права, выделяя два этапа научного познания последней – анализ состава элементов и далее изучение их упорядоченности (генетические и функциональные связи; интегративные свойства и др.), о чем мы уже писали выше, анализируя позицию Д. А. Керимова, который полагал, что С. С. Алексеев как будто бы отождествляет или смешивает систему и структуру. Весьма подробный анализ первого параграфа первой главы работы 1975 года мы предприняли для

²²² См.: Алексеев С. С. Структура общей теории государства и права // Актуальные проблемы теории государства и права. М. : АН СССР. Ин-т государства и права. М., 1974. С. 27.

того именно, чтобы показать читателю, что ученый различает категории система и структура права с такой ясностью, четкостью и последовательностью, большую степень которых представить себе очень трудно. Усложняет вопрос, однако, то, что изучение структуры права на первом этапе, действительно, требует дать характеристику элементов системы права, но останавливаться на этом недостаточно. Проводя строгое различие понятий «система права» и «структура права» и упоминая в связи с этим работу «Структура советского права», автор которой также исходит из их разграничения, Т. В. Кашанина справедливо подчеркивает, что «С. С. Алексеев не мог обойтись без исследования самих элементов, составляющих право (правового предписания, правового института, отрасли права)», в то время как большинство авторов на сегодняшний день «основную свою энергию затрачивают на характеристику системы права, не уделяя должного внимания тому, как же соотносятся элементы системы права»²²³, то есть не уделяя должного внимания собственно структуре права.

Основные подразделения структуры права могут быть выделены при условии необходимого уровня их юридического своеобразия, которое выражается в показателях тройного рода: регулятивные свойства (метод регулирования, приемы воздействия, механизм и др.); интеллектуально-волевое содержание (принципы права, общие положения и пр.); внешняя форма права (известная обособленность в законодательстве). Право – «это *полиструктурная* регулятивная **система**: ему, как и иным **целостным системным образованиям**, свойственна известная **иерархия структур**. В советском праве, в частности, могут быть выделены особый слой **структурных образований**, которые можно назвать **комплексными**, а также **идеальные структуры** – **логические нормы, юридические конструкции**, регулятивная и охранительная подсистемы.

Однако как бы ни была сложна иерархия структур в праве, ее стержнем является **главная структура**, выражающая

²²³ Кашанина Т. В. Структура права. М. : Проспект, 2012. С. 154.

строение права, его дифференциацию на нормы, институты, отрасли.

Разумеется, этой триадой (норма, институт, отрасль) не исчерпывается сложное **строение** права. Указанные звенья характеризуют лишь главные вехи **правовой системы**. Кроме норм, институтов, отраслей, которые являются необходимыми элементами **правовой системы**... есть и такие, не всегда необходимые правовые образования, как субинституты и подотрасли. Особое место в **правовой системе** занимают правовые принципы» (полужирным шрифтом выделено нами. – А. С.)²²⁴.

Итак, **главная структура**, главные, несущие конструкции при характеристике строения права – это правовые нормы, правовые институты и отрасли права. Одновременно та же триада представляет собой и элементы **системы права** – главные вехи **правовой системы**. В тексте нескольких процитированных выше предложений ученый говорит то о структуре, то о системе права, то о правовой системе. Есть ли здесь отождествление или смешение системы права (правовой системы) и его структуры? Разумеется, нет, на что мы уже обращали внимание выше: первый этап исследования **структуры права** – это определение **элементов системы**, между которыми складываются устойчивые структурные связи, приводящие ту или иную совокупность, множество элементов в особое состояние, которое называют системным образованием, то есть системой. Помимо указанной ключевой триады, помимо субинститутов и подотраслей, автор выделяет еще такие подразделения, как ассоциации норм, объединения институтов и семьи отраслей, – все они в одной плоскости концентрируются вокруг главной триады, и именно в данной плоскости подразделения правовой системы в наибольшей степени объективированы²²⁵.

Выделяя основные звенья структуры советского права (нормы, институты, отрасли), автор отмечает особенности их специфического федеративного структурного построения, в

²²⁴ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 24–25.

²²⁵ См.: Там же. С. 25.

результате которого советское право выступало в виде союзно-республиканского права²²⁶. Заметим, что специфическое федеративное структурное построение современного российского права выступает в виде права федерации и права ее субъектов. В качестве специфической, «наслаивающейся» структуры в правовой системе общества выступают вторичные, комплексные образования, возникающие в результате *«удвоения структуры права»*. Комплексные образования есть *вторичная* структура, которая наслаивается над главной²²⁷, то есть над первичной, основной структурой – профилирующими и специальными отраслями права.

Здесь возникает вопрос-гипотеза: а можно ли говорить об *удвоении системы права*, когда возникает еще одна – *вторичная* система права, наслаивающаяся над главной, основной, то есть можно ли говорить о наличии в стране двух систем права – основной и вторичной со всеми вытекающими признаками и требованиями, предъявляемыми к системам, тяготеющим к типу органичных систем с новыми – теперь уже двумя и, видимо, различными – качествами, двумя относительно обособленными, частично автономными целостностями и т. д. и т. п.? Полагаю, что внимательному читателю сразу же бросилась в глаза абсурдность такой гипотезы, но для чего же она тогда сформулирована? Для того, чтобы показать, что об отождествлении или смешении системы и структуры права в концепции С. С. Алексеева и речи быть не может. Ведь если бы этот, рассмотренный ранее вывод, сделанный философом права Д. А. Керимовым и рядом других авторов в отношении анализируемой нами концепции, был верен, тогда и подобные следствия из него должны бы быть истинными или, как минимум, правдоподобными, то есть не казались бы столь спорными и сомнительными, и наоборот: неприемлемые следствия вытекают только из ошибочного утверждения об отождествлении системы и структуры права в концепции С. С. Алексеева.

²²⁶ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 25–27.

²²⁷ См.: Там же. С. 29.

Продолжая структурно-функциональный анализ системы права, ученый отмечает наличие и функционирование нескольких структур в последней, то есть речь не идет, как только что было замечено выше, о существовании в государстве нескольких систем права, что в развитых правовых порядках невозможно (но не исключено в предыдущие исторические эпохи становления и развития права²²⁸), – речь идет о различных структурах в рамках одной правовой системы – главной, комплексной (вторичной) и идеальной: «В принципе внутреннее строение права исчерпывается главной и комплексной структурами, выражающими фактическое сочетание и взаимодействие реальных компонентов социалистической правовой системы. Вместе с тем в рамках основных подразделений советского права существует еще одна структура, которая характеризует не сам по себе состав реальных компонентов права, а прежде всего их композицию, их скелет, “законы связи”, т. е. структуру в точном философском значении этого слова. Ее условно можно назвать идеальной.

²²⁸ См.: Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 3. М. : Статут, 2010. С. 29 ; Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. С. 108–109. О средневековых плюралистичных правовых системах более подробно пишет, например, Г. Берман, но это – вопрос истории и для западных правовых систем тоже: «Возможно, самая яркая черта западной традиции права – это сосуществование и соревнование внутри одного общества различных юрисдикций и различных правовых систем. Именно этот плюрализм юрисдикций и правовых систем и делает превосходство закона необходимым и возможным. Правовой плюрализм проистекал из дифференциации церковной власти от светских властей... Сама сложность общего правового порядка, содержащего разнообразные правовые системы, обеспечивала правовую изоциренность... Этот плюрализм права на Западе, который отражал и одновременно укреплял плюрализм политической и экономической жизни Западе, явился, или когда-то являлся, источником развития, или роста – правового, равно как и экономического и политического. Он также стал, или когда-то был, источником свободы» (Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования : пер. с англ. 2-е изд. М. : Изд-во МГУ, 1994. С. 27).

Существование и функции идеальной структуры связаны со специализацией советского права... В результате специализации происходит все большее дробление элементов правовой системы. Специализируясь на выполнении весьма узкой группы операций, правовые предписания, институты, да и отрасли права превращаются в “усеченные” положения и их комплексы.

Однако сколько бы ни дробились элементы правовой системы, она все время сохраняет качество цельного правового образования. Все элементы правового организма жестко сцеплены правовой структурой (понимаемой как закон связи элементов содержания). Сама природа, логика права обуславливает наличие своего рода типовых схем, моделей, объединяющих правовой материал как бы изнутри.

Эту функцию и выполняет идеальная структура. Она не накладывается на главную структуру и, следовательно, не может быть охарактеризована в качестве вторичного образования, а, напротив, представляет собой “идеальный скелет” правовой системы, выражающий природу, логику права как специфического общественного явления.

Идеальную структуру советского права образуют: логические нормы, правовые конструкции, главные подсистемы права»²²⁹. Если право, продолжает далее ученый, образует целостную систему, то главными ее подсистемами (о существовании которых в праве указал А. А. Ушаков, напоминает читателю С. С. Алексеев) являются регулятивная и охранительная, соответствующие в общем регулятивной и охранительной функциям права, которые выражают своеобразие права как нормативно-властного инструмента социального управления и показывают, какую «работу» выполняет право в социальной системе – регулирование, упорядочение, гармонизацию общественных отношений и их охрану. Однако «регулятивного права» и «охранительного права» в чистом виде не существует, но если рассматривать регулятивную и охранительную подсисте-

²²⁹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 30–31.

мы в качестве идеальной структуры, то это деление окажется весьма существенным для понимания сложного строения права, закономерных связей образующих его элементов.

В заключение параграфа об основных подразделениях структуры права и видах правовых структур ученый еще раз акцентирует внимание на том, что элементы идеальной структуры права (логические нормы, юридические конструкции, главные подсистемы) не образуют единого взаимосвязанного построения: «Они выражают логику, “идеальные схемы” основных подразделений, живут внутри них, проявляясь в специфике композиции нормативных предписаний, правовых институтов, отраслей права»²³⁰. Возникает вопрос о главных подсистемах права – регулятивной и охранительной, которые выступают одновременно и в качестве элементов идеальной структуры права: нет ли в данном случае отождествления системы и структуры права? Ответ на этот вопрос вновь будет отрицательным, и вот почему.

В системном подходе существует несколько базовых принципов, или постулатов, одним из которых является многоаспектность описания системы, вытекающая из того, что в силу принципиальной сложности любой системы ее адекватное познание требует построения множества различных моделей, каждая из которых описывает лишь определенный аспект системы. Поэтому в ряде случаев те или иные структурные подразделения права можно рассматривать одновременно и как подразделения системы – ее подсистемы, но акцент при рассмотрении подсистем и структурных образований будет, разумеется, разным: в первом случае – на характеристике целостности, единства, нового качества, которое формируется в рамках того или иного аспекта рассмотрения системы за счет соответствующих подсистем, а во втором – на вопросе о том, какие структурные связи складываются между данными подсистемами и входящими в них элементами системы, каким образом они обеспечивают целостность и устойчивость системы

²³⁰ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 33.

в целом и т. д. Так, например, функциональный аспект системы права предполагает анализ регулятивной и охранительной подсистем; особенности построения права с точки зрения формы государственного устройства как аспекта рассмотрения системы позволяют говорить не только о соответствующей структуре – союзно-республиканской, но и соответствующих подсистемах права (а сегодня – о подсистеме федерального права и права субъектов Российской Федерации); аспект нацеленности права на защиту публичных или частных интересов позволяет выделять подсистемы публичного и частного права; подсистемы материального и процессуального права могут быть выделены в правовой системе в случае анализа нацеленности правовых средств на непосредственное формирование содержания прав и обязанностей участников общественных отношений или на процессуально-процедурное, организационное обеспечение индивидуально-властных мер регулятивного или охранительного характера, в том числе при возникновении споров, необходимости применения мер правового принуждения и т. д. Во всех этих случаях речь идет о выделении тех или иных «срезов», моделей, аспектов системы права, необходимых для адекватного ее познания и описания. Дальнейший углубленный анализ различных аспектов системы требует также и рассмотрения складывающихся между указанными подсистемами структурных связей.

Структура советского права, хотя вполне можно утверждать, что структура любого развитого национального, в том числе и входящего в континентальную семью правовых систем современного российского права, базирующегося на кодифицированном законодательстве как ведущем источнике права, – это *многоуровневая* структура. Ученый выделяет четыре основных ее уровня, исходя из того, какие функции выполняют отдельные подразделения права, – это: «структура отдельного нормативного предписания; структура правового института; структура отрасли права; структура права в целом, т. е. система права (в специальном значении этого термина)», – и далее

автор дает обоснование такого деления: «Право – это функциональная система; отдельные его подразделения обособляются в связи с теми функциями, которые они осуществляют в процессе регулятивного воздействия на общественные отношения. *Особые функции присущи подразделениям советского права и на каждом из указанных уровней.* Если функции нормативных предписаний состоят в обеспечении конкретизированного и детализированного закрепления общих масштабов (эталонов) поведения участников общественных отношений, их прав и обязанностей, мер, гарантирующих обязанности, и т. д., то на последующих, более высоких уровнях правовой системы осуществляются функции, обеспечивающие юридическое согласование правового воздействия, цельное, единое регулирование общественных отношений.

Каждый уровень структуры в соответствии с особенностями осуществляемых функций имеет свою композицию, свой закон связи образующих данное подразделение элементов. Отдельному нормативному правовому предписанию свойственно сочетание таких элементарных частиц, как гипотеза и диспозиция, гипотеза и санкция. На следующем уровне соединяются в единые комплексы регулятивные, охранительные, дефинитивные и некоторые другие предписания. Для самого высокого уровня – системы права (в традиционном понимании этого термина) – характерно сложное сочетание отраслей и составляющих их институтов.

В силу цельности системы советского права все указанные уровни спаяны органическим единством. В чем оно состоит?»²³¹ И далее ученый подробно обосновывает, в чем заключается упомянутое органическое единство.

Вышеназванные четыре основных уровня структуры соответствуют четырем уровням возможного рассмотрения системы – возможного исходя из принципа иерархичности, когда

²³¹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 33–34. См. также: Алексеев С. С. Общетеоретические принципы исследования структуры права // Советское государство и право. 1971. № 3. С. 42–43.

каждый компонент системы может и сам в свою очередь рассматриваться как отдельная система; а исследуемая в данном случае система представляет собой один из компонентов более широкой, более крупной системы: нормативное предписание (его элементами, если продолжить реализацию данного принципа системного подхода, будут гипотеза и диспозиция, причем в охранительных предписаниях диспозиция называется санкцией), правовой институт, отрасль права и система права в целом. Каждому из указанных уровней иерархично построенной системы соответствуют свои внутренние и внешние структурные связи.

Следует обратить внимание на два смысла понятия «система права», на чем акцентируется внимание в приведенной цитате. Система права (в традиционном понимании этого термина) – как сложное сочетание отраслей и составляющих их институтов и система права (в специальном значении этого термина), трактуемая как структура права в целом. Об этом же автор писал и в «Проблемах теории права», о чем упомянуто выше: на используемую в юридической науке терминологию известное влияние оказывает сложившееся «традиционное словоупотребление. Традиционно в юридической науке слово “система” употребляется для обозначения наиболее крупного деления в праве – деления на отрасли и институты. Между тем с точки зрения теории систем этим термином обозначается явление в целом, охватывающее все его структурные подразделения. Вот почему, помимо иных оснований, и потребовалось обозначение строения права как сложной системы при помощи термина “структура” (сохранив термин “система” для характеристики способа и характера связи между отраслями и институтами права)»²³². Ту же мысль ученый разъясняет и в

²³² Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972). С. 130.

работе «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989)²³³.

Нюансы словоупотребления данных понятий в юриспруденции и философии в рамках системного подхода не могут не учитываться, так как юристы начали использовать термин «система» задолго до рождения и формирования во второй половине прошлого века системного подхода. Понятно, что содержание этого термина носило иной – можно сказать, зачаточный – характер в отличие от специализированных, методологических системных разработок, которые начались с середины прошлого века. Представления о системе права, о праве как о некоторой целостности можно найти в немецкой исторической и реалистической школах права, в российской дореволюционной юридической науке²³⁴, а возможно, и раньше – у систематизаторов канонистов, у глоссаторов и постглоссаторов.

Так, если взять историческую школу права, то восьмитомное сочинение Ф. К. фона Савиньи с характерным и весьма показательным (для идеи, которую мы здесь развиваем) названием «Система современного римского права» вышло в Берлине еще в 1840–1849 годах. Проблема систематизации, или систематики, то есть упорядочения правовых предписаний, встала перед человечеством очень давно: можно говорить даже о Законах, или Кодексе, Хаммурапи, XVIII века до н. э., как о первичной, хотя и примитивной (исключительно с современной точки зрения), но все-таки систематизации значительного числа уже существующих правовых норм, а не только приведения в определенный, по мнению юристов той эпохи, порядок но-

²³³ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 425–426.

²³⁴ См.: Архипов С. И. Система права: зарождение и развитие теории. Часть 1. Представления о системе права в немецкой исторической и реалистической школах права и в российской дореволюционной юридической науке // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2023. № 4. С. 5–18. DOI 10.34076/22196838_2023_4_5.

вовведенных правил поведения. Однако гораздо ближе к нынешнему пониманию систематизации правовых предписаний, практических комментариев их использования, юридических принципов и максим может быть названа кодификация императора Юстиниана в 529–534 гг.

Первый в истории систематический всеобъемлющий (частичные попытки систематизации предпринимались и ранее) анализ свода канонического в основном права под характерным, как подчеркивает Г. Берман, названием «Согласование разноречивых канонов» был подготовлен монахом-правоведом Грацианом в 1140 г., а в конце XI – начале XIII вв. была создана более или менее стройная система канонического права, разделенная на корпоративное, уголовное, брачно-семейное, наследственное право, право собственности, договорное и процессуальное право²³⁵, создатели которого интуитивно исходили из разного рода **внутренних** – сегодня мы бы сказали **структурных** – **связей** правовых норм, которые они объединяли в более крупные единые общности, обладающие той или иной мерой единства и целостности.

А что касается системного анализа как научного метода, то его применение можно видеть и у Савиньи, который в предисловии к первому изданию своей «Системы...» писал: «Я усматриваю суть систематического метода в познании и изложении внутренней связи, или сродства, благодаря которой отдельные правовые понятия и правовые нормы объединяются в одно великое Единство... В разнообразной живой действительности все правоотношения образуют Одно органическое Целое, мы же вынуждены расчленять его на элементы, чтобы они последовательно дошли до нашего сознания и были переданы Другим»²³⁶.

²³⁵ См.: Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования : пер. с англ. 2-е изд. М. : Изд-во МГУ, 1994. С. 12, 244.

²³⁶ Савиньи Ф. К. Система современного римского права : в 8 т. М. : Статут, 2011. Т. 1. С. 267.

Представления о необходимости определенной упорядоченности, целостности и единстве права, то есть о его системе, систематике, систематизации и даже чаще всего без использования подобных системных терминов, существовали в юридической деятельности очень давно; эти представления вытекали из объективных потребностей правовой материи в известной ее организации, целостности и единстве, без которой она не может существовать и выполнять возложенные на нее социальной системой функции упорядочения и гармонизации общественных отношений в соответствии с представлениями каждой эпохи о том, в чем заключается эта гармонизация, в чем заключается это упорядочение. Поэтому вполне закономерно, что некоторые предтечи современных системных воззрений могут быть найдены в процитированных выше словах и в целом в трудах Савиньи, который говорит о системе римского права как о возникающем благодаря внутренней связи «великом Единстве» (сегодня внутренние связи мы называем структурой), в которое объединяются отдельные правовые понятия и правовые нормы, а все правоотношения образуют «Одно органическое Целое», которое в целях глубокого научного анализа необходимо расчленять на элементы.

Таким образом, в юриспруденции давно сложилась своя традиция трактовки понятия «система права», которую С. С. Алексеев не мог не учитывать. В то же время он не мог не учитывать и смысловые нюансы оформившегося во второй половине прошлого века категориального аппарата системного подхода, а потому выделяет понятие системы в традиционном понимании и в специальном значении этого термина. Отсюда возникает еще один вопрос к критическому утверждению Д. А. Керимова и ряда других авторов об отождествлении или смешении в учении мыслителя понятий «система» и «структура»: если в этом учении понятие «система» используется в двух смыслах – в традиционном и в специальном, то критика «отождествления или смешения», без уточнения того, про какое значение термина «система» идет речь, лишает ее (эту кри-

тику) определенности, а потому всякого смысла и какого-либо позитивного содержания еще и с указанной стороны.

Зафиксировав четыре уровня структуры права, отметив, что одной из важных ее особенностей является то, что все образующие ее элементы (за исключением нормативного предписания – первичной клеточки правовой системы) охватываются понятием «правовая общность», реальным показателем которой являются нормативные обобщения, автор переходит к анализу разнообразных и разноплоскостных связей – генетических (внешних и внутренних), функциональных (которые подразделяются на связи субординации и связи координации) и связей строения, или внутрисистемных, имеющих особо важное значение.

Структура права выражает его динамические и статические свойства, отличается устойчивостью, инвариантностью, поскольку сама структура – инвариантный аспект всякого системного объекта, в том числе права, рассматриваемого как система. Устойчивость структуры права подкрепляется еще и тем, что «праву свойственны начала стабильности, связанные с нормативностью и формальной определенностью правовой формы общественного регулирования. Право есть такая нормативная, формализованная система общественного регулирования, которая призвана обеспечить стабильное регулирование “вперед” – регулирование на твердых, постоянных основах»²³⁷.

Вместе с тем право – это динамичная, энергично функционирующая и активно развивающаяся система. В результате правотворческой деятельности компетентных органов в правовую систему вводятся новые нормы, изменяются и (или) отменяются старые. Эти изменения во многих случаях не приводят к преобразованию структуры, но при накоплении определенного количества изменений время от времени происходит известная ее перестройка. В разных работах ученый неоднократно говорит и о том, что сама эта правотворческая деятельность имеет объективно-субъективную природу, то есть,

²³⁷ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 40.

будучи субъективной по своей основной природе, она все-таки обусловлена рядом объективных и других, объективно-субъективных факторов – таких, как экономические отношения, политика, наука, культура, иные факторы духовной жизни. Законодатель по разным причинам может иногда сильно отклоняться от всех этих факторов, а также и от закономерностей самой правовой материи в том числе, но в таком случае право «мстит» тем, что в обществе возникают противоречия, трудности, а порой и колоссальные издержки, чего любой, а тем более разумный, законодатель стремится, как правило, избежать, а значит, он связан всеми перечисленными факторами и, следовательно, его влияние на структуру права обычно коррелирует с осознаваемыми социумом, его управленческой элитой общественными потребностями.

Сославшись на классиков российского системного подхода, которые подчеркнули, что «весь пафос системных исследований направлен на поиски системообразующих факторов»²³⁸, ученый переходит к анализу последних, определяющих структуру права, и выделяет факторы внешние и внутренние, главные (предмет правового регулирования и функции права, функции отдельных его подразделений) и дополнительные, – все они в своей совокупности «обеспечивают» объединение элементов в систему. Это объединение происходит через воздействие соответствующих факторов на структуру права, являющуюся непосредственным результатом и выражением свойственного развитому правовому регулированию процесса *специализации*, которая представляет собой «своеобразный (и требующий в науке особого внимания) закономерный процесс “собственно правового” развития, воплощающий действие всего комплекса системообразующих факторов. Суть этого процесса состоит в том, что в праве происходит и усиливается “разделение труда”, в результате которого отдельные

²³⁸ Блауберг И. В., Садовский В. Н., Юдин Э. Г. Системный подход в современной науке // Проблемы методологии системного исследования. М. : Мысль, 1970. С. 45.

нормы и их комплексы все более дифференцируются на выполнении тех или иных операций, конкретизируется их содержание и одновременно осуществляется интеграция правового регулирования»²³⁹.

Основными, частично перекрещивающимися, формами специализации права являются: дифференциация (предметная и функциональная), конкретизация (детализирующая и вариативная) и интеграция правового регулирования, т. е. обобщенная регламентация того единого, совпадающего, что свойственно группам общественных отношений, их принципов и т. д. Интеграция правового регулирования усиливается с ростом юридической культуры: выделяются нормы, призванные только закреплять известные общественные отношения, их основы (в частности, конституционные нормы), законодатель все чаще выводит за скобки общие, повторяющиеся моменты, касающиеся определенной группы норм (например, правосубъектности, условий совершения тех или иных правомерных действий и т. п.). В виде отдельных нормативных положений формулируются некоторые юридические понятия, принципы права. И, таким образом, делает вывод ученый, специализация права, в особенности в форме интеграции правового регулирования, — это посредствующее звено в механизме воздействия на структуру советского права таких социальных явлений, как культура, наука, иные факторы духовной жизни общества²⁴⁰. Это заключительное положение первой главы «Структуры советского права» показывает, что С. С. Алексеев, отнюдь не отрицая устоявшихся положений марксизма о роли экономического базиса в развитии общества (о них он упоминал ранее в этой главе), делал особый акцент на духовных факторах, которые влияют на развитие структуры права и через которые на последнюю, преломляясь в той или иной мере, оказывают свое влияние факторы экономического характера.

²³⁹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 48–49.

²⁴⁰ См.: Там же. С. 49–50.

7.3. Структура права и структура законодательства

В следующей главе – «Структура советского права и структура советского законодательства» – ученый отмечает, что первая носит объективный характер, представляет собой объективную закономерность. Что касается второй, то ее, хотя она и связана с прямым усмотрением законодателя, также можно отнести, в конечном счете, к явлениям объективного порядка. Несмотря на совершенно верное указание ряда авторов, на которых ссылается С. С. Алексеев²⁴¹, на то, что в системе законодательства существует соединение объективных моментов с субъективными, эти последние имеют весьма жесткие пределы, а потому система законодательства входит в состав явлений объективного порядка, что очень легко продемонстрировать самым простым мысленным экспериментом, а именно: давайте «разрежем» все наши кодексы, а также возглавляющую их Конституцию России – ключевой для конституционного и всего российского права кодифицированный акт – на отдельные статьи, из которых они состоят (таковых в указанных актах насчитывается более 10 тысяч – пункты Приложений к Таможенному кодексу Евразийского экономического союза примем за отдельные статьи), и поместим их в гигантский крутящийся барабан – лототрон, запустим его и будем вынимать выпадающие оттуда в случайном порядке статьи, присваивая им соответствующий порядковый номер – от 1 до 10 000 и далее, – и помещать их в порядке возрастания при поступления каждой новой статьи в крупные «кодифицированные» акты. На каждые 500 статей будем формировать новый «кодекс» и получим: от 1 до 500 – кодекс № 1, от 501 до 1 000 выпавших статей – кодекс № 2 и т. д. Получим 20 таких кодексов (в одном-двух последних может быть 600–700 статей) вместо нынешних 22 (если считать Конституцию РФ кодифицированным актом) – почти то же самое по количеству, но без соответствующих на-

²⁴¹ См.: Систематизация хозяйственного законодательства / отв. ред. С. Н. Братусь. М. : Юридическая литература, 1971. С. 52.

званий («поименованные» лишь порядковыми числительными или какими-то иными пришедшими на ум ассоциативными наименованиями), в полном хаотическом беспорядке и без ключевого конституционного акта, статьи которого будут рассыпаны, возможно, по всем новым 20 «кодифицированным» актам. Абсурдность этой ситуации доказывает, с нашей точки зрения, что система законодательства носит в основном объективный или даже – уточним без особых колебаний – весьма жесткий объективный характер. Возможности субъективного вмешательства законодателя, юридической науки, учета тех или иных интересов, культурных, исторических, прочих традиций, факторов целесообразности, определенных приоритетов и (или) всевозможных политических капризов хотя и велики, но не далеко бесконечны, так как ограничены достаточно жесткими рамками, после которых мы получим ситуацию, в большей или меньшей степени приближающуюся к вышеописанной только что картине. «Было бы неверным, – пишет ученый, – представлять себе право в виде такой “субъективной сферы”, из которой можно лепить все, что угодно, изменять без каких-либо ограничений»²⁴².

В то же время возможности субъективного воздействия на формирование системы законодательства настолько важны и значительны, что могут оказывать обратное влияние на структуру права. Изменение последней могло бы иметь место лишь при условии изменения самого содержания правового регулирования потому, что в строении законодательства, в соотношении и содержании нормативных правовых актов есть многое, что относится только к внешней форме права и не выражает особенностей его структуры. *«Для законодателя структура права выступает как своего рода объективная закономерность. Законодатель не волен (без ущерба для эффективности права) по своему свободному усмотрению “кроить и перекраи-*

²⁴² Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 62.

вать” нормативные юридические акты, произвольно изменять их строение и иерархию»²⁴³.

7.4. Главная структура права

В последующих трех главах (3–5) ученый рассматривает главную структуру, выражающую строение права, его дифференциацию на нормы, институты и отрасли. В главе «Нормативное правовое предписание» анализируются состоящее из двух элементов нормативное предписание, подчеркивается его «конечность, своего рода физическая неделимость этого исходного подразделения структуры»²⁴⁴ и логическая норма права, в которой проявляются закономерные связи (структура) между предписаниями и их элементами.

Нормативное предписание – это первичная, элементарная частица самой правовой материи, выражающая ее содержание, с ней совпадает исходная единица правового текста, относящегося к внешней форме права, поэтому предписание и статья – явления разноплоскостные, их нельзя отождествлять. Анализируются нормативные предписания-принципы, образующие стержень правовой системы, активный центр целостного системного образования в силу того, что данные компоненты играют ведущую роль внутри и вне этого целостного образования.

Разновидности юридических норм рассматриваются как выражение структуры права на уровне его первичного звена (предписаний). Особое внимание обращается на специализированные нормы общего характера (закрепительные, декларативные, дефинитивные), и именно они выражают процесс интеграции правового материала: «Выполняя функцию “це-

²⁴³ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 56. См. также: Алексеев С. С. Общетеоретические принципы исследования структуры права // Советское государство и право. 1971. № 3. С. 45, а также 43–46.

²⁴⁴ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 84.

ментирующего средства” в структуре права, они своим содержанием выявляют юридическое своеобразие правовых общностей и, следовательно, сам факт реального существования подразделений следующих, более высоких уровней²⁴⁵. Обособля структурные общности в системе права, они вместе с тем выполняют и регулятивные функции.

Развитие специализации права состоит, помимо иных моментов, в том, что регулятивные, правоохранительные, общие предписания обрастают разнородными конкретизирующими положениями, и, таким образом, на базе каждой из указанных разновидностей постепенно формируются самостоятельные правовые общности. Конкретизирующие положения следуют за основной нормой и нередко соединяются в «связки» норм, которые могут быть сложными и многозвенными, но главное в том, что в этих «связках» нередко вырисовывается некоторая общность предписаний, своего рода *ассоциации норм*. «Первичные ассоциации норм отличаются от правовых институтов тем, что, как и отдельные нормы, ассоциации носят в общем единичный характер. Это – общность не равноправных предписаний, а скорее одна основная норма со “свитой” сопровождающих ее конкретизирующих предписаний. В то же время именно с ассоциации “все начинается” в структуре права. Ассоциации – ростки, из которых при наличии необходимых условий формируются устойчивые правовые общности – правовые институты, ростки, которые появляются нередко в результате прямого восприятия законодателем правоположений, вырабатываемых в юридической практике»²⁴⁶. И, возвращаясь к вопросу о внешней форме права и вопросам юридической техники, ученый отмечает, что если отдельное нормативное предписание соответствует, как правило, не статье нормативного акта в целом, а лишь ее подразделению (части, абзацу, пункту), то статья нормативного акта – это, по всей видимо-

²⁴⁵ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 95.

²⁴⁶ Там же. С. 101.

сти, «*типическая форма выражения и закрепления ассоциации нормативных предписаний*»²⁴⁷.

В заключение главы отмечается, что некоторые нормативные положения, содержащиеся в кодифицированных актах, имеют характер вторичных предписаний, то есть даже на уровне первичного звена советского права можно обнаружить случаи удвоения нормативных предписаний, диффузии норм, – обстоятельство, весьма существенное для понимания комплексных образований на более высоких уровнях структуры советского права.

Правовой институт, отмечает ученый в следующей – четвертой – одноименной главе, представляет собой *первичную правовую общность*. Это – обособленный «блок», «агрегат» отрасли права, объединенный цельной, единой юридической конструкцией: при отсутствии последней в совокупности правовых норм нет оснований говорить о наличии в данном случае правового института. Общие, регулятивные и охранительные правовые институты имеют каждый свою особенную структуру, в которой, однако, могут быть выделены единые моменты, вытекающие из их функций в правовой системе, главная из которых в том, чтобы в пределах своего участка общественных отношений данного вида или рода обеспечить цельное, относительно законченное регулирование. Для этого правовой институт должен обладать полным «комплексом» норм, при помощи которых возможно охватить все существенные моменты регулирования соответствующего участка. Обеспечение самостоятельного регулятивного воздействия на определенный участок отношений – главный, обособляющий те или иные общности норм в институты права признак.

Для структуры правового института, которая и формирует правовой институт как системно-целостное, нерасчленимое образование, единую правовую общность, характерны (речь идет о единых моментах): «а) наличие комплекса “равноправных” нормативных предписаний. В отличие от ассоциаций

²⁴⁷ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 102.

норм (где, по существу, имеется одна генеральная норма с сопровождающими ее конкретизирующими предписаниями) в институт входит несколько однопорядковых нормативных положений; б) известная, как правило, юридическая разнородность предписаний. Они потому и связаны в единый комплекс, что обеспечивают разностороннее воздействие на данный участок общественных отношений. Например, регулятивные институты во многих случаях объединяют обязывающие и управомочивающие нормы, включают запреты, общие предписания и др. (впрочем, ряд институтов, в том числе многие охранительные и общие, складывается из норм одной разновидности – таковы, в частности, институты Особенной части советского уголовного права); в) объединение всех норм устойчивыми закономерными связями, которые выражены в общих предписаниях, а главное – в юридической конструкции.

Последний из указанных признаков и является решающим. Структура правового института, как и всех других правовых общностей, характеризуется не только определенным строением, дифференцированностью нормативного материала, но и интегрированностью, своим законом связи элементов, пусть и не таким жестким, как в нормативном предписании, но все же выражающим системную целостность, стойкую композицию элементов»²⁴⁸.

Правовые институты «возглавляются» нормами-принципами, сформулированными в тексте нормативных актов. Правовые институты как главные структурные подразделения отрасли получают внешнее обособленное закрепление в системе законодательства: иногда – в отдельной статье, иногда – в отдельном нормативном правовом акте, а в основном – в главе или разделе кодифицированного нормативного правового акта. Однако полного тождества между правовым институтом и главой (разделом) последнего нет, так как в отличие от нормативного правового предписания, которое образует нераздельное единство с первичной единицей текста нормативного

²⁴⁸ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 108.

правового акта (статья, часть или абзац статьи, фраза текста), соответствие между правовым институтом и подразделением нормативного акта характеризуется возможностью расхождения между содержанием (правовой институт) и формой (подразделение нормативного правового акта). Но все же, как полагает ученый, принципиальное соответствие между правовым институтом и укрупненными подразделениями кодифицированного нормативного акта является закономерностью: правовой институт нуждается в формальном обособлении, что предопределяет одно из требований юридической техники, которое заключается в том, чтобы каждое из укрупненных подразделений нормативного правового акта (глава, подглава) посвящались одному правовому институту.

Рассматриваются пути формирования правовых институтов и их разновидности. Последние представляют собой важный аспект структуры права. Как и нормативные предписания, правовые институты охвачены процессом специализации права. Выделяются регулятивные и правоохранительные, предметные и функциональные, общие – общезакрепительные и основные (в них закрепляются общие дефиниции, принципы отрасли, задачи законодательства), генеральные и др. правовые институты, а также их объединения – общие и предметные. Наиболее развитым объединением правовых институтов является *подотрасль права*. Основной общий институт в каждой отрасли является «носителем ее “души” – главного социально-политического и юридического содержания. Существенное правовое значение основного института связано также с тем, что он формируется в нераздельном единстве с общезакрепительными институтами данной отрасли, образуя с ними особое подразделение – Общую часть»²⁴⁹.

Специфическими, вторичными правовыми образованиями, выражающими известное удвоение нормативного материала, являются *комплексные правовые институты*, когда нормативные предписания *внешне объективируются одновременно*

²⁴⁹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 127.

в двух разноплоскостных юридических конструкциях. Существуют также межотраслевые комплексные объединения норм, которые выступают в качестве подразделений общностей более высокого уровня – комплексных отраслей.

Главные структурные подразделения права – это отрасли права, которым посвящена следующая – пятая – глава работы. Если отдельное нормативное правовое предписание – первичная «живая» клеточка права, а правовые институты – «блоки», то отрасли права являются самостоятельными, относительно замкнутыми *механизмами* регулирования. Под отраслью права автор понимает «главные, относительно замкнутые структурные подразделения, состоящие из компактной системы распределенных по институтам нормативных предписаний, регулирующих специфический вид общественных отношений»²⁵⁰. Для отрасли права характерен *«такой полный “набор” взаимодействующих между собой общих, функциональных, предметных регулятивных и охранительных институтов и их объединений, который обеспечивает все стороны и элементы данного юридического режима»*²⁵¹. Юридический режим – это целостный, многогранный юридический порядок, который предполагает и введение общих принципов регулирования, и регламентацию всех сторон данных отношений, и указание на содержание правосубъектности, и установление необходимых государственно-обеспечительных мер, и наличие предписаний, призванных определять действие норм во времени, решать коллизионные вопросы, и т. п. Отрасль должна содержать весь комплект «блоков» и «агрегатов», чтобы бесперебойно работало все отраслевое «хозяйство», функционировал весь отраслевой механизм регулирования.

Таким образом, продолжает далее ученый, «в строении отрасли, в связях и соотношении образующих ее элементов заключен закон связи – устойчивый способ их соединения. Для подавляющего числа отраслей он является более или менее

²⁵⁰ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 141.

²⁵¹ Там же. С. 144.

типичным (общие институты – предметные регулятивные – функциональные – предметные охранительные). Исключение, пожалуй, составляет уголовное право, которое подчинено в основном выполнению охранительных задач и структура которого не включает конкретно-регулятивных институтов»²⁵².

Особое внимание ученые уделяют общим институтам, которые выступают в рамках отрасли в качестве активного центра. Главным системообразующим фактором, обуславливающим выделение отрасли в правовой системе, является *предмет правового регулирования*, в котором заложена *объективная необходимость обособленной нормативно-правовой регламентации данных отношений*. Входящие в него общественные отношения объективно требуют юридически своеобразной регламентации при помощи особого режима регулирования. И, таким образом, критерием выделения самостоятельных отраслей права в их системе является предмет правового регулирования и юридический режим, главным и определяющим стержнем которого выступает метод правового регулирования, а его решающей чертой – *общее юридическое положение субъектов, их правовой статус*.

Можно вспомнить высказанную в 1961 году позицию ученого по поводу предмета и метода правового регулирования как критериев выделения самостоятельных отраслей права: «особый предмет, а потому и особый метод»²⁵³. Метод не зависит всецело от предмета правового регулирования, а зависит от него лишь в конечном счете, то есть по ряду своих существенных характеристик: мы не можем использовать методы уголовного или уголовно-процессуального права в ходе регулирования семейных или трудовых отношений, однако какие-то нюансы, вытекающие из тех или иных интересов, целей и задач законодателя, других факторов духовной жизни и исторической ситуации страны, могут, но в ограниченных масшта-

²⁵² Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 144–145.

²⁵³ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961. С. 46.

бах, влиять на используемые законодателем юридические приемы и способы, их сочетания. Вряд ли сможет опровергнуть данное положение пример с уголовным трудовым «правом», сложившимся в годы репрессивного режима в СССР, когда была установлена всеобщая трудовая повинность, создавались «трудовые армии», вводилась уголовная ответственность за уклонение от труда, опоздание или преждевременный уход с работы и даже за уклонение от направления на учебу и так далее²⁵⁴. Эти меры являются классическими псевдоюридическими извращениями, то есть они не имеют никакого отношения к праву в непозитивистском, гуманистическом смысле этого слова (понятно, что для позитивистского правопонимания это всё – полноценное право), но лишь внешне напоминают правовое регулирование, так как инструменты, которые использует репрессивный государственный аппарат, носят похожие на обычное правовое регулирование наименования – «закон», «право», «суд», «прокурор» и т. д.

Уже в ранних своих работах ученый характеризовал метод как режим, о чем упоминалось выше: «...когда мы говорим о методе правового регулирования, то имеем в виду сложный по своей структуре *правовой режим... комплекс юридических особенностей* (признаков), присущих данной группе юридических норм и правовых отношений»²⁵⁵. Юридический режим выражается в особенностях способов и приемов правового регулирования, и когда они приобретают настолько значительный, качественно отличный от иных режимов характер, то воплощаются в особом, специфичном только для данной отрасли методе правового регулирования. Последний – наиболее яркий и надежный показатель юридического своеобразия отрасли, обеспечиваемого ею особого режима регулирования.

²⁵⁴ См.: Гринберг М. С. Уголовное право и массовые репрессии 20-х и последующих годов // Государство и право. 1993. № 1. С. 63–73.

²⁵⁵ Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. С. 48–49.

К числу недостаточно выявленных наукой юридических особенностей режима автор относит своеобразный механизм регулирования – особое сцепление норм, правоотношений, индивидуальных актов, которое также выражает особый юридический режим, который хотя и проявляется в системе правоотношений, но потому и обозначается словом «режим», что характеризуется многими чертами, в том числе особыми отраслевыми принципами, едиными общими положениями, обособленным кодифицированным законодательством и др. Ученый считает плодотворным высказанную ранее С. И. Аскназием и О. С. Иоффе мысль о том, что каждой отрасли присущ свой структурный тип правоотношения.

В данной главе весьма подробно анализируются также виды отраслей права – профилирующие (традиционные), процессуальные и специальные основные, а также комплексные (специализированные и интегрированные, которые могут быть названы также надотраслями или суперотраслями) – вторичные образования в правовой системе. Формирование последних полностью охватывается конструкцией производных структур, разработанных в философской литературе. Основные и комплексные отрасли права находятся в сложной взаимозависимости. Главные генетические и функциональные связи, существующие между отраслями, проявляются в рамках всей правовой системы, а некоторые из этих взаимосвязей обнаруживаются и на уровне отдельных отраслей, что выражается в том, что группы отраслей образуют своего рода ассоциации, объединения, которые ученый называет *семьями*, или циклами, отраслей. Корнями отдельных правовых семей (циклов, профилей) являются профилирующие отрасли – конституционное (в советской юриспруденции было принято название «государственное»), административное, гражданское и уголовное право, вокруг которых группируются родственные им отрасли, образующие соответственно четыре семьи.

В рецензии на «Структуру советского права» квалифицируется как спорное «исключение в системе социалистическо-

го права из числа профилирующих отраслей такой отрасли, как трудовое право»²⁵⁶. Аргументация этого полемического утверждения в силу краткости жанра рецензии не приводится, поэтому можно подозревать лишь то, что рецензенты относят трудовое право к разряду важнейших отраслей права с чем, безусловно, следует согласиться, однако тогда не ясно, почему из этого ряда исключены другие, не менее важные специальные отрасли – семейное, земельное, финансовое, экологическое и т. п. право? По-видимому, сам по себе критерий «важности» в силу субъективности подобной оценки либо какие-то иные основания (например, особый акцент на роли труда в рамках социалистической идеологии и проч.) вне всесторонне разработанной теоретической конструкции, наподобие той, что была представлена С. С. Алексеевым (характеристика полной самостоятельности, исключительной автономности, «непересекаемости» юридических режимов профилирующих отраслей, особенностей их функций, концентрация исходных начал системы права и др.), не могут претендовать на то, чтобы быть четкими и убедительными основаниями для включения в число профилирующих каких-то иных, дополнительных к тем, что уже выделены ученым, отраслей права.

7.5. Система отраслей права

Своеобразной кульминацией является заключительная – шестая – глава работы «Система отраслей советского права», в которой обосновывается центральная идея исследования, состоящая в том, что именно структура права в конечном ее выражении образует систему права, то есть связанную прочным единством взаимодействующую систему отраслей – профилирующих, процессуальных, специальных, комплексных.

²⁵⁶ Горшенев В. М., Поленина С. В., Пиголкин А. С., Сырых В. М. [Рецензия] Алексеев С. С. Структура советского права. М.: Юридическая литература, 1975. 261 с. // Советское государство и право. 1976. № 2. С. 144.

Многочисленные структурные связи между различными компонентами системы формируют ее целостность, единство, новое качество. Система права, или система отраслей права, – это его *макроструктура*, то есть строение, закон связи между отраслями права.

Функциями системы отраслей права являются функции права в целом – экономические, воспитательные и другие, а с правовой стороны – регулятивные, охранительная. К *особым* функциям советского права как структуры высшего порядка – строения, закона связи между отраслями, его композиции и организации в виде целостной системы взаимосвязанных и взаимодействующих отраслей – ученый относит обеспечение выполнения *всех* стоящих перед обществом на каждом этапе его развития задач во всех областях социальной жизни, требующих правовой регламентации.

Система советского права должна содержать весь комплекс правовых механизмов, юридических режимов, методов регулирования, которые были бы своего рода резервами системы, а также «воплотить в своем содержании, в строении, связях и соотношении между подразделениями системы социалистический демократизм, глубоко нравственную, гуманистическую природу нашего общественного и политического строя; отсюда проистекает, в частности, ведущее положение в правовой системе советского государственного права, особое место процессуальных отраслей и др.

Иначе говоря, комплекс отраслей права, рассматриваемых в единстве, призван *обеспечить социальную ценность* советского права как существенного инструмента социального управления, эффективного и целесообразного регулятора социалистических общественных отношений, надежного средства осуществления задач социалистического государства, обеспечения и защиты прав и свобод советских граждан. Да и сама структура советского права на уровне системы отраслей представляет собой правовую ценность – юридическое богат-

ство, демонстрирующее высокий уровень системного, технико-юридического развития советского права»²⁵⁷.

Система отраслей права – это структура права на таком уровне, на котором отчетливо проявляются социальные особенности права как элемента политической организации общества, то есть как элемента более крупной системы. Социальные закономерности и особенности данного общественного и государственного строя раскрываются в общественных явлениях в целом, в их организации и общей структуре. Таким образом, если на уровне макроструктуры проявляются глубинные особенности социальной системы, в которую вписано право как ее отдельный компонент, то на уровне микроструктуры – в отдельных нормативных предписаниях, их ассоциациях, в структуре институтов – на передний план в первую очередь выступают такие характеристики, которые выражают строение явлений, их специальные технико-конструктивные черты и связи, поэтому последние нуждаются, прежде всего, в освещении с точки зрения специальных конструктивных моментов, технико-юридических сторон, хотя в ряде случаев социальные особенности и закономерности права в целом могут проявляться на уровне его микроструктуры.

Как видно, ученый выделяет макро- и микроструктуру права, то есть закон связи между различными компонентами системы права на различных ее уровнях и в различных ее подсистемах, что исключает отождествление системы и структуры права, о чем уже говорилось ранее в связи с другими аспектами их соотношения. Если рассмотреть отдельные компоненты, подсистемы системы права на разных ее уровнях (система – ее компоненты, рассмотренные сами как система – их компоненты, рассмотренные как системы и т. д.), то можно заметить необходимую последовательность анализа соотношения системы и структуры права, состоящую в том, что если описание элементов, которые составляют систему, тем или иным образом расположены внутри нее и тем или иным образом связа-

²⁵⁷ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 181.

ны друг с другом – это одновременно описание и системы, и структуры права, то в дальнейшем нам предстоит анализ именно структуры права, который весьма отчетливо отличается от анализа его системы. И главная «задача», «миссия» структуры заключается в том, чтобы правовая система, сколько бы ни дробились ее элементы, неизменно сохраняла качество цельного правового образования: «Все элементы правового организма жестко сцеплены правовой структурой (понимаемой как закон связи элементов содержания). Сама природа, логика права обуславливает наличие своего рода типовых схем, моделей, объединяющих правовой материал как бы изнутри.

Эту функцию и выполняет идеальная структура. Она не накладывается на главную структуру и, следовательно, не может быть охарактеризована в качестве вторичного образования, а, напротив, представляет собой “идеальный скелет” правовой системы, выражающий природу, логику права как специфического общественного явления.

Идеальную структуру советского права образуют: логические нормы, правовые конструкции, главные подсистемы права»²⁵⁸.

Исходным физически неделимым подразделением структуры права и элементом, из которого складываются правовые институты, объединенные в отрасли, образующие, в свою очередь, систему права, является нормативное правовое предписание – первичная «живая» клеточка права. И все эти компоненты – нормы, институты и отрасли права – составляют, как отмечалось выше, главную структуру, главные, несущие конструкции, необходимые для характеристики строения права, составляющего цельное правовое образование. Одновременно эта же триада представляет собой и элементы системы права – главные вехи правовой системы.

Следующий шаг в системно-структурном анализе права выводит на собственно структурные феномены: такое, например, образование, как логическая норма права, – это уже

²⁵⁸ См.: Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 30–31.

«чистая», идеальная структура, сформированная на первичном уровне правовой системы и, как важнейший закон связи элементов, объединяющая правовой материал как бы изнутри. Правовой институт – компонент и более крупной системы – отрасли права, и компонент его главной структуры. Однако юридическая конструкция, которая формируется в результате структурных связей правовых предписаний внутри правового института – это опять же «чистая», идеальная структура. Отрасль права как система складывается из совокупности компонентов – правовых институтов и формируется в самостоятельный, относительно замкнутый *механизм* регулирования посредством структурных связей между правовыми институтами – юридическими конструкциями, в него входящими. А в рамках системы отраслей формируются регулятивная и охранительная подсистемы, представляющие одновременно идеальную структуру права – закон связи компонентов правовой системы, который обеспечивает важнейшее системное качество права – регламентацию общественных отношений – их регулирование и охрану, обеспечение и защиту прав и свобод граждан.

«При характеристике правовой системы, – подчеркивает С. С. Алексеев, – недостаточно ограничиться указанием на ее строение, на наличие ряда отраслей – основных и комплексных. Отрасли права образуют именно структуру, между ними существует свой *закон связи*.

Стойкая внутренняя организация присуща прежде всего ядру советского права – комплексу профилирующих отраслей»²⁵⁹. Общую юридическую основу правовой системы образует конституционное (государственное) право, в котором закрепляются основные, ведущие принципы права и которое по этой причине представляет собой «общую часть всей правовой системы»²⁶⁰. Если на уровне правовых предписаний активным центром являются принципы права, на уровне правовых

²⁵⁹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 184.

²⁶⁰ Там же.

институтов – общие институты и их объединения, в которых закрепляются общие дефиниции, принципы отрасли, задачи законодательства, то на уровне всей правовой системы активным центром становится конституционное право, поскольку в нем воплощаются ведущие принципы права в целом. За конституционным правом следуют две важнейшие, профилирующие отрасли, выполняющие непосредственно регулятивные функции, – административное и гражданское право, а также расположенная чуть особняком и нацеленная в основном на выполнение охранительных задач такая, также профилирующая, отрасль, как уголовное право. И далее автор подчеркивает, что «в комбинации этих трех отраслей в какой-то степени проступает идеальная структура права – две основные подсистемы: регулятивная, разветвляющаяся на две полярные ветви (административное и гражданское право), и охранительная.

Таким образом, в сжатом, концентрированном виде комплекс профилирующих отраслей содержит с юридической стороны исходные начала правовой системы в целом. Это же обстоятельство характеризует профилирующие отрасли как обязательную часть системы права»²⁶¹.

Обязательными компонентами системы права являются также другие основные отрасли – **процессуальные, являющиеся «продолжением» профилирующих отраслей** в сфере правоохранительной деятельности государства, и **специальные** (трудовое, семейное, земельное и др.). Чем совершеннее правовая система, тем сложнее ее строение, многообразнее связи между ее подразделениями; уровень совершенства права выражается также в наличии ряда частично перекрещивающихся **комплексных отраслей**. И далее автор делает ремарку, которая сегодня, в век высокой законодательной инфляции, непомерного, неконтролируемого разрастания нормативного правового массива может показаться парадоксальной: о том, что «далеко не всякое увеличение количества нормативных ак-

²⁶¹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 184.

тов ухудшает правовое регулирование»²⁶². Комплексные акты, отражающие реальные особенности регулируемых отношений и вследствие этого позволяющие внести в содержание правового регулирования новые позитивные моменты (например, путем нормативных обобщений), обогащают правовое регулирование, нередко подготавливают существенные преобразования в структуре права, повышают его эффективность. Издание сводных и систематизированных актов, дающих возможность обеспечить единое комплексное регулирование, выработать новые нормативные обобщения, ввести специфические принципы регулирования, было бы вполне целесообразным. Однако термин «кодекс» необходимо использовать крайне бережно – прежде всего для кодифицированных актов, выражающих существенные юридические особенности данной общности юридических норм (главным образом особенности основных отраслей права).

Сложное строение системы права и многообразие связей между его подразделениями подчинены определенному *закону*, который выражает структуру права: «Такая устойчивая связь между отраслями, при которой ядро правовой системы образуют профилирующие отрасли во главе с государственным правом, в непосредственном единстве с ними функционируют процессуальные и специальные основные, а на их основе комплексные отрасли, – такая связь характеризует существование права как единого, целостного организма, обеспечивающего слаженное, всестороннее, юридически согласованное воздействие на общественные отношения в соответствии с назревшими потребностями развития социалистического общества»²⁶³.

Таким образом, если мы говорим без какой-либо дополнительной конкретизации об отраслях права – конституционном (государственном), административном, гражданском, уголовном, трудовом, семейном и т. д., – то мы говорим прежде все-

²⁶² Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 185.

²⁶³ Там же. С. 186.

го о **системе права** и составляющих ее компонентах. Однако когда мы говорим о профилирующих отраслях во главе с конституционным правом, о процессуальных и специальных основных, а также о комплексных отраслях, то мы говорим, в первую очередь, о **структуре права**. Общей и главной группировкой отраслей права является их классификация на профилирующие, основные (процессуальные, специальные) и комплексные, поскольку она отражает реальные и ключевые по своему значению связи, существующие в структуре права. На этом основании можно еще раз сделать вывод о том, что разграничение системы и структуры права в концепции С. С. Алексеева – достаточно строгое и последовательное.

Помимо общей и главной группировки отраслей права ученый обращает внимание еще на одно важное их подразделение на три важных звена: основополагающее звено – государственное (конституционное) право; материальные отрасли – профилирующие (гражданское, административное, уголовное право) и специальные (трудовое, семейное, земельное право и др.); процессуальные отрасли. Такое трехзвенное деление весьма важно для понимания генетических и функциональных связей в системе права, тщательному анализу которых ученый посвящает соответственно последние два параграфа последней главы своей книги.

В дополнение к рассмотренным идеям и основному содержанию работы отметим один момент, в котором хорошо видно, как официальные идеологические установки ограничивали развитие советской юридической науки по ряду существенных направлений. В рамках второго этапа творческого пути и открывшимся возможностями реформаторской деятельности в России в конце прошлого и начале нынешнего века ученый уделял серьезное внимание частному праву – необходимости изучения его в теории и возрождению на практике. Деление права на частное и публичное – ведущее, ключевое, основное в континентальной семье правовых систем квалифицировалось ученым в работах позднего периода как имеющее не столько

классификационный, сколько концептуальный, сущностный, а с учетом рассмотрения в данном фрагменте вопросов структуры права можно добавить – структурный характер, в котором (и в частном праве прежде всего) можно увидеть квинтэссенцию права в целом, его дух, глубинное основание, исходные правовые начала²⁶⁴. Однако советская идеология в ее крайней – ленинско-сталинской – интерпретации исходила из того, что в сфере огосударственного народного хозяйства ничего частного не признается, а потому деление права на публичное и частное в советской юриспруденции отвергалось.

В работе 1975 г. ученый вынужден был в основном тексте воспроизвести известную идеологему того периода, состоящую в том, что социалистические общественные отношения отличаются гармоническим единством общественных и непосредственно личных интересов, а потому если связывать группы отраслей с тем, какие – общие или частные – интересы выражают данные нормы, то такой подход, вполне объяснимый в отношении правовых систем буржуазного (и добуржуазного) общества, не согласуется с установившимся при социализме реалиями. В то же время в подстрочнике, мелким, как говорится, шрифтом, автор, ссылаясь на работу своего учителя Б. Б. Черепахина «К вопросу о частном и публичном праве» (Иркутск, 1926)²⁶⁵, в которой тот помимо характера интереса анализировал юридические признаки разграничения права, в частности такие черты метода регулирования, как наличие или отсутствие «автономии», «координация или субординация воли» и т. д., подчеркнул, что «теоретические положения, выработанные в

²⁶⁴ См.: Алексеев С. С. Частное право: научно-публицистический очерк (1999) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7 : Философия права и теория права. М. : Статут, 2010. С. 351. (См. также: Семитко А. П. Частное и публичное право как исходные правовые начала в трудах Сергея Сергеевича Алексеева // Правовое государство: теория и практика. 2021. № 4 (66). С. 155–171.)

²⁶⁵ См. переиздание: Черепахин Б. Б. К вопросу о частном и публичном праве. М. : Де-юре, 1994. 35 с.

науке *при такой трактовке проблемы* публичного и частного права, в ряде случаев имеют существенное значение при освещении юридических особенностей отраслей права. Надо полагать, к этому и склоняются рассуждения отдельных польских юристов, признающих конструктивное значение упомянутого глобального деления»²⁶⁶. Если исключить политико-идеологические установки и соответствующие характеристики права, то деление его на публичное и частное позволит, по мнению ученого, выявить важные особенности отраслей права в ходе их собственно юридического научного анализа, и, таким образом, можно констатировать, что, вопреки принудительно общепринятому политико-идеологическому отрицанию указанного глобального деления права, уже в советский период творчества оно оценивалось мыслителем как существенное.

Во второй период творчества, когда в стране были сброшены идеологические «оковы» и ученые могли творить без оглядки на возможные репрессии в случае нарушения «официальной линии», то положение о делении права на публичное и частное оценивалось как важное, ключевое, существенное²⁶⁷. В работе «Восхождение к праву» ученый отметил, что уже на уровне первичных юридических знаний (догмы права) это деление является самым очевидным, изначальным, – таким же хорошо видимым, как и признание существования отраслей и институтов права, не говоря уже о следующем – более высоком – уровне анализа в рамках инструментального подхода к

²⁶⁶ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 187–188.

²⁶⁷ См., например: Алексеев С. С. Теория права. Изд. 2-е. М. : БЕК, 1995. С. 18, 72–74, 183, 187, 195–196 и др. ; Алексеев С. С. Частное право: научно-публицистический очерк (1999) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7 : Философия права и теория права. М. : Статут, 2010. С. 323–444 ; Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. С. 41–42 ; Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи (2000) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 5. М. : Статут, 2010. С. 303, 306–307; и др.

праву: здесь публичное и частное право видятся богатыми, в немалой степени уникальными правовыми сферами, каждая из которых отличается особым юридическим инструментарием, своеобразным «духом», доминированием строго определенных юридических начал²⁶⁸.

В заключение работы ученый отметил, что в ходе первой (1938–1940 гг.) и второй (1956–1959 гг.) дискуссий о системе права стали вырисовываться, помимо прочего, и глубинные, в том числе структурные, связи в правовой системе, те специфические закономерности, которые свойственны этой качественно своеобразной части надстройки над экономическим базисом. Продолжающееся изучение системы права необходимо для дальнейшего проникновения в тонкости механизма правового регулирования, познания многообразных закономерных связей, образующих структуру права. Для решения новых научных задач в философии и социологии 60–70-х гг. появился и новый научный инструмент – теория систем, использованная ученым в качестве основного методологического ориентира исследования.

Изучение права на уровне «системно-структурных характеристик не только раскрывает “теоретические глубины” механизма правового регулирования, функций, свойств и закономерностей права как внутренне согласованной правовой системы. Существенно важно и то, что такой подход смыкается с аксиологическим, способствует углублению представлений о социальной ценности правового регулирования.

Присущая советскому праву системность, как и иные правовые свойства, *характеризует его как ценность в обществе*. Благодаря своей многоуровневой, разноплоскостной, иерархичной структуре советское право способно оказывать многостороннее системное воздействие на общественные отношения, оперативно реагировать на изменяющиеся условия общественной жизни, эффективно, в комплексе решать задачи,

²⁶⁸ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 89–90.

выдвигаемые практикой коммунистического строительства. Правовой материал, следовательно, подтвердил высказанную в философской литературе мысль об органической связи социальной системы и ценностных регуляторов»²⁶⁹.

Системно-структурный подход смыкается с аксиологическим потому, что само строение права, закон связи элементов содержания логично приводят к утверждению ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества, то есть всего того, что составляет ценность права и о чем ученый писал в работе 1971 г. «Социальная ценность права в советском обществе», в которой были представлены детальная проработка и обоснование этой идеи, которую рассмотрим далее. В книге «Структура советского права» было показано, каким образом строение права, закон связи элементов содержания прокладывают путь к утверждению ценности права: благодаря своей многоуровневой, разноплоскостной, иерархичной структуре развитое право способно оказывать многостороннее системное воздействие на общественные отношения, оперативно реагировать на изменяющиеся условия общественной жизни, эффективно и комплексно решать задачи, выдвигаемые насущными требованиями жизни общества. Ценность права формируется исходя из его существенных свойств и признаков, среди которых важнейшее место принадлежит системности и структурности права.

Значение данной работы выходит далеко за рамки советской юриспруденции: ее общетеоретический, общеправовой (то есть имеющий значение для любых развитых правовых порядков) характер заключается в том, что автор исследовал структурные связи системы права и показал, как внутреннее строение права отвечает его высшей миссии в обществе, выражающейся в его жизненной необходимости, ценности для социума и для отдельного индивида, состоящей в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества. Каким образом систем-

²⁶⁹ Алексеев С. С. Структура советского права (1975). С. 223.

но-структурный анализ права сопрягается с аксиологическим подходом, а в структуре права заложена его ценность, автор развивает в дальнейшем и в рамках второго этапа своего творчества.

Глава 8

«Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989)

8.1. Дальнейшее продолжение системно-структурных исследований в праве

Работа 1989 г. является, с одной стороны, следующим вполне логичным научно-исследовательским шагом в анализе структуры права (в данном случае – важнейших интегративных структурных правовых образований), начало которому было положено монографией 1961 г. «Общие теоретические проблемы системы советского права», а основательный фундамент сформирован в книге «Структура советского права» (1975), и, с другой стороны, завершающим крупным научным трудом первого – специально-юридического – этапа научного творчества мыслителя. Предметом изучения в ней был анализ таких интегративных элементов структуры права, конструктивных моделей, самостоятельных правовых феноменов, «новых частиц» сложной правовой материи, относящихся к самым ее глубинам, как общие дозволения и общие запреты в праве. Вместе они обозначаются автором как общие регулятивные (правовые) начала, которые имеют определяющее, ключевое значение в правовой материи, составляют ее внутренние закономерности и приводят к утверждению ценностей социальной свободы и их обеспечению в процессе правового регулирования. Общие дозволения (ОбД) и общие запреты (ОбЗ) – не просто интегративные элементы в структуре права: «Их статус выше. Они сами представляют собой структурные образования, выполняющие интегративную функцию не только как общее регулятивное начало, но и как фактический каркас (скелет) непосредственно в нормативном материале»²⁷⁰.

²⁷⁰ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 427.

Книга вышла в период перестройки, когда внимание научной общественности в целом и юридической в частности было направлено на критику становящихся все более и более очевидными провалов реализации коммунистической идеи в силу ее утопичности, то есть нереализуемости в принципе, а также на осмысление процессов социальной трансформации и проектирование сценариев построения нового общества, свободного от узко идеологических советских стереотипов предшествующих трех четвертей текущего на тот момент века. Специально-юридическая проблематика в указанный период времени не занимала основного внимания научной юридической общественности, и по этой причине ее идеи не получили достойного им масштаба обсуждения и дальнейшего развития²⁷¹.

Сегодня, когда к праву предъявляются принципиально новые требования, диктуемые, с одной стороны, межцивилизационным противостоянием, а с другой – распространяющейся с экспоненциальным ускорением цифровизацией нашей жизни, которая приводит к появлению планов и идей заменить (дополнить, «запараллелить» и т. д.) правовой текст цифровыми кодами либо поставить на место права как нормативного регулятора персонализированное для каждой отдельной личности «право» (слово в кавычках, так как пока неясно, как назвать регулятор, не обладающий признаком нормативности), судьба которой будет вручена искусственному интеллекту²⁷², внимание к возможностям и потенциалу традиционной материи или догмы права должно возрасти, чтобы не оказаться в итоге модной цифровизации без пра-

²⁷¹ Так, в «Хронологическом библиографическом указателе произведений С. С. Алексеева» его составитель, М. Ф. Казанцев, помещает также и рецензии на монографии, курсы лекций ученого. Рецензии на работу «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» в указателе отсутствуют (см.: Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 90).

²⁷² См.: Ben-Shahar O., Porat A. Personalized Law. Different Rules for Different People. New York : Oxford University Press, 2021. 244 p.

ва, без соответствующего правового текста и без присущего ему важнейшего признака нормативности, то есть без права вообще. Ведь история помнит еще попытку коммунистов построить общество без права, приведшую в итоге к обществу бесправия. Призыв к скорейшему переходу в цифровой рай, сопровождаемому заменой догмы права, традиционной правовой материи и соответствующего ей правового текста (написанного на естественном языке) цифровыми кодами, формальным языком (в том числе языком программирования, языком разметки)²⁷³ или персонализированным «правом», вполне возможно и весьма вероятно приведет человечество опять к обществу без права, то есть к новому и на этот раз не коммунистическому, а цифровому террору, вакханалии произвола со стороны наиболее сильного субъекта в социуме – со стороны государства и бесправию населения, правовой незащищенности отдельного человека. В этом контексте специально-юридическая проблематика – анализ догмы права, ее логики и закономерностей – вновь выходит на первый план, и потому изучение положений и идей, представленных С. С. Алексеевым в книге «Общие дозволения и общие запреты в советском праве», становится сегодня весьма актуальным.

8.2. Правовая специфика зарождающегося юридического регулирования – в дозволениях и субъективных правах

Общие регулятивные начала права (ОбД и ОбЗ) определяющим образом влияют на содержание и структуру права, на всю правовую систему и представляют собой явление «в из-

²⁷³ Концепция развития технологий машиночитаемого права (утв. Правительственной комиссией по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности, протокол от 15.09.2021 № 31). Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс». Показательно и весьма прискорбно, что документ, представляющий колоссальную угрозу правам человека, даже не публикуется.

вестной степени даже загадочное»²⁷⁴, которое кроется в самых глубинных основах социальности и регулятивной культуры человечества. Вот почему ученому потребовалось, помимо всего прочего, сделать краткий экскурс в эпоху первобытного общества, в историю становления и дальнейшего развития системы социального регулирования, которая из преимущественно запретительной становится постепенно запретительно-дозволительной, поскольку первоначально сформировались запреты и лишь потом появились позитивные обязывания и дозволения²⁷⁵.

Дозволения приобретают самостоятельную, постоянно возрастающую в истории роль, и, кроме того, трансформируются положение и роль запретов, которые при расщеплении мононорм архаического общества «уходят» в сферу морали и религии, а в дальнейшем попадают оттуда в право в присущем им изначально и поддержанном морально-религиозными и прочими представлениями непреклонном и жестком виде. Развитие же дозволений идет преимущественно в двух плоскостях – в плоскости политической власти, когда носители властных функций обретают право поступать по своему усмотрению, и в плоскости дозволений для индивида, человека, групп людей, когда они обладают известной мерой социальной свободы: «В соотношении указанных начал в области дозволений (“властно-императивных дозволений” и “автономных дозволений”) – своего рода фокус всей последующей истории соци-

²⁷⁴ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 227.

²⁷⁵ Ученый ссылается на одну из работ, в которой высказана подобная же точка зрения: Явич Л. С. Право и социализм. М., 1982. 176 с. О том, что система табу появилась раньше, чем право, указывали многие советские авторы, в том числе и С. С. Алексеев в более ранних работах, например в первом томе «Проблем теории права» (1972) (см.: Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 3. М., 2010. С. 18–19).

ального регулирования классового общества»²⁷⁶. Главную роль в области автономных дозволений играют абсолютные юридические права, выраженные, в первую очередь, в праве собственности. Именно в праве находят выражение «два главных дозволения» – право собственности и императивные властные права. Хотя последние могут существовать и вне права, превращаясь в не имеющие никаких границ, беспредельные, всеохватывающие, тотальные и потому выходящие за пределы права полномочия государственной власти, о функционировании которой в таком случае говорят как о беспределе власти. При полном исчезновении в обществе автономных дозволений даже права собственников не будут никак гарантированы и защищены, то есть они также исчезнут из соответствующей социальной системы. При отсутствии правовых границ любые дозволения превратятся в произвол, а императивные властные права превратятся в наиболее опасный для общества беспредел, который можно сравнить с массовым террором и (или) массовым же военным уничтожением несогласных с политической держателей императивных властных полномочий: «произвол и своеволие представляют собой, в сущности говоря, тоже дозволенность, но лишенную границ и рамок, предопределенности по содержанию (вседозволенность)»²⁷⁷.

В итоге получается, что императивные властные дозволения, даже не ограниченные какими бы то ни было рамками, неуничтожимы в принципе до тех пор, пока не перестанет существовать государство: они могут исчезнуть лишь вместе с уничтожением последнего; они очень «живучи», так как могут существовать и без права. Что касается автономных дозволений, разного рода прав и свобод в обществе, то они, напротив, носят очень «хрупкий» характер: могут существовать только и исключительно в правовых рамках – при поддержке и защите со стороны соответствующих правовых институтов государ-

²⁷⁶ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 250.

²⁷⁷ Там же. С. 442.

ства, в особенности со стороны независимой судебной власти, которая следит в том числе и за тем, чтобы императивные властные дозволения не выходили за пределы очерченных для них юридических границ. Вне правовых рамок, вне правовой защиты автономные дозволения уничтожаются полностью или почти полностью субъектами, в чьих руках находится государственная власть. Содержание правовых институтов, выражающих эти «два главных дозволения», в различные исторические эпохи показывает, что «решающим фактором исторического развития и реальным показателем природы социального строя был и остается ответ на вопрос: кто, какие субъекты и в каком объеме имеют юридические права, выражающие отмеченные выше “два главных дозволения”?»²⁷⁸.

Если мораль и религия выступают в качестве ближайших источников возникающего в истории человечества юридического регулирования, наполняющих последнее запретами и обязываниями, то собственно правовая специфика зарождающегося юридического регулирования связывается ученым с дозволениями, выражающими социальную свободу, социальную активность людей, т. е. явления, по «номенклатуре» социальных ценностей куда более высокие и значимые, чем запреты и тем более жесткие принудительные меры воздействия. Именно право способно четко и точно закрепить дозволения и гарантировать их реальность, их фактическое осуществление надлежащими обеспечительными средствами. Что касается социального регулирования в условиях гораздо меньшего или практически отсутствующего объема свободы в том или ином обществе, то оно вполне может осуществляться в значительной мере с опорой на религиозные и моральные нормы, что доказывается существованием на протяжении нескольких уже тысячелетий религиозных, обычно-традиционных и прочих недифференцированных правовых систем, насчитывающих и сегодня многие миллиарды населения по всему миру. «Вот

²⁷⁸ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 257.

и оказывается, что специфика социальных явлений точно соответствует исторически сложившейся терминологии: право потому и “право”, что оно “говорит о правах”, является устойчивым государственно-властным критерием юридически дозволенного и недозволенного в области поведения людей со всеми вытекающими отсюда правовыми институтами, правовыми средствами и механизмами»²⁷⁹.

Таким образом, система социального регулирования может считаться правовой только тогда, когда она «говорит о правах», выступая критерием юридически дозволенного и недозволенного поведения; но если она о них «не говорит», то утрачивает характер правового образования и трансформируется в некоторую разновидность социального регулятора, название которому можно подыскивать в зависимости от конкретно-исторических особенностей его формы и содержания: это может быть регулятор религиозный, моральный, обычно-традиционный или квазиправовой, если власть пытается выдать этот последний за правовой, и т. д. При таком социальном регулировании, то есть при полном отсутствии или крайней минимизации субъективных прав у подавляющего большинства населения (за незначительными изъятиями для привилегированных субъектов – классов, небольших групп или порой даже отдельных правителей и узкой группы его родных, близких и обслуживающей их – в том числе предпринимательской и интеллектуальной – челяди), запреты превращаются в грубое насилие над обществом со стороны государства; автономные дозволения без права («говорящего о правах») вообще не могут существовать, они в таком случае просто исчезают, и тогда в их отсутствие императивные властные дозволения закономерно превращаются – не могут не превратиться – в ничем не ограниченный произвол, беспредел, а порой и тотальный террор государственной власти в отношении подвластного населения.

²⁷⁹ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 255.

Что касается исходящих от государственной власти позитивных обязываний, обязательных предписаний, то в содержании права с самого его возникновения присутствует обширный их пласт, вне которого право существовать не может. Однако позитивные обязывания вполне могут существовать без права, то есть без субъективных прав, но тогда они превращаются в весьма жесткое, неюридическое принудительно-насильственное моделирование желательного для субъекта данной власти (какой-либо партийной, военной, олигархически-мафиозной организации, возглавляющей аппарат «государства»; последнее – в кавычках, так как отсутствие в его деятельности четких гуманистических правовых рамок позволяет отнести такое образование к разряду лишь организованных – вплоть до государственно-подобных по форме, но преступных по своей сути – сообществ²⁸⁰, а не государств с правовой системой) поведения граждан, поэтому ученый пишет, что указанные пред-

²⁸⁰ В литературе все еще можно встретить отнесение к числу правовых систем регламентацию отношений в рамках организованных преступных сообществ, например, сообществ пиратов и т. п. (Фридман Д., Лисон П., Скарбек Д. Правовые системы, сильно непохожие на нашу. М. ; Челябинск : Социум, 2024. С. 128–143, автор главы «Пиратский закон» П. Лисон, см. также главу «Тюремный закон», автор Д. Скарбек (Там же. С. 144–153)). Подобные псевдонаучные рассуждения относятся, скорее, к развлекательному жанру литературы и нацелены в основном на то, чтобы повеселить не обладающего юридическими познаниями читателя. В книге приводится много интересного эмпирического материала, однако вопросы правопонимания игнорируются, что в ряде случаев закономерно приводит к ошибочному наименованию «правом» иных регулятивных образований. В научной же правовой теории хищнический или разбойничий порядок аргументированно не относится к правовым системам. Это было обосновано еще Августином Блаженным и позже (см.: Алекс. Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму). М. : Инфотропик Медиа, 2011. С. 37–42). Хотя и в античности уже было понятно, что насилие и произвол обладающего властью тирана не могут создать закон (см.: Ксенофонт Афинский. Сократические сочинения / перевод, статьи и коммент. С. И. Соболевского. М. ; Л. : Academia, 1935. С. 34–35).

писания, свойственные деятельности властвующих органов, «могут существовать независимо от юридического регулирования. Они и практически в ряде случаев могут проявляться помимо правовых норм. Даже когда позитивные обязывания выступают в правовой форме, они в силу своей природы должны быть по главным своим характеристикам отнесены “на счет” государства»²⁸¹, имеют весьма простой юридический облик (опосредуются относительными правоотношениями, в которых одна сторона обременена юридической обязанностью совершать активные действия, другая – обладает лишь правом требования, а в случае неисполнения – притязанием, призванным обеспечить реальное использование юридической обязанности) и при всей их социальной значимости образуют тот слой правовой материи, который находится на поверхности правовой системы, то есть не содержат каких-либо глубоких и тонких юридических закономерностей, связей и соотношений; а когда такого рода связи и соотношения появляются, то каждый раз детальный анализ выводит на элементы, которые относятся уже к иному, более глубокому пласту правовой материи – дозволениям и запретам.

Позже, когда ученый давал характеристику типов правового регулирования, он отметил, что «при всей важности позитивных обязываний, в том числе имеющих общее значение, они выражаются в порядке регулирования, который, однако, не находится в одном ряду с двумя главными типами, построенными на дозволениях и запретах. Его “общность” касается субъектного состава, и в нем все же в преобладающей мере выражены “юридизированные” (прошедшие через призму права) особенности и закономерности, характерные непосредственно для государственной власти. Отсюда его качественное отличие от двух главных типов, выраженное, в частности, в том, что здесь нет диалектических соотношений и связей, выходящих

²⁸¹ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 275–276.

на субъективные права, соотношений и связей, являющихся преимущественным предметом изучения в данной книге»²⁸².

8.3. Объем общих дозволений и субъективных прав зависит от характера политического режима

В любой национальной правовой системе имеются запреты, позитивные обязывания и дозволения, однако в условиях «антинародных, антидемократических политических режимов, в правовой системе по объему охватываемого ею нормативного материала и его фактическому действию на первый план нередко выступают юридические запреты, меры юридической ответственности, иные принудительные государственно-властные средства воздействия»²⁸³. Однако даже эти последние в большей или меньшей мере приобретают специфически правовую окраску, поскольку опосредуются через юридические дозволения, через права. Поэтому любое государственно-организованное, или классовое, как принято было писать в советское время, общество нуждается не просто в социальном регулировании, а в присутствии в нем в той или иной мере именно права, правового регулирования: «Величина этой “меры” обусловлена как объективной необходимостью организованности, порядка, дисциплины, соответствующих интересам господствующего класса, так и в неменьшей степени объективной потребностью реализации основного позитивного компонента общественной жизни – социальной свободы и активности людей, обеспечения условий и возможностей для их проявления и функционирования»²⁸⁴. Эти последние – «автономные дозволения» – вместе с жестко связанными с ними правовыми началами могут быть сведены к минимальным или нулевым значениям в условиях, когда «властно-императивные

²⁸² Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 314.

²⁸³ Там же. С. 255.

²⁸⁴ Там же.

дозволения» заполняют собой весь или почти весь объем имеющейся в обществе свободы, и тогда вопрос о дозволениях применительно к власти сводится только к одному – «к констатации того, что права органов власти не имеют ограничений, что существуют всевластие, вседозволенность, при которых власть может предписывать и запрещать все, что ей угодно, а положение подвластных полностью бесправно»²⁸⁵.

В условиях антидемократических авторитарных режимов в правовую форму, именно форму – то есть лишенную правового содержания пустую форму, могут облекаться «самые жесткие, репрессивные государственно-властные меры воздействия, выражающие прямую расправу, насилие над трудящимися. В то же время, так сказать, историческое предназначение права, его способность быть воплощением и гарантом социальной свободы и высокой организованности свидетельствуют о наличии в праве значительных потенциальных резервов, причем таких, которые имеют первостепенное значение для утверждения и развития в обществе начал демократии, гуманизма, для социального прогресса»²⁸⁶. Возможность и мера использования указанных потенциальных резервов права напрямую зависит от уровня развития политической и правовой культуры населения каждой страны: данный уровень и определяет, в конечном счете, объем правового начала, а следовательно, и правовой свободы в обществе. Право не может действовать помимо и вне социальных носителей правовых идеалов и соответствующих им требований, оно лишь в потенции способно закреплять и обеспечивать свободу граждан, для реального достижения и поддержания которой требуются серьезные и постоянные усилия гражданского общества.

Прогрессивные мыслители прошлого, борясь против произвола феодального общества, связывали свои надежды с законом, законностью и правом самими по себе, в отрыве от их

²⁸⁵ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 256.

²⁸⁶ Там же. С. 258.

фундаментальных социальных оснований, порождая поэтому преувеличенные ожидания и соответствующие юридические иллюзии.

8.4. Широкая трактовка права ориентирована на демократию, гуманизм, социальный прогресс

Завершая рассмотрение фрагмента «Право – демократия, гуманизм, прогресс» второй главы, автор подчеркивает, что позитивная сторона разрабатываемой в советской юриспруденции широкой трактовки права, «наиболее основательно связывающая само понимание права с принципами, ценностями и идеалами социальной свободы, заключается как раз в том, что она ориентирована на демократию, гуманизм, социальный прогресс. И то обстоятельство, что при этом упускаются из поля зрения другие важнейшие социальные основы и черты права, прежде всего его особенности как юридического явления, его институционность (начала социальной ответственности, организованности, органическая связь с государством), само по себе не должно затенять указанную позитивную сторону широкой, этико-философской трактовки права»²⁸⁷.

Таким образом, еще в советский период своего творчества С. С. Алексеев признавал плодотворность непозитивистской, или широкой, как тогда говорили, трактовки права, а сам обосновал подобный, непозитивистский авторский подход еще раньше – в работе 1971 г. «Социальная ценность права в советском обществе», о чем будет сказано далее. В первом томе курса «Общая теория права» (1981), в главе о понятии права (его сущности; особенностей как институционного нормативного регулятора), ученый отмечал, что «“право” в **главном значении этого термина** обозначает известную **свободу поведения** участников общественных отношений» (выделено нами. –

²⁸⁷ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 258.

А. С.)²⁸⁸, а также то, что даже в случае отсутствия закрепления непосредственно-социальных притязаний в законодательстве употребление вместо слова «притязания» слова «право» делает неизбежным «наличие известного состояния свободы поведения, имеющего социальное обоснование»²⁸⁹; «самое же право потому и право, что отличается нормативностью, “возведенностью”, является воплощением юридической свободы поведения участников общественных отношений, нормативным критерием правомерности этого поведения (дозволенного и запрещенного) и, следовательно, раскрывается как специфический феномен в единстве объективного и субъективного права»²⁹⁰.

Обратим внимание на то, что свобода поведения рассматривается ученым именно как главное значение термина «право», а другие его значения, в том числе понимание права как институционального нормативного регулятора и т. д., – не главные, хотя и исключительно важные, а в рамках инструментального, догматического анализа права должны быть изучены в первую очередь, и без такого предварительного рассмотрения вряд ли

²⁸⁸ Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. С. 66. Автор ссылается здесь на идею В. С. Нерсесянца о том, что право обозначает сферу, границы и структуру свободы, выступает как форма, норма и мера свободы. На заседании круглого стола «О понимании советского права» В. С. Нерсесянц отмечал, что «в условиях взаимосоответствия свободы, права и закона законной силой обладает лишь норма, представляющая собой меру свободы. Ценность права как раз и состоит в том, что право обозначает сферу, границы и структуру свободы, выступает как форма, норма и мера свободы, получившая благодаря законодательному признанию официальную государственную защиту. Эта свобода (и, разумеется, соответствующая мера свободы), согласно марксизму, обусловлена тем или иным уровнем исторического развития, господствующим способом производства и носит социально-классовый характер» (Нерсесянц В. С. Выступление на заседании круглого стола «О понимании советского права» // Советское государство и право. 1979. № 7. С. 70–72).

²⁸⁹ Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. С. 70.

²⁹⁰ См.: Там же. С. 82.

возможно какое-либо дальнейшее углубленное и всестороннее исследование феномена «право».

8.5. Исходные юридические начала построения нормативного материала: типы правового регулирования и возглавляющие их ОбД и ОбЗ

Рассматривая общие дозволения и общие запреты в качестве однопорядковых правовых явлений, ученый подчеркивает их неодинаковое «отношение» к глубинной природе права, к социальной свободе и ответственности, с которыми она связана. Главная их функция как общих регулирующих начал состоит в том, чтобы быть направляющими механизмами в правовом регулировании, его организующими стержнями. В то же время «ОбД и ОбЗ – это своего рода “невидимые” элементы в праве»²⁹¹, так как не всегда четко формулируются в нормативном материале. Если в ряде случаев ОбД могут вообще особо не формулироваться, то для ОбЗ последнее в той или иной форме все же необходимо. «В целом же перед нами – довольно любопытный факт: внешняя объективизация ОбД и ОбЗ как специфического юридического феномена выражается при его формулировании не в нем самом, а в его “другой стороне”, в его, так сказать, противоположности: общих дозволений – в запретах, общих запретов – в дозволениях»²⁹². Наиболее четко существование ОбД и ОбЗ обнаруживается при наличии исчерпывающего перечня исключений, который используется для конструктивной модели типов правового регулирования, построенных на ОбД и ОбЗ. Типы правового регулирования, как и возглавляющие их ОбД и ОбЗ, получают такое выражение в нормативном материале, когда они «во многих случаях выступают не в виде прямо закрепляемых в тексте реальных юридических конструкций, а сообразно их социально-право-

²⁹¹ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 303.

²⁹² Там же. С. 304.

вой природе в виде *исходных юридических начал построения нормативного материала*²⁹³.

Три главы (из четырех) второго раздела ученый посвящает анализу типов правового регулирования – общим положениям и по отдельной главе – каждому типу (общедозволительному и разрешительному): в отличие от способов правового регулирования (дозволений, запретов, позитивных обязываний), которые выражают пути правового воздействия на общественные отношения, типы регулирования затрагивают более глубокий слой права – *порядок воздействия, его построение и направленность*. Типы правового регулирования основаны на двух парах «крепко сцепленных дозволений и запретов, одна из которых возглавляется ОбД, а другая – ОбЗ. Именно то, что в каждой паре есть “общее” – либо дозволение, либо запрет – и вместе с тем очерчивающее рамки общего исключительное, и показывает их роль в праве»²⁹⁴.

Если типы правового регулирования основаны на общем дозволении («дозволено все, кроме запрещенного») или общем запрете («запрещено все, кроме разрешенного»), то почему один называется общедозволительным (ОбД-порядок), а другой – не общезапретительным, а разрешительным? Потому, что наименование его общезапретительным, по мнению ученого, не будет согласовано с природой права, с тем, что «оно целеустремлено на регулирование общественных отношений, которое так или иначе, в том числе и при ОбЗ, выходит на субъективные права, связано с ними»²⁹⁵. Вспомним авторские ключевые, сущностные формулировки, высказанные им по поводу глубинной природы права, и приведенные выше: «право потому и право, что говорит о правах», а также «право потому и право, что... является воплощением юридической свободы поведения участников общественных отношений».

²⁹³ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 320.

²⁹⁴ Там же. С. 313.

²⁹⁵ Там же. С. 314.

Ведь юридический пафос регулирования и при ОбЗ состоит в том, что определенным лицам предоставляются, пусть и в разрешительном порядке, в исчерпывающем перечне, но все же предоставляются субъективные права. Вот почему и здесь акцент должен быть сделан не на запрещении, а на правах, предоставляемых в разрешительном порядке, и потому наиболее предпочтительным наименованием типа регулирования, построенного на ОбЗ, следует признать *разрешительный (РР-порядок)*²⁹⁶. Поэтому указанные два порядка, так же как и ОбД и ОбЗ, взятые в отдельности, оказываются «нужными далеко не на всех участках правового регулирования, а преимущественно там, где необходимо прямое нормативное закрепление субъективных прав, да причем такое, когда бы выражались социально-политические, нравственные начала регулирования»²⁹⁷.

Еще одно важное наблюдение фиксируется в работе неоднократно, и поэтому его можно квалифицировать как определенную закономерность правового регулирования – то, что ОбД-порядок, по общему правилу, действует для граждан, а РР-порядок – для государственных органов, должностных лиц и организаций в их взаимоотношениях с гражданами. При этом надо обратить особое внимание на оговорку «по общему правилу», так как «привязывать» жестко указанные типы правового регулирования к соответствующим субъектам было бы совершенно неправильно, поскольку они могут применяться в разных ситуациях и с участием разных субъектов²⁹⁸.

Ученый дает ценностную характеристику типов правового регулирования: ценность ОбД-порядка – в опосредовании и обеспечении социальной свободы, РР-порядка – в обе-

²⁹⁶ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 314–315.

²⁹⁷ Там же. С. 320.

²⁹⁸ См., например: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 324–331, 333–335, 345–346, 363–365, 368–380, 397, 443 и др.

спечении организованности, ответственности, дисциплины. «Дополнительная» социальная и одновременно собственно юридическая ценность типов еще и в том, что они воплощаются в юридических режимах, живут в них и через них, в их составе оказывают регулирующее воздействие на общественные отношения²⁹⁹. Сочетание ОбД, ОбЗ и соответствующих им порядков правового регулирования позволяет в итоге обеспечивать в обществе широкую социальную свободу на базе высокой организованности, разумеется, при условии, если законодатель ставит перед собой обе эти задачи, то есть стремится к установлению в обществе не только высокого уровня организованности, ответственности и дисциплины, но и свободы тоже. В общечеловеческом идеале – а в советском общественоведении считалось (как оказалось позже, ошибочно) аксиомой, что именно социалистическая идея и воплощает в себе высшие идеалы человечества – сочетание рассматриваемых порядков позволит достичь организованности, выражающей подлинный гуманизм, социальной справедливости, высоких нравственных начал. Для реальности прав человека изначальность, первичность ОбД-порядка в отношении личных, социально-экономических и социально-культурных прав и свобод граждан является абсолютно необходимой. Этот порядок должен быть построен таким образом, чтобы он выражал гуманистическую организованность и антиэксплуататорский характер общественных отношений, их подчиненность началам социальной справедливости (добавим в скобках, что все перечисленные здесь требования имеют, по сути своей, не только социалистический, социал-демократический, но и общечеловеческий характер). То же самое касается РР-порядка, и тогда предоставляемые субъектам в его рамках права в связи с дозвоительно-организованным характером регулирования, в связи с первичностью ОбД-порядка не просто будут играть

²⁹⁹ См., например: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 331, 385.

роль «исключений» из общих запретов, а получают самостоятельное и полноценное значение.

Хотелось бы обратить внимание на то, что весь гуманистический пафос, присущий социалистической – коммунистической по цели – идее и являющийся для всех коммунистических режимов полностью утопическим, нереализуемым, то есть фиктивным, не должен быть, как нам представляется, отброшен обществами, имеющими своей целью демократию, рыночное хозяйство, права человека и правовое государство. Поэтому вывод ученого о том, что «изначально дозволительная природа советского права – необходимая предпосылка для построения социалистического правового государства»³⁰⁰, полностью сохраняет свою теоретическую силу и в том случае, если из этой формулировки убрать определения «советского» и «социалистического». Данный вывод имеет универсальное значение, поскольку вытекает из природы гуманистического права и соответствующего ему правового регулирования, которые нацелены на реальную защиту прав человека. Поэтому знаменательно, подчеркивает автор, что одним из первых политико-юридических документов, выразивших общедозволительное начало, была Декларация прав человека и гражданина 1789 года в революционной Франции, провозгласившая в ст. 5: «Закон может воспрепятствовать лишь деяния, вредные для общества. Все же, что не воспрещено законом, то дозволено, и никто не может быть принужден к действию, не предписанному законом».

8.6. Правовые режимы

Последняя глава второго раздела монографии посвящена правовым режимам, юридическим основанием которых выступают способы и типы правового регулирования. И, так же как последние, они связаны с субъективными правами: вопрос

³⁰⁰ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 333.

о правовых режимах (за исключением режимов отраслей), отмечает ученый, «возникает, как правило, в отношении не всех звеньев правового регулирования, а главным образом в отношении субъективных прав – момент, который, обратим внимание на это, был отмечен и в отношении типов правового регулирования. Правда, сама характеристика правовых режимов нередко ведется применительно к определенным объектам, но “режим объекта” – лишь сокращенное словесное обозначение порядка регулирования, выраженного в характере и объеме прав по отношению к объекту (тем или иным природным объектам, видам государственного имущества, земле и т. д.). К тому же показательно, что ряд правовых режимов, в особенности в трудовом праве, прямо действует применительно к тем или иным категориям субъектов»³⁰¹. Изучаются отраслевые и иные правовые режимы; иные – это режимы общедозволительного, разрешительного, обязывающего (основанные на позитивных обязываниях) профиля, построенный на некоторых технико-юридических приемах режим исключений (выделенный в порядке постановки вопроса), а также категория «исчерпывающий перечень», которая, будучи категорией большой теоретической и практической значимости, достойна, по мнению ученого, обстоятельного, глубокого изучения.

8.7. ОбД и ОбЗ (наряду с принципами права) – наиболее высокий уровень нормативных обобщений, активный центр права и воплощение системы социальных ценностей

Последний раздел состоит из четырех глав (как и каждый из двух предыдущих разделов) и посвящен анализу социальной и юридической природы ОбД и ОбЗ, связанным с ними вопросам понимания права и прикладным вопросам правове-дения. ОбД и ОбЗ представляют собой наряду с принципами права наиболее высокий уровень нормативных обобщений и

³⁰¹ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 382.

рассматриваются в работе как непосредственное выражение глубинных требований социальной жизни и потому – как активный центр права.

В советской юридической литературе было понимание, которого придерживался и С. С. Алексеев, что «глубинные и устоявшиеся требования социальной жизни, будучи связаны с духовными, мировоззренческими идеалами, непосредственно подступают к нормативному социальному регулированию в виде господствующей системы социальных ценностей. С этой точки зрения значение ОБД и ОБЗ заключается и в том, что они воплощают эту систему ценностей, способны быть их исходными, первичными носителями в самой материи права, рассматриваемой со стороны его регулятивных характеристик»³⁰². Если в доклассовом обществе биосоциальная природа регулирования обуславливала его известную всеобщность, непререкаемость, однозначность, то в классовом обществе вся система социального регулирования выражает требования экономического базиса, классовых отношений, концентрирующиеся в системе господствующих социальных ценностей, в господствующей идеологии и мировоззрении. А последние, будучи обращены к социальному регулированию, выступают прежде всего в виде известной суммы ОБД и ОБЗ – того, что в данном обществе, в принципе (по кругу явлений), должно признаваться дозволенным и запрещенным. ОБД и ОБЗ – это глубинные элементы инфраструктуры социального регулирования, они – вовсе не продукт права, а явления, принадлежащие к ядру социального регулирования; в праве они приобретают *новое качество*.

8.8. Инфраструктура социального регулирования

В данной работе наряду с понятием «структура» достаточно часто (около 30 раз) используется понятие «инфраструктура»

³⁰² Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 403.

социального регулирования, под которой ученый понимает «не просто структуру социального регулирования в обществе, не просто его подразделенность на виды, звенья, а сложившееся объективно обусловленное построение в этой структуре, выраженное в устойчивой модели нормативно-организационных форм регулирования, причем такой модели, узловые звенья которой опираются на определенные, тоже устойчивые организационные формы, в частности на виды государственных органов (правотворческие, правоохранительные), выражающих своеобразие данной социальной и политической системы»³⁰³.

Инфраструктура социального регулирования предстает, главным образом, в виде организационного «базиса», от которого непосредственно зависят развитие и функционирование этого регулирования. Автор различает *идеальную* и *фактическую* инфраструктуры социального регулирования, где первая – это модель основных организационно-нормативных форм социальных регуляторов, которая объективно обусловлена данным социальным строем и является оптимальной для обеспечения функционирования общественной системы в соответствии с ее объективными законами. Фактическая же инфраструктура представляет собой реальное положение дел, сложившееся в итоге того или иного влияния на сохраняющуюся в своей основе идеальную модель разнообразных обстоятельств как объективного, так и субъективного характера, в том числе относящихся к традициям, науке и даже личностным особенностям отдельных людей.

Инфраструктура социального регулирования в обществе в значительной мере характеризуется местом, которое занимают в регулировании нормативно-организационные формы, призванные выражать дозволения, запреты, их соотношение и в особенности «два главных дозволения» – дозволения в области политической власти и собственности, о которых мы упоминали выше и которые «представляют собой своего рода ви-

³⁰³ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 259.

зитную карточку инфраструктуры социального регулирования данного общества»³⁰⁴.

В современной юридической литературе используется понятие «инфраструктура», «правовая (или юридическая) инфраструктура», и в ряде случаев в смысле близком к тому, который был представлен в рассматриваемой монографии³⁰⁵, однако акцент, который С. С. Алексеев делает на ОБД и ОБЗ (именно общих способах регулирования) как *постоянном ядре* инфраструктуры социального регулирования, выражающем глубинные социальные потребности и закономерности, находящие отражение как в общественном сознании (мировоззрении, идеологии, культурных нормах), так и прежде всего в праве, пока не нашел в литературе необходимого исследовательского развития.

8.9. Общие регулятивные (правовые) начала и непосредственно-социальные права как выражение объективных социальных закономерностей

В главе о социальной природе ОБД и ОБЗ ученый анализирует их в связи с непосредственно-социальными правами и той ролью, которую они играют в воплощении указанных прав в материи права. Обсуждение проблемы непосредственно-социальных, или более широкого по объему понятия общесоциальных, прав в советской юридической литературе — это продолжение обсуждения (С. С. Алексеев отмечает ряд ученых, которые помимо него³⁰⁶ принимали в этом участие:

³⁰⁴ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 261.

³⁰⁵ См.: Чеботарёва И. А. «Правовая инфраструктура» и «правовое обеспечение» как юридические категории // Вестник Хакасского государственного университета им. Н. Ф. Катанова. 2013. № 4. С. 121–125.

³⁰⁶ О непосредственно-социальных правах ученый писал и ранее. (См.: Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 66–72, 75 ; *Его же*. Право: методологические подходы к исследованию // Вопросы философии. 1983. № 3. С. 116–118.)

Л. С. Явич, П. М. Рабинович, А. В. Мицкевич, В. Н. Кудрявцев, А. М. Яковлев, Е. А. Лукашева и др.), а в советское время эзоповым языком, одной из первых и одной из наиболее древних традиций правопонимания, которая называется «естественное право»³⁰⁷.

Уже самым ранним социальным мыслителям более двух с половиной тысячи лет назад было абсолютно очевидно наличие не только в природе, но и в обществе ряда закономерностей, не подверженных капризу человеческой воли, в том числе и правящей, а что касается диктуемых последней обществу тех или иных решений, с определенного времени нашедших выражение в законах, судебных решениях и других источниках права, то также было понятно наличие в мироздании дозаконных, незаконных, надзаконных и т. п. оснований, которые так или иначе, но прокладывают себе дорогу в бытии людей, направляя течение общественной жизни в определенное русло, соответствующее этим – в разную эпоху разным по названию – космическим, божественным, объективным и т. п. закономерностям, требованиям и соответствующим им ожиданиям людей.

В советскую эпоху идея естественного права была под официальным запретом, но поскольку марксизм признавал ее в той или иной мере (право трудящихся на революцию, право наций на самоопределение, право на эквивалент в товарном обращении и т. д.), то трудно было изгнать ее полностью из научного дискурса. С. С. Алексеев ссылается на анализ К. Марксом немецкого лесного законодательства, где тот фиксирует наличие в обществе права, которое существует в реальной действительности, обретается в самой деятельности³⁰⁸ независимо от того, признается ли оно в законе или нет, и предлагает называть это право не фактическим, как у Маркса, а непосредственно-соци-

³⁰⁷ См. глубокое, систематическое издание на эту тему: Михайлов А. М. Философия права: идея естественного права. М. : Юрайт, 2020. 463 с.

³⁰⁸ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. М., 1955. С. 128–130 ; Т. 21. М., 1961. С. 46.

альным. В условиях же социалистического общества это последнее, по мнению ученого, существенно влияет на правовое регулирование, является источником прав человека.

Определение «непосредственные» для соответствующих социальных прав используется потому, что корреспондирующие им социальные возможности, требования и притязания проявляются напрямую, стихийно и самопроизвольно даже без их зримого выражения в тех или иных социальных нормах и формах, хотя непосредственно-социальные права, или притязания, объективно требуют адекватной их природе идеологической формы – моральной, юридической, в виде обычаев, но они могут рассматриваться и как таковые, то есть до и без их выражения в указанных формах, а в условиях крупных исторических трансформаций могут оказывать, по мнению мыслителя, прямое регулирующее воздействие на социальную жизнь.

Среди общесоциальных прав ученый выделяет особую группу, требующую повышенного внимания и представляющую собой высокозначимое социальное явление, – «непосредственно-социальные права, а также непосредственно-социальные обязанности (право народов на определение своей судьбы, на революцию, право наций на самоопределение, право и обязанность прийти на помощь народу – жертве агрессии, право на эквивалент в экономических отношениях, права человека и др.). Они нуждаются в обозначении именно как *непосредственно-социальные* потому, что являются прямым и ближайшим выражением объективных социальных закономерностей, условий жизни людей»³⁰⁹. Они влияют на правовое регулирование – на законодательство, правоприменение, и если действующее позитивное право согласуется с ними, то оно оказывается действенным, бесперебойно работающим, и напротив: если правовые нормы приняты в отрыве от непосредственно-социальных прав и обязанностей или, более того,

³⁰⁹ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 413.

в противоречии с ними, то они являются неэффективными либо требуют дополнительных мер, порой довольно жестких, для своего реального претворения в жизнь³¹⁰.

Анализ непосредственно-социальных прав, воспринимаемых в те или иные эпохи как права «естественные», ученый углубляет раскрытием механизма их трансформации в действующий, позитивный, правовой порядок: важную роль в этом играют отличающиеся устойчивостью в каждой социальной системе общие регулятивные начала – ОБД и ОБЗ, которые выражают коренные требования социальной жизни и через которые осуществляется социальное в целом регулирование поведения людей. Все это происходит именно потому, что «в них находят свое существование, свое бытие непосредственно-социальные права. Потому-то непосредственно-социальные права и являются *правами*, мерой социальной свободы, поскольку они определяют, что́ дозволено и что́ не должно быть дозволено, прямо запрещено. По самой своей природе эти непосредственно-социальные дозволения и недозволения не могут быть никакими иными, как только общими. Ведь они прямо, ближайшим образом выражая требования социальных закономерностей, условий жизнедеятельности, систему господствующих ценностей, призваны быть своего рода общими направляющими началами, определять дозволенное и недозволенное в принципе, по кругу отношений. Ни в одном ни в другом случае непосредственно-социальное право, так существенно влияющее на юридическую сферу, вовсе не регулирует поведение людей конкретизированно, в деталях или по каким-то довольно определенным критериям (как нормы морали). Потому-то они, скорее, ощущаются; пожалуй, только интуитивно улавливаются в практической жизни»³¹¹.

ОБД и ОБЗ, представляя собой прямое воплощение в материи права непосредственно-социальных прав (что позволяет

³¹⁰ См.: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 409–416.

³¹¹ См.: Там же. С. 415.

отграничить их от идеологических и теоретических положений, тоже выраженных в материи права) и выступая в роли прямых «представителей» того глубокого слоя социальной жизни, который следует сразу же за объективными социальными закономерностями и условиями социальной жизни, выступают по этой причине в праве в качестве его активных центров – механизмов, через которые и осуществляется решающее воздействие глубинных закономерностей социальной жизни на позитивное право, на его содержание и развитие³¹². И именно в силу того, что непосредственно-социальные, «естественные», права, или притязания, требования, либо не выражаются в законодательстве вовсе, за исключением небольшого числа декларативных, фиктивно-демонстративных, положений (в недемократических, социоцентристских режимах), либо формулируются в законах (и в иных письменных неправовых текстах, если за их провозглашение не установлена уголовная ответственность) в самом общем, абстрактном виде, то они, как пишет ученый, скорее ощущаются, как бы интуитивно улавливаются в практической жизни, где они могут либо поддерживаться действующей властью, либо устраняться с различной степенью жесткости.

Таким образом, широко известные в социальной, философской и правовой в особенности литературе положения о том, что объективные (космические, божественные и т. п.) вне-, над- или дозаконные требования и закономерности социума преломляются в общественном сознании, идеологии, мировоззрении и культуре в целом (и (или) порождаются, формируются, «изобретаются» той или иной культурой, идеологией, мировоззрением в ходе духовного общественного творчества, составляющего важный компонент системы социальных закономерностей), прежде чем войти в позитивную правовую ткань либо «конкурировать» с ней, делать ее неэффективной, а в ряде случаев мертвой и бессильной, когда указанные требова-

³¹² См.: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 415–416.

ния и закономерности отвергаются законодателем (правлящим классом, тираном), дополняются соображениями мыслителя, анализирующего те компоненты правовой структуры, через которые в позитивное право и проникают эти требования и закономерности «естественного» права. При этом подчеркивается, напомним, что общие регулятивные начала не регулируют поведение людей конкретизированно или по каким-то довольно определенным критериям (как нормы морали), а лишь представляют собой общие направляющие начала.

В заключение данного фрагмента ученый с присущими ему скромностью и отсутствием претензий на истину в последней инстанции замечает, что по рассмотренному им вопросу о социальной природе ОбД и ОбЗ «хотелось бы избежать преувеличений», поскольку указанные общие регулятивные начала – «не единственный канал, по которому проходит обуславливающее воздействие экономики, других глубинных факторов социальной жизни на право, да и само их освещение идет в книге в плоскости научной гипотезы. Дело еще и в том, что ОбД и ОбЗ затрагивают определенную сферу права, главным образом те его участки, впрочем, весьма важные, решающие, которые связаны с правами субъектов – граждан, их коллективов, организаций, государства»³¹³.

8.10. Юридическая природа общих регулятивных (правовых) начал

В главе о юридической природе ОбД и ОбЗ ученый ставит задачу рассмотреть три основных вопроса: их место и функции среди элементов, образующих субстанцию права, механизм правового регулирования; их место и функции в структуре права; и общие регулятивные начала как явления юридической техники. По первому вопросу отмечается, что из четырех частично переплетающихся и взаимодействующих явле-

³¹³ См.: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 416.

ний многообразного мира правовой действительности общие регулятивные начала относятся к группе субстанциональных феноменов наряду с нормами права, правами и обязанностями, индивидуальными предписаниями, правоположениями, санкциями юридической ответственности, мерами защиты и др. Оставшиеся три группы – это явления юридической формы (нормативные и индивидуальные акты, иные формы), правовой деятельности (правотворчество, правоприменение, толкование) и субъективной стороны правовой действительности – правосознание, правовая культура, наука права. Первая группа явлений образует само «вещество», тело права, это те правовые средства, из которых «складываются остов, работающие элементы механизма правового регулирования»³¹⁴.

Если рассматривать ОбД и ОбЗ в рамках последнего (МПР), то они имеют сходство с двумя его звеньями – с нормами права и с правовыми отношениями, но по всей совокупности присущих им особенностей не могут быть отнесены ни к первым, ни ко вторым. ОбД и ОбЗ – это *самостоятельные, особые субстанциональные правовые явления*, которые принадлежат к глубинному пласту МПР. При этом последний необходимо рассматривать в виде «объемного» явления, имеющего несколько срезов, уровней и в котором средства правового регулирования выстраиваются не только в одну линию (что характерно для главных звеньев), но и в нескольких плоскостях. Находясь в той плоскости МПР, которая расположена «ближе» к определяющим факторам социальной жизни, «ОбД и ОбЗ – уже в рамках права – передают вместе с принципами права импульсы от метаюридических определяющих факторов ко всем звеньям механизма правового регулирования»³¹⁵. Исходя из социальной природы и юридических особенностей ОбД и ОбЗ, наиболее целесообразным их терминологическим обозначением следует считать «общие регулятивные (правовые)

³¹⁴ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 418.

³¹⁵ Там же. С. 420.

начала»³¹⁶, а учитывая их близость к принципам права, можно одновременно использовать термин *«общеправовые принципы»* в тех случаях, когда тот или иной порядок регулирования по принципиальным основаниям приобретает доминирующий характер. Несмотря на отмеченную близость ОБД и ОБЗ к принципам права, они качественно отличаются.

Принципы права – это именно идеи, общие положения, содержащиеся в правовых нормах и в сжатом виде выражающие особенности правового регулирования, содержание данной правовой системы – представляют собой своего рода «резюме», «сгустки» этого содержания. «В отличие от принципов права, ОБД и ОБЗ относятся не к фактическому содержанию, а непосредственно к регулятивной стороне права. Они активные элементы права, прямое выражение его особенностей как регулятора. Потому-то ОБД и ОБЗ существуют и функционируют в органическом единстве, в сочетании со всем комплексом нормативных предписаний. Все дело лишь в том, что они имеют, по сравнению с нормами права, более общий характер и, как правило, более непосредственно выражают его социально-политические, нравственные особенности, в том числе и принципы права»³¹⁷.

Будучи однопорядковыми явлениями как выразители в праве единых экономических, социально-политических, нравственных, иных духовных основ и ценностей данной правовой системы, принципы права и ОБД и ОБЗ получают различный статус в праве: принципы права замыкаются главным образом на фактическом содержании, в основном на интеллектуальной стороне права, а общие регулятивные начала включаются в волевою сторону, становятся важнейшим регулирующим фактором, базой для типов юридического регулирования, юридических режимов. Отсюда вытекают два важных теоретических положения: «Первое. Рассматриваемые в единстве принципы

³¹⁶ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 421.

³¹⁷ Там же. С. 422.

права и общие регулятивные начала вместе с началами законности раскрывают общую картину данной правовой системы, выражают ее качественные принципиальные особенности, обрисовывают ее по самым главным моментам как со стороны ее ключевых регулятивных характеристик, так и со стороны их содержания... Второе. Принципы права и общие регулятивные начала близки друг к другу и в самой материи права, они могут перекрещиваться и даже совмещаться»³¹⁸. Если соответствующие идейно-политические, нравственные и иные идеи стали принципами права, то, значит, в соответствии с ними складываются и ОбД и ОбЗ. Так, например, выработанное в законодательстве и судебной практике общее положение «никто не может быть лишен или ограничен в правах, иначе как по основаниям, предусмотренным в законе» – это, по сути дела, запрет, вводимый формулой «не иначе как», и означает он недопустимость для тех или иных органов совершения каких-либо действий, лишаящих граждан прав или ограничивающих их в правах кроме случаев, предусмотренных в законе. Таким образом выражен важнейший принцип советского права – принцип всемерной охраны прав граждан, закрепляющий их всестороннюю защищенность, юридическую гарантированность, который «не только послужил основанием для введения ОбЗ, но, по сути дела, они слились, выступают в виде единого принципа-запрета»³¹⁹.

Развивая эту идею, автор делает предположение и выдвигает аргументы в его подтверждение: «Не являются ли абсолютные запреты в праве, круг которых в нашем обществе и так узок, по большей части именно запретами-принципами, т. е. такими, которые принимаются в соответствии с основополагающими социально-политическими, нравственными идеями нашего права, что придает им не только общее, но и абсолютное значение? И характер нашего права (оно нацелено

³¹⁸ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 423.

³¹⁹ Там же. С. 424.

на то, чтобы и запреты “выходили” на права, т. е. были, как правило, с исключениями), и характер принципов права (они, как правило, строги и однозначны по содержанию и в этом отношении абсолютны), думается, подтверждают такого рода предположение»³²⁰. Можно проиллюстрировать это теоретическое положение примерами из действующего ныне правового порядка, когда абсолютные запреты в праве формулируются именно как запреты-принципы, которые принимаются в соответствии с основополагающими социально-политическими, нравственными идеями закрепленного в Конституции России права, что придает им не только общее, но и абсолютное значение, и значение это – защита и обеспечение субъективных прав, его центрального «звена» – прав человека: «Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию» (ч. 2 ст. 21); «Никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений или отказу от них» (ч. 3 ст. 29); «Никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем» (ч. 2 ст. 30); «Принудительный труд запрещен» (ч. 2 ст. 37); «Никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление» (ч. 1 ст. 50) и т. д.

8.11. Место ОБД и ОБЗ в структуре права

О месте указанных феноменов в структуре права выше кратко упоминалось, когда говорилось о данной работе как о продолжении исследования, проведенного ученым в «Структуре советского права» (1975): ОБД и ОБЗ – это не просто интегративные элементы структуры права (добавим здесь – наряду с принципами права), но они сами представляют собой структурные образования, выполняющие интегративную функцию не только как общее регулятивное начало, но и как

³²⁰ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 425.

фактический каркас (скелет) непосредственно в нормативном материале. Их значение как интегрирующих элементов в структуре права возрастает в связи с процессом специализации в праве. И если последний позволяет осуществлять более тонкое, детализированное, конкретизированное, дифференцированное и более целенаправленное правовое регулирование общественных отношений, то отсюда становится ощутимей необходимость еще большего утверждения и упрочения тех регулятивных начал, которые обеспечивают единство регулирования данных отношений в целом. Для разъяснения этой идеи ученый приводит пример с договорным регулированием: как бы «ни дифференцировалось правовое регулирование договорных отношений, какие бы своеобразные факторы ни влияли на его многообразные разновидности в области хозяйства, обслуживания граждан и т. д., необходимо, чтобы общедозволительные начала, пусть и в специфическом виде, сообразном данным отношениям, оставались исходной базой и стержнем всего договорного регулирования»³²¹.

8.12. Техничко-юридические аспекты общих регулятивных начал в праве

В заключение главы о юридической природе общих регулятивных начал в праве ученый характеризует их как особые технико-юридические построения, или приемы, без которых социально-политическое, нравственное содержание могло в ткани права стать принципами права, но не его регулятивными началами, которые позволяют ввести в право законодательные обобщения высокого уровня, когда не все факты охватываются обобщающей формулой, и позволяют «достигнуть высокой степени нормативных обобщений и тем самым усилить собственную праву нормативность, следовательно, усилить функ-

³²¹ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 427.

ции и роль права как нормативного регулятора»³²². Использование подобных технико-юридических приемов в праве носит не только чисто «технический» характер, но в данном случае, усиливая нормативность права, возвышает его собственную ценность, что имеет уже немалое социальное значение. Кроме того, нормативное обобщение высокого уровня «не может быть просто формальным регулятором и, следовательно, не может не содержать мысль, идею»³²³. Наконец, известные типы правового регулирования, выраженные в текстах нормативных актов в виде отработанной конструктивной модели (норма с ОБД или ОБЗ плюс нормы с исчерпывающим перечнем конкретных запретов или дозволений), представляют собой определенное достижение юридической техники: эта технико-юридическая модель может быть использована в любом случае, когда необходимо закрепить в нормативном материале соответствующий тип правового регулирования.

Рассмотрение технико-юридических аспектов общих регулятивных начал в праве, тонкое разграничение между ними и принципами права, предпринятое мыслителем, показывают его основной научно-исследовательский настрой, который состоит в том, чтобы отыскать в самой материи права, в его «теле» такие правовые средства, технико-юридические модели, юридические конструкции, которые бы позволили вывести в реальную плоскость правового регулирования глубинные социальные закономерности, идеи, требования, притязания, закреплённые порой в нормативно-правовом тексте лишь в виде общих формулировок, в виде не всегда активно работающих в правовой системе принципов права.

Каким образом необходимо использовать правовые средства, юридические конструкции, технико-юридические модели в праве, чтобы благие пожелания властей, закреплённые в принципах права, ввести в практическую каждодневную

³²² Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 429.

³²³ Там же. С. 430.

плоскость общественного бытия? Вопрос, которым задается мыслитель не только в работе 1989 г., но и на протяжении всего своего творчества в рамках как первого, так и второго его этапа. Ведь принципы права могут оставаться лишь декларативными пожеланиями, что автор и видел на протяжении всей советской истории, когда принимались «красивые», прогрессивно звучащие тексты, в том числе конституционные, а практика «социалистического строительства» была порой не просто далека от провозглашенных идеалов, а прямо им противоречила, особенно в годы репрессий, хотя последние никогда и не прекращались в советский период, а лишь меняли свой объем, размах и глубину.

Проведенные в работе совместная характеристика и одновременно тонкое разграничение принципов права как замыкающихся главным образом на фактическом содержании, в основном на интеллектуальной стороне права и общих регулятивных начал, которые включаются в волевую сторону и становятся важнейшим регулирующим фактором, базой для типов правового регулирования, для юридических режимов нацелены на демонстрацию того, что, с одной стороны, эти феномены призваны работать совместно и согласованно, а с другой – что без «включения» волевого компонента права, без соответствующих интегративных элементов его структуры, каковыми являются ОБД и ОБЗ, результативного, эффективно-го регулирования общественных отношений можно и не достигнуть.

8.13. Общие регулятивные (правовые) начала в контексте понимания права

В последних двух главах ученый рассматривает общие регулятивные начала соответственно в контексте понимания права и в связи с прикладными вопросами правоведения. Относящиеся к самым глубинам правовой материи, общие регулятивные начала могут высветить новые грани проблемы

понимания права, могут существенно изменить целостное видение права и само юридическое мышление.

Ориентация при разработке общего понятия права на его трактовку как системы норм, понимаемых в виде предписаний, а также на его характеристику как инструмента государства, как простого средства, где превалируют позитивные обязывания, а субъективные права сводятся полностью или частично лишь к «правам требования», установилась в советской юриспруденции с 30-х годов прошлого века, что в тех условиях имело определенный смысл, поскольку во многом именно через позитивные обязывания осуществлялась преобразующая роль государства, но при всей важности позитивных обязываний они составляют не единственный и – самое главное – не собственно правовой канал воздействия на общественные отношения: они находятся на поверхности правовых явлений и по главным своим характеристикам должны быть отнесены «на счет» государства³²⁴.

Рассмотрение права как всего лишь простого средства, как некоторого инструмента в руках государства приводит к подчеркиванию приоритета государства перед обществом, личностью и придает освещению правовых вопросов довольно отчетливое этатистское звучание. При разработке общего понятия права, других правовых проблем ученый предлагает ориентироваться прежде всего на исконные элементы правовой материи – на дозволения (и связанные с ними запреты), и в особенности на ОбД и ОбЗ. Это позволит дать более глубокую трактовку определяющего качества права – его нормативности, не сводящуюся к этатистским характеристикам, а отсюда помимо прочего следует ограничить использование термина «предписание» ситуациями, когда речь идет отдельно о позитивных обязываниях либо, преимущественно, о правотворческой и правообеспечительной деятельности компетентных государственных органов.

³²⁴ См.: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 276.

Термин «предписание» вряд ли пригоден при рассмотрении регулирующей сути юридических норм в целом, тем более если под последним понимать модели поведения. Содержащиеся в праве дозволения и запреты не предписывают никаких моделей поведения: «Юридические нормы в этом отношении – *нормативные основания, единые, формально фиксируемые критерии правомерного поведения*, определяющие простор юридически допустимого и юридически защищенного поведения (дозволения) и пределы такого поведения (запреты)... Как общедозволительное правило юридическая норма призвана не регламентировать, не определять поведение людей, а только направлять это поведение (включая, конечно, и возможность прямой регламентации на отдельных участках социальной жизни). Более широкий термин “направлять поведение” должен снять с характеристики нормы этатический оттенок, охватить и те случаи правового регулирования, которые выражают действие юридических дозволений и запретов»³²⁵.

Основное социальное предназначение права состоит в том, чтобы быть устойчивым, надежным регулятивно-охранительным механизмом, который призван давать гарантированный простор, то есть гарантированную свободу «правомерному поведению участников общественных отношений, выражающий действие экономических, общесоциальных закономерностей, и функционирование которого находится в глубокой, органической взаимосвязи и взаимодействии со всей системой экономических, общесоциальных, в том числе психологических, регуляторов, стимулов поведения людей, их коллективов, со всей системой материальных и духовных интересов»³²⁶. И если использовать образное сравнение, пишет ученый, то «право напоминает не матрицу, на которой запрограммированы все возможные варианты человеческих поступков и по которым “печатается” поведение людей, их коллективов, а, скорее, об-

³²⁵ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 433–434.

³²⁶ Там же. С. 434.

ширную “раму”, состоящую и из такого рода программ, и из ячеек, различных объемов и форм, всегда четко очерченных, но всегда оставляющих пространство для собственного поведения участников общественных отношений. Наложённая на реальную социальную жизнь, на всю гамму разнообразных общественных отношений, эта “рама” должна так расположиться на эти отношения, так органично включиться в социальную жизнь, чтобы существовали оптимальные возможности для целенаправленного устойчивого и динамичного функционирования общественной системы с максимальным использованием всех присущих ей духовных и материальных стимулов»³²⁷.

Право современного развитого общества не просто приказывает, запрещает, разрешает и наказывает, как говорили еще древние римские юристы, а делает это таким образом, чтобы давать простор, давать свободу поведению участников общественных отношений, и поэтому здесь на первый план выходят дозволения, общие дозволения и базирующиеся на них типы правового регулирования и юридические режимы. Это не означает умаления позитивных обязываний и запретов, с которыми во многом связаны высокая организованность, строгий порядок, дисциплина и ответственность, поскольку сами дозволения всегда имеют строгие пределы, четкие границы, которые в своем существовании и функционировании связаны с запретами и позитивными обязываниями.

Акцент на дозволительных началах в анализе и последующем «построении» права означает, что вместо предписывающе-запретительной нацеленности право и его понимание в науке развивается в направлении подлинно гуманистически (а не бюрократически) организованной регулирующей системы, в которой центральным пунктом являются субъективные права потому, что «благодаря ОбД и ОбЗ не только сами по себе дозволения во всех их разновидностях, но и запреты “разворачиваются” в процессе правового регулирования органич-

³²⁷ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 435.

ной для права стороной – субъективными правами. Пусть порой ограниченными, очерченными исчерпывающим перечнем, но все же именно правами, дозволениями»³²⁸.

Ученый считает необходимым привлечь еще раз внимание читателя к важному аспекту понимания права (о чем выше уже упоминалось) как «своеобразной формы социального регулирования, которая выражается в идее единства объективного и субъективного права. Право есть именно *право*, т. е. такой социальный регулятор, который “говорит” о правах и на основе которого, следовательно, и только на основе его можно определить, есть ли у лица субъективные юридические права или же их нет и поведение лица является противоправным со всеми вытекающими отсюда государственно-принудительными последствиями»³²⁹. Каким образом может быть обоснован этот аспект понимания права данными о способах правового регулирования, если с субъективными правами напрямую связан только один из них – дозволения? Если в отношении позитивных обязываний автор выдвигает аргумент о том, что это – особый и, как уже ранее говорилось, поверхностный пласт правовой материи, в большей мере выражающий особенности государственной власти, то в отношении запретов – аргумент о взаимосвязи их с дозволениями и главным образом с тем, что запреты, выраженные в ОбЗ, имеют другую сторону в виде конкретных дозволений, то есть конкретных субъективных прав, и отсюда правовую специфику запретов нужно искать не в них самих, а в этой «другой стороне», которая и относится к «правовому в праве», то есть к субъективным правам³³⁰. Можно добавить сюда и то, что в случае закрепления, гарантирования и обеспечения ряда важнейших субъективных прав – прав человека – используются именно запреты-принципы, о которых упоминалось ранее, а кроме того в ряде случаев

³²⁸ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 440–441.

³²⁹ Там же. С. 441.

³³⁰ См.: Там же.

обеспечение субъективных прав, в том числе прав человека, обеспечивается позитивными обязываниями, адресованными государственному аппарату.

8.14. Все ли исходящие от государства по внешней форме нормативные правовые акты являются правовыми по существу?

В главе об общем понимании права, в небольшом фрагменте под названием «Каждый ли нормативный акт государственного органа – правовой акт?»³³¹, ученый обсуждает еще один важный вопрос, положительный или отрицательный ответ на который – это своеобразный Рубикон между позитивистским и непозитивистским, в том числе юснатуралистским, правопониманием. Обсуждение данного вопроса свидетельствует о продолжающейся более чем 2500-летней традиции разграничения указанных двух типов правопонимания, поскольку по-прежнему волнует юридическую науку и ставится он отнюдь не ради красного словца, а тем более в условиях советского на тот момент режима, о сокрушительном падении которого никто еще не подозревал и в рамках которого юснатурализм рассматривался как «реакционное буржуазное учение» потому, что его можно было, как указано в Большой советской энциклопедии, обратить против социалистических идей³³².

³³¹ См.: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 441–446.

³³² В статье «Естественное право» Большой советской энциклопедии отмечается: «Марксистский материалистический подход к праву как отражению экономического строя и политической структуры классового общества делает излишним понятие естественного права в качестве предпосылки существования и обязательности действующего права; в обществе может быть только одно право, устанавливаемое государством, а в своей правотворческой деятельности государство связано принципами данного социального строя, которые определяются не “природой человека”, а социально-экономическим строем и способом производства» (см.: Большая советская энциклопедия. URL: <https://www.>

Ученый отвечает на указанный вопрос отрицательно, и поэтому его правопонимание можно отнести в целом к непозитивистскому, которое впервые он сформулировал еще в работе 1971 года, о чем пойдет речь далее. Интересна аргументация ученого, отмечающего, что нормативная трактовка права должна бы вести, как это представляется на первый взгляд, к положительному ответу на сформулированный выше вопрос, однако к нему все-таки не приводит, поскольку для права характерна нормативность особого рода – нормативность, неотделимая от специфического правового содержания, которое выражается в общих правовых началах – духе права, его принципах, общих регулятивных началах и построенных на них типах правового регулирования, «выходящих» в конечном итоге на субъективные права. Если нормативный акт, будучи таковым по всем формальным признакам, все же не вписывается в действующую нормативную правовую систему, не согласуется с указанными правовыми началами, то есть – можем сделать вывод – нарушает субъективные права, то «оценка такого рода акта должна быть только одной: нет, по своей сути это – не

booksite.ru/fulltext/1/001/008/037/988.htm (дата обращения: 08.02.2024)). Советские идеологические рамки не давали авторам подобных текстов возможности понять, что «природа человека» и «социально-экономический строй и способ производства» могут в ряде юснатуралистских подходов, один из которых свойственен отчасти и марксизму, обозначать то же самое, а именно: «природа человека» – это обусловленность человеческого существования социально-экономическим строем и способом производства. И в этом случае получается совершенно чудовищная псевдоинтеллектуальная абракадабра: государство связано принципами данного социального строя, которые определяются не «социально-экономическим строем и способом производства» (то есть «природой человека»), а... «социально-экономическим строем и способом производства». Недаром советское идеологизированное мышление рассматривают как разновидность светского религиозного, мифологического и т. п. мышления, которое формируется из рационально не доказуемых фантазмов и не улавливает собственных противоречий (см., например: Клямкин И. Какая улица ведет к храму? // Новый мир. 1987. № 11. С. 150–188).

правовой акт в истинном смысле этого слова»³³³. Ученый ссылается далее на высказывания К. Маркса, который писал о законах, лишенных «правового содержания», и оценивал их как законы, имеющие лишь «пустую маску», или, еще жестче, как «произвол законодателя»³³⁴.

8.15. Заключительные положения.

Изменение правового мышления.

Приоритет субъективных прав, утверждение и развитие дозволительных начал в жизни общества

В последней главе автор рассматривает прикладные вопросы правоведения – насколько разработанная в данной монографии концепция может содействовать на практике совершенствованию законодательства, повседневного применения закона; развитию и углублению правовой культуры и правового воспитания. А в заключение ученый с присущими ему сдержанностью и скромностью отмечает, что изложенные в книге соображения об общих регулятивных началах, ОбД и ОбЗ, – «только первый шаг в их всестороннем исследовании; да и сами эти соображения выдвинуты в ряде случаев только в порядке постановки проблемы, в виде научных предположений, требующих обстоятельной проверки и, конечно, развития, уточнения. И все же, надо думать, материал книги дает основания для вывода о том, что ОбД и ОбЗ – своеобразные, самобытные явления регулятивной культуры; и это позволяет говорить об их ценности в современных условиях и об их перспективах... Достаточно основательные представления об общих регулятивных началах должны способствовать тому обусловленному настоящим временем **изменению правового мышления**, которое в соответствии с объективными тенденциями развития советского права **должно быть построено**

³³³ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 445.

³³⁴ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 158–159, 163.

на признании приоритета за субъективными правами, на утверждении и развитии дозволительных начал в жизни общества, органически связанных с гуманистической (а не бюрократической) организованностью» (выделено нами. – А. С.)³³⁵.

Данный вывод, как и проделанная в книге исследовательская работа в целом, весьма знаменателен по нескольким основаниям. Прежде всего отметим то, что касается «объективных тенденций развития советского права»: по своему глубинному основанию советский социалистический строй базировался на весьма важных общечеловеческих ценностях и целях – свободе, равенстве, справедливости (братстве), отсутствии эксплуатации и др. И, несмотря на то что средства достижения этих поистине величайших человеческих ценностей в рамках построения коммунистического режима не могли привести к их реализации, а способствовали лишь движению в противоположном направлении (массовые репрессии; жесткий авторитаризм с «отклонениями» в тоталитаризм в отдельные периоды советской истории; неприкасаемая каста партийной и силовой номенклатуры и т. д., и т. п.), все это не отменяет ни стремления к их достижению, ни того, что тенденция к свободе, равенству, большей степени справедливости и гуманизма носит, на самом деле, объективный характер, как для всего человечества, так и для советского строя в частности, который – этот объективный характер – и привел вполне закономерно к его сокрушительному краху и переходу к свободе.

Из указанной выше объективной тенденции развития человечества для юристов вытекает задача раскрытия закономерностей функционирования правовой материи, что необходимо для разработки эффективных регулятивных механизмов обеспечения указанных ценностей, внедрения их в повседневную практику, так как без субъективного стремления к реализации закономерностей, которые квалифицируются как объективные,

³³⁵ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989). С. 465.

они сами по себе – без человеческой активности – достигнуты быть не могут. Уточним последний момент: их объективный характер, фундаментальная связь с глубинными человеческими потребностями в свободе, равенстве, справедливости и отсутствии эксплуатации приводят к тому, что указанный объективный характер отмеченных тенденций будет неминуемо выражаться в волевых, субъективных устремлениях людей к их достижению, построению и внедрению в практику. Мыслитель, разумеется, прекрасно осознавал всю эту диалектику объективного и субъективного в функционировании социальных систем и поэтому писал не про то, что объективные закономерности самым фаталистическим образом проложат себе дорогу в конечном счете, что можно было прочесть в отдельных вульгарных марксистских штудиях советского периода, а про то именно, что открытые юридической наукой тайны общих регулятивных начал в праве, конструктивных моделей, «новых частиц» сложной правовой материи должны способствовать **изменению правового мышления**, которое, в свою очередь, позволит добиться поставленных человечеством целей и ценностей при помощи необходимых правовых средств. Значительная, если не ведущая, роль субъективного фактора здесь признается как один из заключительных выводов из проведенного мыслителем исследования, что, по большому счету, не противоречит марксистскому подходу, который не отрицал активной роли надстройки, того или иного обратного ее воздействия на породивший ее базис³³⁶.

Проведенный мыслителем филигранный юридический анализ структурных образований, выполняющих интегративную функцию не только в качестве общего регулятивного начала, но и как фактический каркас, выраженный непосредственно в нормативном материале, показывает, что глубинные человеческие потребности, формирующие объективные тенденции движения человечества к большей свободе, равенству,

³³⁶ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Собр. соч. 2-е изд. Т. 37. М., 1965. С. 417.

справедливости и гуманизму, накапливаются в ходе весьма длительного исторического правового развития в самой правовой материи, концентрируются в ней в своеобразных ее структурных образованиях – в специфических правовых средствах, юридических конструкциях, общих регулятивных началах, в специально-юридических принципах права, дозволителем правовом начале, субъективных правах как активном центре развитого правового регулирования и т. д. Раскрытие и обоснование механизма функционирования этих структурных правовых образований необходимы для использования их на практике правового строительства в ситуации, когда социум провозглашает названные выше общечеловеческие ценности как цели своего развития.

Симптоматично провозглашение в заключительной части книги идеи перестройки правового мышления, которое должно быть построено **на признании приоритета за субъективными правами, на утверждении и развитии дозволительных начал в жизни общества, органически связанных с гуманистической (а не бюрократической) организованностью.** В 1989 году – времени, как теперь стало понятно, скорого окончания долгой и, как казалось тогда, вечной советской эпохи – никто не мог предсказать, представить и даже, наверное, просто помыслить, что в 1993 году в Конституции новой России будет закреплён принцип приоритета прав и свобод человека в словах о том, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» (ст. 2). Но в приведенных выше словах мыслителя – о признании приоритета за субъективными правами, о дозволительных началах в жизни общества как вывода из представленной им в работе концепции – этот принцип уже нашел свое необходимое теоретическое обоснование³³⁷.

³³⁷ Необходимость этого конституционного принципа российской правовой системы оспаривается рядом современных ученых-юристов. См. дискуссию по этому поводу: Семитко А. П. Приоритет прав и сво-

Следует еще раз обратить внимание читателя на то, что научный пафос разработок мыслителем проблематики догмы права заключается, с одной стороны, в поиске глубинных специально-юридических закономерностей правовой материи, которые в процессе длительного исторического правового развития концентрируют в себе – в своих специфических структурных образованиях – ценности социума, а с другой стороны – в демонстрации того, что без осознанного использования указанных юридических закономерностей, «вращающихся» вокруг субъективных прав, невозможно реализовать на практике общечеловеческие социальные ценности, выраженные в абстрактных правовых принципах.

Отличие общетеоретического правового научного творчества С. С. Алексеева от творчества других ученых-юристов, в том числе таких крупнейших мировых фигур, как Г. Кельзен и проч., заключается в том, что, будучи нацеленным главным образом на анализ догмы права, С. С. Алексеев искал пути и способы соединения ее глубин с важнейшими социальными ценностями человечества. Если классические юристы-позитивисты нацелены исключительно на анализ догмы права и часто разрывают ее весьма кардинальным образом с социальным контекстом, то в рассматриваемом учении нацеленность прямо противоположная – на соединение догмы права и глубинных социальных, духовных, нравственных потребностей человека и общества. Даже несмотря на то, что в первый – советский – период своего творчества мыслитель исследовал почти исключительно образом догму права, в ряде случаев он делал выводы не только специально-юридического, но и общесо-

бод человека как одно из правовых оснований либерализма // Вестник Гуманитарного университета, 2015. № 4 (11). С. 59–83. URL: <https://gural.ru/uploads/2017/01/Vestnik-GU-2015-4.pdf> ; *Его же*. О приоритете прав и свобод человека как правовом принципе либерализма в российской и зарубежной литературе // Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН. 2017. № 1. С. 83–105. URL: <http://www.ifp.uran.ru/ezh/ed/2017>.

циального, философско-правового характера. А во второй – постсоветский, реформаторский – период творчества мыслитель акцентировал философско-правовое звучание сделанных им выводов специально-юридического характера, на что в дальнейшем мы будем обращать внимание. Заметим также, что фундамент сформулированной и детально разработанной во второй период творчества гуманистической концепции права был заложен еще в ранний период творчества мыслителя, когда он настоятельно подчеркивал, что правовое мышление должно быть построено на признании приоритета за субъективными правами, на утверждении и развитии дозволительных начал в жизни общества, органически связанных с **гуманистической** (а не бюрократической) организованностью.

Глава 9

Развитие теории права в авторских курсах 60-х, 70-х и 80-х годов прошлого века

9.1. Систематизация текущего уровня советской юриспруденции как фундамент ее дальнейшего развития

В коллективном предисловии к первому выпуску Алексеевских чтений, подготовленному коллективом кафедры теории государства и права, заведующим которой на тот момент был один из ведущих представителей уральской школы теории права В. Д. Перевалов, отмечается, что уникальность Сергея Сергеевича Алексеева как теоретика права определяется, помимо всего прочего, тем, что его «научные интересы и исследовательская практика (в отличие от большинства блестящих теоретиков права) не ограничивались неким кругом вопросов права и теоретических проблем, а распространялись на весь предмет науки общей теории права»³³⁸.

Очень подробно, основательно и глубоко эту мысль обосновал Н. Н. Тарасов – один из выдающихся учеников С. С. Алексеева: «...Сергей Сергеевич – фигура большего масштаба, чем просто теоретик... он и философ, и политический деятель, и еще во многих сферах он достиг высоких показателей и внес свой вклад, но для меня он прежде всего был именно ученым-теоретиком, потому что первое впечатление – самое сильное. Все остальные для меня уходили потом на второй план. С моей точки зрения, Сергей Сергеевич – теоретик опять-таки уникальный, я буду часто повторять это слово, но оно, пожалуй, наиболее точно отражает мое восприятие Алексеева. Если провести какую-то параллель, то для меня он – Ландау юриспруденции.

³³⁸ Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. С. 6.

Когда-то мне мои друзья-физики сказали, что особенность Ландау как ученого в том, что он занимался физикой вообще. Так вот Сергей Сергеевич тоже занимался правом вообще. Больше такого масштаба теории мне не известны, потому что все-таки все мы на чем-то специализируемся. Конечно, мы владеем предметом, но наши научные усилия всегда сосредоточены на каком-то сегменте, какой-то сфере, потому что охватить все – ну почти нереально. А Сергей Сергеевич умел. Он работал со всем предметом теории, то есть для него пространством, над которым он размышлял, была теория права. Не какой-то отдельный раздел. И с этой точки зрения он был представителем как бы другого уровня науки. Опять-таки знатоки шахмат мне сказали, что в шахматах наступила новая эпоха после Карпова и Каспарова³³⁹. Почему новая? Потому что до них люди мыслили, играя в шахматы, комбинациями, партиями, различными стратегиями. А они первые начали мыслить шахматной доской в целом. Так говорил мне один из знатоков шахмат, который когда-то был тренером у одного из этих великих шахматистов. Так вот, Сергей Сергеевич мыслил правом, и пока мне рядом с ним с этой точки зрения поставить некого»³⁴⁰.

Доказательством того, что Сергей Сергеевич «занимался правом вообще», «работал со всем предметом» теории права, был «представителем как бы другого уровня науки» и является, прежде всего, выход авторских курсов по общей теории

³³⁹ Каспаров Гарри Кимович, 13.04.1963 г. рождения, в соответствии со ст. 2.1 Федерального закона от 28.12.2012 № 272-ФЗ «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации» включен Министерством юстиции РФ 20.05.2022 г. в реестр иноагентов.

³⁴⁰ Наш Сергей Сергеевич : антология устных рассказов. Екатеринбург : Автограф, 2019. С. 232–233.

права в 60-х³⁴¹, начале 70-х³⁴² и 80-х³⁴³ гг. прошлого века. Доказательством этого является и подавляющее большинство монографий второго этапа творчества мыслителя, которые были посвящены праву в целом, кроме некоторых исключений – работ, в которых анализировалась какая-то отдельная сфера права – частное право (Частное право. Научно-публицистический очерк, 1999), притом что это – важнейшая, сложнейшая сфера и своего рода фундамент права вообще или отдельная проблема – право собственности, например (Право собственности, 2006, 2007, 2008) и др.

Основательное рассмотрение авторских курсов 60-х, 70-х и 80-х годов прошлого века требует самостоятельного монографического исследования, поскольку это равносильно анализу развития всей советской общетеоретической юридической науки – всего предмета общей теории права – за период с начала 60-х до начала 80-х годов, важной систематической частью которой были указанные курсы и которые по этой причине не могут быть рассмотрены вне контекста общей теории права в СССР. При этом рассмотрение советской юриспруденции с 60-х годов прошлого века, когда вышел первый авторский курс «Общей теории социалистического права» в четырех выпусках

³⁴¹ См.: Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 1 : Введение. Сущность социалистического права. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1963. 266 с. ; Вып. 2 : Нормы права и правоотношения. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1964. 228 с. ; Вып. 3 : Правовые акты. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1966. 212 с. ; Вып. 4 : Применение права. Наука. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1966. 204 с.

³⁴² См.: Алексеев С. С. Проблемы теории права. Курс лекций : в 2 т. Т. 1 : Основные вопросы общей теории социалистического права. Свердловск, 1972. 396 с. ; Т. 2 : Нормативные юридические акты. Применение права. Юридическая наука (правоведение). Свердловск, 1973. 402 с. Переиздание курса 1972–1973 гг. см.: Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций (1972–1973) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 3. М., 2010. С. 5–780.

³⁴³ См.: Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1 : М., 1981. 360 с. ; Т. 2 : М., 1982. 360 с.

(1963–1966 гг.), было бы не совсем корректно без хотя бы краткого исторического очерка становления и почти полувекового до середины 60-х гг. развития советской теории права после Октября 1917 года. Более же основательный анализ периода становления и развития последней, безусловно, потребует изучения – и пусть тоже хотя бы самого краткого – ее дореволюционных истоков. Это, как нам представляется, совершенно необходимо даже несмотря на то, что идеологически советская действительность в целом, ее наука и культура в частности, провозглашали полный разрыв с дореволюционным прошлым, полное его отрицание, что было очень легко сделать на словах, но крайне сложно, почти невозможно реализовать на практике, что сегодня становится все более и более очевидным. Актуальность и научная значимость анализа советского периода нашей науки резко возрастет, если проводить его в сравнении с нынешним состоянием развития российской юриспруденции и, по возможности, с близкими к нашей правовой системе доктринами других стран³⁴⁴. Надеемся, что подобный всесторонний анализ будет рано или поздно проделан в нашей науке³⁴⁵.

В ожидании будущих объемных комплексных исследований предоставим далее слово ученым, которые обсуждали указанные произведения сразу после выхода их из печати. Отметим лишь, что курсы по общей теории права получали всегда теплый прием, в целом давалась весьма положительная оценка

³⁴⁴ См., например: Семитко А. П. Исторические корни и современное состояние проблемы «публичное – частное право» во французской юридической доктрине // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия : Юридические науки. 2021. Т. 25, № 3. С. 562–585.

³⁴⁵ В качестве самых первых и исключительно важных шагов в этом направлении можно назвать краткий, но достаточно емкий анализ четырех выпусков курса 60-х гг.: Пучков О. А. Фундамент правоведения (к 50-летию выхода 4-томника С. С. Алексеева «Общая теория социалистического права : курс лекций») // Теоретическая юриспруденция: традиция, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2015. Вып. 2. С. 114–117.

работы ученого и, как в любой развивающейся, активно растущей науке, высказывался, разумеется, и целый ряд критических замечаний по тем или иным положениям курсов. Вступать в дискуссию по этому поводу в данном кратком упоминании об этой фундаментальной работе ученого на протяжении почти 20 лет его научной биографии нет особой необходимости – пусть это сделают те, кто будет анализировать ее более подробно и обстоятельно позже. Однако какие-то отдельные фрагменты обсуждений советскими учеными всех трех курсов, в том числе и отдельные критические замечания, представляют несомненный интерес для современного читателя.

Рассматриваемые курсы были, с одной стороны, систематизацией текущего уровня советской юриспруденции в целом, а с другой – определенным фундаментом ее дальнейшего развития. Напомним яркую характеристику, которую дал процитированный выше профессор В. В. Ярков: «У Сергея Сергеевича была великолепная методология. Вообще я хочу сказать, что, наверное, половина научного мира Советского Союза и позднее обязана своими диссертациями Сергею Сергеевичу Алексееву, потому что тогда был огромный поток работ, когда авторы брали некую общую методологию и прилагали ее к конкретной отрасли права. Надо отдать должное Сергею Сергеевичу: он сумел создать такую целостную концепцию теории права, которая была логично взаимоувязана, очень легко читалась и, в общем, была понятна и доступна, ну, естественно, для профессионалов»³⁴⁶.

9.2. Обсуждение и оценка авторских курсов в советской юридической науке

В декабре 1967 г. на совместном заседании кафедр теории государства и права МГУ, Университета дружбы народов им. Патриса Лумумбы и сектора общих проблем советского законодательства Всесоюзного научно-исследовательского ин-

³⁴⁶ Наш Сергей Сергеевич ... С. 262.

ститута советского законодательства состоялось обсуждение 4-томного курса лекций «Общая теория социалистического права», подготовленного профессором С. С. Алексеевым. В обсуждении курса также приняли участие научные сотрудники, преподаватели и аспиранты других вузов Москвы. И далее самое главное: «Все выступавшие дали высокую оценку работе С. С. Алексеева. При обсуждении были подняты некоторые важные теоретические вопросы, которые имеют значение для развития юридической науки»³⁴⁷. После краткого вступительного слова С. С. Алексеева заведующий сектором общих проблем советского законодательства ВНИИСЗ А. В. Мицкевич, открывая прения, дал общую характеристику основных идей работы: «...ее ценность состоит прежде всего в обобщении достижений советской правовой науки последних лет. Работа написана на основе глубокого анализа конкретного правового материала. Изданный курс позволяет значительно поднять уровень преподавания теории государства и права в юридических вузах»³⁴⁸.

И далее дано краткое изложение некоторых выступлений: «Заслуженный юрист РСФСР Н. И. Бернштейн высказал несогласие с определением права как классового регулятора общественных отношений...

Доцент О. В. Левшин посвятил свое выступление вопросам социалистической законности, которые, по его мнению, не нашли должного и правильного освещения в работе...

Заместитель директора ВНИИСЗ проф. И. С. Самощенко выразил свое несогласие с предыдущим оратором по вопросу понимания им социалистической законности. И. С. Самощенко считает точку зрения С. С. Алексеева по этому вопросу обоснованной. Оценивая работу в целом, он отмечает, что кардинальные положения курса бесспорны. Лишь отдельные

³⁴⁷ Марченко М., Ноздрачев А., Рябов Д. С. С. Алексеев. «Общая теория социалистического права», вып. I–IV. Свердловск, 1963–1966 гг. (обсуждение) // Вестник Московского университета. 1968. № 3. С. 86.

³⁴⁸ Там же.

вопросы вызывают некоторые сомнения, в частности спорно утверждение автора о том, что планы и бюджетные акты не являются нормативными. Работа С. С. Алексеева, по сути дела, является курсом общей теории права. В ней охвачены основные темы и проблемы этой науки. Это важный шаг в разработке общей теории социалистического права.

Доцент ВЮЗИ В. В. Малькевич в своем выступлении подвергла критике взгляд С. С. Алексеева на право как объективную реальность. Право и все явления, связанные с ним, находятся в рамках субъективного фактора исторического движения, т. е. зависят от воли и сознания господствующего класса или всего народа, как это имеет место в наших условиях. В неправильном понимании этого вопроса С. С. Алексеевым заключаются все ошибки и недостатки работы, в частности утверждение об объективности принципов системы права. В. Малькевич поддерживает взгляд автора о классовом характере общенародного права, считая ошибочным утверждения Бернштейна об утрате социалистическим правом в настоящих условиях классового характера. В нашем обществе еще имеются классы, как таковые, и именно они так или иначе определяют содержание права его задачи, систему и принципы...

Доцент А. М. Айзенберг (ВЮЗИ) сосредоточил свое внимание на воплощении в обсуждаемом курсе ленинских требований написания научной работы: всесторонности рассмотрения вопросов, учета различных точек зрения, корректности изложения материала, глубокого обоснования своей точки зрения. Работа С. С. Алексеева носит не информационный, а монографический характер...

Кандидат юридических наук В. П. Казимирчук в своем выступлении указал на заслугу С. С. Алексеева в глубоком исследовании общего механизма правового регулирования. При этом он обратил внимание на необходимость разработки вопроса о составных частях механизма правового регулирования. Он поддержал мысль автора о необходимости развития политического аспекта общей теории права. Политическая

направленность безусловно должна быть выделена, иначе это будут делать наши идеологические противники. В. Казимирчук одобрил подход автора к изучению права не только как к системе правовых норм, но и как к социальной ценности.

Кандидат философских наук Р. Д. Сапир подверг критике методологическую сторону работы С. С. Алексеева. В качестве одного из недостатков он указал на смешение автором категорий объективного и субъективного. Главный же недостаток работы – в понимании права как объективной реальности.

Заведующий кафедрой теории государства и права Университета дружбы народов им. Патриса Лумумбы проф. А. Ф. Шебанов, согласившись с основными положениями курса, высказал ряд критических замечаний... Он в заключение поддержал автора в вопросе выделения общей теории социалистического права в качестве самостоятельной науки. По его мнению, она должна включать в себя следующие разделы: 1) правовая норма, 2) теория правотворчества, 3) теория правоприменения, 4) юридическая техника.

Заведующий кафедрой теории государства и права юридического факультета МГУ, заслуженный деятель науки РСФСР проф. А. И. Денисов отметил, что предмет дискуссии интересен. В адрес профессора С. С. Алексеева было сказано много добрых и теплых слов, но вместе с тем мы обязаны поблагодарить и весь Свердловский юридический институт за выпуск этой работы. Из этой работы можно сделать следующий вывод: не всегда нужно увлекаться коллективным творчеством. Создание учебника может быть призванием одного ученого... А. И. Денисов поддержал Н. И. Бернштейна в его определении нормы права как правила, регулирующего общественные отношения. Но вместе с тем он высказал решительное несогласие с его утверждением о неклассовости общенародного государства и права...

С. С. Алексеев в заключительном слове отметил атмосферу деловитости и доброжелательности, в которой проходило обсуждение. Он подчеркнул неделимость советской науки, связь

и преемственность поколений советских ученых. Автор поблагодарил всех участников обсуждения и обещал в дальнейшем учесть все высказанные критические замечания»³⁴⁹.

Обратим внимание на то, что помимо общей исключительно позитивной оценки курса, ряда специально-юридических уточнений и несогласий, помимо дискуссии участников друг с другом по некоторым вопросам и т. д., в обсуждениях советского периода неизменно присутствует «проверка» работы на идеологическую прочность (выше приведены далеко не все высказывания указанной направленности), и особенно противоречит марксизму-ленинизму утверждение ученого об объективности права и объективности принципов системы права, поэтому в данном аспекте высказывается много критических замечаний. Понятно, что они основаны на догматическом марксизме-ленинизме, вульгарных представлениях о соотношении базиса и надстройки, а также на полном непонимании работ ученого, поэтому не будем тратить время на их обсуждение, хотя сам по себе вопрос о соотношении объективного и субъективного в праве, безусловно, важен, интересен, и, разумеется, можно работать и далее в указанном направлении.

Исключительно яркая и глубокая рецензия (разумеется, весьма положительная) была дана на 1-й том курса лекций 1972 года другим крупнейшим советским теоретиком права – Л. С. Явичем. В ней в краткой форме был затронут очень широкий круг вопросов 1-го тома курса, поэтому отметим только то, что Л. С. Явич, напомнив читателю о позитивной оценке научной общественностью изданных ранее четырех выпусков «Общей теории социалистического права» (1963–1966), указал, что «новая монография С. С. Алексеева представляет собой дальнейший шаг вперед в разработке общей теории социалистического права и ни в какой мере не может быть воспринята как переиздание прежних книг: все основные разделы общей теории права получили творческое развитие, являются

³⁴⁹ Марченко М., Ноздрачев А., Рябов Д. С. С. Алексеев. «Общая теория социалистического права» ... С. 87–88.

результатом нового научного поиска. Это относится прежде всего к общей характеристике права в социалистическом обществе, к анализу правовых норм, системы права и к правовым отношениям. В ряде случаев С. С. Алексеев не только углубляет свои прежние положения, но и отвергает некоторые из них, выдвигая более аргументированные выводы, которые благодаря дополнительным исследованиям представляются автору более точными...

Научно-проблемный характер труда С. С. Алексеева дает основание для того, чтобы критический анализ его публикации проводился в форме дискуссии по ряду вопросов современной марксистско-ленинской общей теории права»³⁵⁰. Не рассматривая всей достаточно основательной и серьезной дискуссии, подчеркнем лишь, что рецензент очень тонко подметил в трудах С. С. Алексеева то, на что не все советские ученые-юристы обратили должное внимание, а именно: Л. С. Явич четко зафиксировал, что «судя по отдельным положениям, выдвигаемым С. С. Алексеевым, сам он далек от узко-нормативной трактовки права и придает субъективному праву большое значение. Об этом свидетельствуют, в частности, его замечания о том, что “правовая форма общественного регулирования, во-первых, предполагает наличие гарантированной системы субъективных прав и, во-вторых, воплощает в себе господствующие моральные принципы, начала справедливости” (с. 22), что правовые нормы целесообразно рассматривать в их органической связи с некоторыми иными компонентами правовой надстройки, хотя “можно предположить, что наше юридическое мышление еще не подготовлено к восприятию широкой трактовки правовой формы общественного регули-

³⁵⁰ Явич Л. С. [Рецензия] С. С. Алексеев. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах, т. 1. Свердловск, 1972. 396 с. // Советское государство и право. 1974. № 5. С. 143–145.

рования» (с. 32)»³⁵¹. Рецензент полагает, что именно теоретики права и должны готовить юридическое мышление к восприятию широкой трактовки права. В заключение Л. С. Явич отметил: «Новая книга С. С. Алексеева – плод серьезных раздумий и результат новых исследований. Она способствует дальнейшему развитию марксистско-ленинской теории права»³⁵².

Не менее конструктивной (и не менее позитивной) была также рецензия другого известного советского ученого юриста, А. Ф. Шебанова, на второй том «Проблем теории права» (1973)³⁵³. В сжатом виде он затронул массу вопросов, из которых отмечу лишь несколько как комплиментарных, так и критических. А. Ф. Шебанов отметил: «Как и первый том курса, рецензируемый том характеризуется научной содержательностью, четкостью изложения яснейших положений марксистско-ленинского учения о праве, богатством теоретических выводов, являющихся результатом научного поиска автора. Книга отражает современный уровень развития марксистско-ленинской правовой мысли.

К заслуге автора следует отнести логичную структуру книги, умелый отбор большого числа вопросов, составляющих предмет общей теории права и создающих в соответствии с концепцией С. С. Алексеева цельное представление о механизме действия права, о содержании советского правоведения. Автор не уходит от сложных и спорных проблем, обстоятельно анализирует различные точки зрения по тем или иным вопросам, формулирует свои выводы и определения. Обращает на себя внимание и хороший научно-вспомогательный аппарат курса.

³⁵¹ Явич Л. С. [Рецензия] С. С. Алексеев. Проблемы теории права ... С. 144.

³⁵² Там же. С. 145.

³⁵³ Шебанов А. Ф. [Рецензия] С. С. Алексеев. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах, т. 2. Свердловск, 1973. 401 с. // Советское государство и право. 1975. № 2. С. 145–147.

Рассматриваемая книга состоит из трех разделов: нормативные юридические акты, применение права, юридическая наука. По существу предмет каждой главы, каждого параграфа представляет собой самостоятельную проблему, тему специального исследования...

Следует согласиться с выводом С. С. Алексеева о несостоятельности конструкции, согласно которой понятие права охватывает правоотношения»³⁵⁴.

В качестве критического замечания рецензент указал следующее: «Весьма спорно утверждение, что право выступает как “саморегулирующаяся” система. Как ни заманчиво представление о праве, которое само восполняет свои пробелы, снимает противоречия между актами, даже “преодолевают просчеты законодателя”, все же право существует и действует не само по себе, а как средство осуществления политики партии и государства. Поэтому совершенствование права – функция законодателя»³⁵⁵. Данная трактовка категории «саморегулирующаяся система» весьма заметно, если не фундаментально, отличается от ее понимания, сложившегося в методологической литературе по системно-структурному анализу конца 60-х – начала 70-х годов прошлого века. Излишне, по всей видимости, говорить, но все же замечу, что ничего подобного комментариам рецензента С. С. Алексеев не писал, говоря о праве как о «саморегулирующейся» системе. Можно предположить, что системный подход не вошел еще в «плоть и кровь» юридической науки начала 70-х годов, когда ученый опубликовал второй том «Проблем теории права», и поэтому давались самые различные, а порой и весьма неожиданные, трактовки принципов и категорий системного подхода.

Рецензия на два тома курса «Общая теория права» (1981–1982), так же как и отзыв на первый том курса 1972 г., была дана Л. С. Явичем и, так же как и предшествующий его отзыв,

³⁵⁴ Шебанов А. Ф. [Рецензия] С. С. Алексеев. Проблемы теории права С. 145–146.

³⁵⁵ Там же. С. 146.

отличается исключительной глубиной, яркостью и дискуссионностью анализа³⁵⁶. Оставляя в стороне массу как комплиментарных, так и критических замечаний одного из признанных классиков советской общей теории права, отмечу лишь несколько моментов, которые показывают, что два крупных теоретика сходились во мнениях по поводу важности акцентирования субъективных прав, социальной свободы и «непосредственно-социального» (советского эвфемизма для описания «естественного») права в трактовке объективного права, правовой регламентации общественных отношений, а также – что еще более непривычно и даже чуждо массовой советской юриспруденции, а главное, противно официальной правовой идеологии – по поводу важности судебного правотворчества и вытекающей отсюда необходимости – не называя этого прямо – судебного прецедента для достижения более эффективных и плодотворных результатов правового регулирования, для чего, разумеется (а это уже – в подтексте), необходимо признание концепции разделения властей и идеи правового государства (и, естественно, тоже не называя такие крамольные для советской марксистско-ленинской, а точнее, ленинско-сталинской правовой идеологии категории).

Л. С. Явич отметил, что специально-юридический подход в курсе имеет четко выраженную практическую направленность, «но главное достоинство курса состоит в раскрытии многогранности юридической формы и ее социальной ценности, когда она поставлена на службу прогрессу, демократии и гуманизму, когда она служит человеку»³⁵⁷. Таково глубинное предназначение права – служить человеку, таковы предпосылки будущего признания приоритета прав человека, его защищенности от произвола государственной власти – предпосылки и идеи, которые уже присутствовали в «недрах» советской

³⁵⁶ См.: Явич Л. С. [Рецензия] // Советское государство и право. 1982. № 9. С. 138–140.

³⁵⁷ Там же. С. 139.

юридической науки и высказывались ведущими ее теоретиками-классиками.

Признанием большого вклада С. С. Алексеева в развитие советской юридической науки было присуждение ученому в 1977 году Государственной премии СССР за цикл работ по проблемам марксистско-ленинской теории права, опубликованных в 1966–1975 годах, в число которых помимо «Механизма правового регулирования в социалистическом государстве» (1966), «Социальной ценности права в советском обществе» (1971); «Структуры советского права» (1975) вошел также авторский курс «Проблемы теории права : в 2 т.» (Т. 1. 1972.; Т. 2, 1973)³⁵⁸.

³⁵⁸ См. : Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия С. С. Алексеева. К 100-летию выдающегося правоведа // С. С. Алексеев. Возвышение права / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 80 (5–82) ; журнальный вариант см. : Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия С. С. Алексеева (к 100-летию выдающегося правоведа) (Окончание) // Государство и право. 2024. № 7. С. 22 ; Крашенинников П. В. Школа Алексеева // С. С. Алексеев. Возвышение права / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 85–86.

Глава 10

Ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества. «Социальная ценность права в советском обществе» (1971)

Завершаем рассмотрение первого этапа научного творчества мыслителя не в хронологическом, а в смысловом, содержательном порядке анализом монографии, которая является исключением из первого, специально-юридического, этапа творчества и как бы закладывает солидный фундамент для второго – философско-правового – этапа. Книга С. С. Алексеева «Социальная ценность права в советском обществе»³⁵⁹ вышла из печати в 1971 году, и это была совсем другая эпоха, другая страна, другое – советское, социалистическое – общество.

В чем сегодня актуальность и необходимость внимательного анализа в нашей науке, изучения в системе юридического образования и подготовки научных юридических кадров этой работы, вышедшей более полвека назад в условиях, кардинально отличающихся от современных? В том, что обсуждаемые в ней проблемы относятся к числу фундаментальных в правоведении; в том, что Право – это величайшая социальная ценность и в современном обществе тоже; в том, что весьма важные, вытекающие из этой идеи требования, не реализованы в России до сих пор, а о некоторых из них российская социально-гуманитарная наука перестала даже и говорить, как будто

³⁵⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. М. : Юридическая литература, 1971. 223 с. *Переиздание*: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе / С. С. Алексеев ; предисл. С. А. Степанова ; вступ. ст. А. П. Семитко. Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2019. LXXX, 223 с. (Серия «Предназначение и могущество права»). *Как уже указывалось ранее, ссылки приводятся на данное переиздание, нумерация страниц в котором совпадает с нумерацией в издании 1971 года.*

это – проблемы вчерашнего дня и сегодня они «решены» или никого уже не интересуют (например, идея антиэксплуататорской сущности права, о которой писал в этой книге С. С. Алексеев и к чему нам явно надо стремиться сегодня в процессе развития рыночных отношений и формирования адекватной им правовой системы новой России). В том, что «объективная тенденция усиления и углубления правовых начал» действует и сегодня, но не автоматически, а лишь при условии необходимых и достаточных усилий политической элиты и профессионального правового сообщества, а также в том, что указанная тенденция «находит в положениях о социальной ценности права адекватное теоретическое выражение»³⁶⁰.

Актуальность и необходимость изучения и анализа этой работы заключаются также в том, что советские ученые-юристы в лице таких ее выдающихся представителей, как С. С. Алексеев, подготовили почву для современного этапа развития российской юридической науки и правовой практики, разрабатывали идеи, ряд из которых был включен позже в действующую Конституцию России, чего не следует забывать, так как вклад советской юридической науки в современное правовое развитие порой незаслуженно умаляется.

10.1. Право как ценность есть социальное благо, полезное для общества и для личности

Рассмотрим кратко основные идеи, которые развивает Правовед в работе 1971 года, делая акцент не столько на нынешних к ним комментариях, в которых эти идеи особенно и не нуждаются, сколько на отточенных формулировках (в основном в виде цитат из книги), ярких выражениях и оборотах – великолепном стиле, в котором автор выражал свои мысли и которые можно порой исказить, если излагать их «своими словами», поскольку вся глубина рассуждений ученого далеко

³⁶⁰ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 221.

не всегда может быть постигнута после первых прочтений его текстов и длительных, каждый раз, размышлений по поводу прочитанного.

Во введении к книге ученый анализирует, прежде всего, методологические положения, которые должны быть положены в основу ценностной характеристики права, от которых зависит и внутренняя логика изучения предмета, и система изложения материала. Общим методологическим фундаментом первого этапа научного творчества мыслителя был, как уже говорилось ранее, марксизм. В качестве отправного пункта исследования берется определение ценности, сформулированное известным советским философом В. П. Тугариновым: «Ценности – суть предметы, явления и их свойства, которые нужны (необходимы, полезны, приятны и пр.) людям определенного общества или класса и отдельной личности в качестве средства удовлетворения их потребностей и интересов, а также – идеи и побуждения в качестве нормы, цели или идеала»³⁶¹.

Далее С. С. Алексеев пишет: «При ценностной характеристике социально-политических институтов и учреждений, в том числе права, нужно *исходить из особенностей их объективных свойств в данной системе социально-классовых отношений*».

Хотя оценочное отношение представляет собой единство объективного и субъективного, “объективный момент, т. е. свойство предмета оценки, является первичным, определяющим отношение субъекта оценки, человека и характер самой оценки”³⁶²...

Следовательно, анализ объективных свойств представляет собой лишь предпосылку, ступень к тому, чтобы при характе-

³⁶¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 3.

³⁶² Ученый цитирует здесь слова В. П. Тугаринова (см.: Тугаринов В. П. Марксистская философия и проблема ценности // Проблема ценности в философии. М. : Наука, 1966. С. 16).

ристике использования этих свойств определить ценность социально-политических явлений в целом...

Наконец, право и иные социально-политические институты и учреждения *имеют не только непосредственную ценность; они, кроме того, опосредованно выражают ценность иных, связанных с ними социальных явлений, соответствующих господствующим общественным отношениям*»³⁶³.

Право имеет непосредственную ценность, поскольку обеспечивает высокую организованность общественной жизни, и ценность опосредованную, поскольку закрепляет и обеспечивает другие социальные ценности. Право, рассмотренное в ценностном аспекте, есть «необходимый, социально полезный инструмент общественного развития» (из названия первой главы книги), есть социальное благо – точнее, даже «значительное социальное благо»³⁶⁴, – которое способно принести пользу как обществу, так и личности. Однако эта польза зависит от социально-экономического, политического, социально-классового и духовного контекста общества, с которым право тесно связано, и в то же время в нем всегда выражаются общечеловеческие ценности: право «нераздельно связано с духовной жизнью общества, моралью, началами справедливости, господствующими в данной системе социально-классовых отношений. В праве, демократии и других социально-политических институтах и учреждениях нельзя упускать из поля зрения и те черты, которые являются выражением, хотя и в опосредованном виде, **общечеловеческих** ценностей, простых норм нравственности, прогрессивных элементов демократической культуры, противостоящей **реакционной, растленной культуре эксплуататорских классов**» (выделено нами. – А. С.)³⁶⁵.

По поводу весьма жесткой характеристики последней (культуры эксплуататорских классов) хотелось бы подчер-

³⁶³ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 6–7.

³⁶⁴ Там же. С. 218.

³⁶⁵ Там же. С. 7.

кнуть, что, несмотря на «привычность», т. е. широкую распространенность таковой в советское время, явную ее привязку, прежде всего, к социалистическому дискурсу, нацеленному на идеологическую борьбу с миром капитала, актуальность подобной оценки не стала сколько-нибудь меньше и сегодня как для современного буржуазного, так и в гораздо большей мере для нынешнего российского общества, где также и, по сути, вполне открыто сформировалась определенная и весьма узкая элита, которую можно назвать эксплуататорской в самом полном, т. е. марксистском, смысле этого слова.

И еще один важный момент, на который хотелось бы обратить внимание современного читателя, — это акцент ученого на общечеловеческом содержании права, демократии и других социально-политических институтах и учреждениях с указанным содержанием. Об общечеловеческих ценностях в работе 1971 года говорится неоднократно (в четырех случаях), и притом обсуждалась эта идея задолго до выхода (в 1987 году) знаменитого манифеста М. С. Горбачева — «Перестройка и новое мышление для нашей страны и для всего мира»³⁶⁶, — где уже открыто признавался приоритет таковых над классовыми подходами и ценностями. Понятно, что в советское время подобные реформаторские для социалистической идеологии постулаты (о *приоритете* общечеловеческих ценностей над классовыми) могли быть высказаны только первыми лицами партии и государства. С. С. Алексеев, как и некоторые другие выдающиеся советские ученые, мог лишь очень осторожно готовить почву для таких кардинальных оценок и выводов, но без первой — «подготовки почвы» — не было бы и вторых — сделанных политиками соответствующих оценок и выводов, как и последовавших за ними кардинальных перемен в жизни советских людей, перемен, нацеленных на прекращение антигуманного, провального по своим итогам коммунистического эксперимента и на переход к попыткам построения правового государства,

³⁶⁶ Горбачев М. С. Перестройка и новое мышление для нашей страны и для всего мира. М., 1987. С. 149–150.

развития реальной демократии, формирования гуманных начал в жизни общества и уважения к правам человека, создания свободной от эксплуатации честной рыночной экономики, что, как показывает наша сегодняшняя действительность, оказывается процессом очень сложным, медленным, противоречивым, а порой кажется и вовсе неосуществимым, по крайней мере в обозримом будущем.

В заключительной части введения ученый весьма лаконично и четко определяет структуру книги: «Сначала право освещается преимущественно с точки зрения его значения в качестве социально полезного инструмента общественного развития, его особенностей как непосредственной социальной ценности – средства организации общественных отношений (глава первая), затем рассматриваются объективные свойства права (глава вторая) и, наконец, дается обобщенная характеристика ценности права с учетом тех опосредованных связей, которые характерны для права в различных областях жизни социалистического общества – экономике, политике, культуре (глава третья)»³⁶⁷.

10.2. Укрепление социалистической законности, гуманизация советского права – объективная закономерность

Хотелось бы обратить внимание читателя еще на ряд, как нам представляется, очень важных моментов. Так, на протяжении всей книги ученый неоднократно анализирует категорию «социалистическая законность», при этом, как уже указывалось выше, прилагательное «социалистическая» означает, прежде всего и главным образом, нацеленность на будущее, т. е. идеальный момент. Характеристику этой категории автором можно сравнить, хотя и с определенными оговорками, с современным описанием в нашей литературе правового госу-

³⁶⁷ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 8.

дарства; в советское время, однако, последний концепт находился под жестким идеологическим запретом, к чему мы еще вернемся позже.

В первой главе – «Право как необходимый, социально полезный инструмент общественного развития» – ученый комментирует очень откровенное и весьма опасное для социалистической законности высказывание В. И. Ленина о диктатуре пролетариата как власти, не связанной никакими законами³⁶⁸, отмечая, что оно означает прежде всего то, что «диктатура пролетариата не связана никакими буржуазными законами»³⁶⁹. Понятно, что буквально «несвязанность» власти никакими законами должна бы относиться и к советским законам тоже, однако здесь, по мнению мыслителя (и с необходимыми ссылками на «классиков» – как и было принято писать в советское время), подход – принципиально иной, а именно: когда советские законы изданы, они становятся основой деятельности государственных органов и должностных лиц, а потому не могут быть отброшены произвольно. Сославшись на высказывание В. И. Ленина о том, что «если закон препятствует развитию революции, он отменяется или исправляется»³⁷⁰, автор делает вывод, что даже в условиях острой классовой борьбы советские «законы не могут быть нарушены, отброшены в сторону; и здесь должна быть соблюдена законная процедура, выражающая правотворческий процесс: нормативные акты, препятствующие развитию революции, необходимо в соответствующем порядке “отменить или исправить”»³⁷¹.

Это – опять же идеальный подход, так как на деле, в реальной жизни, было иначе, однако не соответствующая доктрине практика считалась лишь нежелательным отклонением,

³⁶⁸ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 37. С. 245.

³⁶⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 19.

³⁷⁰ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 36. С. 504.

³⁷¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 20.

временными и преодолимыми, рано или поздно, трудностями; иногда такая практика и прямо квалифицировалась как злоупотребления, которые осуждались самой же коммунистической партией, как, например, это было сделано на XX съезде КПСС в отношении «культы личности» Сталина, что породило в обществе, в среде «шестидесятников», несбывшиеся ожидания либерализации советского режима. Конечно, партийная самокритика всегда была весьма редкой и крайне мягкой, но, тем не менее, это была критика, которая позволяла людям, замечающим расхождение слов с делами, верить в то, что социалистическая идея не умерла, но лишь была серьезно искажена сталинизмом.

Таким образом, вслед за авторским комментарием идеи «несвязанности диктатуры пролетариата никаким законом» сделаем вывод, который и имел в виду ученый, давая соответствующие пояснения, заключающиеся в том, что советская власть не связана законом лишь в том смысле, что она может его при необходимости изменить с соблюдением всех необходимых для этого законных правотворческих процедур. Понятно, что большего в тот период времени ученый и не мог сказать, хотя возможность советской власти отменить какой угодно закон в любую секунду трудно согласуется с принципом законности, а в условиях, когда псевдопарламент – Верховный Совет СССР – находился в «кармане» у тирана, а позже у коллективного диктатора в лице верхушки КПСС, тогда и голосование против любого по содержанию закона не могло привести ни к чему, кроме лишь того или иного устранения несогласного, в том числе и к прямому его физическому уничтожению (особенно в периоды массового террора в стране).

Продолжая анализ объективных свойств права, ученый отмечал, что проявляются они с максимальной полнотой лишь в условиях мирного строительства, «прочной и твердой власти», «нормальной» жизни общества³⁷², т. е. когда «говорят пушки»,

³⁷² См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 21.

когда практикуется насилие, массовые репрессии, военные действия, то законы и право молчат, что было замечено еще древними римскими юристами. А насильственный приход к власти «передовых представителей» трудящегося класса и затем еще более агрессивный способ удержания власти в руках компартии – центральный пункт марксистско-ленинской доктрины и практики, который никогда не мог быть поставлен под сомнение ее сторонниками (сомневались ведь только «враги народа» и (или) «психически больные» люди), поэтому законы и право вынужденно умолкают в периоды вооруженной борьбы за власть и ее последующего удержания, для чего и были необходимы развязанные верхушкой большевиков сначала гражданская война, а затем массовые репрессии в стране (по сути дела, это – война против собственного народа³⁷³), плавно перешедшие в авторитаризм позднего советского периода, где одним из заметных средств террора в отношении собственного населения были не только действия силовых структур, места лишения свободы, но и психиатрические заведения. По этой причине С. С. Алексеев обращал внимание на то, что право может работать только в условиях гражданского мира, к кото-

³⁷³ В определении войны специалисты, изучающие данное явление, исходят из количественных критериев, а именно: ведение войны связывают с наличием 1 000 погибших в результате боевых действий в год (см. : Калдор М. Новые и старые войны: организованное насилие в глобальную эпоху. М. : Изд-во Ин-та Гайдара, 2015. С. 389). Поэтому в ситуации десятков и сотен тысяч погибших в год в результате следственных пыток, лагерных издевательств над заключенными, которые попадают туда в результате неправосудных приговоров «судов» и внесудебных органов, вполне можно говорить о ведении государственной властью войны против собственного народа под лозунгом «строительства коммунизма», а на деле – для удержания правящей верхушкой своей собственной власти. Причем подобную войну уместнее определить как террористическую, поскольку если обычная война нацелена на завоевание другого суверенного государства и (или) уничтожение его населения, инфраструктуры, необходимой для человеческого существования, и т. д., то одна из важнейших целей войны террористической – запугать население, вселить в него страх, ужас.

рому и необходимо стремиться. В этом философско-правовом размышлении мыслитель имел в виду не столько факт крайнего правового нигилизма в революционное и (или) военное время и последующее возрождение права в условиях мира, сколько идею постепенного подчинения людей Праву, что возможно лишь на более высоких стадиях развития культуры и общества. В последнем случае не будет необходимости говорить даже об идущем еще от Гуго Гроция делении права на право войны (которое и до сих пор далеко не всегда работает в условиях различных военных конфликтов) и право мира потому, что во всемирном, подчинившемся Праву, обществе сама война будет исключена напрочь (о чем мечтал и Кант в свое время), ибо любые конфликты действительно уважающих Право оппонентов могут быть разрешены правовыми средствами. В таких мирных условиях право сможет работать на полную мощь и показать все свои объективные возможности как в упорядочении общественных отношений в целом, так и для защиты отдельного человека.

Еще один важный момент – о главной закономерности развития права в советском обществе, которая состоит, по мнению ученого, в том, что «в ходе социалистического и коммунистического строительства происходит *повышение его роли и укрепление законности во всех сферах общественной жизни*»³⁷⁴. Последнее с идеологической стороны объясняется «самой природой и принципами марксизма-ленинизма – подлинно гуманистического учения, последовательно проводящего (как считалось тогда исходя из провозглашаемых этим учением идеалов, а не из реальной практики социализма. – А. С.) начала высшей социальной справедливости, действительной свободы, реального равенства, товарищества и братства между людьми труда. В соответствии с этим неуклонно возрастает и роль социалистической законности, юридических гарантий прав и свобод трудящихся, строгой дисциплины и ответствен-

³⁷⁴ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 26.

ности каждого человека за свои поступки»³⁷⁵. Вот устремления прогрессивных юристов той эпохи: сократить вытекающий из революционной борьбы и гражданской войны внеправовой произвол, применение «жестких» мер и перейти к мирному правовому развитию. Поэтому С. С. Алексеев обращает особое внимание на то, что в «условиях коммунистического строительства происходит постепенное сужение сферы действия “жестких” мер. Под этим углом зрения следует рассматривать сокращение административного принуждения, исключение из области уголовного законодательства, например, ответственности за неосторожное легкое телесное повреждение, за понуждение к аборт, за неуплату налога и неисполнение различных повинностей в мирное время и др. По мере успехов коммунистического строительства, повышения уровня организованности общественных отношений, сознательности и культуры людей следует ожидать в дальнейшем сужения “жестких” мер воздействия (административных мер) и в некоторых других областях»³⁷⁶.

Таким образом, с одной стороны – сужение «жестких» мер, а с другой – тенденция расширения правового регулирования, которая выражается опять же не в «частичном усилении принудительных мер воздействия, вызванного подчас временными затруднениями, сложной обстановкой. Главное заключается в том, что расширяются такие области и стороны правового регулирования, функционирование которых характеризует возрастание нравственных начал в жизни общества, усиление организованности общественных отношений, порядка и ответственности во взаимоотношениях между людьми»³⁷⁷. Повышение роли права и укрепление законности в жизни социалистического общества «выражается и в качественной стороне правового регулирования, состоящей в *дальнейшем развитии*

³⁷⁵ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 27.

³⁷⁶ Там же. С. 29.

³⁷⁷ Там же.

*подлинно социалистического, демократического и нравственного содержания права, его гуманистических принципов»*³⁷⁸. Другими словами, глубинная ценность права проявляется в ходе его исторического развития – в процессе его дальнейшей гуманизации, поэтому ценность права для общества и для отдельного человека сможет раскрыться, сможет реализоваться, когда социальные условия, запрос социума и культуры приведут к формированию в обществе гуманистического права, нацеленного на утверждение высшей социальной справедливости, на защиту действительной свободы, реального равенства, товарищества и братства между людьми, на обеспечение юридических гарантий прав и свобод трудящихся.

«Трудящиеся...» – таков был вынужденный античеловечный дискурс ученых советской эпохи, ибо людьми в условиях социализма считались только трудящиеся – точно так же, как людьми были лишь свободнорожденные и полноправные граждане рабовладельческих государств, например древних Афин, Рима и т. п. подобных обществ, где рабы были лишь «говорящим орудием», т. е. вещью, которую можно было за ненадобностью или по причине непослушания уничтожить, а при социализме таковыми, полностью бесправными, подлежащими беспощадному подавлению, вплоть до физического уничтожения, были частные собственники, священнослужители, интеллигенция, писатели, поэты и многие другие – «нетрудящиеся», хотя, точнее сказать, только те из них, как, впрочем, и те из рабочих и крестьян – классических трудящихся, которые были не согласны с политикой правящей большевистской, или, что одно и то же, коммунистической, партии. Вот всех этих несогласных и считали «нетрудящимися» (называя «врагами народа», «кулаками-кровопийцами», «шпионами», «предателями родины», «агентами фашистских разведок» и т. д. и т. п.) со всеми вытекающими из этой квалификации репрессивными последствиями. Однако уже в этой работе, не-

³⁷⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 31.

смотря на вынужденную необходимость изъясняться на порой крайне агрессивном по своей сути социалистическом дискурсе (смысл здесь прост и ясен: трудящиеся – это люди, а все остальные – нелюди, с которыми можно делать все, что угодно, включая массовое истребление без суда и следствия), мыслитель рассматривал право, о чем уже было упомянуто выше, «как своего рода высокую *общечеловеческую ценность*, выразителя прогресса человеческого общества»³⁷⁹, т. е. отстаивал общечеловеческое гуманистическое правопонимание, делая это там и тогда, где и когда нельзя было заподозрить ученого в «посягательстве на основы» гениального ленинско-сталинского учения об обществе и перспективах его развития. Можно поэтому утверждать, что уже в советское время С. С. Алексеев заложил основы гуманистической трактовки права, о чем он стал писать гораздо в больших степени и объеме во второй период своего научного творчества и тогда же оформил эту идею как полноценную научную концепцию.

Процесс повышения роли права и укрепления законности в жизни социалистического общества выражался, по мнению ученого, в четкой и строгой регламентации применения мер государственного принуждения, в ограничении использования административного принуждения, с одной стороны, и в повышении уровня юридических гарантий прав и свобод граждан – с другой. Указанный процесс находил также отражение и в субъективной стороне правового регулирования, в правосознании населения, правовой культуре: повышалось уважение к праву, развивалась правовая культура, крепло «чувство» законности, росли авторитет профессии юриста и значение юридического образования.

Процесс повышения роли права и укрепления законности в жизни советского общества вытекал из самой идеи строительства социализма и коммунизма, поэтому «недоучет требований главной закономерности развития социалистического

³⁷⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 160.

права как требований и всякой иной объективной закономерности “мстит за себя”, порождает трудности, недостатки в общественной жизни, приводит к неоправданным издержкам и потерям. Весьма симптоматично, что отступления от принципов марксизма-ленинизма, выразившиеся в культе личности, неизбежно были связаны с недооценкой права, с нарушением ленинских начал социалистической законности»³⁸⁰. Процесс повышения роли права и укрепления законности в жизни общества вытекал как из целевых установок коммунистической, марксистско-ленинской идеологии, так и – в данном случае – из реальной практики постепенного смягчения советского режима, который от тоталитарного, максимально «свирепого» уклада переходил постепенно к жесткому, а затем менее жесткому авторитаризму. Ученый совершенно верно связывает неоправданные издержки и потери, которые были на этом пути, с недооценкой роли права, с нарушением главной объективной закономерности его развития, которая выражается в росте значения права в жизни социалистического, да и любого другого современного общества.

10.3. Непозитивистское определение права: справедливое – праведное – правовое

В первой главе монографии С. С. Алексеев дает базирующуюся на ценностном подходе дефиницию права, которое «является устойчивой, стабильной нормативной системой классового регулирования, выраженной в такой системе общеобязательных норм, в соответствии с которой субъекты правоотношений обладают известной самостоятельностью, имеют комплекс субъективных прав, должны действовать в согласии с началами господствующей справедливости»³⁸¹. Последние сущностные признаки права – обладание субъектами пра-

³⁸⁰ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 36–37.

³⁸¹ Там же. С. 45.

воотношений известной **самостоятельностью**, комплексом **субъективных прав** и действие их в согласии с началами господствующей **справедливости** – выводят авторский подход за пределы позитивизма, поскольку предлагается ориентировать ведущий (но ведущий лишь с позиции догмы, субстанции права) признак предложенного правопонимания – «систему общеобязательных норм» – на такие абстрактные сущности, как **самостоятельность** (добавим абсолютно очевидные, хотя и отчасти скрытые за этим признаком, – **независимость, автономию и свободу**) субъектов, как комплекс **субъективных прав**, в которых тоже «защита» определенная мера свободы субъектов, а также на начала господствующей **справедливости**.

Включение перечисленных признаков в дефиницию права предполагает, таким образом, что «система общеобязательных норм» так или иначе должна быть сориентирована, во-первых, на общие принципы и идеи, которые в силу своего абстрактного характера не могут быть изложены исчерпывающим образом в системе общеобязательных правовых норм (в том числе и потому, что принципы и идеи носят динамический, постоянно развивающийся характер); без дополнительного толкования указанные общие начала не могут быть применимы напрямую к регулированию многообразных жизненных обстоятельств, которые во всех своих конкретных частностях и деталях носят поистине неисчерпаемый характер, и, следовательно, в процессе их урегулирования выраженное в абстрактных категориях содержание общих начал, принципов и идей должно быть найдено *вне позитивного*, исходящего от государства, права. Эти начала, идеи, принципы должны, по-видимому, получить свое разъяснение в процессе официального и неофициального (главным образом, доктринального) толкования и в любом случае в деятельности судебной власти (в основном Верховных судов), что повлекло бы за собой ее закономерное возвышение как относительно самостоятельной ветви государственной власти, хотя известно, что советская политико-правовая идеология не признавала идею разделения властей.

Во-вторых, понятие «справедливость» – это квинтэссенция морали и нравственности любого общества. Следовательно, ученый предлагает связывать наличие права с условием отражения в нем господствующих начал справедливости, т. е. морально-нравственных начал общества (систему общеобязательных норм можно называть правом только тогда, когда она отвечает данному условию), ибо эти начала адресованы автором одновременно и системе общеобязательных норм (слова «в соответствии с которой» в определении права), и субъектам правоотношений, которые в соответствии с данной системой норм «должны действовать в согласии» с указанными началами справедливости.

В данной работе ученый неоднократно упоминает о «простых нормах нравственности», о том, что ценностная характеристика права «нераздельно связана с духовной жизнью общества, моралью, началами справедливости». Это показывает, что «позитивист» С. С. Алексеев не только отмечал наличие неразрывной связи права с нравственностью и справедливостью, но и включил в дефиницию права признак соответствия системы общеобязательных норм началам справедливости, что является показателем непозитивистского типа правопонимания, согласно которому, как считает известный современный философ права Роберт Алекси, «понятию права должно быть дано определение, включающее в себя моральные элементы»³⁸². Позитивистские концепции права значительно отличаются друг от друга (еще больше отличий в непозитивистских подходах), а общим для них выступает лишь тезис о разделении права и морали. Это так называемый разделительный и соединительный тезисы в дискуссии сторонников этих двух типов правопонимания. И С. С. Алексеев, не используя данную терминологию, базирует свою дефиницию на соединительном тезисе.

³⁸² См.: Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) : пер. с нем. М., 2011. С. 4 и далее.

Итак, центральный с точки зрения догмы права признак предложенного определения права – «система общеобязательных норм» – дополнен следующими важнейшими содержательными требованиями: это, во-первых, «известная самостоятельность», другими словами автономия, независимость, или свобода, субъектов правоотношений; во-вторых, «комплекс субъективных прав», в которых только и может быть реально выражена указанная самостоятельность, или свобода, а также, в-третьих, упомянутая выше справедливость. Все это позволяет сделать вывод, что указанная «система общеобязательных норм» только тогда будет правовой, когда будет отвечать указанным характеристикам – самостоятельности, наличию субъективных прав у ее участников и соответствовать справедливости. Этот вывод вытекает из акцента на том, какие признаки необходимы для того, чтобы право было правом, и вводится этот акцент в дефиницию при помощи специального указателя «**такой**» («такой системе общеобязательных норм»), которая предоставляет субъектам самостоятельность – свободу, выраженную в комплексе субъективных прав, а обязанности («**должны**» действовать), без которых права и свободы невозможны, налагаются на субъектов правоотношений согласно началам господствующей справедливости. Если же указанные субъекты формально действуют в полном соответствии с некоторой системой общеобязательных норм, но при этом их действия диссонируют с «началами господствующей справедливости», у них нет «известной самостоятельности» (свободы, независимости, автономии) и комплекса субъективных прав (подавляющим образом превалируют только запреты и обязанности), то опять же нельзя говорить о том, что данная система норм – при отсутствии хотя бы одного из этих трех содержательных признаков – будет подпадать под определение права, которое дает ученый.

Упомянутая выше дефиниция права предваряется достаточно симптоматичным для непозитивистского типа правопонимания разграничением исходящих от государства велений в

виде неправовых методов политического господства, могущих даже в ряде случаев иметь внешний вид нормативно-правового регулирования и собственно права. При этом не используется традиционная для естественно-правовых концепций формулировка этой проблемы, когда прямо противопоставляются неправовой закон и право. Ученый решает эту проблему в рамках приемлемого для советского идеологизированно-насильственного режима дискурса, но суть его непозитивистской концепции от этого несколько не страдает. Сначала он фиксирует широко известную и общепринятую в советской юридической науке позицию, согласно которой содержание права образует объективированная в системе общеобязательных норм государственная воля (ссылаясь при этом на работы Н. Г. Александрова, О. С. Иоффе, Д. А. Керимова и А. Ф. Шебанова), а затем отмечает, что поскольку право – явление многогранное, постольку в едином его содержании можно выделить отдельные его стороны, грани или, сделав оговорку об условности такой научной операции, обособить отдельные его «содержания» – классово-волевое, фактическое (реальное содержание норм, конкретное содержание прав и обязанностей), интеллектуальное и др., а также специфическое, специально-юридическое (или имманентно «правовое») содержание.

И если классово-волевая, государственная «грань» этого содержания «игнорирует» специфические, специально-юридические (или имманентно «правовые») требования, то говорить о праве не приходится, что и было выражено в следующей очень важной констатации (при этом в тексте со всей очевидностью просматривается как вся в целом послеоктябрьская советская история коммунистического бесправия и произвола, так и история любого тиранического, тоталитарного режима): **«Право – это не вся и не всякая государственная воля. Политическая диктатура господствующего класса может в принципе осуществляться и вне права, неправовыми методами политического господства (разовыми индивидуальными велениями, фактическими организационными действиями, мера-**

ми непосредственного насилия). Поэтому, строго говоря, сама по себе классовая диктатура органически не обуславливает надобности в праве. Нормативно-правовое регулирование является здесь одним из методов политического властвования – более целесообразным, эффективным, но и только»³⁸³.

Для того чтобы стать правом в полном смысле этого слова, а не только по внешней видимости, государственно-властная воля должна быть «возведена в закон», когда право «приподнято», перемещено в более высокую плоскость – возвышено, и таким образом государственно-властная воля приобретает то, что в наибольшей степени присуще именно «закону» (сегодня бы мы написали – «правовому закону»), – всеобщность и устойчивость юридических предписаний, другие требования имманентно-правового содержания. Затем дается приведенная выше дефиниция, и чтобы у читателя не было никаких сомнений в том, что это не узконормативное, а именно «широкое» (так назывались разновидности в основном непозитивистского правопонимания в советское время) определение права, ученый сопровождает предложенную им формулировку пояснением в сноске: «О необходимости более широкого подхода к определению права, о связи права с идеалами справедливости см. работу Т. Ионашку, А. М. Нашиц “К вопросу о сущности социалистического права”...»³⁸⁴

³⁸³ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 45. Из этого можно сделать вывод, что ученый не относил к праву такие системы социального регулирования, где господство осуществлялось вне права, неправовыми методами – разовыми индивидуальными велениями, фактическими организационными действиями, мерами непосредственного насилия, что характерно для крайне авторитарных, тоталитарных режимов, а также для хищнических или разбойничьих порядков, о которых мы упоминали выше. Такой подход ученого соответствует культурной научной юридической традиции, идущей от античности через средневековье к современности (см. сноску № 280 на с. 281).

³⁸⁴ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 45.

И еще один очень важный момент в дополнение к сказанному выше, но с несколько иной стороны: дефиниция права содержит ряд общих, родовых признаков – устойчивую, стабильную нормативную систему классового регулирования, систему общеобязательных норм. Кроме того, признак «известной самостоятельности субъектов», а тем более указание на начала справедливости без привязки первого и вторых к правовым характеристикам тоже носят общий характер в обоих случаях. Видовые же спецификации того, почему эти последние могут быть отнесены к правовым, появляются лишь при условии, что в указанной системе норм наличествует самостоятельность-свобода субъектов и комплекс субъективных прав. Право как система общеобязательных норм потому только и является правом (и становится таковым в ходе исторического развития), что в ней имеются субъективные права – эта одна из ключевых, центральных идей учения С. С. Алексеева о праве, которая проходит через все его творчество как раннего, так и позднего периода.

Комплекс субъективных прав как критерий объективного права в его разграничении от неправа – это ключевой признак, который наряду с ранее отмеченными критериями автономии, т. е. свободы субъектов, и справедливости позволяет вывести данное определение и соответственно правопонимание ученого за пределы позитивистского подхода, поскольку предъявляет ряд требований к самому содержанию системы общеобязательных норм, что не характерно для позитивизма, который на первое, основное и, по сути, единственное место в определении сущности права ставит процедурно-формальный параметр, или факт, издания, санкционирования компетентным государственным органом в надлежащем порядке норм, правил поведения, никак не связывая понятие права с внутренними, содержательными характеристиками указанных правил поведения, норм, которые и приобретают в силу этого одного чисто бюрократического, процедурно-формального параметра правовой для сторонников позитивистского

типа правопонимания характер. Выше, в разделе настоящей работы, где обосновывается выделение двух периодов в творчестве мыслителя, упоминалось, что уже в советский период в рамках философско-правового, аксиологического дискурса С. С. Алексеев придерживался непозитивистского правопонимания, поскольку обсуждение идеалов и ценностей не входит в предмет позитивистской теории права, а также приводилось меткое по этому поводу суждение (повторим его здесь в сокращенном виде) В. С. Нерсисянца о том, что все, выходящие за рамки эмпирически данного позитивного права, «рассуждения о сущности права, идеи права, ценности права и т. д. позитивисты отвергают как нечто метафизическое, схоластическое и иллюзорное, не имеющее правового смысла и значения»³⁸⁵.

Далее в работе 1971 года анализируются такие объективные свойства права, как нормативность, формальная определенность, принудительность и динамизм. Однако в определение права прямо включен лишь признак нормативности, что вполне понятно, так как ученый считал его важнейшим свойством права. Можно говорить о том, что в снятом виде в дефиниции присутствует и такое свойство права, как формальная определенность, которая описывается здесь отчасти через сквозные категории устойчивости и стабильности – сквозные потому, что через них же автор описывает и нормативность тоже. Устойчивость и определенность права – это и его стабильность: «общей и главной особенностью права является его устойчивость и определенность, т. е. то, что называется стабильностью. В каждый данный момент право выступает в качестве точно определенной, стабильной нормативной системы общественного регулирования»³⁸⁶. Признак общеобязательности в снятом виде также выражает ряд свойств права, поскольку в нем отражается государственная воля, которая

³⁸⁵ Нерсисянц В. С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М., 1998. С. 11.

³⁸⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 128.

«представляет собой *общую основу* всех свойств права» и объективирована именно в системе общеобязательных норм, которую можно поэтому связать опять же с нормативностью и формальной определенностью, а также с динамизмом и даже с принудительностью (об этом см. далее)³⁸⁷, хотя по поводу последней автор говорит, что она характеризует не внутреннюю сущность права, а его связь с государством³⁸⁸.

Такой подход к определению понятия права, когда в нем прямо подчеркивается лишь одно, наиболее важное из всех объективных свойств права – нормативность, а остальные свойства указываются лишь «попутно», в снятом виде, а точнее сказать, остаются «за кадром», позволяет сделать вывод, что автор, с одной стороны, разделяет внешнюю – исключительно важную, но все-таки внешнюю – материю, форму права с присущими ей объективными свойствами и внутреннюю его сущность, которая характеризуется им через известную самостоятельность субъектов правоотношений, комплекс субъективных прав и господствующие начала справедливости. Нормативность же обладает некоторым сквозным качеством – характеризует и правовую форму, правовую материю, и ее сущностные стороны, которые находят, должны найти в нормативности свое отражение и выражение. С другой стороны, ученый разделяет и ракурсы анализа – специально-юридический и философско-правовой, аксиологический, в рамках которых дефиниции права могут носить разный характер и в них может делаться акцент на разных сущностных (первого, второго и т. д. порядков) признаках.

Рассмотренные признаки, включенные в определение права, – весьма показательны для характеристики непозитивистского подхода ученого, но не менее показательным для этой же характеристики является и то, какие признаки автор не включил в дефиницию, хотя и имел их в виду при дальнейшем ана-

³⁸⁷ См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 66–68.

³⁸⁸ См.: Там же. С. 111

лизе права в аксиологическом ракурсе, а также всегда включал их в определение права до 1971 г. и после в рамках советского периода творчества.

Если в 1963 году право было представлено как «система общеобязательных, гарантированных государством норм, выражающих волю государства и выступающих в качестве классового регулятора общественных отношений»³⁸⁹, в 1972 году (практически одновременно с подготовкой книги «Социальная ценность...») – как «система общеобязательных, формально определенных, гарантированных государством норм, выражающих возведенную в закон государственную волю экономически господствующего класса (трудящихся во главе с рабочим классом – в социалистическом обществе) и выступающих в качестве классового регулятора общественных отношений»³⁹⁰, то в 1971 году признаки формальной определенности, гарантированности норм государством (государственного принуждения), а также признак выражения нормами возведенной в закон государственной воли экономически господствующего класса (у Д. Остина «государственная воля» проще и точнее была обозначена как приказ «суверена» – субъекта, обладающего властью) был оставлен «за кадром». Эти признаки – достаточно мощные «маркеры» юридического позитивизма, а потому они и не были включены в определение, представленное в рамках аксиологического дискурса.

С. С. Алексеев умело использует различные ракурсы исследования: в рамках догмы права, аналитической и инструментальной теории права он ориентируется на позитивистское

³⁸⁹ Алексеев С. С. Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 1 : Введение. Сущность социалистического права. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1963. С. 24, 27.

³⁹⁰ Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. Т. 1 : Основные вопросы общей теории социалистического права. Свердловск, 1972. С. 23 ; Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 3 : Проблемы теории права : курс лекций. М., 2010. С. 25.

определение права³⁹¹, а в рамках аксиологического, философско-правового подхода – на определение непозитивистское, поскольку для философии права, как позже было подчеркнуто им в работе «Восхождение к праву», решающее значение имеет ее мировоззренческий стержень, постижение смысла права, его предназначения, выраженных в нем ценностей: «Да и по итоговым своим выводам философия права, нацеленная на постижение смысла и предназначения права, призвана освещать коренные проблемы жизни общества – место права в развитии и судьбе общества, пути его развития, его влияние на будущее, перспективы человечества, место и роль права в этих процессах»³⁹². Позитивистское определение права при такой трактовке мыслителем философии права вряд ли способно было уместиться в ее рамках, ответить на ее вызовы и хоть как-то соответствовать ее целям, задачам и методологии. Этим

³⁹¹ Кроме только что процитированных дефиниций 1963 и 1972 гг. см. также два определения права (в разных аспектах), где ученый соединяет позитивистский подход с содержательным непозитивистским, в котором присутствует дополнительный критерий, обуславливающий ключевой признак «система общеобязательных норм» требованием, которое только и делает право правом, – это требование к нормам, чтобы они выражали и обеспечивали «определенную свободу поведения» и, разумеется, свободу классово определенную, а также в единстве с ответственностью и т. д., что не меняет важности установления определенных требований к внутреннему содержанию права – обеспечивать свободу поведения, так как содержательное требование позитивистского подхода – выражение правом государственной воли господствующего класса – явно недостаточно, поскольку эта воля может быть любой, в том числе произвольной, неправовой, то есть может быть произволом, который выражен в законе, о чем ученый говорит в разных своих работах, ссылаясь обычно на идеи К. Маркса о «законодательном произволе» (см.: Алексеев С. С. Общая теория права : курс : в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 104).

³⁹² Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. С. 103, см. также с. 387–388 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 82, см. также с. 309.

разграничением на специально-юридический и аксиологический, философско-правовой ракурсы исследования объясняется, по-видимому, и то, что такое свойство права, как динамизм, автор уже не выделяет в качестве основного в вышедшем в следующем году первом томе «Проблем теории права», подготовленном в русле специально-юридического подхода: если нормативность, системность (в работе 1971 года это свойство права отдельно не рассматривалось, хотя в дефиниции права категория «система» использовалась дважды), формальная определенность и принудительность выделены как главные свойства права (без упоминания динамизма), то в выводе по фрагменту 4 первой главы курса, где ученый еще раз называет указанные свойства права, о динамизме права упоминается очень кратко, в скобках и без добавления категории «свойство»³⁹³.

Возможно также, что изменение характеристики динамизма права С. С. Алексеевым в последующих его работах связано с тем, что он прислушался к критике, которую высказала Е. А. Лукашева в рецензии на работу 1971 г., указав, что выделение в качестве «свойства» права динамизма, с ее точки зрения, неоправданно: «Динамизм характерен (в различной мере) для любой системы норм, для любых общественных явлений, но он не является специфичным именно для права»³⁹⁴. С этой критикой в некоторой ее части, в особенности когда

³⁹³ Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. Т. 1. С. 20–21 ; Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972). С. 22–23. В курсе «Общей теории права», первый том которого вышел в 1981 году, о динамизме как свойстве права не упоминается, хотя и говорится о динамизме в других смыслах и контекстах. Например, говоря о правовой форме в связи с воздействием ее на экономику, автор указывает, что именно при ее помощи создается «динамичный механизм планомерного целенаправленного общественного регулирования» (Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 1. С. 188).

³⁹⁴ Лукашева Е. А. Право как социальная ценность // Советское государство и право. 1971. № 11. С. 146.

речь идет о «любой системе норм», вряд ли можно согласиться, поскольку, например, система традиционных норм, в том числе правовых обычаев, помимо ряда черт, присущих любой разновидности социальных норм, как раз и характеризуется, причем даже в первую очередь, отсутствием динамизма, а не динамизмом «в различной мере». Традиции складываются многими десятилетиями, а чаще веками и меняются, по общему правилу, тоже крайне, крайне медленно. Какой же здесь динамизм? Думается, что по этой причине говорить о динамизме традиций, проявляющемся лишь в отдельные революционные периоды в жизни общества, вряд ли верно. С другой стороны, в мире романо-германских правовых систем говорят сегодня об инфляции законодательства, что является явно избыточным динамизмом права, но «адекватный» его динамизм, очевидно, крайне необходим в современных условиях все ускоряющихся темпов общественного развития. Вспомним также упомянутую выше ремарку С. С. Алексеева, сделанную им в работе «Структура советского права», о том, что «далеко не всякое увеличение количества нормативных актов ухудшает правовое регулирование»³⁹⁵. Вопрос о динамизме права нуждается, как нам представляется, в дополнительном изучении.

Сразу же после сформулированной непозитивистской, «широкой» дефиниции права ученый переходит к анализу статьи К. Маркса «Дебаты по поводу закона о краже леса»³⁹⁶, делая акцент на наличии у права специфического (имманентно «правового») содержания, которое, если вспомнить указанную работу классика, заключается в защите правом по самой своей природе публичного интереса (т. е. общих для всех прав и интересов) и прав личности. Анализируя текст К. Маркса, С. С. Алексеев, не упоминая этого прямо, продолжает обосновывать предложенное им ранее определение права и раскрывает одновременно специфическое, имманентное, внутреннее

³⁹⁵ Алексеев С. С. Структура советского права (1975) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 185.

³⁹⁶ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 119–160.

«правовое» его содержание; при этом он обращает особое внимание на субъективные права и начала справедливости, от которых, собственно, и произошло само наименование «право».

Приведя часто цитируемую в советской юридической литературе фразу К. Маркса («Форма лишена всякой ценности, если она не есть форма содержания»³⁹⁷), ученый пишет, что «особенности специфического содержания права отражаются в принятой терминологии. С этимологической стороны наименование права “правом” оправдано именно потому, что правовая форма общественного регулирования предполагает наличие определенной, гарантированной системы субъективных прав, правомочий. Оно оправдано также потому, что юридические нормы воплощают в себе господствующие моральные принципы, начала справедливости. Отсюда – и близость по смысловому значению слов “правовое”, “правое”, “справедливое”, “праведное”. Происхождение русского слова “право”, несомненно, связано с тем общим смыслом, который объединяет приведенные слова»³⁹⁸. Можно сделать вывод, что под «специфическим содержанием права» ученый понимает наличие «гарантированной системы субъективных прав, правомочий», а также воплощение юридическими нормами «господствующих моральных принципов, начал справедливости», что и нашло отражение в предложенном им в этой работе непозитивистском определении права. При этом специфическое содержание права согласуется с его объективными свойствами. Эти свойства (в частности, присущая праву нормативность) выражают «специфическое содержание права, обеспечивают его действие как классового регулятора, который на началах господствующей морали, справедливости, предполагает наличие известной системы субъективных прав.

Специфическое содержание права, взятое в единстве с его объективными свойствами, и является основой ценностной

³⁹⁷ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 159.

³⁹⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 47.

характеристики права в новом, весьма важном для науки и практики аспекте. Именно с этой стороны право раскрывается как такая общественная форма, которая в соответствии с интересами господствующего класса направлена на утверждение единой упорядоченной системы общественных отношений, ее устойчивости, стабильности. Здесь право выступает в качестве общественного режима, противостоящего режиму произвола и беззакония»³⁹⁹.

Таким образом, вне соответствия указанным – специфически правовым – требованиям сама по себе «система общеобязательных норм» может выродиться в пустую формальность, т. е. перестанет быть правом. И поэтому «право как *самостоятельная ценность* проявляется в связи со своим специфическим содержанием»⁴⁰⁰, а это последнее «согласуется с его объективными свойствами. По сути дела, эти свойства (в частности, присущая праву нормативность) выражают специфическое содержание права, обеспечивают его действие как классового регулятора, который на началах господствующей морали, справедливости, предполагает наличие известной системы субъективных прав»⁴⁰¹.

Для доказательства непозитивистского характера рассмотренной дефиниции права в противоположность позитивистским подходам имеет также большое значение указание на разделительный и соединительный тезисы в дискуссии сторонников этих типов правопонимания (Р. Алекси), а также на то, как определяется содержание права (Г. Кельзен), о чем будет сказано далее.

Необходимо сделать также еще одно важное замечание: разработка непозитивистского определения права не означает какого бы то ни было умаления позитивистского подхода к праву, высокую научную и практическую ценность которого

³⁹⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 47–48.

⁴⁰⁰ Там же. С. 46.

⁴⁰¹ Там же. С. 47.

С. С. Алексеев признавал на протяжении всего своего творчества. Так, в одной из важнейших работ второго этапа творческого пути – в монографии «Восхождение к праву. Поиски и решения» – было подчеркнуто, что юридический позитивизм как дисциплина, изучающая догму права, вырабатывает данные, которые «не только – как и, например, данные медицины – крайне необходимы для практической деятельности, но и представляют собой *исходную основу* юридических знаний, которые даже в своем элементарном виде *несут значительный интеллектуальный потенциал*»⁴⁰²; эти данные – не завершающий, не конечный пункт постижения права, а всего лишь начальная, стартовая ступень, но ступень существенно важная, незаменимая⁴⁰³. Утвердившееся мнение о юридическом позитивизме как науке «низшего сорта» является, по мнению ученого, глубоко ошибочным и наносит большой вред юриспруденции и всему социуму в целом.

Юридический позитивизм, догматический анализ права имеют одновременно и колоссальный научный потенциал, и определенные пределы⁴⁰⁴. Речь идет о том, что для всестороннего, более глубокого и основательного постижения права, его смысла, предназначения и миссии для человеческого бытия в истории необходимо познание права во всех его связях и опосредованиях, в рамках более широкого социального и духовного контекста, под углом зрения изучения места и роли права в человеческой истории, чего юридический позитивизм не может, да и не должен делать, не выходя за пределы собственного предмета исследования – писаного, позитивного права, то есть не погружаясь в исследование, по его же определению, метафизических вопросов содержания, а также более глубоких истоков, чем приказ суверена, воля государ-

⁴⁰² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 31–32.

⁴⁰³ См.: Там же. С. 63.

⁴⁰⁴ См. «Догму права» – так называется часть первая работы «Восхождение к праву: Поиски и решения»: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 11–69 (в особенности: С. 11–13, 22–29, 34–36, 59–69).

ственной власти и тем более какие-то социальные, экономические, политические, духовные и прочие основания правовых норм и их миссию, роль и ценность для общества и отдельного человека. Если ограничиваться анализом одного только материала догмы права, то «само понимание права в данном случае оказывается ограниченным... Самый дотошный “философский анализ” материалов догмы права не раскрывает мировоззренческих глубин права, его характеристик как явления человеческой культуры, явления из мира гуманистических ценностей»⁴⁰⁵, что мыслителю было понятно уже в первый, советский, период его творчества, и поэтому он наряду с глубоким, всесторонним анализом догмы права пытался выйти за пределы ограниченного позитивистского правопонимания и разрабатывал также широкую, непозитивистскую трактовку права. В любом случае характеристика права как социально-го образования со своими особыми свойствами и как системы норм даже в сугубо догматическом, формально-юридическом понимании – не завершающий, не конечный пункт постижения, а начальная, стартовая его ступень, необходимая исходя как из незаменимой практической потребности, так и с точки зрения фундаментальных знаний.

10.4. Ценность права – в обеспечении высокой организованности общественной жизни, в закреплении прав и свобод личности

С. С. Алексеев и в советское время отмечал важную роль прав и свобод личности, которые в начале 90-х годов были закреплены – причем с его активным, непосредственным участием в этом процессе – в действующей Конституции России. В 70-х гг. прошлого века автор писал: «Рассмотрение социального права как социальной ценности, воплощающей начала гуманизма, справедливости, великие права и свободы личности, является одним из важных моментов, которые де-

⁴⁰⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 62.

монстрируют превосходство социалистического строя, увеличивают его притягательную силу для трудящихся, для всего прогрессивного человечества»⁴⁰⁶. Автор пишет о «рассмотрении» права как ценности, т. е. в данном случае это не констатация того, что уже достигнуто советским обществом, а лишь вытекающий из официальных лозунгов идеальный характер права, придающий ему вес в глазах «всего прогрессивного человечества», что вполне соответствовало действительности в то время, поскольку коммунистическая идея, на самом деле, имела громадный авторитет во всем мире⁴⁰⁷ до момента ее окончательного провала, когда практически всем стал понятен ее исключительно утопический и агрессивный, человеконенавистнический по своему существу, характер.

Ценность советского социалистического права – в его антиэксплуататорском характере, несовместимом с каким бы то ни было угнетением и неравенством, в том, что оно представляет собой необходимый социально полезный инструмент общественного развития, который в силу своих свойств способен принести значительную пользу как отдельным людям, так и обществу в целом. Причем, как уже отмечалось ранее, антиэксплуататорское требование к праву имеет общечеловеческий характер. Высшая же социальная ценность права в том, что оно служит задачам построения коммунизма⁴⁰⁸, т. е. должно обеспечивать достижение намеченных в Октябре

⁴⁰⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 39.

⁴⁰⁷ К столетнему юбилею Октябрьского государственного переворота известный западный историк Н. Верт обстоятельно проанализировал причины возникновения мифа и «всемирного шарма Октября»: Werth N. Les révolutions russes. P. : Presses Universitaires de France, 2017. P. 120–121. См. также: Семитко А. П. Российская правовая культура и особенности ее модернизации: к 100-летию Октябрьского государственного переворота в России // Вестник Гуманитарного университета. 2017. № 4. С. 32–72 // https://gu-ural.ru/uploads/2017/12/VESTNIK_2017_4.pdf

⁴⁰⁸ См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 41–44.

1917 года целей, которые, как уже отмечалось ранее, на словах были возвышенными и гуманными, но, как оказалось по прошествии трех четвертей прошлого века, – недостижимыми, ибо изначально были утопичными; использованные же Коммунистической партией (РКП(б), ВКП (б), КПСС) антиправовые, антигуманные средства и вовсе направляли движение советского общества в противоположную от провозглашенных идей сторону – в сторону его деградации и разрушения. Как только партийное руководство попыталось перейти от слов к делу, т. е. обеспечить свободные выборы, демократию и права личности, коммунистическая система мгновенно, а по историческим меркам, можно даже сказать, молниеносно развалилась.

Это позволяет сделать вывод, что социалистическое право, закрепляющее высокие, пусть и в основном утопические положения, при условии его не фиктивного, а реального применения и действия, позволяющего реализовать хотя бы часть из провозглашенных идей (как минимум, положений о принадлежности власти народу – ст. 2, 9, ряд статей гл. 7 «Основные права, свободы и обязанности граждан СССР» и др. Конституции СССР 1977 г.), к чему и призвала страну в 1985 году ее партийная верхушка под руководством М. С. Горбачева, способно привести к тому, что общество само сможет сделать тот выбор, который ему покажется предпочтительным, – т. е. перейти от авторитарной, зашедшей в тупик, системы к системе демократической, ориентированной на общечеловеческие, в том числе соответствующие политические и правовые, ценности. То, что этот путь оказался тернист, сложен, извилист и долог, не должно отменять избранного направления движения, а, напротив, требует повысить авторитет правовых средств и подчеркнуть верность и актуальность оценок ученого, которые он давал праву, называя его «необходимым, социально полезным инструментом общественного развития»⁴⁰⁹.

⁴⁰⁹ См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 11–16.

В последнем фрагменте первой главы с подзаголовком «*Право и организация отношений в советском обществе. Право и личность*» автор продолжает анализировать один из важнейших аспектов социальной ценности права, состоящий в том, что «оно выражает, закрепляет и обеспечивает организованность отношений в социалистическом обществе»⁴¹⁰, позволяет удовлетворить потребности общества в упорядоченности и урегулированности отношений и тем самым выступает в качестве «главного объективного показателя, характеризующего социальную ценность права в социалистическом обществе»⁴¹¹. При этом данный аспект ценности права рассматривается наряду с правами личности, подчеркивается та «сторона ценностной характеристики права в социалистическом обществе, которая выражает его значение для закрепления и обеспечения положения личности»⁴¹², анализируется определяющее значение права как при обеспечении «прав и свобод для» (для активных собственных действий субъектов), так и при обеспечении «свободы от» (от вмешательства других лиц в сферу жизнедеятельности данной личности), отмечается, что «в социалистическом обществе личность обладает **высшей социальной свободой, источником которой является**

⁴¹⁰ См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 49.

⁴¹¹ Там же. С. 51. В указанном фрагменте ученый ссылается на своего предшественника по данному вопросу – П. М. Рабиновича (см.: Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность // Проблемы социалистической законности на современном этапе развития Советского государства. Межвузовская научная конференция. Харьков, 1968. С. 21). По поводу приоритета в рассмотрении этого вопроса в советской литературе отметим, что в том же 1968 году вышла статья С. С. Алексеева «Социальная ценность социалистического права как регулятора общественных отношений» (Советское государство и право. 1968. № 3. С. 13–21), в которой автор сформулировал многие идеи, относящиеся к данной теме и затем более подробно и обстоятельно разработанные в монографии 1971 года.

⁴¹² Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 60.

свобода от эксплуатации и угнетения. Значение права в этой сфере общественной жизни состоит в том, чтобы юридически закреплять, охранять и развивать те общественные условия, которые с материальной стороны предопределяют высшую социальную свободу и справедливость тружеников социалистического общества, их великие права» (выделено нами. – А. С.)⁴¹³.

Что касается высшей социальной свободы человека как свободы его от эксплуатации со стороны капитала, то, как уже отмечалось выше, это было совершенно неоспоримое преимущество социалистической (и коммунистической) идеи, опровергнуть которую (как идею и как цель) было невозможно раньше, невозможно это сделать и сейчас. В любом цивилизованном обществе стремление к опровержению этой идеи вряд ли может проявляться открыто в то время, как скрытых стимулов к эксплуатации населения капиталом, авторитарной государственной властью – более чем предостаточно. Поэтому борьба за резкое уменьшение, а затем полное исключение эксплуатации в современных рыночных странах, и прежде всего в России, должна продолжаться и сегодня, но демократическими и правовыми, а не насильственными, принудительными, жестко агрессивными средствами, которые – эти последние – являются главным инструментом решения подавляющего большинства всех внутренних и внешних проблем большевиками-коммунистами и другими тоталитарными и прочими террористическими силами.

Последний фрагмент первой главы *«Право и организация отношений в советском обществе. Право и личность»* (как и глава в целом) завершается выводом: «...социальная ценность права как надежного инструмента, обеспечивающего высокую организованность отношений социалистического общества, основывается также на том значении, которое имеют правовые формы в закреплении и обеспечении прав и свобод личности

⁴¹³ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 61.

(см. гл. III)»⁴¹⁴. К последнему вопросу, как это видно из соответствующего уведомления в скобках (см. гл. III), автор возвращается позже, но уже под несколько иным углом зрения.

В любом случае можно подчеркнуть, что и в советское время, а не только в поздний период творчества мыслителя-правоведа вопросы правовых форм закрепления и обеспечения прав и свобод личности были предметом особой заботы ученого – одним из центральных пунктов неопозитивистского определения права и выделения его специфического (имманентно «правового») содержания.

10.5. Ценность права – в его объективных свойствах: право имеет свою историю

Во второй главе книги – «Свойства права и их социальная ценность в регулировании общественных отношений» – ученый обосновывает тезис, в соответствии с которым возможности права как существенной социальной ценности заложены именно в его свойствах, имеющих объективный характер, – таких, как нормативность, формальная определенность, принудительность и динамизм ⁴¹⁵. Тезис о свойствах права как свойствах объективных мог бы показаться несколько необычным для советского читателя того периода, и поэтому автор предпринимает теоретические меры для того, чтобы согласовать свой тезис с устоявшейся марксистской доктриной о соотношения объективного и субъективного, в соответствии с которой право относится к надстроечным, т. е. субъективным, вторичным факторам в соотношении «базиса и надстройки». В связи с этой доктриной у советского читателя мог возникнуть закономерный вопрос: каким же образом субъективный, вторичный по своей природе фактор общественной жизни может обладать объективными свойствами? И поэтому автор

⁴¹⁴ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 61.

⁴¹⁵ Там же. С. 62, 68.

поясняет, что «право можно рассматривать и в другой плоскости соотношения объективного и субъективного – отношения права к *индивидуальному сознанию* (а также к науке, морали и другим формам общественного сознания). В этой плоскости само право выступает как специфическая социальная (объективная) реальность»⁴¹⁶. Данная мысль очень важна, так как право, будучи объективной социальной реальностью, является независимой от субъективного фактора, и этот последний – субъективный фактор, субъект, в том числе и главным образом государственная власть, – по указанной причине не может игнорировать в своей деятельности объективные свойства права, что ученый и подчеркивал неоднократно, в том числе и в предшествующих своих работах, о чем говорилось ранее, в главе 9 настоящей работы, где приведена высказанная при обсуждении авторского курса по общей теории права критика взглядов С. С. Алексеева на право как на объективное явление – критика, предпринятая В. В. Малькевич и Р. Д. Сапир с точки зрения крайне примитивного, вульгарного марксизма и исходящая из непонимания закономерностей правовой материи.

Следует заметить, что глубокий анализ права выводил С. С. Алексеева в ряде случаев на такие тезисы и идеи, которые расходились с современной ему марксистско-ленинской доктриной, и поэтому необходимо было их в той или иной мере согласовывать: это касается, например, положений о собственно-правовом развитии⁴¹⁷; об объективности свойств права и об относительной самостоятельности правовых форм⁴¹⁸, о специфическом «правовом развитии», которое не всегда можно «непосредственно вывести из особенностей экономического базиса»⁴¹⁹, которые в определенной мере противоречили постулату о надстроечном, вторичном характере права, а также положе-

⁴¹⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 63.

⁴¹⁷ Там же. С. 68.

⁴¹⁸ Там же. С. 155, 161.

⁴¹⁹ Там же. С. 158.

нию классиков марксизма о том, что право «не имеет своей собственной истории» («не надо забывать, что право точно так же не имеет своей собственной истории, как и религия»⁴²⁰). Разумеется, С. С. Алексеев был настоящим, искренним марксистом и потому не сомневался в основных постулатах этой теории⁴²¹, однако когда собственно правовой анализ приводил его к иным взглядам, расходящимся с данной доктриной, он их не скрывал, но пытался, если это было возможно, совместить их с господствующей в тот период в советской социальной науке парадигмой. Когда же сделать это было невозможно, то он оставлял тезисы без каких-либо комментариев: сопоставим приведенный выше постулат К. Маркса и Ф. Энгельса, высказанный ими в «Немецкой идеологии», о том, что право «не имеет своей собственной истории» с утверждениями ученого о «собственно-правовом развитии». Здесь хорошо заметно не только сущностное, но даже и терминологическое расхождение, ибо какое же может быть собственно-правовое развитие и, следовательно, своя собственная история у объекта, не имеющего таковой согласно утверждениям классиков?! Что касается права как специфической объективной (социальной) реальности («наличной действительности»), то его характеристика в качестве таковой «представляется методологически важной, теоретически необходимой. **И не только потому**, что отрицание объективного характера права неизбежно ведет к его субъективистской трактовке, при которой право сводится к психическим переживаниям и сознанию людей» (выделено нами. – А. С.)⁴²².

Право и государство, согласно советской юридической доктрине, которую разделял и С. С. Алексеев, – это наиболее

⁴²⁰ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 3. С. 64.

⁴²¹ Ср.: Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 3. М. : Статут, 2010. С. 65.

⁴²² Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 65.

близкие друг к другу, но разные части надстройки. Что касается права, то оно — явление в широком смысле государственное, так как исходит от государства, воплощает его волю, в которой заключена воля господствующего класса или всего народа; государственные органы издают или санкционируют юридические нормы. Государственный аппарат гарантирует эти юридические нормы, обеспечивает в случае необходимости их реальное, фактическое проведение в жизнь. «Государственная воля, объективированная в системе общеобязательных норм, представляет собой *общую основу* всех свойств права. Непосредственно эта общая основа выражается в принудительности права. Но она проявляется и во всех иных свойствах — нормативности, формальной определенности, динамизме, придает им такие черты, которые и делают их правовыми. Иными словами, государственная воля может быть охарактеризована в качестве общего и главного структурного элемента права, соединяющего все другие его элементы — свойства»⁴²³.

Нормативность права является ведущим и определяющим свойством права; причем важно оно как для проникновения в сущность права, так и для понимания его социальной ценности, что является достаточным основанием для признания «вполне оправданным принятое в нашей науке нормативное понятие права»⁴²⁴. И сразу же, но с красной строки автор добавляет, ставя в конце предложения восклицательный знак: «Нормативное, но не узконормативное!»⁴²⁵ Далее автор разбирает позицию ученых, критикующих нормативную трактовку права и называющих «узким» или «узконормативным» определение, в котором подчеркивается указанное важнейшее его свойство, в чем-то соглашаясь с критиками, а в чем-то, что представляется ему наиболее важным, — нет: так, С. С. Алексеев отмечает, что поиски, нацеленные на преодоление предполагаемой кри-

⁴²³ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 66–67.

⁴²⁴ Там же. С. 87.

⁴²⁵ Там же.

тиками узости «пошли в направлении, которое лишь усложнило решение проблемы. Объединение в одном понятии таких разноплоскостных, по своим свойствам несоединимых явлений, как система норм и правоотношения, науке и практике ничего дать не может (тем более что для рассмотрения права в действии есть другие научные категории – «социалистическая законность», «механизм правового регулирования»). В то же время рассмотрение юридических норм и правоотношений в “одном ряду” неизбежно ведет к умалению нормативности права, ее значения среди других свойств»⁴²⁶. Указанное умаление недопустимо, так как нормативность – это ведущее объективное свойство права, которое «выражает (отчасти в скрытом виде) специфические черты его содержания и основные требования социалистической законности»⁴²⁷. Нормативность права характеризует единую упорядоченность общественных отношений, строгую гарантированность всей социальной системы, ее устойчивость и стабильность, обеспечение нормального, правильного функционирования и развития всего общественного организма.

Несмотря на критику конкретной, предпринятой А. А. Пионтковским, С. Ф. Кечекьяном и некоторыми другими теоретиками, попытки расширить понятие права включением в него помимо юридических норм еще и правоотношений⁴²⁸,

⁴²⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 88.

⁴²⁷ Там же. С. 89.

⁴²⁸ Указанные авторы считали нормативный подход к праву «узким» и поэтому стремились его «расширить» за счет «добавления» в понятие права, кроме правовых норм, еще и правоотношений. Ранее С. С. Алексеев уже высказывался по этому поводу, говоря о недопустимости объединения в определении права норм права и правоотношений, поскольку есть другие категории, в которые включаются указанные феномены, и, кроме того, данный подход умаляет нормативность права (см., напр.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 113–115). Недопустимость такого объединения была поддержана и другими учеными, о чем уже упомина-

С. С. Алексеев как автор, который уже в начале 70-х годов прошлого века сформулировал непозитивистское (другими словами, широкое) определение права, в принципе-то не мог быть против широкой трактовки права как таковой, поэтому он и не исключал ее перспективности («исключать такую перспективу в исследовании понятия права было бы опрометчивым»), однако имел в виду необходимость учета в понятии права гораздо более широкого круга правовых явлений, чем предлагали критикуемые им теоретики.

Так, после книги 1971 г., в которой было дано непозитивистское определение права, о чем упоминалось выше, в первом томе курса «Проблем теории права» (1972) автор продолжил эту линию, отмечая, что «классовый регулятор, выраженный в системе общеобязательных норм, потому и является *правом*, что он базируется на глубоких нравственных основах господствующей морали и предполагает существование комплекса субъективных прав у участников регулируемых отношений»⁴²⁹. Когда же система общеобязательных норм не предполагает наличия у участников комплекса субъективных прав и не базируется на глубоких нравственных основаниях, то она – что вытекает из простого формально-логического вывода из данной формулировки – не может быть названа *правом*! Но это же – одно из «самых» классических непозитивистских трактовок права. Не случайно поэтому в последнем пункте («Некоторые аспекты общетеоретической разработки понятия права») первой главы «Право» курса 1972 г. ученый пишет, что было бы «целесообразно рассмотреть юри-

лось выше. Так, А. Ф. Шебанов писал: «Следует согласиться с выводом С. С. Алексеева о несостоятельности конструкции, согласно которой понятие права охватывает правоотношения» (см.: Шебанов А. Ф. [Рецензия] С. С. Алексеев. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах, т. 2. Свердловск, 1973. 401 с. // Советское государство и право. 1975. № 2. С. 145–146).

⁴²⁹ Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972). С. 30.

дические нормы в единстве с актами индивидуального регулирования, правоположениями, вырабатываемыми в ходе юридической (судебной) практики, а также с правовыми традициями, всей той атмосферой, которую создают господствующее правосознание, юридическая наука, т. е. всего того, что активно “работает” в правовом регулировании.

Можно предположить, что наше юридическое мышление еще не подготовлено к восприятию широкой трактовки правовой формы общественного регулирования. Да и степень проблематичности рассматриваемой постановки вопроса все еще очень велика. Но исключать такую перспективу в исследовании понятия права было бы опрометчивым»⁴³⁰.

Следующим существенным свойством права является «*определенность его содержания*, которая в единстве со своей внешней формой выступает как *формальная определенность*»⁴³¹. Само правовое регулирование потому и стало объективно необходимым, что возникла потребность не только сообщить известным правилам всеобщий характер, но и внести в регулирование максимальную определенность по содержанию. «Содержание права является определенным, если должное или возможное поведение субъектов выражено в нем с нужной полнотой и точностью. Полнота содержания означает закрепление в праве всего объема регламентированного поведения, его признаков, тех субъектов, на которых оно распространяется, условий и обстоятельств, при которых оно осуществляется, порядка совершения действий и т. д. Точность содержания – это конкретность и необходимая детализированность регламентации общественных отношений, его четкость и ясность»⁴³². При помощи *формальной* точности и четкости

⁴³⁰ Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций. Том первый. Основные вопросы общей теории социалистического права (1972). С. 32.

⁴³¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 89.

⁴³² Там же.

достигается высокая *определенность содержания* общественного регулирования.

Формальная определенность права, охватывая прежде всего юридические нормы, проникает и в область правоприменительной деятельности, где она проявляется в строгой регламентации порядка применения норм, определения правоприменительной компетенции субъектов, определения самих субъектов и т. д. Охватывает она также и область юридических фактов. «Социальная ценность формальной определенности права состоит в том, что его надлежащее использование дает возможность в процессе правотворчества с максимальной точностью, ясностью и категоричностью закрепить содержание юридических норм, а в процессе реализации права – выявить это содержание»⁴³³.

Если нормативность права позволяет создать экономичную, единую в стране, непрерывно действующую систему типовых масштабов поведения, то посредством формальной определенности оказывается возможным сделать эту систему четкой, ясной, конкретной, необходимо детализированной, непротиворечивой и по содержанию. Формальная определенность права выступает в качестве носителя содержания и отсюда необходимого дополнения к его нормативности, обеспечивающего содержательность нормативно-правового регулирования в соответствии с объективными потребностями классового общества, точные границы прав и обязанностей субъектов, рамки, в которых может и должна осуществляться их деятельность. Нормативность и формальная определенность как присущие праву свойства тесно связаны, дополняют друг друга, направлены на устойчивость и определенность организации общественных отношений⁴³⁴. «Для советского права, – пишет автор, – характерна тенденция к достижению высокого уровня формальной определенности. Проявление этой тенденции связано

⁴³³ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 94.

⁴³⁴ Там же. С. 94–95.

с развитием правовой культуры, разработкой вопросов юридической техники, а также осуществлением ряда организационных мероприятий, обеспечивающих реальное претворение в нормативных актах рекомендаций юридической науки... Вместе с тем советскому праву органически чужды формализм, слепое преклонение перед буквой закона... Социалистическая законность предполагает уважение к “формальному” не ради самой формы, а ради заключенного в ней содержания. Это значит, что в любом случае применение норм социалистического права должно быть не только формально правильным, но и законным, обоснованным, справедливым»⁴³⁵.

Далее рассматриваются объективные пределы, которые ограничивают действие формальной определенности: пределы последней связаны, прежде всего, с необходимостью предусмотреть в праве возможности для индивидуального регулирования, для известного «усмотрения» правоприменительных органов. В то же время основания, направления и пределы самого усмотрения должны быть точно и полно определены в нормативных актах настолько, насколько это возможно, и прежде всего здесь требуется точное и исчерпывающее определение компетенции органов, которые осуществляют индивидуальное регулирование. Правовое регулирование и в данном случае опирается на общие («охватывающие») нормы, включая нормы, содержащиеся в общих частях кодексов или иных систематизированных нормативных правовых актов, т. е. принципы права, дефинитивные нормы и т. д. Законодатель предусматривает некоторые общие критерии, исходные оценочные категории, которые должны определить основные направления регулирования. По мере развития социалистического права происходит известное сужение пределов усмотрения правоприменительных органов, замена оценочных категорий

⁴³⁵ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 98–99.

исчерпывающим регулированием в нормативных актах, однако «полное устранение оценочных категорий невозможно»⁴³⁶.

Необходимость строгой формальной определенности нередко сдерживает тенденцию к повышению уровня нормативных обобщений, а в некоторых случаях (например, при использовании замкнутых исчерпывающих перечней) избежать ее невозможно. Достижению необходимой определенности содержания правового регулирования содействуют *правовые конструкции*: «они выражают внутреннее построение нормативного материала, “образцы”, “ типовые схемы”, в которые облакаются юридические нормы (таковы разнообразные конструкции составов преступлений, виды и типы договорных обязательств, конструкции “присутствующих и отсутствующих” субъектов и т. п.).

Следовательно, правовые конструкции представляют собой своеобразные типовые обобщающие “структуры”. Их использование не только позволяет облегчить формулирование юридических норм, придает всему нормативному материалу логическую стройность и завершенность, но и – что самое главное – способствует определенности и четкости правового регулирования.

Таким образом, – делает вывод автор, – повышение уровня нормативных обобщений сопряжено с развитием специфических, свойственных именно праву обобщений и “структур”, которые вполне согласуются с необходимостью его надлежащей формальной определенности»⁴³⁷.

Говоря о принуждении в праве, автор критикует коренной недостаток господствующей в конце 30-х годов трактовки права, когда оно понималось как непосредственно принудительная сила, как система правил, осуществляемых в принудительном порядке, и отмечает, что «присущее ему свойство принудительности выражает лишь *возможность* применения госу-

⁴³⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 101.

⁴³⁷ Там же. С. 105.

дарственно-принудительных мер в тех случаях, когда лица не исполняют возложенных на них юридических обязанностей, когда возникают препятствия в осуществлении субъективных юридических прав. Иначе говоря, в праве принуждение как бы находится на втором плане, существует до известного времени в “скрытом виде”»⁴³⁸. Что касается самого по себе государственного принуждения, то оно «не является правовым свойством и, следовательно, элементом, который характеризует социальную ценность социалистического права»⁴³⁹, оно «характеризует значение политического, государственного регулирования в целом, связь права с государством, а не права как такового»⁴⁴⁰.

Государственное принуждение должно быть правовым, поскольку право, по автору, является «оградительным механизмом»⁴⁴¹, способным обеспечить применение государственно-принудительных мер в тех пределах, которые вызваны объективными потребностями социалистического общества. Правовое принуждение основано на уважении прав граждан, а также на соблюдении строгих процессуальных механизмов, процессуальной, и в особенности судебной, формы, ибо судебный процесс является высшей, главной формой, обеспечивающей проведение правового принуждения. Правовое принуждение – «одна из важных гарантий, предупреждающих возможность произвола в деятельности органов, которые осуществляют властно-принудительные функции»⁴⁴², оно «убеждает не только устрашением, но и целесообразностью и гуманностью, справедливостью и уважением к правам личности»⁴⁴³.

⁴³⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 108.

⁴³⁹ Там же. С. 110.

⁴⁴⁰ Там же. С. 111.

⁴⁴¹ Там же. С. 119.

⁴⁴² Там же.

⁴⁴³ Там же. С. 121.

Социальная ценность принуждения в праве имеет опосредованный характер, полагает автор и пишет: «Вот почему нельзя признать правильным положение, по которому “вся ценность права состоит в возможности его принудительного осуществления”»⁴⁴⁴. В социалистическом обществе «использование государственно-властного принуждения для стимулирования поведения людей носит ограниченный характер. Правда, в прошлом нарушение ленинских принципов государственного и правового строительства было сопряжено с известной переоценкой роли принуждения в деятельности социалистического государства, верой в то, что при помощи принуждения, власти можно сделать все»⁴⁴⁵. Ученый ограничивается лишь краткой констатацией того, что принуждение – не всесильно, не эффективно, ведет к нарушению идеальных принципов государственного и правового строительства и т. д. Сказать что-то большее в эпоху «развитого социализма», объявленного в СССР во второй половине 60-х гг. прошлого века, было, разумеется, невозможно, поскольку вера в то, что принуждением со стороны власти ей под силу любые, в том числе самые фантастические и часто человеконенавистнические по сути проекты, проистекала именно из марксистско-ленинской официальной идеологии, доведенной до крайности в большевистской ее версии, которая и стала господствующей в России: эта идеология базировалась, помимо прочего, на идее о том, что главным средством прогресса общества является насилие – «повивальная бабка истории», о чем уже упоминалось выше со ссылкой на К. Маркса⁴⁴⁶. И эти фундаментальные идеологические постулаты никто не ставил, да и не мог поставить под сомнение, поэтому они глубоко и прочно вошли в нашу политическую культуру, в культуру руководящей политической элиты в особенности.

⁴⁴⁴ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 111.

⁴⁴⁵ Там же. С. 115–116.

⁴⁴⁶ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 761.

Наконец, динамизм является еще одним важным свойством права – «свойством в смысле его способности оперативно реагировать на изменяющиеся условия общественной жизни»⁴⁴⁷. Данное свойство права не является изолированным и абсолютным, оно должно рассматриваться в органическом единстве с другими его свойствами, и поэтому в ряде случаев общество может получить некий социальный выигрыш от эффективного использования устойчивости и определенности нормативно-правовой формы, даже пойдя на известные потери, связанные с возможностью некоторого отставания правовой формы от быстро развивающихся общественных отношений. Другими словами, «право не должно немедленно регистрировать и отражать любое изменение в общественных отношениях»⁴⁴⁸, поскольку «общей и главной особенностью права является его устойчивость и определенность, т. е. то, что называется стабильностью. В каждый данный момент право выступает в качестве точно определенной, стабильной нормативной системы общественного регулирования»⁴⁴⁹. То, что право не должно немедленно реагировать (регистрировать) и отражать любые изменения в жизни общества, было бы полезно взять на заметку современному российскому законодателю, который почти при любом информационном – даже самом мельчайшем – поводе пытается ввести соответствующие изменения в действующее законодательство, в итоге внося в него хаос, неразбериху и неустраняемые противоречия.

Социальная ценность права в том, что «оно способно оперативно учитывать потребности общественного развития, *сохраняя все время значение устойчивой, стабильной нормативно-правовой системы общественного регулирования*. В этом органическом сочетании высшей нормативности и формальной определенности, с одной стороны, динамичности, способ-

⁴⁴⁷ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 126.

⁴⁴⁸ Там же. С. 128.

⁴⁴⁹ Там же.

ности реагировать на изменяющиеся условия общественной жизни – с другой, и заключается одно из важных достоинств права. При таком органическом сочетании “двух противоположностей” в известной степени снимаются, погашаются отрицательные последствия, которые указанные свойства (если брать их изолированно) могут вызвать к практической жизни»⁴⁵⁰.

Далее автор анализирует способы, обеспечивающие динамизм права: четкую правотворческую процедуру; систему нормативных правовых актов, в частности возможность оперативного издания подзаконных нормативных актов по вопросам, не нуждающимся в законодательных решениях; высокую нормативность права, охватывающую в общей формуле максимально широкий круг отношений данного вида и позволяющую предусмотреть в известных пределах возможность развития этих отношений; индивидуальное властное регулирование (усмотрение); использование оценочных понятий; применение права по аналогии и др. Особое внимание ученый уделяет тесно связанному с динамизмом права вопросу о роли судебной (юридической) практики в ходе правового регулирования. Рассматривается процесс конкретизации правовых норм, дается анализ правоположений судебной практики, анализируется их правовая природа.

10.6. О правоположениях судебной практики и судебном прецеденте

Ученый указывает, что «в результате повышения уровня нормативных обобщений в процессе применения общих норм возникает необходимость конкретизировать их содержание с учетом своеобразия данных фактических обстоятельств. В ходе практики постепенно вырабатываются определен-

⁴⁵⁰ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 129.

ные модели, образцы, типовые решения известной категории дел»⁴⁵¹.

Правоположения – это лишь те «прообразы» конкретизирующих норм, которые в качестве результатов казуального толкования в скрытом виде или в виде прямых разъяснений содержатся в решениях по конкретным делам, представляющих собой не только результат формально-логической операции, но и творческий акт юрисдикции. В таком решении «нередко как бы “спрятан” образец (модель) приложения общих норм к данным фактическим отношениям... Существование этих правоположений реально выражается в факте их воздействия на решение юридических дел, а с внешней стороны – в возможности самостоятельного их словесного формулирования, что и наблюдается в актах по конкретным делам второй и надзорной инстанций, а также в заголовках решений по таким делам в сборниках судебной практики. Стало быть, существование правоположений, характеризующих творческую сторону применения права, и определяет социальную, научную и непосредственно юридическую ценность судебной и иной юридической практики»⁴⁵².

Автор отмечает, что вопрос о природе правоположений нуждается в дальнейшем изучении, и высказывает предположение, что они «являются “сгустками” правосознания *на грани* перерастания их в юридические нормы, а потому можно квалифицировать их в качестве “прообразов” юридических норм»⁴⁵³. Получается, что последние хотя и очень похожи на правовые нормы (как их «прообразы»), но ими, в конечном счете, не являются. Такая характеристика данного правового явления вполне понятна и приемлема для континентальной правовой системы, где – особенно в советское время – не могло быть и речи о судебном прецеденте. В условиях свобод-

⁴⁵¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 137–138.

⁴⁵² Там же. С. 139.

⁴⁵³ Там же.

ного научного творчества правоположения судебной и иной правоприменительной практики вполне могли бы быть названы правовыми нормами в форме судебного или административного прецедента, что и было сделано ученым позже – во втором этапе его творчества, когда советский режим вместе с основной частью присущих ему стереотипов, а также интеллектуальных, идеологических и прочих жестких ограничений прекратил свое существование. В работе «Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи» (2000) С. С. Алексеев написал: «Думается, в настоящее время, когда во многих странах, исповедующих идею верховенства закона, накоплен значительный опыт применения законов в сфере частного права, а в России наметилась перспектива овладения ценностями современной правовой культуры, есть основания для того, чтобы отказаться от отзвуков стыдливого лукавства, выраженного в категории “правоположение”. Правоположение, как ни играй словами, – это тоже норма, во всяком случае – с того момента, как только выработанное судами положение начинает применяться ими в качестве типизированного решения данной жизненной ситуации.

Стало быть, понятие “правоположение” может быть сохранено для обозначения и характеристики лишь тех “реальностей” в сфере права, которые путем толкования или аналогии создаются судами для данного юридического дела. Но как только эти реальности приобретают общее значение, перед нами – настоящие юридические нормы как типизированные решения соответствующих жизненных ситуаций»⁴⁵⁴.

⁴⁵⁴ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи (2000) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 5. М. : Статут, 2010. С. 412–413. О том, что в ряде случаев правоположения, по сути дела, являются нормами права, носят «формально выраженный нормативный характер (что присуще, например, актам высших юрисдикционных органов, в частности постановлениям Пленума Верховного

По отношению к правоположениям, содержащимся в нормативных постановлениях центральных юрисдикционных органов, в частности в постановлениях Пленума Верховного Суда СССР, ученый высказывается иначе: «Здесь то, что при обобщенной характеристике называется “правоположениями”, на самом деле является *конкретизирующими юридическими предписаниями* (юридическими нормами), имеющими подзаконный характер. Тут указанная выше грань уже пройдена. Конечно, нельзя ставить конкретизирующие нормы, содержащиеся в нормативных актах Пленума Верховного Суда, на одну плоскость с нормами закона. Они лишь обобщают судебную практику, являются следующим шагом в сложном процессе становления общих норм, выполняя в каждый данный момент функцию по объединению и направлению конкретизирующей деятельности судов. Эти нормы на основании закона складываются в практике и для практики. Но, как бы то ни было, они представляют собой именно нормы, юридические предписания»⁴⁵⁵.

Данное разъяснение автора весьма актуально и сегодня (как и подавляющее большинство других положений рассматриваемой работы), так как, с одной стороны, надо определить правовую природу правоположений (т. е. отсутствующих в нормативных правовых актах, других источниках права новых правовых предписаний конкретизирующего характера), которые формулируются сегодня именно в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ (ранее – Пленумов Верховных судов СССР и союзных республик) и в постановлениях Пленума

Суда, Пленума Высшего Арбитражного Суда в нормативной их части)» ученый писал и в более ранней работе второго периода творчества, высказав при этом важную идею-гипотезу о первичных частицах развитой системы права – о сложных нормативных регулирующих комплексах, структура которых на микроуровне, возможно, воспроизводит структуру правовой системы в целом (см. : Алексеев С. С. Теория права. 2-е изд. М. : БЕК, 1995. С. 96–98).

⁴⁵⁵ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 139–140.

Высшего Арбитражного Суда РФ (ВАС РФ в период его существования в России), а с другой – отграничить их от правоположений, которые формулируются в решениях высших судебных инстанций по конкретным делам. Первые являются, как и писал об этом С. С. Алексеев, конкретизирующими юридическими предписаниями (юридическими нормами), либо имеющими подзаконный характер, либо обладающими в ряде случаев юридической силой закона, т. е. в любом случае являющимися нормативными правовыми актами, исходящими от высшей судебной инстанции в форме постановления ее пленума. Вторые же – правоположения, сформулированные в решениях по конкретным делам в результате казуального толкования, – являются конкретизирующими юридическими предписаниями (юридическими нормами) в форме – можем сказать это сегодня – судебного прецедента, о чем С. С. Алексеев не мог писать в то время, потому что в советской правовой системе данное явление отсутствовало, поскольку в ней не признавался такой источник права, как судебный прецедент⁴⁵⁶, ибо роль судебных органов была принижена, в том числе это касалось Верховного суда СССР и Верховных судов союзных республик, которые помимо главной для этих органов правоприменительной функции вполне могли бы в процессе нормативного или казуального толкования права выполнять также и правотворческие функции. Однако это противоречило советской государственно-правовой идеологии, исходящей из отрицания идеи разделения властей и отводящей функцию законодательства

⁴⁵⁶ Говоря об источниках права, ученый писал ранее: «Кроме нормативных юридических актов источниками права (в указанном выше специально юридическом значении) являются также санкционированные обычаи и судебные прецеденты, а также некоторые другие формы выражения и закрепления юридических норм.

Однако в социалистическом обществе судебный прецедент не является источником права, а санкционированный обычай играет крайне незначительную роль» (Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1966. С. 120–121) (цитируемый здесь текст у автора также дан в сноске).

исключительно Верховному Совету Союза ССР или союзной республики (исходя из известного советского лозунга «Вся власть – Советам!», хотя реально, как известно, власть принадлежала узкой верхушке компартии). Поэтому ученый и писал, что правоположения, складывающиеся в ходе применения права, являются лишь «прообразами» права, «сгустками» правосознания *на грани* перерастания их в юридические нормы; лишь в постановлениях Пленума Верховного Суда могут появляться конкретизирующие юридические предписания (юридические нормы), хотя ни первые, ни вторые не могут выходить за пределы общих норм. Если же они начинают затрагивать содержание последних, или возникает необходимость принять новое решение в действующем правовом регулировании, или конкретизирующая норма вырастает в самостоятельное общее правило, то «каждый из указанных случаев является объективным показателем того, что **динамизм права может быть обеспечен лишь преобразованиями в общих юридических нормах, осуществляемыми компетентными правотворческими органами**» (выделено нами. – А. С.)⁴⁵⁷.

Совсем иная ситуация складывается в современной российской правовой системе, где появился новый источник права – судебный прецедент, – который мы находим в решениях Конституционного Суда России (КС РФ) и в постановлениях Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ); последние обязательны для нашей правовой системы лишь по делам с участием РФ, решения по которым вынесены в период членства России в Совете Европы. Нет никаких препятствий для того, чтобы и Верховный Суд РФ в соответствующих ситуациях (пробел или противоречие, отсутствие требуемой ясности в законодательстве и т. д.), принимая решение по конкретному делу, формулировал при необходимости новые правовые предписания (юридические нормы), которые теперь нет нужды называть правоположениями; указанные нормы будут вы-

⁴⁵⁷ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 141.

ступать теперь в форме судебных precedентов, являясь по содержанию, как и раньше, когда создавались новые правовые предписания, конкретизирующими нормами права различного уровня обобщения. Официальное признание в соответствующем федеральном законе судебного precedента в качестве нового источника российского права – тем более что фактически он уже появился – будет соответствовать реальному возрождению судебной власти в России, ее достойному и самостоятельному месту в системе разделения властей.

Следует подчеркнуть, что новые правовые предписания – юридические нормы, сформулированные в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ (как и ранее ВАС РФ), не могут называться судебными precedентами, так как они не приняты пленумом при разрешении какого-нибудь конкретного дела, а представляют собой результат официального нормативного толкования права (результат нормативного разъяснения по вопросам судебной практики) в форме судебного нормативного правового акта – фактически это самостоятельный источник права или, точнее, особая разновидность нормативных правовых актов. В случаях же, когда Верховный Суд РФ в постановлениях своего пленума не создает нового правового предписания, также нет необходимости говорить о правоположениях – речь идет об обычных разъяснениях по вопросам судебной практики. О правоположениях теперь можно говорить лишь в том случае, когда судебные инстанции, принимая решение по конкретному делу, т. е. в процессе типичного правоприменения (на основе уже действующей правовой нормы, т. е. не создавая нового правового предписания), формулируют в своей деятельности устойчивые модели, образцы, типовые решения известной категории дел.

Таким образом, когда в решениях вышестоящей судебной инстанции создается новая правовая норма, мы можем говорить либо о судебном precedенте (норма сформулирована в каком-нибудь конкретном деле как результат казуального толкования права), либо о судебном нормативном правовом акте

в форме постановления пленума как особой разновидностью нормативного правового акта. Официальное признание такой возможности будет адекватным ответом на свойственный праву динамизм, о котором С. С. Алексеев писал еще в начале 70-х годов, поскольку динамизм вообще (т. е. рассматриваемый абстрактно) и динамизм права в частности являются, по его справедливому мнению, «общей чертой развитых систем общественного регулирования...»⁴⁵⁸.

10.7. Самостоятельная ценность субъективного права.

Субъективное право вне правоотношения – «социальный ноль»

Вторая глава завершается небольшим, но весьма важным фрагментом, состоящим из двух пунктов и имеющим подзаголовки *«Свойства права и механизм правового регулирования. Субъективное право»*. О механизме правового регулирования С. С. Алексеев написал отдельную монографию, которая составила целую эпоху в развитии советской юридической науки и по-прежнему остается в фундаменте современной российской юриспруденции⁴⁵⁹. В ней отмечалось, что субъективное право занимает в механизме правового регулирования особое, вполне самостоятельное место. Анализ этого последнего был выполнен в рамках специально-юридического подхода: ученый рассмотрел специфические функции субъективного права в правоотношениях активного и пассивного типа, сделав общий вывод о том, что «значение субъективного права в механизме правового регулирования состоит в том, что оно закре-

⁴⁵⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 128.

⁴⁵⁹ См.: Теоретическая юриспруденция: традиции, современность перспективы. Алексеевские чтения. Вып. 1 / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург, 2014. С. 7 ; Семитко А. П. Механизм правового регулирования С. С. Алексеева и структура теории права: сравнительный анализ // Теоретическая юриспруденция: традиции, современность перспективы. Алексеевские чтения. Вып. 1. Екатеринбург, 2014. С. 9–20.

пляет свободу и самостоятельность лиц, в интересах которых устанавливается правоотношение»⁴⁶⁰. В работе же 1971 г., исходя из ее предмета и цели, ученый уделил особое внимание одному из наиболее ценных, с его точки зрения, компонентов данного механизма – субъективному праву.

Общий тезис ученого состоит в том, что «свойства права в полной мере проявляются и осуществляются в системе *всего механизма* правового регулирования»⁴⁶¹. Однако отдельные элементы указанного механизма «имеют свои, специфические свойства и, следовательно, обладают **самостоятельной ценностью** в организации социалистических общественных отношений» (выделено нами. – А. С.)⁴⁶². Речь идет, прежде всего, о субъективном праве, которое «немыслимо вне правовых связей (правоотношений). Однако *по своему содержанию* оно нередко выходит за пределы того, что находится *внутри* правоотношения»⁴⁶³. Как имеющие известное самостоятельное значение в механизме правового регулирования автор рассмотрел и юридические обязанности, которые «способны обеспечить выполнение лицом своего долга, утвердить общие моральные запреты, гарантировать строгую общественную дисциплину»⁴⁶⁴; указал на то, что ряд обязанностей, в частности общих конституционных, а также выражающих общие запреты, имеет известное самостоятельное значение, и в связи с этим согласился с мнением С. Ф. Кечекьяна о том, что многие обязанности существуют не только «ради субъективного права»⁴⁶⁵.

В данном, заключительном фрагменте второй главы ученый уделил также внимание дискуссии по вопросу о возможности

⁴⁶⁰ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 139.

⁴⁶¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 142.

⁴⁶² Там же. С. 145.

⁴⁶³ Там же. С. 148.

⁴⁶⁴ Там же. С. 150.

⁴⁶⁵ Там же.

существования субъективного права вне правоотношений, и ответ его по этому поводу предельно категоричен: «Субъективное право вне правоотношения – “социальный ноль”. Его общественная и юридическая природа в этом случае не могут быть поняты. В реальной жизни нет субъективного права (как *юридического* явления), если оно не “право” по отношению к кому-либо и в то же время так или иначе не связано с юридическими обязанностями»⁴⁶⁶. Кажется, что добавить и тем более возразить здесь уже нечего: действительно, о каком субъективном праве может идти речь, если нет лица, обязанного обеспечить его реализацию? Провозглашенное право без корреспондирующей ему обязанности превращается в фикцию. Вот почему С. С. Алексеев так убежденно отстаивает свою позицию в противовес ученым, которые полагают возможным существование субъективного права вне правоотношения и потому не обеспеченного, что вполне логично вытекает из их взглядов, обязанностью «ответственного» за реализацию этого права лица – лица, которое должно совершить активные (признавать, осуществлять, обеспечивать, защищать) либо пассивные (не препятствовать, не мешать) действия по отношению к управомоченному для реализации им своего субъективного права.

На чем была основана позиция критиков С. С. Алексеева и его сторонников? На очень ограниченном, весьма узком (даже для цивилистики, а не только для всего права в целом) понимании категории правоотношения как только двусторонне индивидуализированной, конкретной общественной правовой связи между лицами. Оппоненты приводили пример проживающего в Москве покупателя авторучки, который после ее приобретения как будто бы, с точки зрения критикуемой ими концепции, вступал в бесчисленное множество правоотношений с каждым гражданином СССР. Ученый отвечал по этому поводу, что «правоотношения собственности представляют

⁴⁶⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 145.

собой особые, общие правоотношения, выраженные в определенном *состоянии* субъекта по отношению ко всем другим лицам», понимая, что «многие разногласия по вопросу о субъективном праве будут сняты, если признать, что правоотношения выступают не только в виде полностью индивидуализированных связей, но и в виде состояний, выражающих положение данного лица по отношению к другим лицам, обществу, государству»⁴⁶⁷. В итоге данной дискуссии советская юридическая наука, как отмечал С. С. Алексеев, подчеркивая позитивные моменты во взглядах своих оппонентов, продвинулась вперед в ряде вопросов, в частности были глубоко проанализированы различные виды правоотношений: общие, конкретные, абсолютные, относительные, с различной степенью индивидуализации входящих в него лиц и т. д.⁴⁶⁸

И все же основное внимание в данном фрагменте автор уделит анализу собственно субъективного права, его ценности: «Самостоятельная ценность субъективного права основана на его определяющем свойстве, выраженном в том, что оно представляет собой *юридические возможности*, точнее, меру возможного и дозволенного поведения *самого управомоченного*. Поэтому свойства субъективного права позволяют в процессе правового регулирования обеспечивать не просто порядок и организованность общественных отношений, а такой порядок и организованность, которые связаны с развитием *самостоятельности, инициативы и свободы* в их конкретно-классовом содержании, обусловленном системой социально-классовых отношений.

<...> Широкое использование достоинств правовой формы общественного регулирования в рассматриваемом отношении

⁴⁶⁷ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 146 (текст у автора – в сноске).

⁴⁶⁸ См. также обсуждение данного вопроса под иным углом зрения в рамках анализа правоотношений вообще и общерегулятивных правоотношений в частности (см.: Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 139–152).

важно и с точки зрения перспективы строительства коммунизма, дальнейшего развития прав и свобод трудящихся, дальнейшего утверждения величайших моральных и человеческих ценностей, рожденных социализмом»⁴⁶⁹.

И вот общий вывод по второй главе: «Объективные свойства права предопределяют его реальную ценность. Они обуславливают возможности права в организации общественной жизни, его роль в обеспечении нормального функционирования и развития общественного организма в рамках данных социально-классовых отношений»⁴⁷⁰.

10.8. Использование государством свойств права, не согласуемых с имманентно присущим ему содержанием, есть «законодательный произвол»

Третья глава работы – «Основные черты социальной ценности права в советском обществе» – открывается фрагментом *«Содержание права и его социальная ценность»* и начинается с обсуждения вопроса об объективном, специфическом (в частности, через призму присущих ему правовых принципов) содержании права, которое, несмотря на то что для своего существования и развития как специфического регулятора нуждается в факторах экономического, политического и этического характера, с одной стороны, однако, с другой стороны, будучи «возведенной в закон» (автор сравнивает это «возведение» с определенным возвышением права, поскольку оно получает важнейшую форму своего существования, которая сама по себе имеет большое значение), как бы диктует определенные действия государству, связывает, ограничивает его определенными, вытекающими из собственно-правового содержания рамками. При этом подчеркивается, что государство, тем не менее, может использовать «отдельные свойства права

⁴⁶⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 149–150.

⁴⁷⁰ Там же. С. 150.

в целях, не согласуемых с особенностями его содержания»⁴⁷¹. В таком случае право работает как бы не в «полную силу», обеспечивая минимальные потребности экономического развития и поддержания общего порядка. «В остальном же, – пишет ученый, – использование государством свойств права, не согласуемых с особенностями имманентно присущего ему содержания, представляет собой, по словам К. Маркса, “законодательный произвол”. Именно тогда право лишается “всякой ценности”, превращается в “одну только пустую маску”»⁴⁷².

Какие факторы определяют специфическое содержание права, какова его исходная основа в советском обществе? Последняя – исходная основа социалистического права – в его антиэксплуататорской природе, о чем уже говорилось выше, а что касается факторов, определяющих специфическое содержание права, то они носят экономический, политический и этический характер. Говоря об экономических факторах, С. С. Алексеев опирается на «Капитал» К. Маркса, где последний рассматривал право как «общественное отношение, которое с неизбежностью обусловлено положением товаропроизводителей – их известной автономией, самостоятельностью, внешней независимостью. Характерной чертой положения товаропроизводителей является их внешняя независимость друг от друга и более того – выступление их в качестве “свободных личностей”»⁴⁷³. Главное здесь состоит в том, что товарное производство и обращение возможно лишь при условии наличия *свободных личностей*, обладающих автономными правами, известной самостоятельностью и независимостью. Исходя из этого «формируются свойства права – его высокая нормативность, формальная определенность, а также своеобразие самого содержания регулирования, связанного с той или иной

⁴⁷¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 152.

⁴⁷² Там же.

⁴⁷³ Там же. С. 153; см.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 23. С. 407.

степенью самостоятельности, независимости и свободы личностей»⁴⁷⁴.

С политической точки зрения право в первую очередь связано с необходимостью придать государственной воле общеобязательное значение. Однако сама по себе деятельность государства не может рассматриваться в качестве специфического фактора, который предопределяет необходимость права, его особое правовое содержание, поскольку **«во многих случаях государство (хотя и с существенными потерями) может обходиться без права, а реакционные, антинародные режимы в эксплуататорских обществах неизбежно отказываются от начала законности, становятся на путь беззакония и произвола»**.

Значение **специфического фактора**, предопределяющего **существование и развитие права**, его особое правовое содержание, **принадлежит началам демократии, утверждению субъективных политических прав и свобод»** (выделено нами. — А. С.)⁴⁷⁵. С. С. Алексеев подчеркивает, что «развитие демократических институтов в политически организованном обществе невозможно без права. Именно в праве демократические институты находят адекватные способы выражения и закрепления. В то же время они служат толчком к дальнейшему развитию юридических форм, специфических правовых принципов, в частности таких, как принцип ответственности за вину, презумпция невиновности, недопустимость обратного действия более “жесткого” закона и др. В политически организованном обществе возведение воли господствующего класса в закон состоит, помимо прочего, в том, чтобы выразить эту волю через призму правовых принципов, складывающихся под влиянием развития классово-определенных демократических институтов»⁴⁷⁶. Получается, что если государственные

⁴⁷⁴ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 154.

⁴⁷⁵ Там же. С. 155.

⁴⁷⁶ Там же. См. также с. 152, 220.

органы, должностные лица, иные представители государства демонстративно нарушают базовые правовые нормы, закрепленные в законодательстве, в том числе в Конституции, то есть открыто и явно встают на путь беззакония, произвола и отрицания права, то демократические способы управления обществом по определению недостижимы, так как «развитие демократических институтов в политически организованном обществе невозможно без права».

Что касается упомянутого выше положения о «возведении воли в закон»⁴⁷⁷, то ученый рассматривал его не как одно только простое, формальное действие правотворческого органа государства, которое выражается лишь в придании нормативным предписаниям внешней юридической оболочки в форме закона, а как принятие им такого закона, который еще и по своему глубинному содержанию ориентировался бы на признание *свободных личностей*, обладающих автономными правами, известной самостоятельностью и независимостью, а также отвечал бы внутренним, сущностным, специфическим правовым требованиям, находящим свое выражение в важнейших принципах права. В противном случае – в случае исполнения законодателем лишь пустой формальности – происходит нарушение имманентно присущего праву содержания, имеет место «законодательный произвол», когда право лишается «всякой ценности» и превращается в «одну только пустую маску», о чем С. С. Алексеев предварительно упомянул в начале третьей главы.

10.9. Государство законности и правовое государство

В современной правовой доктрине идея государства законности раскрывается в категориях «правовой закон», «прав-

⁴⁷⁷ Следует заметить, что С. С. Алексеев придавал большое значение понятию «возведение в закон», неоднократно возвращался к его анализу, раскрывая в разных местах своей работы различные грани и нюансы его содержания.

ление права», «правовое государство», в советское же время данную мысль ученый выражал при помощи иного категориального аппарата, соответствующего социалистической идеологии: по сути своей, это был максимум того, что можно было сказать в то время по указанному поводу, используя признаваемую советским режимом лексику юридического дискурса.

Речь не идет, конечно, о каком-то эзоповом языке, в котором ученый якобы хотел выразить идею правового закона, или о том, что автор якобы скрывал свою приверженность идее правового государства; речь идет совсем о другом – о том, что глубинное проникновение в суть правовой материи, ее адекватное понимание и интерпретация приводили ученого к тем же по существу (а не по внешнему терминологическому выражению) идеям, которые в западных странах описывались при помощи категорий «правовой закон», «правление права» и т. д. В то же самое время С. С. Алексеев прямо критиковал концепцию «правового государства» и теории, обосновывающие «господство права», называя их лживыми⁴⁷⁸. Правовому государству он противопоставлял государство законности, подчеркивая, что «это – не просто смена терминов, а принципиально новый подход»⁴⁷⁹, поскольку «значение права как надежного средства целесообразной и эффективной организации государственной власти в социалистическом обществе дает основание для выдвижения и теоретического обоснования *концепции государства законности*, которую надлежит противопоставить буржуазной теории “правового государства”»⁴⁸⁰. При этом автор делает акцент на очень близких параметрах, сходных с теми, которые выделяются и в рамках концепции правового государства, – например, на параметрах связанности всех государственных органов действующими нормами права, что вполне возможно, так как право, хотя и связано с государством,

⁴⁷⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 180–181.

⁴⁷⁹ Там же. С. 194.

⁴⁸⁰ Там же. С. 192–193.

но не зависит от него полностью (как писали нередко в советской литературе того времени), ибо «занимает в системе надстройки относительно самостоятельное место и выполняет в жизни общества относительно самостоятельные функции»⁴⁸¹; на необходимости максимально широкого, полного и детализированного урегулирования в Конституции, законах и основанных на них подзаконных актах структуры государственных органов, их компетенции, взаимоотношений друг с другом и с гражданами, территориальной организации общества и т. д.; на требовании подзаконности (поднормативности) осуществляемого органами управления и судом индивидуального регулирования (усмотрения), при котором не должен допускаться произвол и управление «по одному усмотрению», но, напротив, должны быть предусмотрены надлежащие гарантии, предупреждающие возможность злоупотребления властью, использования ее «по личному произволу»⁴⁸²; наконец, на необходимости того, чтобы «граждане и иные субъекты обладали определенным комплексом юридических гарантий, обеспечивающих неприкосновенность личности, эффективную защиту против незаконных действий должностных лиц, возможных случаев произвола и беззакония», и т. д.⁴⁸³

Автор уточняет при этом, что необходимо соблюдать «требование **последовательного социалистического** правового регулирования отношений в области организации и деятельности государственных органов, обеспечивающего эффективное функционирование политической организации социалистического общества, ее подлинный демократизм и **антиэксплуататорский характер**, руководящую роль Коммунистической партии в политической организации» (выделено нами. — А. С.)⁴⁸⁴. Под **социалистическим** правовым регули-

⁴⁸¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 188–189.

⁴⁸² Там же. С. 180.

⁴⁸³ Там же. С. 196.

⁴⁸⁴ Там же.

рованием в трудах представителей советской науки, как уже упоминалось ранее, понимались высшие идеалы социальной справедливости и гуманизма, подлинной свободы, равенства, братства и счастья для всех трудящихся, что провозглашалось официально коммунистическим режимом, возглавляющей его Коммунистической партией как главная и единственная цель развития советского общества, да и всего человечества в целом в дальнейшем в ходе всемирного исторического прогресса⁴⁸⁵.

В данном контексте могут быть поняты и иные тезисы ученого, например о том, что «высшие органы государственной власти вправе издавать *любые* юридические акты. Никакой ранее изданный закон не связывает органы государственной власти в том смысле, что любой закон, включая конституционный, в установленном порядке может быть отменен или исправлен»⁴⁸⁶. Данное высказывание, хотя и напоминает внешне фразу Г. Кельзена о том, что «всякое произвольное содержание может быть правом»⁴⁸⁷, но по существу своему полностью и категорически ей противоположно, так как, согласно учению С. С. Алексеева, словосочетание «любые юридические акты» не включает в себя акты, выражающие произвол государственных органов, против которого ученый неоднократно выступал в данной работе (и в других, разумеется, тоже), или акты, противоречащие высшим социальным идеалам, что для автора, как и для советского читателя, было совершенно очевидно, а потому не требовало каких-либо уточнений и пояснений.

⁴⁸⁵ См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 195. Позже – во второй период творчества – эти идеи нашли выражение в концепции правозаконности, о которой С. С. Алексеев писал со ссылкой на Ф. Хайека. Понятно, что в советское время терминология «правовой закон», «правозаконность» не могла быть использована, так как относилась к идее правового государства, правления закона, его верховенства, разделения властей и т. д. – всего, что было под идеологическим запретом со стороны официального марксизма-ленинизма.

⁴⁸⁶ Там же. С. 189.

⁴⁸⁷ Чистое учение о праве Ганса Кельзена : сборник переводов. Вып. 2. М. : ИНИОН РАН, 1988. С. 74.

И тем не менее в другой своей работе, написанной пятью годами ранее, говоря про «любые» действия, ученый все же сделал подобного рода разъяснение: «В принципе в социалистическом обществе люди и их коллективы совершают любые действия, поскольку они не запрещены нормами права (и не противоречат принципам коммунистической нравственности, неюридическим нормам общественных организаций, социалистическим обычаям)»⁴⁸⁸. Кроме того, данный тезис о возможности высших органов государственной власти в установленном порядке отменить или изменить любой закон соответствовал идее всевластия Советов народных депутатов, которая была присуща коммунистической идеологии в ее ленинско-большевистской интерпретации.

Позже еще в одной работе советского периода ученый вновь возвращается к вопросу о том, всякое ли произвольное содержание может быть правом, всякий ли закон является правовым. Эта проблема имела для него принципиальное значение, поскольку он обсуждает ее и в монографиях 1966 и 1971 годов, а в работе 1989 года посвящает ей отдельный фрагмент с выразительным названием «Каждый ли нормативный акт государственного органа – правовой акт?»⁴⁸⁹ Ответ на этот вопрос, что вполне ожидаемо для непозитивистского типа правопонимания, был отрицательным, о чем говорилось ранее (см. главу 8.14 настоящей работы).

На первый взгляд может показаться, что в учении С. С. Алексеева по поводу внутреннего содержания права, государства законности и в одновременной критике им концепции буржуазного правового государства имеется какое-то глубокое, парадоксальное противоречие: как можно, с одной стороны, настаивать на том, что при возведении норм права

⁴⁸⁸ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. С. 67.

⁴⁸⁹ См.: Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 441–446.

в закон они должны соответствовать внутреннему, специфическому содержанию права, то есть обосновывать требование соответствия закона общечеловеческим, прогрессивным принципам права, его глубинным, сущностным свойствам, говорить о необходимости признания правом свободных личностей, о связанности государства правом, т. е. о государстве законности, а с другой – критиковать буржуазные концепции «правления закона» и «правового государства», которые утверждают весьма близкие, сходные тезисы?

На самом деле, никакого противоречия здесь нет, да и сам автор подчеркивал, как уже отмечалось выше, что «это – не просто смена терминов, а принципиально новый подход»⁴⁹⁰: одни и те же правовые идеи в одном случае находятся в контексте буржуазного эксплуататорского общества и потому оцениваются как лживые, фальшивые и убогие⁴⁹¹, а в другом – в рамках социальной системы, выступающей против эксплуатации и «воплощающей высшие принципы социальной справедливости, гуманизма, подлинной свободы, равенства, братства и счастья для всех трудящихся»⁴⁹². Поэтому принимаемые в социалистическом обществе законы должны отвечать внутреннему специфическому содержанию права, сконцентрированному в его принципах и соответствующих требованиях. То, что провозглашаемые коммунистической доктриной идеалы не могли быть достигнуты когда бы то ни было в силу их утопичности, на тот момент еще не было вполне очевидно как для большинства ученых, так и для всего общества тем более. В своих оценках, характеристиках, анализе всего «социалистического» (права, законности и т. д.) С. С. Алексеев исходил, как уже отмечалось нами ранее, именно из провозглашаемых целей, идеалов и ценностей, которые разделялись в то время

⁴⁹⁰ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 194.

⁴⁹¹ Там же. С. 193–195.

⁴⁹² Там же. С. 195.

подавляющим большинством советского общества, и представителями социальных наук в том числе.

Целевые, ценностные ориентиры занимают важное место в социальных науках, общественной практике, законодательстве, и практически для любого общества весьма типична ситуация, когда реальные отношения в той или иной степени, в том или ином «объеме» не соответствуют провозглашенным целевым идеалам и устремлениям. Возьмем, например, закрепленные нынешней Конституцией России политико-правовые и иные социальные идеалы и ценности – они далеко еще не достигнуты, но в отличие от созвучных им в ряде случаев коммунистических идей не являются утопичными, чему имеется немало доказательств, в том числе, например, образ, уровень и качество жизни в странах, которые продвинулись намного дальше в достижении подобного рода гуманистических идеалов, что доказывает их достижимость хотя бы, как минимум, на том уровне, на котором это имеет место в других странах. Однако представим себе ситуацию, когда при наличии закрепленных в нашей Конституции и в нашем праве в целом указанных политико-правовых, а также иных социальных идеалов и ценностей общество движется, на самом деле, не в указанном направлении, а совсем в ином и, более того, в направлении прямо противоположном: возрастает уровень эксплуатации (что выражается, в том числе, и в показателях децильного коэффициента – разницы между 10 % наиболее богатых и 10 % самых бедных, поскольку термин «эксплуатация» можно вполне заменить категорией «несправедливое распределение» общественного продукта⁴⁹³), власть все больше и больше кон-

⁴⁹³ См.: Миронов Б. Н. Какая дорога ведет к революции? Имущественное неравенство в России за три столетия (статья вторая) // Социологические исследования. 2014. № 11. С. 123: «В современной России имущественное и социальное неравенство находится на недопустимом, с точки зрения огромного большинства населения, уровне: по оптимистическим оценкам, децильный коэффициент равен 16–17, а в столицах и крупных городах, которые обычно являются центрами протестных

центрируется в руках все более и более узкой олигархической группировки, которая предпочитает свои собственные персоны или своих ставленников демократическому выбору населения и потому либо искусно имитирует выборы, либо, когда сделать это невозможно, грубо попирает избирательные и другие права граждан, организует фиктивные уголовные преследования тех, кто отстаивает закрепленные в Конституции России права и свободы, и т. д., и т. п.⁴⁹⁴

Применительно к такой ситуации будет абсолютно уместна оценка провозглашенных в нашем конституционном законодательстве институтов «правления закона», «правового государства» и им подобных как лживых, убогих и фальшивых, т. е. та самая, которую С. С. Алексеев давал в советские годы буржуазному государству и праву. Но поскольку сегодня нет давления

движений, – и того выше: в Москве, по разным оценкам, от 44–45 и выше. По сведениям Организации по экономическому сотрудничеству и развитию, в 2008 г. децильный коэффициент равнялся: в Германии, Дании и Швеции – 6, США – 14, России – 16, Мексике и Чили – 25, в Бразилии – 50. Наивысший уровень неравенства в ЮАР – 147». Более жесткую оценку дает Г. И. Козырев в статье «Конфликтный потенциал современного российского общества» (Социологические исследования. 2017. № 6. С. 71): «Бедность в России обусловлена не только и не столько дефицитом производимого общественного продукта, а его несправедливым распределением; это “относительная бедность”... На конец 2016 г. децильный коэффициент официально составлял 16,5–17, но, по мнению экспертов, в официальную статистику Росстата не включаются доходы лиц из самых низов общества и данные о доходах наиболее богатых граждан. Поэтому, с учетом скрытых доходов, разрыв может достигать 40–50 раз и больше».

⁴⁹⁴ См.: Денисов С. А. Административизация правовой системы. Екатеринбург, 2005 ; *Его же*. Общая теория административного государства. Екатеринбург, 2010 ; *Его же*. Административное общество. Екатеринбург, 2011 ; *Его же*. Реальное государственное право современной России : в 3 т. Екатеринбург, 2015–2017 ; *Его же*. Имитация конституционного строя : в 4 кн. Екатеринбург, 2018–2019. *Его же*. Конституционная девиантология : в 3 кн. Екатеринбург, 2020–2023. Эти и многие другие работы ученого выставлены на его персональном сайте (URL: <http://denisov11-12.narod.ru/> (дата обращения: 15.07.2024)).

социалистической идеологии, то дискурс может развиваться в рамках иного, более свободного интеллектуального пространства. В любом случае взгляды ученого оказываются сегодня не менее, а в ряде отношений даже гораздо более актуальными, чем они были в 70-х годах прошлого века: читая его труды, мы можем не только понимать глубже многие обсуждаемые ныне теоретические проблемы юриспруденции, но и анализировать под совершенно иным углом зрения российскую социально-экономическую и политико-правовую действительность.

С. С. Алексеев подчеркивал, что деятельность государственного аппарата должна находиться под гораздо более пристальным юридическим контролем, поскольку нарушение законов со стороны государственных органов имеет более опасные последствия, чем несоблюдение юридических норм отдельными гражданами: последнее «еще не означает нарушения режима законности (если нарушения быстро пресекаются, ликвидируются их последствия, восстанавливаются нарушенные права и т. д.). В то же время неуважение к законам, проявленное со стороны государственных органов, всегда означает нарушение режима законности. Само понятие “произвол” как антипод понятия “законность” сложилось применительно к деятельности государственных органов и должностных лиц; к противоправным действиям отдельных граждан оно применимо лишь постольку, поскольку соответствующие государственные органы эффективно и своевременно их не пресекают»⁴⁹⁵. Получается, что и в случае противоправных действий отдельных граждан к государственному аппарату предъявляются требования защиты безопасности, прав и свобод других граждан, которые вылились сегодня во вполне устоявшееся требование правозащитной и в том числе соответствующей судебной практики (главным образом ЕСПЧ до 15 марта 2022 г. и Конституционного Суда России, особенно в первое десятилетие его деятельности), когда государство, его должностные лица

⁴⁹⁵ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 181–182.

и представители признаются нарушителями прав и свобод человека не только в случае непосредственных противоправных их действий против отдельных лиц (прямой произвол государственных органов, их должностных лиц), но и в случаях, когда они не обеспечивают необходимой правовой защиты человека от противоправных действий третьих – не относящихся к госаппарату – лиц.

10.10. Право – это моральная ценность, утверждающая справедливость и общечеловеческие принципы нравственности

Возвращаясь к вопросу о факторах, определяющих специфическое содержание права, следует указать на нравственность, о связи которой с правом автор писал в данной работе неоднократно и в разных аспектах. Так, «с этической стороны, – отмечал ученый, – право связано с принципами морали, в том числе с утверждением элементарных, общечеловеческих принципов нравственности и общежития.

Нравственную основу права с предельной отчетливостью подчеркивал К. Маркс. Он обращал внимание на то, что если законодательство не может декретировать нравственность, то оно еще в меньшей степени может провозгласить правом безнравственность. Утверждение в праве безнравственности есть произвол, беззаконие – “законодательный произвол”»⁴⁹⁶.

Таким образом, мораль и нравственность общества лежат в основании права. Однако **«особо существенное значение для права имеют начала справедливости в их конкретно-историческом классовом выражении... Проведение справедливости немыслимо без использования “равных мер” – начала справедливости органически связаны с правом. Они связаны настолько тесно, что правовое в своей основе всегда конструируется и проводится на практике как справедливое...»**

⁴⁹⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 156.

(выделено нами. — А. С.)⁴⁹⁷. Эта важнейшая особенность права — нравственная его основа, связь с моралью и справедливостью — отмечалась в истории правовой мысли ранее, отмечает она и ныне — как в зарубежной литературе (о связи права с нравственностью пишет, например, Роберт Алекси, о чем уже упоминалось ранее), так и в отечественной⁴⁹⁸. С. С. Алексеев придавал указанной связи особое значение, подчеркивая, с одной стороны, что весьма существенным аспектом «соотношения права и морали является то, что право может быть охарактеризовано в качестве формы общественного регулирования, основанной на господствующей морали, которая пронизывает его содержание, во многом определяет его облик, его черты», а с другой стороны, «право в классовом обществе может быть охарактеризовано в качестве одной из необходимых форм существования ряда принципов морали»⁴⁹⁹. Именно потому, что «принципы нравственности пронизывают право, а также потому, что само право представляет собой явление в широком смысле моральное, оно может быть охарактеризовано в качестве своеобразного носителя морали и, следовательно, моральной ценности»⁵⁰⁰.

10.11. Право — это культурная и интеллектуальная ценность

Право является не только моральной, но и культурной, а также интеллектуальной ценностью. Сама по себе правовая форма общественного регулирования, сложившиеся свойства права, в том числе высокая нормативность, формальная определенность, приемы, обеспечивающие его динамизм, процес-

⁴⁹⁷ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 157.

⁴⁹⁸ См.: Мальцев Г. В. Нравственные основания права. 2-е изд. М. : Изд-во СГУ, 2009.

⁴⁹⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 204.

⁵⁰⁰ Там же. С. 207.

суальные формы и другие, например юридическая техника, правовой язык, представляют собой известные достижения культуры. В праве «происходит аккумуляция, сосредоточение ряда существенных прогрессивных элементов человеческой культуры, получающих новое, всестороннее развитие в условиях социалистического общества»⁵⁰¹. Важным элементом культуры является правовая культура, которой охватывается «не только само по себе право, но и другие явления – правосознание, законодательная и юрисдикционная деятельность, практика работы государственного аппарата»⁵⁰². Указание на уровень правовой культуры «выражает *оценку* состояния права, правосознания, юридической практики с точки зрения передовых, демократических принципов, совершенных приемов регулирования, правил юридической техники, а также уровня знания и понимания права в обществе, строгого и неукоснительного выполнения всех его предписаний, соответствия правотворчества и правоприменительной практики высоким требованиям социалистической законности»⁵⁰³. Отсюда задача развития правовой культуры есть «задача внедрения в право, в законодательство, в практику применения закона всего того, что характеризует право как существенную социальную ценность, явление социалистической культуры»⁵⁰⁴.

Социалистическое право (как и любое другое развитое право, добавим от себя) представляет собой также и интеллектуальную, или теоретико-познавательную, ценность. В этом выражается один из аспектов его значения как своеобразного явления культуры, в определенной степени отражающего познание объективной действительности. Анализируя весьма интересную и оригинальную концепцию А. А. Ушакова⁵⁰⁵, по-

⁵⁰¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 203.

⁵⁰² Там же.

⁵⁰³ Там же.

⁵⁰⁴ Там же. С. 203–204.

⁵⁰⁵ Ушаков А. А. О диалектике содержания и формы в праве, гносеологической функции права и категорий правового познания // Ученые за-

лагающего, что право имеет самостоятельную познавательную функцию, С. С. Алексеев исходит из того, что юридическая норма, отражающая волю законодателя, призвана прежде всего и в первую очередь регулировать реальные общественные отношения, а не решать самостоятельные познавательные задачи. Соглашаясь с пермским ученым в том, что познание объективной действительности выступает в качестве необходимой предпосылки правового регулирования, С. С. Алексеев пишет, что в правовых предписаниях и в особенности в дефинитивных положениях, на самом деле, отражаются результаты познания объективной действительности в том виде, в каком эти результаты освоены законодателем. Поэтому теоретико-познавательное значение права можно считать не самостоятельной и «даже не вспомогательной, а лишь сопутствующей общественной функцией права»⁵⁰⁶.

Ограниченное значение права как теоретико-познавательной ценности, продолжает свою мысль С. С. Алексеев, связано не только с тем, что «право само по себе не направлено на познание объективной действительности, но и с тем, что, будучи идеологическим социально-классовым явлением, оно способно “отражать реальность в несколько смещенном виде”»⁵⁰⁷. <...> Однако все эти обстоятельства не препятствуют тому, что право в известных пределах обладает теоретико-познавательной ценностью, несет в себе “теоретическую энергию”»⁵⁰⁸.

писки Пермского государственного университета. № 199. Пермь, 1968 ; *Его же*. Очерки советской законодательной стилистики. Пермь, 1967. 206 с.

⁵⁰⁶ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 209.

⁵⁰⁷ Здесь цитируются слова В. А. Туманова, который, в свою очередь, исходит из известной марксистской идеи о том, что буржуазная идеология – это «ложное сознание», иллюзорное восприятие социальной действительности (см.: Туманов В. А. Современный антимарксизм и теория права // Советское государство и право. 1969. № 4. С. 63).

⁵⁰⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 209–210.

Ученый добавляет далее, что «теоретико-познавательная ценность права в довольно большой мере зависит от уровня развития юридической науки, ее роли в жизни общества, степени ее влияния на правотворческую деятельность государства.

Существенное значение здесь имеют: а) глубина и обстоятельность разработки юридических проблем, выражение в правоведении прогресса науки и б) учет достижений науки в праве, во вновь принимаемых нормативных юридических актах»⁵⁰⁹. Последние два момента обладают непреходящим значением и сегодня, ибо, с одной стороны, необходимы глубокие разработки в области юриспруденции, а с другой – своевременное и, главное, адекватное восприятие их законодателем.

10.12. Ценность права – в утверждении ценности личности, ее высокого положения в обществе

Завершается последняя глава обсуждением особенностей права как фактора духовной жизни, которые определяют и специфику его идеологического, морально-политического воздействия на общественную жизнь. Оно имеет место как в рамках механизма правового регулирования, так и вне его: «право оказывает и *непосредственное* идеологическое воздействие, т. е. воздействие, осуществляемое помимо механизма правового регулирования»⁵¹⁰. Идеологическое, морально-политическое воздействие на общественное сознание осуществляется через ряд общих положений, в частности через предписания-задачи, являющиеся своего рода «нормативными директивами» или же правовыми принципами, которые имеют «нормативный характер (в то же время обладают большой силой непосредственного идеологического воздействия), и в органической связи с ними законодатель вводит в нормативные акты и чисто идеологические положения – призывы, обращения,

⁵⁰⁹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 211.

⁵¹⁰ Там же. С. 214.

декларации. Эти положения не участвуют в правовом регулировании. Они относятся к актам морально-политического руководства, которые выражают большую внутреннюю идейную силу социалистического общества. Но так как призывы, обращения, декларации формулируются в связи с нормативными положениями и, следовательно, в какой-то степени опираются на достоинства нормативной формы общественного регулирования, они обладают значительной силой идеологического воздействия»⁵¹¹.

Далее в рамках непосредственного идеологического воздействия права на общественное сознание в психологическом аспекте автор рассматривает (в одновременном противопоставлении буржуазной правовой доктрине) то, что он называет «идеей права и законности» в социалистическом обществе. Данная идея представляет собой *«одну из важных сторон правосознания, выражающую непосредственное идеологическое воздействие права как социальной ценности. <...> “Идея права и законности” в условиях социалистического общества, – как видел ее ученый, – связана с дальнейшим укреплением социалистической законности. Социалистическое право утверждает ценность личности, ее высокое положение в обществе, освобождение от эксплуатации, личную неприкосновенность и безопасность»*⁵¹².

Идея утверждения правом ценности личности была фундаментом рассуждений ученого о социалистическом праве (не столько о реальном, сколько о праве желаемом) в первый – советский – период его творчества (даже если подавляющую часть своих работ в это время он посвятил специально-юридическому анализу права), та же идея осталась фундаментом и позднего периода его творчества, а также предпринимавшихся им усилий по проведению практических преобразований нашей государственно-правовой действительности в 90-х годах

⁵¹¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 215.

⁵¹² Там же. С. 216.

прошлого века, в частности в формулировании им главной правовой ценности российской Конституции – идеи высокого положения личности в нашей правовой системе, того, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, и того, что признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства (ст. 2 Конституции РФ, ее 1 и 2-я главы).

Эта идея появилась в годы перестройки не на пустом месте, она вызревала в нашей доктрине еще в советский период, для чего были предприняты все необходимые фундаментальные теоретические разработки. Последние не только были крайне важны для научного анализа права и его ценности в советском обществе, но и оказались полезными, что стало понятно лишь сегодня, для того, чтобы данная идея была закреплена в новой российской Конституции. Огромен вклад С. С. Алексеева в доведение положения о ценности права, которое помимо прочего состоит в утверждении правом ценности личности и ее высокого положения в обществе, до законодательного – конституционного – закрепления, а еще раньше и до первых попыток ее практической реализации, которые были предприняты им на посту Председателя Комитета конституционного надзора СССР. К сожалению, даже сегодня не все представители российской юридической доктрины понимают непреходящую ценность данного концептуального положения, о котором ученый писал еще в советские годы и которое, по справедливому замечанию Нено Неновски, впервые обосновал марксизм⁵¹³.

⁵¹³ Нено Неновски писал: «Необходимость создания экономических, социальных, политических и духовных предпосылок того, чтобы человек вообще, человек как представитель своего рода был возведен в ранг **высшей ценности**, ценности-самоцели, впервые обосновал марксизм» (Неновски Н. Право и ценности / пер. с болг.; вступ. ст. и пер. В. М. Сафронова; под ред. В. Д. Зорькина. М., 1987. С. 185 (выделено Н. Неновски. – А. С.); см. также: Семитко А. П. Приоритет прав и свобод человека как одно из правовых оснований либерализма // Вестник Гуманитарного университета. 2015. № 4 (11). С. 59–83. URL: <https://gural.ru/uploads/2017/01/Vestnik-GU-2015-4.pdf>; *Его же*. О приоритете

Рассматриваемым положением об утверждении правом ценности личности, ее высокого положения в свободном от эксплуатации обществе, о личной неприкосновенности и безопасности завершается последняя глава работы, что далеко не случайно, ибо такая структурная компоновка результатов исследования проблемы ценности права предопределяет исключительно важный, центральный характер выдвинутой ученым идеи как для всей работы в целом, так и для обоснования того, в чем состоит один из важнейших, а возможно, и наиболее важный аспект анализируемой им социальной ценности права. В этой же главе, чуть ранее, ученый писал: «Таким образом, ценность социалистического права состоит, в частности, в том, что в современных условиях, вплоть до построения развитого коммунистического общества, **право является “хранилищем” субъективных прав и свобод трудящихся, необходимым и эффективным “правовым механизмом”, обеспечивающим их реальное и последовательное проведение в жизнь**» (выделено нами. – А. С.)⁵¹⁴.

10.13. Социальная ценность права – в его специфическом содержании, связанном с утверждением субъективных прав и свобод, проведением начал справедливости и обеспечением порядка в обществе при помощи присущего праву специфического юридического инструментария

В «Заключении» ученый подводит краткие итоги исследования, отмечая, что социалистическое право, хотя и не абсолютная, но *значительная социальная ценность*. Присущие социалистическому праву социально полезные свойства

прав и свобод человека как правовом принципе либерализма в российской и зарубежной литературе // Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН. 2017. № 1. С. 83–105. URL: <http://www.ifp.uran.ru/ezh/ed/2017>).

⁵¹⁴ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 186.

(высокая нормативность, формальная определенность, **правовое** принуждение, динамизм) дают возможность обеспечить надлежащее нормальное функционирование и развитие общественного организма, внести в социалистические общественные отношения единый, устойчивый, максимально определенный порядок и в то же время обеспечить реальность такого порядка, его соответствие изменяющимся общественным отношениям.

*«Социалистическое право – это также экономическая, политическая, духовная ценность. Регулируя общественные отношения в области экономики, политики, культуры, морали, право становится носителем ценностей в указанных областях общественной жизни»*⁵¹⁵.

Социалистическое право – это также *«одна из великих ценностей нашего общества»*⁵¹⁶, необходимый элемент моральных и человеческих ценностей, а также значительное социальное благо, своеобразный капитал, надлежащее использование которого может дать значительный выигрыш в организации и упорядочении общественной жизни. С учетом имеющихся идеологических постулатов советского времени о развёртывании «коммунистического строительства», социалистической демократии, развитии широких прав личности, совершенствовании культуры и укреплении нравственности праву должна быть присуща постоянная тенденция *возрастания его социальной ценности*. Автор еще раз подчеркивает, что «правовое» в ходе исторического развития наполнилось «специфическим содержанием, связанным с утверждением субъективных прав, проведением начал справедливости и так далее, т. е. с тем, что характеризует право как волю, возведенную в закон. Правовое в этом смысле не является синонимом классово-волевого»⁵¹⁷,

⁵¹⁵ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 218.

⁵¹⁶ Там же.

⁵¹⁷ Там же. С. 220.

а является, как следует из рассуждений ученого, синонимом общечеловеческого.

«...Сформировавшись на базе политического содержания, социально полезные свойства права, и прежде всего его нормативность, формальная определенность, динамизм, имеют относительно самостоятельное значение. Известное относительно самостоятельное значение приобретает также специфически правовое содержание юридической формы общественного регулирования.

А это позволяет дифференцированно подходить к определению перспектив развития социалистического права. В развитии коммунистическом обществе, – полагал автор, – оно отомрет в плоскости его классово-волевого содержания. “Правовое” же в смысле тех особенностей юридической формы, которые характеризуют его социальную ценность, имеет существенное значение и для коммунистического общества тоже. *В этой плоскости коммунизм и правовое – не антиподы*»⁵¹⁸. Коммунизм, как мы сегодня знаем, оказался утопией, однако в любом случае можно согласиться с ученым в том, что Право – необходимый феномен любого развитого общества с гуманистическими, светскими, либеральными идеалами, нацеленными на уважение и эффективную защиту человеческого достоинства.

10.14. Аксиологический подход в праве

Публикация в 1971 году рассмотренной книги заложила фундамент в формирование и последующее развитие аксиологического направления исследований в советской, а ныне российской юридической науке⁵¹⁹: после ее издания последовали

⁵¹⁸ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 221.

⁵¹⁹ И в связи с этим совершенно невозможно согласиться с мнением Е. Н. Ярковой, высказанным ею в весьма интересной и солидной в целом работе, о том, что «аксиологический подход к изучению права

труды других советских ученых⁵²⁰, был сделан перевод на русский язык работы болгарского юриста, профессора философии и теории права Нено Неновски⁵²¹. Уделяется этому направлению большое внимание и в наши дни – как теоретиками⁵²², так

в современной российской юридической науке не получил должного применения и развития, что связано, главным образом, с традицией его определения с позиций господствующего до настоящего времени в российской правовой науке формационного подхода как беспочвенного идеализма» (см.: Яркова Е. Н. История и методология юридической науки : учеб. пособие. Тюмень, 2012. С. 164).

⁵²⁰ См. работы теоретиков и отраслевиков: Черданцев А. Ф. Аксиологические проблемы правоведения // Актуальные проблемы теории социалистического государства и права. М., 1974 ; *Его же*. Социальная ценность социалистического права // Советское государство и право. 1978. № 7. С. 21–28 ; Демидов Ю. А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М., 1975 ; Фаткуллин Ф. Н., Чулюкин Л. Д. Социальная ценность и эффективность правовой нормы. Казань, 1977 ; Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность. Львов, 1985 ; Карташов В. Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов, 1989 ; Макарова Е. А. Традиции и обновление в праве: проблемы ценностного подхода (обзор научной конференции) // Государство и право. 1996. № 5. С. 105–108 ; Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление / отв. ред. В. С. Нерсисянц. М., 1996 ; Мамут Л. С. Государство в ценностном измерении. М., 1998 ; Графский В. Г. Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода // Государство и право. 1998. № 8. С. 114–119 и др.

⁵²¹ Неновски Н. Право и ценности // пер. с болг. ; вступ. ст. и пер. В. М. Сафронова ; под ред. В. Д. Зорькина. М., 1987.

⁵²² См.: Чиркин В. Е. Общечеловеческие ценности и российское право // Общественные науки и современность. 2001. № 2. С. 64–76 ; *Его же*. Общечеловеческие ценности и современное государство // Государство и право. 2002. № 2. С. 5–13 ; Мартышин О. В. Проблема ценностей в теории государства и права // Государство и право. 2004. № 10. С. 5–14 ; Бабенко А. Н. Правовая социализация как процесс освоения правовых ценностей // Государство и право. 2005. № 2. С. 104–106 ; Жуков В. Н. Право как ценность // Государство и право. 2010. № 1. С. 21–34 ; *Его же*. Юридическая наука и ценности // Государство и право. 2018. № 1. С. 5–16 ; Осин В. Н. Общеизвестные социальные ценности (свобода, право, права и свободы, государство) и правовой менталитет // Вопросы

и отраслевыми⁵²³, публикуются коллективные сборники⁵²⁴ и монографии⁵²⁵, защищаются диссертации⁵²⁶. В. Б. Исаков

философии. 2012. № 9. С. 46–55 ; Сидорова Е. В. Проблемы методологии исследования правовых ценностей // Государство и право. 2012. № 7. С. 96–101 ; Право. Порядок. Ценности : монография / под общ. ред. Е. А. Фроловой. М. : Проспект, 2022. 688 с.; и др.

⁵²³ Конституционные ценности: содержание и проблемы реализации : в 2 т. М. : Рос. акад. правосудия, 2010 ; Бондарь Н. С. Аксиология судебного конституционализма: конституционные ценности в теории и практике конституционного правосудия. М. : Юрист, 2013. 184 с. (Серия «Библиотека судебного конституционализма». Вып. 2) ; Кравец И. А. Конституция и ценности конституционализма как мега-парадигмы // Государство и право. 2018. № 12. С. 44–55 ; Договор как общеправовая ценность. М., 2018.

⁵²⁴ См.: Политико-правовые ценности: история и современность. М., 2000 ; Право XX века: идеи и ценности. М., 2001 ; Право как ценность : материалы дискуссии / отв. ред. Л. О. Иванов. М., 2002.

⁵²⁵ См.: Сухова Н. И. Социальная ценность права и ее обеспечение / под ред. В. Л. Кулапова. Саратов, 2009.

⁵²⁶ См.: Княгинин В. Н. Социальная ценность социалистического государства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / ЛГУ. Ленинград, 1989 ; Гурлев А. В. Право человека на достойную жизнь как основная ценность социального государства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / С.-Петерб. ун-т МВД РФ. СПб., 2001 ; Селиванова О. Ю. Субъективное право: сущность, структура, ценность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ярославский гос. ун-т. Нижний Новгород, 2001 ; Дерипаско А. В. Жизнь человека как фундаментальная естественно-правовая ценность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Владимир. юрид. ин-т Министерства юстиции РФ. Владимир, 2004 ; Сухова Н. И. Механизм обеспечения социальной ценности права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Саратов. гос. акад. права. Саратов, 2005 ; Телегина В. А. Правосудие как социально-правовая ценность: вопросы теории : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Саратов. гос. акад. права. Саратов, 2006 ; Евсеев М. А. Право как социокультурная ценность современного общества : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 09.00.11 / Ин-т философии РАН. М., 2006 ; Моджина Н. В. Право как ценность и его роль в воспитании личности : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 09.00.11 / Башкир. гос. ун-т. Уфа, 2006 ; Романова И. Е. Имидж судебной власти как ценность демократической культуры : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 24.00.01 / Тюмен. гос. ун-т. Тюмень, 2006 ; Баскаков А. Т. Абстрактное право как социальная ценность : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 09.00.11 / Башкир. гос. ун-т. Уфа, 2008 ; Мороз Е. Н. Правовая норма как ценность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Юж.-Ур. гос. ун-т. Челябинск, 2013; и др.

провел емкий анализ публикаций, кандидатских и докторских диссертаций по ценностной проблематике в советской и российской юридической литературе за 50 лет (1970–2019 гг.)⁵²⁷. Надеюсь, что современное прочтение изданной еще в 1971 году книги «Социальная ценность права в советском обществе» даст новый импульс развитию нашей юридической науки.

Анализ данной монографии, а также других работ советского периода показывает, что фундаментальные основания второго этапа творчества мыслителя – утверждение в праве ценности личности, ее прав и свобод, непозитивистский подход к определению права (и не только в рамках философско-правового дискурса) – сформировались уже в 70-х гг. прошлого века и продолжали развиваться в 80-х годах, вплоть до завершения первого и закономерного перехода ко второму этапу. Те идеи, которые в советский период высказывались в рамках идеологизированного дискурса, были развиты в понятиях и категориях, принятых в мировой гуманитарной, и правовой в том числе, науке и нашли четкое концептуальное воплощение в гуманистической, персонцентристской⁵²⁸ концепции права второго этапа творчества мыслителя.

⁵²⁷ См.: Исаков В. Б. Ценностный подход в юридическом дискурсе // Правовые ценности в фокусе сравнительного правоведения : сб. материалов IX Международного конгресса сравнительного правоведения (Москва, 2 декабря 2019 г.). М. : ИЗСП при Правительстве РФ ; ИД «Юриспруденция», 2020. С. 20–28.

⁵²⁸ Употребление этого термина (наряду с термином «персонализм») для наименования концептуального подхода к праву наряду с терминами «правозаконность», «гуманистическое право», «право человека», «философия гуманистического права», «философия правозаконности», а также для разграничения культур и обществ на персонцентристские и соционцентристские см. в работах: Алексеев С. С. Философия права. М. : Норма, 1997. С. 39, 80, 83, 98–99, 100, 110, 111, 119, 130–147, 320 ; Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 445, 453, 463, 465, 471, 608, 615, 626, 627, 628, 689 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 352–353, 367, 480 и др.

ЧАСТЬ III

ПОСТСОВЕТСКИЙ, РЕФОРМАТОРСКИЙ, ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВОЙ, КАНТИАНСКИЙ ЭТАП ТВОРЧЕСТВА С. С. АЛЕКСЕЕВА

Предложенное в качестве названия третьей части книги наименование второго этапа творчества мыслителя дает самое общее представление о его направленности, разностороннем содержании и методологических основаниях. Переход к указанному этапу связан с коренными, революционными изменениями, которые происходили в нашей стране с конца 80-х по начало 2000-х годов, с переходом от советской социалистической эпохи к периоду построения демократического, свободного общества, когда с социально-гуманитарных наук «упали» все идеологические, классовые, марксистско-ленинские оковы и российские ученые получили возможность развивать свои идеи, ориентируясь на идеологическое и политическое многообразие, в том числе и прежде всего на общечеловеческие ценности.

Следует заметить, что сама возможность такой перестройки была заложена в фундаменте советской идеологии, провозглашавшей свободу, равенство и братство, правда, в отношении не всего человечества в целом, а только трудящихся, к которым партократическая власть относилась лишь тех, кто беспрекословно выполнял указания Коммунистической партии Советского Союза (до этого партия большевиков). Когда же всестороннее фиаско социалистической системы, в том числе ее экономики в ходе мирного соревнования с экономической рыночной, показало, что одни только трудящиеся и даже под «гениальным» руководством КПСС не в состоянии наладить элементарный быт советского общества, не говоря уже о более серьезных современных производствах и технологиях за небольшими исключениями (куда вкладывались колоссальные ресурсы), и когда пришло понимание того, что весь спектр коммунистических идеалов есть неосуществимая на практике утопическая псевдорелигиозная мечта, то политическая эли-

та вынуждена была пойти «иным путем» – путем, который в других странах позволил создать новый, принципиально иной образ и качество жизни в экономике, политике, праве, социальной, духовной и иных сферах и областях человеческого существования. Переходный период, конечно, был сложным и противоречивым, в ходе него было сделано немало фатальных для нового строя ошибок; сложным и отнюдь не мгновенным был переходный период в социально-гуманитарных науках и в юриспруденции в том числе.

Выше уже говорилось о том, что между первым и вторым этапами научного творчества мыслителя можно выделить краткую «буферную» стадию, которая наслаивается на завершение первого и начало второго этапа: эта переходная стадия имела место в первые годы перестройки – во второй половине 80-х – самом начале 90-х годов (с 1987-го по 1991 г.) прошлого века и выразилась главным образом в научно-публицистических размышлениях мыслителя – в статьях и книгах этого переходного периода, которые были упомянуты ранее. Более точно начало второго этапа творчества мыслителя можно отнести к 1989–1991 гг. с учетом отмеченной краткой переходной стадии. Последняя была обусловлена как тем, что ученый начинает осмысление происходящих в стране перемен и, под этим углом зрения, переосмысление предшествующего периода развития советского общества, судьбы советского социалистического права и соответствующих научных юридических исследований, так и тем, что в годы перестройки (и позже, уже в начале второго этапа творчества) ученый погрузился в бурную политико-правовую реформаторскую деятельность, оставляющую меньше времени для написания фундаментальных научных трудов, однако требующих быстрой квалифицированной научной реакции на скоротечно меняющуюся политико-правовую ситуацию в стране в виде публицистических выступлений в прессе, а также напряженной законодательной и иной юридической деятельности в высших органах власти, комитетах, комиссиях и т. д. – сначала как народный депутат СССР, избранный 21 марта 1989 г. от Академии наук СССР,

потом член Верховного Совета СССР, Председатель Комитета Верховного Совета СССР по вопросам законодательства, законности и правопорядка, а в дальнейшем как Председатель Комитета конституционного надзора СССР. После распада СССР ученый работал в органах власти новой России как член Президентского совета (с февраля 1993-го по март 1996 г.), член Комиссии по правам человека при Президенте Российской Федерации (с 1 ноября 1993-го по март 1996 г.), а также в составе комиссий по подготовке проекта Гражданского кодекса РФ (в качестве руководителя рабочей группы), по доработке проекта Конституции Российской Федерации под председательством Президента РФ и др., о чем кратко упоминалось в первой части настоящей работы¹.

Переходный период ждет еще своего внимательного исследователя, а весь второй этап по своей сложности и многогранности деятельности ученого может быть рассмотрен здесь лишь весьма и весьма фрагментарно, поскольку более разностороннее изучение потребует сначала рассмотреть аналитически эту многогранность, разложив ее на отдельные составляющие, а затем синтезировать их в целостном описании, в котором одна грань – это собственно научное творчество (на чем мы остановимся далее), другая – практическая реформаторская политико-правовая деятельность, третья и четвертая грани – это публицистическое и научное, рефлексивное осмысление текущих реформ, целей и задач нового общественного строя, в формировании которого мыслитель принимал самое непосредственное и активное участие. Более точно о начале второго этапа творчества мыслителя можно говорить начиная с 1989–1991 гг. с учетом отмеченной выше краткой переходной стадии.

¹ См.: Казанцев М. Ф. Хроника жизни и деятельности С. С. Алексеева // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 177–183. Переходный период и соответствующие ему публицистические и иные работы мыслителя требуют специального и весьма пристального внимания. Рассмотрим их в другой раз.

Глава 11

Теория права: время новых подходов – преемственность и прогресс

11.1. Право: время новых подходов

В 1991 г., в начале второго этапа научного творчества, ученый опубликовал статью «Право: время новых подходов»². В ней он отметил, что происходящие в стране глубокие преобразования, переход от тоталитаризма к социальной системе демократического гражданского общества требуют новых подходов к трактовке права и одновременного отказа от, казалось бы, непререкаемых догм и стереотипов. При этом принятые в советской юридической литературе формулировки права как «классового регулятора», сущность которого очерчивается «классовой волей», а содержание предстает в виде «совокупности норм» или даже (в рамках более основательной философской проработки) «меры свободы», а сила права сводится к принудительности, – не должны отвергаться, поскольку в них немало верного и потому в данном отношении необходима известная научная преемственность. Однако все эти формулировки не ставят право в центр жизни общества, каким должно бы быть его место в социуме, особенно в переломные периоды, когда решаются судьбы социального развития.

В условиях перестройки происходит существенное обновление мировоззренческих взглядов: на первое место выдвигаются общечеловеческие ценности, демократия, права человека. При этом радикальная, военно-коммунистическая версия марксизма-ленинизма, призывающая к революционному насилию, диктатуре пролетариата, безусловному приоритету общественного над личным, должна быть отвергнута, поскольку она несовместима с правом. Право может иметь классовые черты, которые приобретают порой доминирующее значение,

² Алексеев С. С. Право: время новых подходов // Советское государство и право. 1991. № 2. С. 3–11.

что было верно отмечено в работах классиков марксизма-ленинизма, но если рассматривать изначальную, исконную природу права в контексте широкой социальной палитры (не исключаящей и классового фактора), то, по мнению ученого, оно предстает как явление цивилизации и культуры.

Цивилизация трактуется как такая ступень в развитии общества, которая «отличается возникновением и нарастающим развитием ценностей, механизмов и институтов, направленных на обеспечение упорядоченности социальной жизни и свободы человека, т. е. главных устоев и показателей социального прогресса. С этой точки зрения изначальная, исконная природа права заключается как раз в том, чтобы сообщить нормативность и гарантировать реальность этим доминирующим началам человеческой цивилизации – упорядоченности социальной жизни и свободе человека, его автономии, индивидуальности»³.

Миссия права как явления культуры заключается в том, чтобы фиксировать в нормативной форме духовные ценности, «накапливаемые человечеством: демократию, права человека, мораль, справедливость, житейские мудрости, милосердие и т. д., – и быть их нормативным и стабилизирующим “передаточным механизмом”... Право – и это, кстати, “выдает” его исконную природу – существует и развивается в известном противоборстве с государством... Право как явление цивилизации и культуры формируется и совершенствуется постольку, поскольку оно в соответствии с принципами демократии ограничивает государственную власть, устанавливает для деятельности государственных органов последовательно разрешительный порядок, упорядочивает эту власть через отработанные процессуальные и процедурные формы. Именно тут может быть зафиксировано “собственное” развитие права, его “собственная” история, здесь берет начало реальное (а не показное и словесно декларируемое) правовое государство. Только тогда, когда право в условиях демократического

³ Алексеев С. С. Право: время новых подходов. С. 5.

режима становится над государством и навязывает ему свои установления, продиктованные цивилизацией и культурой, государство цивилизуется и впитывает принципы культуры»⁴.

Принятие идеи правового государства в юридической литературе, в политической перестроечной практике означает отход от ортодоксальных представлений о соотношении государства и права, когда последнее рассматривалось лишь как послушное, безропотное орудие для осуществления проникающего во все «поры» общества государственного управления, как некоторый «язык», на котором всесильное партийное государство передает свои веления подчиненному ему населению. Необходимо признать «верховенство права над государством, безусловное подчинение всех его органов закону, действующим юридическим нормам»⁵. Для реализации этого требования необходимо коренное преобразование политической и социально-экономической систем, и в первую очередь отношений собственности, поскольку при безраздельном господстве государственно-бюрократической собственности, требующей жесткой административной-командной власти, правовое государство в принципе невозможно.

Ученый предлагает расширить концепцию правового государства и говорить о *правовом обществе*, о *правовом гражданском обществе*, в центре которого – развитое и сильное право, которое должно стать «душой» общественных процессов и отношений. Такой подход объясняется тем, что одной только «связанности» государства, его органов и должностных лиц правом недостаточно: все общество, все его области и сферы нуждаются в благотворном влиянии, которое может оказать на него право как явление цивилизации и культуры. И только проникнув во все важнейшие участки общественной жизни, будучи осознано людьми как величайшая ценность, право сможет выступить как преграда возможному неблагоприятному повороту событий – возврату к диктаторской, авторитар-

⁴ Алексеев С. С. Право: время новых подходов. С. 6.

⁵ Там же. С. 8.

ной власти, административно-репрессивным порядкам. Центральным пунктом этой концепции является необходимость обеспечения высокого положения каждого человека: следует не только «уравнять» государство и личность, но и оснастить последнюю «надежными средствами защиты, безотказно действующими механизмами реализации неотъемлемых человеческих прав... Высокий правовой статус каждой личности важен сам по себе, безотносительно ко всему другому, именно он является первичным, своего рода точкой отсчета в создании правового общества»⁶.

С. С. Алексеев отмечает, что анализ права как явления цивилизации и культуры – это его философская, общесоциологическая характеристика, которую не следует противопоставлять юридической трактовке, поэтому вряд ли стоило так жестко спорить сторонникам нормативного и «широкого» понимания права. В условиях перестройки и происходящих в стране глубоких социальных изменений «все то позитивное, что содержала концепция права, отделяемого от закона и трактуемого как мера свободы, должно быть учтено в контексте более основательных представлений о цивилизации и культуре, о месте в них автономной, суверенной личности»⁷.

В заключительном фрагменте статьи – «Бессмертие права» – мыслитель подвергает обоснованному сомнению непререкаемые в прошлом, но утопические по своему существу идеи об отмирании государства и права, которые сформировались на материале истории авторитарных государств или государств с неразвитыми демократическими институтами, где государство выступало как машина подавления, как орган классового господства. Эти идеи не могут распространяться на современные демократические государства, впитавшие в себя общечеловеческие начала твердых гарантий прав человека и построенные на принципе разделения властей. Право бессмертно, и в будущем оно станет средоточием главных позитивных дости-

⁶ Алексеев С. С. Право: время новых подходов. С. 9.

⁷ Там же. С. 7.

жений цивилизации и культуры, придающим им нормативный, стабильный и необратимый характер, что, безусловно, зависит от глубины социально-экономических, политических и духовных преобразований в стране, что не препятствует, однако, необходимости научной проработки вопросов «созидания действительно правового общества и его центрального звена – утверждения в качестве абсолютных и незыблемых неотъемлемых прав человека»⁸. Этими словами заканчивается статья, и они становятся своего рода программным заявлением мыслителя, одной из важнейших и ведущих идей его научного творчества – идеи, которая начала формироваться еще в советский период и достигла полного расцвета в дальнейшем как в теоретической, так и в практической реформаторской деятельности мыслителя.

11.2. «Теория права» (1993, 1995)

Рассмотренные в статье идеи развивались С. С. Алексеевым в дальнейших научных работах, и прежде всего в хронологически близкой «Теории права», вышедшей в 1993 г., второе, переработанное и дополненное, издание которой увидело свет в 1995 году⁹. В ней в развернутом виде, с ориентацией на общечеловеческие ценности и идеи, ученый анализировал право как гуманистическое явление, продолжал и развивал начатую им ранее разработку институциональной трактовки права, которая оказалась ближайшим образом согласованной с гуманитарной мировоззренческой основой нового, современного видения права, связанного с правами человека (выросших из концепции естественного права), правовым государством, а также с российской либеральной теорией, развитой в начале XX века замечательными русскими правоведами Б. Чичери-

⁸ Алексеев С. С. Право: время новых подходов. С. 11.

⁹ Алексеев С. С. Теория права. М. : БЕК, 1993. 223 с. ; Алексеев С. С. Теория права. 2-е изд., перераб. и доп. М. : БЕК, 1995. 312 с. Далее приводятся ссылки на второе издание книги.

ным, П. Новгородцевым, Б. Кистяковским, И. Покровским, Л. Петражицким, И. Михайловским, С. Гессеном и другими.

В книге было воспринято и то, по мнению С. С. Алексеева, позитивное, что было накоплено советской юридической наукой, а также продолжено стремление к освобождению от присущих ей (и в том числе, по словам ученого, ему самому) догм, стереотипов и комплексов. Ученый выделяет практический и философский уровни изучения права, которые не следует противопоставлять, поскольку они не противоречат, а взаимодействуют, обогащают друг друга: аналитическая юриспруденция (аналитическое правоведение) изучает «в практических целях законодательство, юридические нормы, права и обязанности, ответственность, другие правовые явления под углом зрения присущей им логики, систематики, юридических черт, связей и соотношений, юридической техники и аналитики»¹⁰, а философия права направлена непосредственно не на решение задач практической юриспруденции, а на «постижение сущности, предназначения и смысла права, заложенных в нем начал, принципов»¹¹. В работе предпринята попытка синтеза философии и практики, когда философская трактовка права опирается на общетеоретические разработки в рамках аналитического правоведения. И, как показывает проделанная мыслителем работа в данной книге (и продолженная им в дальнейшем), речь идет об исследовании и обосновании того, как глубинные, «собственные» закономерности правовой материи выводят на глубинные же потребности и соответствующие им направления развития цивилизации и культуры – потребности в защищенности человека, в уважении его достоинства и свободы, в обеспечении юридическими механизмами его высокого положения в обществе. Подобный ракурс исследования и образует, по сути дела, особый – третий – уровень изучения права по сравнению с отмеченными выше двумя другими – практическим и философским.

¹⁰ Алексеев С. С. Теория права. М., 1995. С. 1–2.

¹¹ Алексеев С. С. Теория права. С. 6.

Мировоззренческая, философская основа **теории права**, которую ученый развивал в одноименной работе, – «гуманизм, общечивилизационные гуманитарные взгляды, конструктивные либеральные воззрения»¹², сердцевиной которых выступает категория естественного права и ее фокус – категория прирожденных неотъемлемых прав человека, высокое достоинство человека. Исходный момент работы – это «понимание права (позитивного, писаного права) как нормативного институционального образования, обладающего рядом высокозначимых регулятивных свойств – всеобщей обязательностью, определенностью по содержанию, действием через дозволения, государственной гарантированностью»¹³. Благодаря этим свойствам писаное право способно давать известный эффект в общественной жизни и играть некоторую гуманитарную роль, которая сама по себе, тем не менее, не всесильна, и потому писаное право может использоваться и антидемократическими режимами тоже. Однако именно под углом зрения институциональных характеристик право выявляет свою основную историческую миссию, являясь **«выражением, носителем свободы личности в обществе... В сложном взаимодействии писаного права как институционального образования, с одной стороны, а с другой – естественного права, естественно-правового требования свободы личности и соответствующих неотъемлемых прав человека, взаимодействии, при котором происходит все большее их сближение, а в перспективе формирование права гражданского общества, и заключается главное, чему посвящена эта книга и что характеризует ее концепцию, ее замысел»** (выделено нами. – А. С.)¹⁴.

Анализ права под указанным углом зрения ученый начинает с процессов появления социального нормативного регулирования и с последующего зарождения в его рамках регулирования правового. Если для первого характерно доминирование

¹² Алексеев С. С. Теория права. С. 23.

¹³ Там же. С. 27.

¹⁴ Там же. С. 28–29.

запретов и лишь через них входивших в их орбиту позитивных обязываний и прав, а также предметность, казуистичность монопольных, то приобретение дозволениями, наряду с рядом других процессов, самостоятельной роли и ее возрастание знаменуют собой возникновение права как институционального нормативного образования¹⁵. В эпоху цивилизации потребовался принципиально новый социальный регулятор, который бы, с одной стороны, обеспечил незыблемость возникающей собственности, а с другой – закрепил и обеспечил приращенные человеческие права, естественно-правовое требование свободы личности, надлежащий статус автономной личности, индивидуальную свободу, правда, изначально далеко не всех членов общества, а только отдельных его представителей, лидирующих в области экономической и (или) политической, управленческой жизни общества, круг которых постепенно расширялся вплоть до буржуазных революций, когда был провозглашен и постепенно вводился в практику принцип всеобщего формального равенства. Существовавшие до перехода человечества к эпохе цивилизации социальные нормы были не в состоянии выполнить задачи регулирования общественных отношений, защиты прав различных слоев (и в различном объеме) единого ранее, а с эпохи цивилизации стратифицированного общества, потребовался более мощный и стабильный регулятор, который был бы «ориентирован на свободу человека, на его права, а значит, был способен закрепить все более выдвигающийся вперед элемент нормативного регулирования – дозволения, субъективные права – и придать им реальное значение»¹⁶.

¹⁵ Процесс становления правового регулирования ученым исследовал в работе «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989). См. фрагмент «Правовая специфика зарождающегося юридического регулирования – в дозволениях и субъективных правах» (часть II, гл. 8.2, с. 276–283 настоящего издания).

¹⁶ Алексеев С. С. Теория права. С. 51.

Отмечается роль государства в становлении права: действие формирующихся юридических норм поддерживается государственным аппаратом, отдельными его подразделениями и структурами – судом, исполнительными органами и др. Путем различной государственной поддержки, а «еще более путем санкционирования нормативных положений или прямого издания законов, иных актов государство *внешне объективирует* нормативные положения, придает им и всему арсеналу правовых средств качество *институционального нормативного образования* – объективного (позитивного) права, и тем самым *официальное, “всеобщее”, общеобязательное* значение»¹⁷. Ключевым моментом в этом процессе выступает появление писаных норм – писаных источников права и формально-определенных норм: позитивное право – это *писаное* право, которое качественно отличается от всех иных видов социального регулирования и свидетельствует о формировании внешне объективированного институционального нормативного образования с набором строго определенных свойств – нормативностью, формальной определенностью, государственной обеспеченностью, действием через права и обязанности, системностью.

Исходным звеном в длительном и сложном процессе формирования правовых систем явилось идеологизированное выражение естественного права – права в непосредственном социальном смысле, т. е. социально оправданной свободы поведения участников общественных отношений, интуитивно усваиваемого ими в рамках первичного правового сознания принципа, или идеи, правового и неправового. Предыстория права характеризуется тем, что юридическое регулирование недостаточно отдифференцировано от социального регулирования в целом (морального, морально-корпоративного, религиозного и др.) и нормативные обобщения на этой стадии являются еще весьма примитивными, неразвитыми – как государственно-нормативное выражение индивидуального решения или признанного и защищаемого государством обычая.

¹⁷ Алексеев С. С. Теория права. С. 51–52.

Однако, возникнув, право занимает центральное место (или одно из центральных мест) в системе социального регулирования общества и влечет за собой качественное изменение этой системы: запреты становятся моральными началами, и в таком виде наиболее важные из них проникают в юридические нормы, обеспечиваются принудительной государственной силой, резко расширяется объем позитивных обязываний – прямого продукта государства. Что касается дозволений, то именно в праве они нашли преимущественную, органичную форму опосредования: если запреты могли получить гарантию в системе табу, то в отношении дозволений последняя совершенно бессильна. Именно поэтому происхождение и судьба права и дозволений находятся в тесном единстве.

К праву как к специфическому и своеобразному регулятору «ближайшим образом относятся не запреты, обязанности и ответственность (как принято считать), а именно дозволения, выражающие социальную свободу, социальную активность людей, т. е. явления, по “номенклатуре” социальных ценностей куда более высокие и значимые, чем запреты и тем более принудительные меры воздействия. И это объясняется тем, что право как раз такой по своим свойствам социальный регулятор, который в принципе способен четко и точно закрепить дозволения, поставить их в необходимые рамки и гарантировать их реальность, их фактическое осуществление надлежащими обеспечивающими средствами. Вот и оказывается, что специфика социальных явлений точно соответствует исторически сложившейся терминологии: право потому и “право”, что оно “говорит о правах”, является устойчивым государственно-властным критерием юридически дозволенного, а отсюда и недозволенного в поведении людей со всеми вытекающими отсюда правовыми институтами, правовыми средствами и механизмами»¹⁸. Данное положение – право потому и «право», что оно «говорит о правах» – является одним из центральных в учении С. С. Алексеева. Оно было сформулировано еще в

¹⁸ Алексеев С. С. Теория права. С. 58.

советский период творчества и продолжает анализироваться в дальнейшем: мыслитель регулярно возвращается к нему в самых различных контекстах.

Известно, что в любой национальной правовой системе есть запреты, обязывания и дозволения, однако в различных политических режимах объем каждого из них неодинаков: в авторитарных, антидемократических политических режимах на первое место выходят запреты, меры юридической ответственности, иные принудительные государственно-властные средства воздействия. Характер и уровень свойственного национальным правовым системам специфически правового содержания адекватны их природе. Общество нуждается не только в определенной мере социального регулирования вообще, но и в строго определенной мере именно права, правового регулирования. «И уровень этой меры обусловлен как объективной необходимостью организованности, упорядоченности, стабильности общественных отношений, так и в не меньшей степени объективной потребностью реализации основного позитивного компонента общественной жизни в условиях цивилизации – гуманитарно-духовных начал и идеалов, социальной свободы, автономии личности, активности людей, обеспечения возможностей для их проявления и функционирования»¹⁹.

Право занимает центральное место в системе социального регулирования, его «нехватка» может отчасти компенсироваться другими элементами системы – разновидностями социального регулирования – нравственными нормами, обычаями, традициями, нормами негосударственных общественных образований (корпоративными, религиозно-корпоративными). Но все же «нехватка» права таким путем полностью не устраняется и может привести к деформации всей системы социального нормативного регулирования. Вот почему требование необходимой меры права, свободы, субъективных прав, обусловленной данным уровнем цивилизации, в конечном счете пробивает себе дорогу.

¹⁹ Алексеев С. С. Теория права. С. 59.

11.3. Право как явление цивилизации и культуры

В «Теории права» ученый развивает и подробно обосновывает высказанное ранее в статье «Право: время новых подходов» положение о праве как явлении цивилизации и культуры. В условиях возникающих противоречий и подчас жестких антагонизмов эпохи цивилизации потребовался своего рода противовес, который бы смог обеспечить всеобщее упорядочение общественных отношений, справедливое и разумное решение конфликтов. Таким противовесом стало право. Таковую же роль оно призвано было играть и в отношении государства, которое в условиях неразвитости политических отношений, несовершенства демократических институтов может играть негативную роль, противостоять которой способно лишь достаточно развитое право. Право как явление культуры накапливает духовные богатства человечества, необходимые для защиты человека от непреклонных демонических сил государства и общества, и, с другой стороны, сама разработанность и развитость юридических механизмов – это достояние человеческой культуры.

Исключительная природа права заключается в том, что оно призвано быть носителем высших начал и ценностей цивилизации, реализовать историческое предназначение общества, связанное с утверждением в нем высоких гуманитарных начал, с принципами и идеалами свободы, вносить в остросложную социальную ситуацию **постоянные и твердые (определенные, обеспеченные, гарантированные) нормативные начала**, построенные на принципах гражданского мира, умиротворения, согласия, компромиссов, на учете интересов различных лиц, защищенности и гарантированности их прав. Историческое предназначение права, его способность быть воплощением и гарантом свободы и высокой организованности свидетельствуют о наличии в нем значительных потенциальных резервов, которые первостепенны для утверждения и развития в обществе демократии, гуманизма, социального прогресса. Итак,

делает вывод ученый, истонное назначение права в том, чтобы «сообщить нормативность доминирующим началам цивилизации – упорядоченности социальной жизни и свободе человека как автономной личности и гарантировать их реальность. Причем сделать это как в нормальном, так в и конфликтном сценарии, с расчетом, в частности, на ситуации, когда происходит “сшибка” классовых интересов и политических действий»²⁰.

11.4. Позитивные стороны широкой трактовки права

Далее ученый подчеркивает позитивные моменты широкой трактовки права, поскольку она ориентирована на демократию, гуманизм, социальный прогресс и даже если при этом упускаются из поля зрения другие «важнейшие его особенности как юридического явления, его институционность, само по себе не должно затенять указанную позитивную сторону широкой, этико-философской трактовки права»²¹. С. С. Алексеев ссылается на труды В. С. Нерсисянца, В. А. Туманова, В. Е. Гулиева, В. О. Мушинского, Н. Н. Разумовича, Р. З. Лившица, Л. С. Мамута и других. Л. С. Мамут, кстати, высказывал весьма близкую к позиции В. С. Нерсисянца идею о том, что признаками права, наряду с притязательно-обязательным характером, являются равенство, справедливость, свобода²².

С. С. Алексеев акцентирует особое внимание на идеях (которые в определенной мере разделяет и сам) известного советского и российского философа Э. Ю. Соловьева о том, что правового регулирования в строгом смысле слова («право по понятию») просто нет там, где отсутствуют права человека (вспомним ключевую идею о том, что право потому и право, что оно говорит о правах). И поэтому здесь и в других своих

²⁰ Алексеев С. С. Теория права. С. 64.

²¹ Там же.

²² См.: Мамут Л. С. Анализ правогенеза и правопонимание // Ученые записки Тартуского гос. ун-та / отв. ред. И. Н. Грязин. Вып. 850 : Историческое в теории права. Тарту, 1989. С. 18–20.

работах ученый выделяет две эпохи в истории права – право развитое и неразвитое. Последнее характеризуется примитивными в целом, за исключением римского права, юридическими механизмами, а по содержанию – господством права сильного, кулачного права, права власти, то есть такого, каким оно было (придатком государственной власти, всецело зависимым от ее усмотрения) до становления представлений о правах человека и связанных с ними гуманитарных ценностей цивилизации, зародившихся в эпоху Просвещения и в той или иной мере вошедших в практику ряда передовых в этом отношении стран во второй половине XX века. Первое – развитое право, право гражданского общества – самостоятельный и «сильный» нормативный социальный феномен, способный противостоять любому произволу, в том числе и произволу государственной власти. Право гражданского общества характеризуется высокой филигранной разработанностью специфических юридических механизмов, а также гуманитарным, общечеловеческим содержанием – правами человека, реальной демократией, разделением властей, господством правового закона над своеволием и произволом государственного аппарата и т. д.

Анализ особенностей права как *права писаного*, с одной стороны, и его особенностей как *гуманитарного явления*, как явления «свободы», при котором отделяются друг от друга и разводятся понятия «право» и «закон» – с другой, показывает, что они не должны трактоваться как конкурирующие, взаимоисключающие характеристики. Это хоть и взаимосвязанные, но «все же *разные плоскости* права как сложного, многогранного (“многоликого”) социального явления.

Такой подход является ключевым в данной книге. В последующем анализ права в основном и будет осуществляться по двум указанным плоскостям»²³ – этими словами завершается фрагмент «Разноликость» третьей главы («Цивилизация и право») работы «Теория права».

²³ Алексеев С. С. Теория права. С. 74.

11.5. Право потому и право, что говорит о правах. Субъективные права как выражение свободы в обществе

Ученый анализирует право как институционное образование, повторяя и развивая идею о том, что «право есть именно право, т. е. такой социальный регулятор, который “говорит” о правах и на основе которого, следовательно, и только на основе которого можно определить, есть ли у лица субъективные юридические права или же их нет и поведение лица противоправно со всеми вытекающими отсюда государственно-принудительными последствиями»²⁴. В субъективных правах проявляется свобода – ближайшее выражение и главный позитивный результат развития цивилизации.

Определяющим, наиболее общим в составе всего комплекса свойств права является его **нормативность**, которая обладает значительным (по масштабам и силе действия) регулятивным и демократическим потенциалом, потенциалом гуманизма, поскольку **феномен нормы**, характерный для права, вносит в общественную жизнь элементы **единства, равенства**, а равенство всех перед законом **уже есть утверждение гуманизма и демократических принципов**. Нормативные начала призваны обеспечивать организованность и упорядоченность общественных отношений, «реальное претворение в жизнь заложенной в человеческом обществе устремленности к свободе человека, его высокому достоинству, реализации его индивидуальности»²⁵.

Из нормативной трактовки права нельзя сделать вывод, как может показаться на первый взгляд, что каждый акт любого государственного органа является правовым. Для права характерна нормативность особого качества, неотделимая от специфического правового содержания, которое, в конечном итоге, связано с его направленностью на утверждение свободы и прав человека в обществе и поэтому «выходит» на субъектив-

²⁴ Алексеев С. С. Теория права. С. 81.

²⁵ Там же. С. 89.

ные права, предоставляемые субъектам. Нарушение изданным государственным органом нормативным актом прав человека лишает данный акт его правового характера, не лишая, однако, до реализации определенной правовой процедуры его юридической силы, так как данная оценка (нарушения прав человека указанным актом) требует критической проверки со стороны вышестоящих по отношению к данному органу инстанций, в особенности органов конституционного контроля. И только в рамках существующей в стране контрольно-надзорной процедуры могут быть приняты меры к изменению или отмене подобного нормативного акта.

В данном фрагменте «Теории права» ученый возвращается к идее, высказанной им в советский период творчества в работах «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве» (1966), «Социальная ценность права в советском обществе» (1971) «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989), о чем упоминалось выше, и развивает ее в рамках более свободного дискурса, чем это было возможно в советское время, а также с указанием на необходимые механизмы дисквалификации акта, его положений, которые не имеют правового характера, отмечая, что при подходе к данной проблеме «с более широких позиций, когда действующее позитивное право рассматривается под углом зрения его соответствия естественному праву, может оказаться, что не один нормативный акт, а целый их комплекс не является в указанном смысле правовым»²⁶ и тогда право не только не проявляет своих исконных функций, но и по ряду позиций является негативным, дестабилизирующим фактором.

²⁶ Алексеев С. С. Теория права. С. 91.

11.6. Правовое государство – правовое общество – общество Права. Приоритет прав человека и правозаконности

Ученый развивает идею правового общества, высказанную им в статье 1991 года²⁷: наиболее высокой ступенью развития права является не просто правовое государство, а его развитие, продолжение – *правовое общество*, или *общество Права*, – общество, в котором устанавливается безусловное верховенство права, абсолютное и ненарушимое господство его начал и ценностей, правозаконность, общество, в котором происходит резкое возвышение *прирожденных прав человека*, приобретающих *непосредственно юридическое значение*. Последнее свойственно и правовому государству, в котором «права человека влияют на общественную жизнь через механизмы, характерные для внутригосударственного права (т. е. через механизмы правотворчества, учета прав человека при применении закона и т. д.). В правовом же обществе в соответствии с принципом правления права, правозаконности, безусловного верховенства права непосредственно юридическое значение, причем значение **приоритетное**, должны приобрести права человека, закрепленные в международно-правовых документах, и это обеспечивается соответствующими органами международного правосудия» (выделено нами. – А. С.)²⁸.

²⁷ О правовом обществе С. С. Алексеев упоминал в книге «Правовое государство – судьба социализма. Научно-публицистический очерк» (М., 1988. С. 174). Однако публицистический характер работы не предполагал углубленного анализа понятия правового общества и, кроме того, в ней все внимание автора было приковано к концепции правового государства в условиях социализма, в возрождение которого на новых гуманистических началах верил в то время ученый. Сама же идея правового общества, к которой ученый возвращается и в последующих работах второго периода, восходит к Канту, о влиянии которого на творчество Правоведа более подробно будет сказано далее.

²⁸ Алексеев С. С. Теория права. С. 108.

Положения о **приоритетности** прав человека, об их высшей ценности в рамках современной высокоразвитой социальной системы, о непосредственно юридическом их значении, о роли международно-правовых стандартов в признании и гарантировании прав человека в России вошли в Конституцию России 1993 г., одним из авторов которой был С. С. Алексеев, настаивавший в процессе обсуждения проекта Конституции на том, что этим положениям должен быть придан особый вес и значение, что и нашло отражение в первых двух главах нашего Основного Закона, в тексте которого, как известно, данное понятие – приоритетность (синонимичное понятию высшей ценности) – буквально не используется, однако оно подразумевается, прежде всего, в ст. 2, так как признание человека высшей ценностью означает, что ни государство, ни отдельные, даже исключительные, выдающиеся политические деятели, лидеры нации и т. п., ни какие-либо идеологические, политические, геополитические и прочие интересы и цели в иерархии социальных ценностей не могут быть поставлены выше ценности человека, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства, причем обязанность главная, основная, фундаментальная, что также означает закрепление прав и свобод в качестве приоритетной ценности по отношению к деятельности государственного аппарата, чиновничества, а не по отношению к обществу, как пытаются представить это положение критики статьи 2 Конституции России.

Идея человека как высшей ценности несовместима с положением о том, что один человек «ценнее» любого другого человека, любого другого индивида, и тогда каким же образом этот отдельный человек может оказаться «ценнее» множества индивидов, составляющих общество, если трактовать данную идею как противоречащую интересам общества и ставящую человека над ним?! Утверждение последнего (что защита идеи человека как высшей ценности ставит его над обществом) есть либо софистическое ухищрение, либо интеллектуальное

заблуждение, и не более того. Критика статьи 2 Конституции России, закрепляющей приоритет прав и свобод человека перед государством, а не перед другим человеком или тем более обществом, состоящим из множества индивидов, нацелена – умышленно или по неосторожности – на дискредитацию центральной концепции нашего Основного Закона и является теоретическим – внешне, казалось бы, убедительным, но ложным по существу – оправданием для установления авторитарного или тоталитарного политического режима в стране, адепты которого с удовольствием уничтожат права и свободы человека со ссылкой на то, что их приоритет нарушает якобы интересы общества, главным выразителем которого – и опять как в советское время – является государство, его выдающиеся лидеры и вожди.

11.7. Типы правопонимания

Два ключевых типа правопонимания – позитивистское и непозитивистское, в последнем случае, прежде всего, естественно-правовое – присущи мировой правовой мысли на протяжении всей ее истории. В советском обществоведении юснатурализм был признан вредной, клерикальной, реакционной и т. п. буржуазной доктриной, а потому о нем можно было рассуждать только в критическом плане. После Второй мировой войны в буржуазных странах получило распространение «возрожденное» естественное право, которое в советской юридической литературе квалифицировалось как тесно связанное с теологией учение и как «отражение капиталистических отношений с их консервативной стороны. Его стержневая линия – защита частной собственности и отношений капиталистического строя»²⁹. Только при наличии таких жестких и абсолютно бездоказательных идеологических оценок советский читатель мог познакомиться с этим учением, с выдающимися его представителями. Но, отвергаемая идеологически,

²⁹ Туманов В. А. Избранное. М. : Норма : Инфра-М, 2010. С. 274.

естественно-правовая доктрина так или иначе и, разумеется, в ином словесном «обличье» проникала и в советскую юриспруденцию, проникала как стремление советских ученых к поиску более глубоких корней, более глубокой сущности права (сущности второго, третьего и т. д. порядка), чем лежащая на поверхности, хотя и, очевидно, тоже выражающая его природу совокупность исходящих от государства в виде правовых норм императивных его велений. Эти поиски были обозначены как «широкая трактовка права», когда оно понималось либо в единстве права позитивного и правовых отношений, правового сознания, каких-то иных феноменов, либо как «математика свободы»³⁰, как равенство, справедливость, свобода, как «система общеобязательных норм, в соответствии с которой субъекты правоотношений обладают известной самостоятельностью, имеют комплекс субъективных прав, должны действовать в согласии с началами господствующей справедливости»³¹ и т. д.

Нельзя ставить знак равенства между всеми вариантами широкой трактовки права в советской литературе и еще более множественными интерпретациями естественного права, которые имели место в истории мировой правовой мысли, но так или иначе широкая трактовка права, положительные моменты которой ученый отмечал ранее, выходила в основном за рамки господствующей в СССР доктрины юридического позитивизма. При анализе работы «Общие дозволения и общие запреты в советском праве» (1989) нами уже отмечалось, что обсуждение проблемы непосредственно-социальных, или более широкого по объему понятия общесоциальных, прав в советской юридической литературе было продолжением обсуждения эзо-

³⁰ Нерсисянц В. С. Прогресс равенства и будущее социализма // Вопросы философии. 1990. С. 48 ; *Его же*. Право – математика свободы. Опыт прошлого и перспективы. М. : Юристъ, 1996. 160 с. ; *Его же*. Философия права. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма : Инфра-М, 2020. С. 31, 98.

³¹ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. С. 45.

повым языком («широкая трактовка права») одной из первых и одной из наиболее древних традиций правопонимания, которая называется «естественное право».

Во второй, постсоветский, период творчества, когда идеологические ограничения были сняты, когда Конституция России провозгласила идеологическое многообразие, ученый те же самые проблемы стал обсуждать языком, принятым в мировой юридической науке, и поэтому то, что в работах советского периода ученый называл «*непосредственно-социальными* правами» – правами, которые напрямую вытекают из социальной жизни, существуют и действуют независимо от того, объективированы ли они в каких-то опосредствующих внешних формах или нет, более правильно с терминологической стороны (и в большем согласии с терминологическими традициями) именовать *естественными* правами³².

В «Теории права» ученый уточняет, что «права человека – это именно непосредственно-социальные права»³³, а также в разных разделах работы обсуждает достаточно подробно категорию естественного права, в том числе посвящает этой идее – одному из крупных достижений гуманитарной мысли в истории человечества – отдельную, пятую, главу «Естественное право и позитивное право». Причем если позитивное право – это единое, имеющее общее значение в каждой стране образование, то о праве естественном более точно говорить не как о некотором едином феномене, параллельно существующем с первым, а как о совокупности отдельных прав (оправданной, по мнению ученого, является и постановка вопроса о естественных непосредственно-социальных обязанностях), которые могут получить сразу или со временем ту или иную идеальную (идеологическую) нормативно-организационную форму опосредования – юридическую, моральную, религиозную, в виде обычаев и т. д. Они могут действовать и действуют

³² См.: Алексеев С. С. Теория права. С. 117.

³³ Там же. С. 124.

сами по себе, вне форм нормативного опосредования, в том числе могут действовать и вне юридической формы.

В условиях цивилизации позитивное право занимает центральное место в инфраструктуре социального регулирования, а ее исходным элементом, активным фактором, преломляющим требования экономики и другие объективно обусловленные требования общества, являются естественные права. В условиях же современного гражданского общества «естественное право, обусловленное самыми глубинами человеческого бытия, раскрылось в облике *неотъемлемых, прирожденных прав человека, его высокого достоинства и статуса*. Права эти – не просто естественные, но именно неотъемлемые, прирожденные: они представляют собой прямое и императивное требование, проистекающее из самых недр, глубин жизни общества, выявляют его смысл и предназначение. В соответствии с этим центральным элементом политической, экономической, духовной жизни людей стало *естественно-правовое требование свободы личности*»³⁴.

11.8. Ступени «восхождения» права – ступени правового прогресса: подчиненное власти неразвитое право и возвышающееся над властью и ограничивающее ее произвол право развитое

В «Теории права» ученый выделяет ступени «восхождения» права – от доцивилизационной эпохи права сильного к праву кулачному, затем праву власти и праву гражданского общества, назвав позже одно из важнейших своих произведений «Восхождение к праву»³⁵: первые три ступени характеризу-

³⁴ Алексеев С. С. Теория права. С. 120–121.

³⁵ В работе «Восхождение к праву» ученый уточнил свою позицию в отношении ступеней «восхождения» права, выделив право сильного (включив в эту более общую категорию кулачное право); право власти; право государства; право гражданского общества. В «промежутке» между правом власти и правом гражданского общества в качестве особой стадии выделено «право государства». Право современного граждан-

ются как неразвитое право, при котором в том или ином виде господствует сила, а последняя ступень (право гражданского общества) – как «право развитое, где есть собственная основа бытия права (прирожденные права человека) и оно способно возвыситься над властью, ее произволом»³⁶. Речь идет, по сути дела, о **ступенях правового прогресса**, критерием которого является степень приближения юридической системы к праву, воплощающему высшие гуманитарные начала и ценности, «обусловленные самой сутью, природой общества, заложенным в его органике стремлением человека к свободе, к его высокому, достойному положению носителя изначально ему свойственных, прирожденных прав. Эти высшие начала и ценности в полной мере раскрываются на достаточно высоких стадиях развития общества»³⁷.

Суть права не сводится к одним лишь его свойствам и особенностям как писаного права – институционального образования. Важнейшие сущностные черты права заключены и **во втором его «измерении»**, когда оно существует и действует в качестве духовного фактора, воспринимающего ценности и достижения культуры, гуманитарные идеалы, моральные критерии, суждения о ценностях, прежде всего требования естественного права, права человека. Уровень выражения в праве указанных духовных начал зависит от стадии исторического развития права в том или ином обществе. Автор обращает внимание читателя на то, что «центральный пункт отстаиваемой в этой книге теоретической концепции заключается в таком подходе к правовым явлениям, когда в качестве основы их характеристики рассматриваются особенности соотношений между

ского общества называется также сокращенным синонимичным термином «гуманистическое право» (см.: Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 167). Смысловые нюансы «восхождения права» и «восхождения к праву» мы рассмотрим позже (см. «Заключение»).

³⁶ Алексеев С. С. Теория права. С. 129.

³⁷ Там же.

позитивным правом и духовными, гуманитарными началами (естественным правом) на каждой ступени его “восхождения”»³⁸. Данная мысль конкретизируется в заключительном фрагменте «Итоговые положения. Определение права» пятой главы («Естественное право и позитивное право») в более краткой формулировке: «идея этой книги – институциональная трактовка права в сочетании с его гуманитарной характеристикой...»³⁹, то есть синтез практического и философского уровней изучения права, о чем автор предупреждал читателя ранее, определяя ракурс своего подхода в данной работе.

В итоговых положениях уточняется также необходимость рассмотрения права как многогранного, сложного феномена в разных измерениях, в двух взаимосвязанных, но все же различных срезах социальной действительности, – только в единстве этих подходов можно сделать следующий шаг в постижении сущности права. Первый срез – осмысление права с точки зрения философских, мировоззренческих категорий, когда на первый план выдвигается анализ «места, функций и предназначения права в общей цепи явлений цивилизации, культуры. Здесь на первый план выдвигаются понятия “свобода”, “справедливость”, “мораль” и др. Даже понятия “нормативное”, “норма” имеют в данном ракурсе глубокий и основательный смысл, отражающий потребность утверждения в обществе нормативных начал, “объективных” норм»⁴⁰. Второй срез – это осмысление с точки зрения понятийного аппарата юридической науки особенностей права – уникального социального феномена в качестве нормативного институционального образования, сумма основных черт которого составляет краткое операциональное определение права: *«это система норм, выраженных в законах, иных признаваемых государством источниках и являющихся общеобязательным нормативно-*

³⁸ Алексеев С. С. Теория права. С. 127.

³⁹ Там же. С. 150.

⁴⁰ Там же. С. 155.

государственным критерием правомерно-дозволенного (а также запрещенного и предписанного) поведения»⁴¹.

Широкое понимание права охватывает все явления, обозначаемые рассматриваемым термином: и право как юридическое явление (объективное и субъективное), и разнообразные явления, обозначаемые словом «право» в общесоциальном смысле (моральные права, права-обычаи, права человека, другие непосредственно-социальные права и т. д.). Существуют серьезные, как теоретические, так и практические, препятствия к объединению столь разнообразных явлений одним понятием – «право в широком смысле», поскольку для совершенствования законодательства и юридической практики нужно раскрыть **особенности и закономерности именно права как юридического институционального образования**, с которыми «связаны потребности законности, юридической обоснованности принимаемых судом и другими юридическими органами решений. Только на основе норм, выраженных в законе, в других признаваемых государством источниках, в полном согласии с требованиями законности можно определить правомерность поведения тех или иных лиц и вынести законный юридический акт»⁴². Можно сказать, что юрист – теоретик ли он или практик (любой юридической профессии) – должен быть, прежде всего, позитивистом, относящимся с полным пиететом к писаному праву как к уникальному юридическому институциональному образованию и лишь при необходимости дальнейшего теоретического анализа – погружения в сущность второго, третьего и т. д. порядка в рамках этико-философского, аксиологического, мировоззренческого ракурса либо при возникновении на практике противоречий с представлениями о свободе, справедливости, моральных правах, правах человека, других непосредственно-социальных правах принимать предусмотренные в писаном праве меры для дисквалификации акта, в отношении которого есть сомнения в его

⁴¹ Алексеев С. С. Теория права. С. 157.

⁴² Там же. С. 158.

соответствии глубокому гуманистическому, гуманитарному содержанию права, о котором ученый писал в разных главах на протяжении всей книги⁴³. В данном подходе ученого можно видеть некоторое сходство со знаменитой формулой Радбруха, который писал, что позитивное право имеет приоритет даже тогда, когда оно по содержанию «несправедливо и нецелесообразно. Исключение составляют ситуации, когда действующий закон становится столь вопиюще несовместимым со справедливостью, что закон как “несправедливое право” отрицает справедливость»⁴⁴. Для С. С. Алексеева писаное, позитивное право теряет правовой характер, когда оно противоречит свободе, справедливости, моральным правам, правам человека и другим ценностям, составляющим глубоко гуманистическое, гуманитарное содержание права.

В последующих главах ученый анализирует право как **ценность** (собственную – дух права, правовые начала – и инструментальную), его **силу** (действенность образующих его правовых средств в решении общественных задач через исходящие от государства обязывания, запреты, ответственность и защищаемые им субъективные права, дозволения), **правовой прогресс** (критерием которого является развитие гуманитарного содержания права, причем приоритетная роль принадлежит таким гуманитарно-правовым ценностям правового прогресса, как фундаментальные права человека, обретающие непосредственное действие, частное право, независимое правосудие), **структурное построение права** (и в сравнении с ним отличительные особенности структурированности субъективной стороны правовой действительности – правосознания, через которое происходит осознание непосредственно-социальных (естественных) прав и обязанностей), **правовое регулирова-**

⁴³ См.: Алексеев С. С. Теория права. С. 89–92, 127, 129, 162, 165, 181, 183, 273 и др.

⁴⁴ Радбрух Г. Законное неправо и надзаконное право // Радбрух Г. Философия права / пер с нем. Ю. М. Юмашева. М. : Межд. отношения, 2004. С. 234.

ние (его «энергетическое поле», механизм, правовые средства, структуру, методы, способы, типы, системы, правовой режим, правоприменение и др.), **правозаконность** (режим политико-юридических требований, распространяющий на общественные отношения состояние юридической правомерности, реальности и эффективности правового регулирования, основанного на фундаментальных правах человека), **правовую типологию** (семьи национальных правовых систем) и **право России переходного периода**.

Последний вопрос был рассмотрен в заключительной главе книги: отмечены сложности и противоречия переходного периода (1985–1995 гг.), а также ближайшие исторические (большевистские) предпосылки и одновременно причины отмеченных сложностей переходного правового периода в стране – **особенности советского права**, которое по своей природе представляло собой **право власти, соединенное с правом войны**, оправдывающим прямые насильственные действия и акции, а также использующим достоинства писаного права для поддержания тоталитарной партократической системы, для юридического облагораживания ничем не ограниченных судебных и внесудебных репрессий, расправ с неугодными – с «контрреволюционерами» и «оппозицией».

Дан краткий анализ основных вех будущего России как свободного гражданского общества, как правового общества – более высокой ступени развития, нежели правовое государство, когда в обстановке действительной демократии право может стать инструментом и в руках граждан, отдельного человека (в основном через институты правосудия, иные формы обеспечения прав человека). Это требует качественно обновленного, «очеловеченного» права, имеющего такой статус, который позволил бы ему «стать над властью, умерить и обуздать ее»⁴⁵. Придать такой статус праву, возвысить его над властью можно путем решения трех граней проблемы возвращения нашего права к его истинному, цивилизованному об-

⁴⁵ Алексеев С. С. Теория права. С. 307.

лику и предназначению: 1) воссозданием частного права, которое, в сущности, было искоренено при советском режиме, подвергалось остракизму со стороны официальной доктрины, концепции хозяйственного права; 2) приданием общепризнанным фундаментальным правам и свободам человека значения определяющего звена, центра демократической правовой системы: «именно общепризнанные прирожденные права и свободы человека должны стать отправной точкой, инструментом “идейной” настройки, жестким критерием правового обустройства общества. Скажем, вполне обоснованная необходимость эффективной государственной власти с этих позиций должна реализоваться так, чтобы даже в перспективе, в непредсказуемых изломах политической жизни сильная власть никогда и ни в чем не могла бы стать угрозой для свободы людей, неотъемлемых прав человека»⁴⁶; 3) резким возвышением роли суда в жизни общества, причем возвышением не только Конституционного Суда, а всей системы правосудия в целом, когда «суд, опираясь на Конституцию, на закон, на закрепленные в законе основополагающие правовые принципы, общепризнанные права человека, тоже “творит право”. Поэтому придание решениям высших судебных инстанций функций судебного прецедента представляется делом назревшим, вполне оправданным»⁴⁷. Обратим внимание, что кроме Конституции и закона ученый называет также основополагающие правовые принципы и общепризнанные фундаментальные права человека, которые в правовом обществе «становятся собственной основой бытия действующей правовой системы, опорой независимой высокозначимой правосудной деятельности, способной, помимо всего иного, обеспечить динамизм и действенность права современного гражданского общества»⁴⁸, о чем он говорил ранее.

⁴⁶ Алексеев С. С. Теория права. С. 309.

⁴⁷ Там же.

⁴⁸ Там же. С. 204.

11.9. «Несколько слов в заключение»

Последние полторы странички книги – «Несколько слов в заключение» – ученый посвятил рассмотрению перспектив развития правовой теории, в том числе отстаиваемой в работе институциональной (институционной) концепции. Существенное значение в будущем правовой теории, призванной продолжить традиции русской правовой школы, должны иметь не только линии на преодоление недооценки права и на продолжение русской либеральной правовой мысли, но и «нахождение реального, “предметного” (т. е. институционного) воплощения и обеспечения свободы личности. Такое воплощение и такое обеспечение с теоретической стороны и состоит в институциональной трактовке права, способного противостоять произволу государственной власти и быть действенной формой реализации естественно-правовых требований свободы личности...

Ценности права – великое достижение цивилизации и культуры – складывались веками, накапливались многотрудным опытом человечества, закалялись в его испытаниях. Их важнейшее свойство — непрерывность в развитии, накопление и утверждение все более совершенных и искусных механизмов и форм, когда право обретает особые качества, возникает последовательная правозаконность, в полной мере согласующаяся с рассматриваемой в этой книге институциональной концепцией»⁴⁹.

Преємственность в развитии, накоплении и реализации в жизни людей общечеловеческих правовых ценностей была прервана в годы большевизма. И сегодня для решения сложнейших задач современной России, состоящих в установлении прочного правопорядка, основанного на верховенстве права, необходимо «вернуться к тем основополагающим началам отечественной либеральной и мировой правовой культуры, которые выстраданы человечеством в сложных перипетиях борь-

⁴⁹ Алексеев С. С. Теория права. С. 310.

бы за возвышение прав человека, в борьбе с бесконтрольной властью, произволом, тоталитаризмом и которые, начиная с Возрождения и Просвещения, стали символом новейшей эпохи человечества.

Первейшая задача нынешнего времени – восприятие всех ценностей отечественной либеральной и мировой правовой культуры, творческий поиск новых теоретических решений во имя возрождения нашего российского Отечества» – таковы завершающие слова «Теории права»⁵⁰, которые имеют исключительно важное как теоретическое, методологическое, так и практическое значение для нашей страны и сегодня, в первой четверти XXI века, и в будущем.

⁵⁰ Алексеев С. С. Теория права. С. 311. О поиске новых подходов к праву ученый писал и в других работах – в заключительном фрагменте («Поиск новых подходов») книги «Философия права» (Алексеев С. С. Философия права. М., 1997. С. 321–329), в одноименном учебном пособии: Алексеев С. С. Право: поиск новых подходов : учеб. пособие. Екатеринбург : Изд-во АМБ, 2000. 250 с.; и др.

Глава 12

Философия права

12.1. Поворотные эпохи истории человечества и актуальность философско-правовых, мировоззренческих проблем

Обсуждение философско-правовых проблем, выходящих в конечном счете на предъявление, определение и уточнение мировоззренческих позиций, является всегда актуальным, животрепещущим для науки, ответственной перед обществом элиты и для всего мыслящего социума в целом. В поворотные эпохи истории человечества эти интеллектуальные потребности возрастают с особенной силой. Вряд ли можно сомневаться сегодня в том, что Россия и мир в целом находятся на очередном историческом переломе: происходят тектонические сдвиги и соответствующая перестройка принципов, правил и оснований международных и внутригосударственных отношений, закладывается новый международный и внутренний порядок. Важнейшую роль в этом эпохальном повороте как в мире в целом, так и в России в том числе и прежде всего, должна сыграть правовая составляющая – Право, для того чтобы человечество не погрузилось в хаос и беспредел. Обращение к классическим трудам С. С. Алексеева, давшего глубокий философско-правовой и методологический анализ мировоззренческих оснований правовой культуры российского общества в контексте мирового развития России за последнее более чем столетие, позволит зафиксировать достоинства и недостатки нашего духовно-правового наследия и, возможно, избежать повторения допущенных ранее ошибок в движении по пути правового прогресса.

Два этапа в творчестве С. С. Алексеева, о которых мы упоминали ранее, – советский и постсоветский; специально-юридический и философско-правовой; марксистский и кантианский; теоретический и практический, реформаторский –

соответствуют и двум эпохам в жизни российского общества – советскому и постсоветскому периодам. Несмотря на то что второй этап творчества ученого по одному из критериев его выделения может быть назван в целом философско-правовым, следует отметить, что указанные взгляды ученого формировались и развивались, в том числе, и в рамках первого – специально-юридического – периода⁵¹, однако достигли своего апогея во второй период его творчества. С другой стороны, этот последний – философско-правовой – базировался на специально-юридических разработках первого этапа, и даже более того, ученый отстаивал идею о том, что построение полноценной теории права возможно только и исключительно на синтезе этих двух подходов – специально-юридического и философско-правового. При этом глубинная специально-юридическая логика права закономерно «выводит» исследователя на гуманистические ценности свободы, достоинства личности и приоритетности прав человека, которые оказываются обычно в центре мировоззренческого (философского) подхода к праву.

То, что основное внимание в первый период своего творчества ученый уделял развитию специально-юридической теории – аналитическому подходу к праву, – было обусловлено особенностями советской эпохи, когда все мировоззренческие вопросы были решены «полностью» и «окончательно» в трудах классиков марксизма-ленинизма-сталинизма и оспаривание их было лишено всяческого смысла прежде всего потому, что советский народ и его научная элита искренне разделяли основные цели развития нашего общества, провозглашенные в этом учении, – уничтожение эксплуатации человека челове-

⁵¹ См.: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. М. : Юридическая литература, 1971. 223 с. Переиздание: Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2019 (нумерация страниц в данном издании совпадает с нумерацией в издании 1971 года) ; Алексеев С. С. Право: методологические подходы к исследованию // Вопросы философии. 1983. № 3. С. 116–119 и др.

ком, ликвидация классового деления общества, достижение всеобщего равенства, пролетарской солидарности, движение к коммунистическому бесклассовому обществу и т. д. Эти цели вдохновляли не только советский народ, но и значительную часть всего человечества в целом, которое смотрело на СССР с надеждой и восхищением. Однако столь высокие цели оказались утопическими, неосуществимыми, а средства их достижения – и вовсе негодными⁵². Вот почему великий исследователь истоков и смысла русского коммунизма в России – Н. А. Бердяев отмечал⁵³, что невозможно опровергнуть теоретическим способом указанные цели и соответствующие им идеи как полностью утопические и неосуществимые, напоминающие установление Царствия Божьего на земле; они могут показать свою несостоятельность лишь на практике, что, кстати говоря, полностью соответствует марксистскому критерию истины – проверка той или иной теории практикой.

Чем выше, величественнее и «бесконечнее» сама цель, тем шире и также «безграничнее», то есть без всяких границ, могут становиться средства достижения этой великой цели. И парадокс ситуации в том, что отсутствие любых мыслимых и немыслимых границ в средствах достижения великой цели приводит часто к уничтожению самой этой цели, так как последняя отыскивается в будущем (находясь пока лишь в сознании живущих в тот или иной момент текущей истории людей), а средства ее достижения находятся в настоящем, в действи-

⁵² См.: Семитко А. П. Российская правовая культура и особенности ее модернизации: к столетию Октябрьского государственного переворота в России // Вестник Гуманитарного университета. 2017. № 4 (19). С. 32–72. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2017/12/VESTNIK_2017_4.pdf.

⁵³ См.: Бердяев Н. А. Истоки и смысл русского коммунизма. М. : Наука, 1990. С. 126. См. также: Бердяев Н. А. Русская идея. Основные проблемы русской мысли XIX века и начала XX века. Париж : YMCA-PRESS, 1971 ; Бердяев Н. А. Духовные основы русской революции. Опыты 1917–1918 гг. СПб. : Изд-во Русского христианского гуманитарного института, 1999 ; Бердяев Н. А. Новое средневековье. Размышления о судьбе России и Европы. М. : Феникс, 1991. С. 60.

ях и поступках государственных лидеров, должностных лиц, «простых» граждан, в функционировании силовых структур, которые, как передовой и самый мощный отряд активных акторов преобразования мира на коммунистических началах, стремились быстрее отрапортовать партийному руководству о достигнутых успехах строительства нового общества. В итоге силовые структуры использовали по максимуму, а точнее, безгранично имеющиеся в их распоряжении средства и инструменты: архипелаг ГУЛАГ, пытки, убийства, запугивание, ссылку, высылку, уничтожение всех несогласных с их политикой и средствами ее проведения и т. д., и т. п.

12.2. Два уровня философии права – философский и правовой

Во второй период творчества С. С. Алексеев уделял основное внимание философским проблемам юриспруденции⁵⁴. Среди работ этого периода особое место занимают «Философия права» (1997), «Самое святое, что есть у Бога на земле: Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху» (1998), «Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования» (1999) и «Восхождение к праву» (2001, 2002).

В «Философии права» С. С. Алексеев отмечал, что одноименная научная дисциплина может строиться в двух науковедческих плоскостях (уровнях) и соответственно может выступать в одном из двух качеств – либо в качестве исконно философской дисциплины, которая рассматривает право под углом зрения определенной универсальной философской системы или историко-философских подходов, либо в качестве

⁵⁴ Основные работы второго этапа творчества см. в сноске № 69 на с. 95 (часть 1, гл. 2.2). Философско-правовые взгляды высказывались и в ряде сочинений первого этапа, а также в публицистике, начиная в особенности с работ краткой переходной стадии (см. сноску № 70 на с. 96), когда завершаются публикации первого и начинают формироваться подходы второго этапа.

юридической дисциплины, которая на основе определенной суммы философских идей осуществляет проработку правового материала для решения фундаментальных задач правовой политики и практики. Первую развивают философы в контексте тех или иных философских концепций, философским понятийно-категориальным языком и соответствующими им методами, в рамках осмысления всеобщего человеческого существования и развития (в прошлом, настоящем и будущем), где право – лишь один из фрагментов социальной действительности. Вторую научную дисциплину, или второй уровень философии права, разрабатывают юристы, исходя из потребностей юридической науки и практики в осмыслении феномена права в контексте человеческого бытия и развития, используя при этом необходимый им философский инструментарий, тот или иной категориальный аппарат, оставаясь, однако, всегда на почве права как своего главного фундамента и цели размышления. Первая научная дисциплина включается в корпус философских наук, в том числе и в соответствующих случаях в область истории философских учений, вторая – в область юриспруденции как своего рода юридическая философия права. В целом же, давая общую характеристику философии права, ученый пишет, что это – *«наука о праве в жизни людей, в человеческом бытии». И тогда философия права предстает как научная дисциплина, которая призвана дать мировоззренческое объяснение права, его смысла и предназначения, обосновать его под углом зрения сути человеческого бытия, существующей в нем системы ценностей»⁵⁵.*

⁵⁵ Алексеев С. С. Философия права: История и современность. Проблемы. Тенденции. Перспективы. М., 1997. С. 2 ; Алексеев С. С. Философия права (1997) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7. М. : Статут, 2010. С. 11–12. В собрании сочинений это произведение опубликовано под кратким названием «Философия права». Далее ссылки даются на публикацию этой работы в собрании сочинений мыслителя.

12.3. Философское осмысление права как поиск его оснований

С. С. Алексеев исходит из необходимости отличать идеологию права, которая опирается на религиозную или этическую основу, от философии права, которую разрабатывает ученый-правовед и которая в его трактовке опирается на идею естественного права, а также на идеи И. Канта⁵⁶, поэтому по критерию ведущих методологических оснований учения мыслителя о праве второй этап его творчества можно назвать кантовским по преимуществу, в то время как первый этап был марксистским; и на протяжении всего творчества ученый опирался на системный подход (системно-структурный, функциональный анализ), который был имманентным логическим «требованием», вытекающим непосредственно из самой правовой материи, глубинная сущностная природа которой и «выводила» ученого на соответствующий ей методологический инструментарий. Что касается изменения базовых методологических оснований при переходе от первого этапа ко второму, то оно было связано с новыми творческими задачами, вытекающими из процессов всесторонних реформ и соответствующих трансформаций, происходивших в постсоветском обществе в целом и российской науке в том числе, с освобождением от навязанного советской авторитарно-коммунистической властью идеологизированного дискурса и от продемонстрировавших в ходе исторической практики свою полную научную несостоятельность догм и квазирелигиозных утопических построений марксизма-ленинизма.

⁵⁶ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 25. Влияние Канта на подходы ученого «просматривается» и в более ранних работах второго периода. Так, идея правового общества, высказанная в статье 1991 г. (см. выше 11.1), положение о праве как противовесе, который бы смог обеспечить всеобщее упорядочение общественных отношений, справедливое и разумное разрешение конфликтов, возникающих в эпоху цивилизации, высказанное в «Теории права» (см. 11.3), восходят к идеям Канта (см. также далее 12.6).

Разграничение права на позитивное и естественное, уходящее своими корнями еще в Античность, – это уже полноценное философское его осмысление, так как в формулировании идеи естественного права⁵⁷ отчетливо прослеживается поиск «*основы, точнее, быть может, предосновы права*»⁵⁸. С. С. Алексеев исходит из известной методологической посылки юснатурализма – поиска основы права, основы, лежащей за пределами действий государственной власти, которая является непосредственным, ближайшим и явно видимым источником позитивного права. И если не идти вглубь, если оставаться на хорошо видимой любому внутреннему и внешнему наблюдателю поверхности, то право – это лишь «инструмент» государства, «язык», на котором оно транслирует свою волю населению и является следствием произвола суверена, любые действия которого по формулированию и (или) признанию юридических норм есть окончательная, очевидная и бесспорная для юридических позитивистов основа права. В то же самое время следует отметить, что, занимаясь поиском ответов на вопрос об основаниях права и находя его в действиях суверена или в некоторой условной (фиктивной) основной норме, правилах признания и т. д., позитивисты тоже вынуждены заниматься своего рода философствованием, хотя это – иная, позитивистская – философия права, и самых разных философий права может быть достаточно много, что мы и наблюдаем в истории правовых учений.

В идее естественного права находит выражение жесткая зависимость права от внешних факторов, и в разных философских подходах к данной идее это основание – разное: экономический базис (у Маркса, например), разум, свобода, природа, общественный договор и т. д. Поиск базовых оснований позитивного права в однопорядковой категории естественного пра-

⁵⁷ См.: Михайлов А. М. Философия права: идея естественного права : учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры. М. : Юрайт, 2019. 465 с.

⁵⁸ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 26.

ва весьма продуктивен, так как это ограничивает указанные основания некоторой правовой идеей, хотя объем ее и содержание могут быть очень широкими, включая и божественную, религиозную идею в некоторые периоды развития политико-правовой мысли. Однако такой широкий «захват» идеей естественного права поиска оснований позитивного права не исключает продуктивности самого по себе поиска этих оснований, а понимание философско-правовой мыслью в истории ее развития тупиковости некоторых направлений юснатурализма делает идею естественного права только сильнее и точнее. Карл Поппер писал, что рост и развитие научного знания идет по пути отказа от некоторых идей и разработки новых, которые, возможно, тоже будут отвергнуты следующими поколениями ученых⁵⁹.

Рассматривая юснатуралистическую идею как одно из важнейших направлений в философии права, С. С. Алексеев подчеркивал, что естественное право не представляет собой системы норм права, параллельной системе норм позитивного права⁶⁰. Это – метод поиска правовых оснований, чем и занята любая философия права. И отказ от использования данного метода правового анализа сказался негативно на советской юриспруденции, которая относилась крайне враждебно к указанной концепции, а потому не смогла отделить глубинный антиправовой характер действующего позитивного права от абстрактно-декларативно провозглашенных в нем целей защиты интересов трудящихся. Это дало основание С. С. Алексееву зафиксировать ценность и действенность естественного права как методологического принципа, который «со всей очевидностью раскрывается и “от противного”, – в том, что без широкой естественно-правовой трактовки права коммунистическая доктрина и коммунистический строй так и не были поняты как

⁵⁹ См.: Поппер К. Логика научного исследования : пер. с англ. / под общ. ред. В. Н. Садовского. М. : Республика, 2004. 447 с. ; Поппер К. Предположения и опровержения. М. 2008. 638 с.

⁶⁰ См.: Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 28.

исконно-антиправовые, бесчеловечные, враждебные свободе и прогрессу»⁶¹.

Философско-правовой ракурс, основанный на идее естественного права, является также одновременно и имманентно подходом аксиологическим, поскольку он «связывает рассмотрение юридических проблем с основными человеческими ценностями: свободой, правом на жизнь, независимым статусом человека и др.»⁶².

Философско-правовой подход ориентирует на поиск закономерных, непреложных, категоричных, императивных, независимых от конкретных ситуаций и неподвластных произволу отдельных лиц оснований права. Наличие указанных оснований в позитивном праве призвано придавать действующему правопорядку необходимую твердость и непрерываемость и, следовательно, обеспечивать при помощи правопорядка большую определенность и строгость в людских взаимоотношениях, а сам правопорядок должен стать «явным и неизменным», то есть сохранять необходимую меру стабильности правового регулирования. Следует подчеркнуть, что присущий праву принцип правовой определенности, в том числе требование определенности правовых норм, дореволюционный российский классик правоведения И. А. Покровский считал одним из первых и самых существенных требований, которые предъявляются к праву развивающейся человеческой личности: «Индивид, поставленный лицом к лицу с обществом, государ-

⁶¹ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 29.

⁶² Там же. (См. также: Архипов С. И. С. С. Алексеев о социальной ценности права // Социальная ценность права в современном обществе : материалы шестого Всероссийского симпозиума / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург, 2021. С. 26–31 ; Семитко А. П. С. С. Алексеев: ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества (вступительная статья к переизданию книги С. С. Алексеева «Социальная ценность права в советском обществе») // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 3 (26). С. 14–55. URL: https://gu-ral.ru/uploads/2019/09/Vestnik-GU_2019_3.pdf.)

ством, имеет право требовать, чтобы ему было этим последним точно указано, чего от него хотят и какие рамки ему ставят. Логически это право на определенность правовых норм есть одно из самых неотъемлемых прав человеческой личности, какое только себе можно представить; без него, в сущности, вообще ни о каком “праве” не может быть речи»⁶³. Весьма плодотворно исследуется этот принцип и в современной юридической литературе⁶⁴; что касается стабильности и ее антипода – нестабильности права, правопорядка, законодательства, то и этой проблеме тоже уделяется в соответствующей литературе необходимое внимание⁶⁵.

Кроме метода исследования оснований права юснатуралистическая идея ориентирует на поиск естественного права как реального духовного факта жизни людей, который вытекает из окружающей социальной действительности, культуры и истории каждого общества и, преломляясь, в правовом сознании и

⁶³ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. Изд. 4-е, испр. М. : Статут, 2003. С. 91.

⁶⁴ См.: Власенко Н. А. Разумность и определенность в правовом регулировании. М. : ИНФРА-М, 2019. 157 с. ; Дербышева Е. А. Принцип правовой определенности: понятие, аспекты, место в системе принципов права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2022. 33 с.; и др.

⁶⁵ См.: Давыдова М. Л. Законотворческие риски и проблема стабильности законодательства // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 155–160 ; Карамян С. А. Стабильность социума и права в контексте теории систем // Новые голоса в науке: идеи и проекты – 2022 : сб. материалов XVII Всерос. конкурса науч.-практ. работ студентов, магистрантов, аспирантов. Екатеринбург, 2022. С. 100–105 ; *Ее же*. Нестабильность права в современной политико-правовой системе России // Сложность социокультурного мира современности: реалии и оптики анализа : сб. материалов и докладов XXIV российской науч.-практ. конференции с междунар. участием (Екатеринбург, 14–15 апреля 2022 г.) / редкол.: Л. А. Закс и др. Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2022. С. 226–231 ; Усенков И. А. Стабильность законодательства Российской Федерации: теоретико-правовое исследование : монография / И. А. Усенков ; под науч. ред. М. Л. Давыдовой. М. : Русайнс, 2022. 192 с.

правовой культуре последнего выступает в качестве правовых требований и прообразов (первообразов) юридических норм – норм позитивного права. И именно потому, что естественное право выступает только как правовые требования и прообразы норм, оно не может быть нормативно-ценностной основой регулирования поведения людей. Естественное право является, по мнению С. С. Алексеева, правом в самом широком смысле этого слова, в значении социально оправданной свободы (возможности) определенного поведения. Для того чтобы его требования и идеи имели реальное регулирующее значение, они должны воплотиться в нормах позитивного права, становясь его реальным базисным основанием, предосновой⁶⁶, чего может и не произойти по самым разным политическим, экономическим, религиозным, культурным и иным причинам. В таком случае позитивное право оказывается оторванным от указанных оснований, от насущных требований социальной среды в целом и базируется только на голом произволе государственной власти и прочих случайных субъективных факторах, в том числе на капризах суверена.

12.4. Философия права и общая теория права: разграничение и необходимое единство

Отмечая особенности философии права как важнейшего направления научного поиска, С. С. Алексеев сравнивает ее с общей теорией права, которая, даже при использовании методов, категорий и других инструментов философии, не перерастает в философско-правовую дисциплину, так как теория права, опираясь на «выведенные за скобки» материалы юридических отраслевых дисциплин, нацелена на решение юридически значимых вопросов жизни общества – таких, как создание эффективного законодательства и реализация его в рамках правоприменительной – и в целом правовой – практики с опорой на отшлифованную юридическую технику и

⁶⁶ См.: Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 26, 35.

прочий юридический инструментарий, повышение правовой культуры общества через правовое обучение и просвещение, а также другие каналы правовой политики в целом. Для философии права решающее значение имеет ее «мировоззренческий стержень» – «постижение смысла, основ и логики права, выраженных в нем ценностей... Конечная цель философии права – освещать коренные проблемы жизни общества: место права в развитии и судьбе общества, пути его развития, его влияния на будущее, перспективы развития человечества, место и роль права в этих процессах»⁶⁷.

Для ученого главным является не разграничение этих направлений научного поиска, а их единство – единство философии и общей теории права, которое проявляется в том, что философия права не должна уходить от самого права: последнее должно *«служить отправной ступенью и неизменно присутствовать (именно в своих основных особенностях и характеристиках) при разработке и развитии идей философско-правового характера»*⁶⁸. Данное научное требование относится, прежде всего, к юридической философии права, разработкой которой и занимается С. С. Алексеев. Отсюда можно сделать вывод, что в рамках философского построения философии права «уход» философии от самого права может быть достаточно большим, когда связь с правом оказывается совсем незначительной или вовсе незаметной даже для искушенного читателя. Однако ученый об этом ничего не говорит, поскольку связь с правом в рамках «чисто» философских подходов касается другой – неюридической – области теоретического познания и поэтому не дело юристов устанавливать какие-то рамки в области неюридических разработок философии права. Определенно можно сказать лишь то, что практически любой такой серьезный поиск и заинтересованная попытка постижения сути правового в жизни социума, в истории, в настоящем и будущем всего человечества с использованием «чисто» фило-

⁶⁷ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 32.

⁶⁸ Там же. С. 33.

софского инструментария пойдет только на пользу как самой философии, так и юриспруденции в особенности.

12.5. Философия гуманистического права и коммунистическая марксистская философия права

В рамках юридической философии права С. С. Алексеев исследует два направления, два противоположных полюса осмысления оснований права – *философию гуманистического права* и *коммунистическую марксистскую философию права*. Первую ученый называет философией свободы, правозаконности и персоноцентризма⁶⁹ и отмечает, что она стала «стержнем, духовно-интеллектуальным нервом правового прогресса, происходящего в человеческом обществе в XVIII – XX веках»⁷⁰. Цитируемая идея взята из работы «Философия права», которая была опубликована в 1997 году, поэтому в качестве верхней границы указан XX век, однако, несмотря на сильную волну авторитаризма в мире в течение последних двух десятилетий нашей современности, ведущий нерв, стержень, лейтмотив правового прогресса не изменился и в XXI веке тоже.

Основные положения, которые образуют философию гуманистического права – звенья и признаки идеи правозаконности, – это «личностное» право, или *Право Человека*, в котором общепризнанные неотъемлемые права человека приобретают

⁶⁹ См.: Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 85–88, 103–105, 134–137. О персоноцентризме см. сноску № 85 на с. 106–107.

⁷⁰ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 85. (См. также: Архипов С. И. Идея правового прогресса в трудах С. С. Алексеева // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2019. № 6. С. 5–10 ; *Его же*. Политический и правовой прогресс: концепция двух линий // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2021. № 4. С. 5–15 ; *Его же*. С. С. Алексеев о правовом будущем России (К 100-летию со дня рождения С. С. Алексеева) // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 4. С. 61–69; *Его же*. С. С. Алексеев о правовом прогрессе человечества и правовом будущем России // *European and Asian Law Review*. 2024. No 3. Т. 7. С. 10–17.)

непосредственное юридическое значение и как юридическая реальность, и как центральное звено, фундамент всей национальной юридической системы, и при этом они призваны определять содержание, смысл и направления деятельности законодательных, исполнительных, правоохранительных органов по всем вопросам, на которые так или иначе распространяются права человека. Идеи философии гуманистического права нашли свое отражение в Конституции России (1 и 2-я главы, и в частности ст. 2, 17, 18), одним из авторов которой был С. С. Алексеев. Права человека должны иметь приоритетное⁷¹, первостепенное, основополагающее значение, создавать общий фон юридического регулирования в обществе, не позволяющий государственной власти доминировать над правом и тем более попираť его.

Следующее звено, или признак, идеи правозаконности – это развитое частное право, в котором доминируют общедозволительные или, по иной терминологии, диспозитивные начала: «Частное право как обитель свободы (прежде всего экономической свободы) именно в гражданском обществе становится важным блоком режима правозаконности»⁷². Высшее предназначение права – обеспечить и упорядочить свободу личности, свободу суверенного человека, что предполагает известную регламентацию действий, осуществляемых людьми по собственной воле. В условиях авторитарных режимов такая регламентация направлена не на обеспечение свободы, а на ее подавление путем «заурегулированности» отношений и предо-

⁷¹ См. дискуссию о приоритетном значении прав человека: Семитко А. П. Приоритет прав и свобод человека как одно из правовых оснований либерализма // Вестник Гуманитарного университета. 2015. № 4 (11). С. 59–83. URL: <https://gu-ural.ru/uploads/2017/01/Vestnik-GU-2015-4.pdf>; Его же. О приоритете прав и свобод человека как правовом принципе либерализма в российской и зарубежной литературе // Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН. 2017. № 1. С. 83–105. URL: <http://www.ifp.uran.ru/ezh/ed/2017>.

⁷² Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 143.

ставления «права по разрешению», которое дают или не дают государственные органы, чиновники по своему произволу.

Согласно философии правозаконности отдельный, автономный человек выступает по своему естественному, природному статусу как свободная личность, и поэтому существует общая дозволенность каждому поступать по своей воле, по своему усмотрению – везде, в любом случае, без какого-либо разрешения, лишь бы данное действие не было прямо запрещено законом, что вполне обосновано в ряде сфер общественной жизни (в охране здоровья, дорожном движении, использовании вредных для человека веществ, безопасности людей и некоторых, подобных им, других областях), в которых разрешительные начала сохраняют свое существенное значение и для отдельного человека.

Общедозволительное начало – это своего рода «закон законов», в соответствии с которым «в отношении граждан, их объединений должно признаваться юридически значимым состояние свободы и, следовательно, в отношении всех граждан изначальное действие презумпции правомерности поведения»⁷³. Вопреки ходячим поверхностным представлениям о том, что принцип «гражданину дозволено все, кроме прямо запрещенного законом», будто бы открывает простор для анархии и вседозволенности, он, на самом деле, не допускает достижения антиправовых целей, поскольку предполагает существование не только адекватного уровня правовой культуры и моральной ответственности, но и «установления законом на другом полюсе общего дозволения необходимых юридических запретов в отношении всех вредных для общества случаев поведения, представляющих собой исключения из общего дозволения»⁷⁴. Этот принцип лишь тогда обретает реальную жизнь и способность выполнить свои гуманистические функции, когда он действует «в паре» с диаметрально противоположным по содержанию принципом – «запрещено все, кроме прямо раз-

⁷³ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 142.

⁷⁴ Там же.

решенного законом», который должен распространяться уже не на граждан, а на государственные органы и должностных лиц, лишая их возможности произвольного вмешательства в любые сферы жизнедеятельности общества, за исключением тех, которые для них прямо определены законом.

Принципиально важной чертой философии правозаконности и права современного гражданского общества является *несовместимость такого права с насилием*. Ученый различает силу и насилие как внутри- и внеправовые феномены: «Бессильное право – не право. Право – силовой инструмент социальной жизни, и об этом можно говорить в отношении всех периодов его развития, вплоть до нынешнего времени, до утверждения в жизни передовых демократических стран гуманистического права. Да и здесь, – как автор попытается показать несколько позже (добавляет С. С. Алексеев о своих дальнейших намерениях. – А. С.) – в гуманистическом праве, его качество силового инструмента не исчезает – оно только преобразуется в соответствии с требованиями эпохи»⁷⁵.

Гуманистическое право, чтобы быть эффективным, должно защищаться со стороны общества и государства при помощи силы, которая должна быть юридически строго оформленной (независимое правосудие, должный юридический процесс, справедливая и ориентированная на защиту прав человека процедура и т. д.). Однако правовая сила и внеправовое насилие – принципиально различные феномены. Насилие как явление внеправовое «состоит в подавлении, ломке, попрании тех или иных лиц, целых слоев населения, народов; причем подавлении без правил, любой ценой и любыми средствами, когда происходит ломка воли действительно или потенциально непокорных людей, “выкручивание рук”, независимо от тяжести результатов, не считаясь с достоинством и прирожденными правами людей, их здоровьем и жизнью, вплоть до расправы, до прямого физического уничтожения человека»⁷⁶.

⁷⁵ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 144.

⁷⁶ Там же. С. 146–145.

К фактору «силового» характера права современного гражданского общества ученый возвращается при рассмотрении следующего важнейшего компонента гуманистической философии права, каковым для него является *независимое и сильное правосудие*, способное противостоять исполнительной и в необходимых случаях законодательной власти, способное принимать решения с непосредственной опорой на права человека, общие демократические правовые принципы, начала частного права. «Гуманистическое право, – пишет ученый, – остается мощным силовым фактором в жизни общества (коль скоро оно оказывается способным противостоять власти и даже возвыситься над ней). Но право современного гражданского общества не выступает в качестве инструмента, действенность которого определяет главным образом, а порой и исключительно стоящий за ним аппарат государственного принуждения. Напротив, благодаря той мощной силе, которая заключена в естественном праве, *оно становится в основном самодостаточным нормативно-ценностным регулятором*. И за его “спиной”, наряду с авторитетом государства, непосредственно стоит в качестве главного внешнего силового инструмента *правосудие* (которое, разумеется, при необходимости может привлечь на основании закона и другие силовые государственные институты).

В конечном счете именно независимое и сильное правосудие способно сделать право суверенным и вместе с тем социально сильным образованием, независимым от усмотрения и произвола государственной власти, в том числе от усмотрения, а порой и произвола, выраженного в законодательных и иных нормативно-правовых документах»⁷⁷.

В работе «Теория права» ученый обсуждал пути и способы формирования в России «очеловеченного» права, способного стать эффективным инструментом защиты прав и свобод человека (в основном через институты правосудия, иные формы обеспечения прав человека), а также получить такой статус,

⁷⁷ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 146–147.

который позволил бы ему стать над властью, умерить и обуздать ее. Придать такой статус праву, возвысить его над властью можно, по мнению ученого, путем решения трех граней проблемы возвращения российского права к его истинному, цивилизованному облику и предназначению: 1) воссозданием частного права; 2) приданием общепризнанным фундаментальным правам и свободам человека значения определяющего звена, центра демократической правовой системы; 3) резким возвышением роли суда в жизни общества. В «Философии права» к этим трем граням ученый добавил еще одну принципиально важную черту правозаконности, характеристику права Человека – несовместимость его с насилием как явлением внеправовым, антиправовым, как террористическим, по сути дела, беспределом, который не считается с достоинством и прирожденными правами людей, их здоровьем и жизнью, предпочитая расправы, прямое физическое уничтожение человека. Эта характеристика Права Человека понадобилась автору потому, что философия гуманистического права – философия правозаконности рассматривалась в работе 1997 г. в оппозиции коммунистической философии права, которая утвердилась в России после государственного переворота, совершенного большевиками в октябре 1917 года, центральным звеном, стержнем, лейтмотивом которой является вот это именно *внеправовое насилие*⁷⁸.

Теоретический фундамент коммунистической философии права был заложен в марксизме, затем «развит» классиками ленинизма-сталинизма и во всех случаях в резком противопоставлении философии, рожденной эпохой Просвещения и французской революцией⁷⁹. Марксизм был и порождением той эпохи, и оказался одновременно направленным в противоположную от идеалов и ценностей Просвещения сторону, что с неистовым энтузиазмом подхватили, «усовершенствовали» и довели до практического воплощения ленинцы-большевики,

⁷⁸ См.: Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 192–195.

⁷⁹ Там же. С. 158.

которые исходили из высочайшей цели – из стремления привести человечество к всеобщему счастью. В истории общественно-политических и правовых учений они были не первыми, кто ставил подобные высокие цели и исходил из того, что добиться их можно только железной рукой, то есть при помощи тотального насилия над обществом⁸⁰. Однако они оказались первыми, кто на протяжении почти трех четвертей двадцатого столетия осуществлял практическую реализацию вытекающей из этой доктрины концепции коммунистического революционного права – «права» большевиков на «вооруженный, насильственный, всеохватный коммунистический эксперимент в отношении гигантской страны с многовековой историей, на расправу со всеми инакомыслящими и инакодействующими людьми»⁸¹.

Несмотря на то что эта идеология была подвергнута сначала – с середины 80-х годов – осторожной, а затем и, начиная с 90-х годов прошлого столетия, сокрушительной критике, а также несмотря на то что результаты этой критики – поворот от насилия над человеком и обществом к уважению человеческого достоинства и демократического выбора населения – были закреплены в Конституции России 1993 года, данная идеология проникла очень глубоко в нашу культуру, менталитет, образцы и – часто даже не контролируемые сознанием – стереотипы нашей практической и теоретической деятельности. Это наследие невозможно устранить из социальной, культурной и политико-правовой жизни страны простым провозглашением новых идей в Основном Законе России, и особенно когда политико-правовая и иная элита страны не видит в этом пока какой-либо необходимости. Для преодоления коммунистической философии права нужны десятилетия эволюционного разви-

⁸⁰ См.: Семитко А. П. Платон о правовом воспитании граждан идеального государства, или Инструкция для организаторов тоталитаризма // Вестник Гуманитарного университета. Серия «Право». 2000. № 1 (2). С. 111–131.

⁸¹ Алексеев С. С. Философия права (1997). С. 193.

тия по намеченному в Конституции России пути и целенаправленный, совместный труд разных поколений ученых, практиков и общества в целом.

Сегодня Россия поставила высокую, захватывающую дух, цель своего движения и развития – перестроить на совершенно новых основаниях сложившийся во второй половине XX века послевоенный миропорядок и если не утвердить в нем ведущую роль России, то хотя бы зафиксировать многополярность мира, резко двинувшегося в одном направлении после развала СССР и перехода России к строительству рыночного хозяйства и правового государства – в направлении «конца истории», то есть к либеральным, основанным на свободе и уважении прав человека цивилизациям. Представляется, что нашей как научной, так и политико-правовой общественности необходимо сосредоточить свое основное внимание на том, чтобы очередная высокая цель не обернулась отходом от закрепленных в нашей Конституции, особенно в первых двух ее главах, правовых идеалов – отходом от них как внутри России, так и за ее пределами.

12.6. Почему Кант?

С важнейшими произведениями Канта Алексеев познакомился еще в школьные годы⁸², но в ситуации тотального засилья в советском общественном сознании марксизма-ленинизма – «вершины человеческой мысли», как тогда считалось, – ориентация на другие подходы была невозможной. Однако уже в 1990 году в работе «Перед выбором»⁸³ при освещении ценности права

⁸² См.: Алексеев С. С. *Круг замкнулся: Повесть о праве* (2006) // Алексеев С. С. *Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 159.*

⁸³ См.: Алексеев С. С. *Перед выбором*. М., 1990. С. 39–50. В научном творчестве мыслитель начал воплощать кантовские идеи еще во время перестройки, а в воспитании своих детей использовал их и в советское время. Выше цитировались воспоминания дочери Сергея Сергеевича Ирины Сергеевны, которая писала: «Мы с сестрой... знаем, что... закон – это еще не все, говорил папа, главное – это право. Ты должен знать свои

ученый предпринял попытку реализовать критический метод Канта – метод, который имеет, по его мнению, «широкие, далеко еще не использованные наукой возможности», в чем Алексеев убедился, когда попытался, по его словам, «с предельной осторожностью (неизбежной при отсутствии философских претензий и в условиях всеохватного доминирования марксистского материализма) выйти за пределы жесткой диалектико-материалистической догмы “материя-сознание” и, продолжая придерживаться известных социалистических догм, все же вычленив в качестве “чистых” сфер мироздания “Космос” – “Жизнь” – “Разум” – “Общество” – сфер или уровней, каждый из которых несводим к другому и требует при обилии взаимосвязей особого научного подхода»⁸⁴.

В «Философии права» (1997) среди общих положений первой главы указано на то, что решающее значение в работе имеют философские идеи Иммануила Канта, а в следующем году С. С. Алексеев публикует сочинение, полностью посвященное анализу учения великого немецкого философа о праве в контексте злободневных, насущных проблем современности: «Самое святое, что есть у Бога на земле. Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху» (1998)⁸⁵. В нем поставлен

права и уважать права других» (с. 23 настоящего издания). Если первое предложение выражает непозитивистское правопонимание, которого и в советское время придерживался мыслитель, хотя по известным причинам разрабатывал главным образом догму права, то второе – это «чистая», почти дословная кантовская идея о необходимости относиться с глубоким уважением к правам других людей. «Наш долг, – писал И. Кант, – состоит в том, чтобы глубоко уважать право других и как святыню ценить его. Во всем мире нет ничего более святого, чем право других людей» (Кант И. Лекции по этике : пер. с нем. / общ. ред., сост. и вступ. ст. А. А. Гусейнова. М. : Республика, 2000. С. 178). См. об этом далее.

⁸⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6 : Восхождение к праву. М. : Статут, 2010. С. 399.

⁸⁵ Алексеев С. С. Самое святое, что есть у Бога на земле. Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху (1998) // Алексеев С. С.

вопрос, вынесенный в название текущего фрагмента: «Почему Кант?» И потому, что это великий философ, один из виднейших мыслителей эпохи Просвещения, создавший уникальное учение, которое оценивается как «одно из наиболее выдающихся достижений философской мысли в духовном развитии человечества»⁸⁶, и потому, что он оставил непревзойденные по интеллектуальной силе и прозорливости идеи о праве, о его месте и миссии в жизни людей. О пиетете Канта в отношении права говорят многие его идеи и высказывания, но с особенной силой то, которое С. С. Алексеев вынес в заголовок работы 1998 г.: самым святым Кант назвал право – право человека. Разумеется, что для обоснования величайшей миссии в жизни общества в целом и каждого человека в отдельности сегодня, как и в прошлом и особенно в будущем, одного пиетета к праву недостаточно: необходимо серьезное научное, философское обоснование этой миссии, что сделал в свое время Кант и делал С. С. Алексеев на протяжении всей своей творческой жизни и реформаторской деятельности.

Для Канта право в мироздании, в существовании и развитии человеческого рода – это цель; цель общества, находящегося в гражданском состоянии⁸⁷. Гражданское устройство, воплощающее право, которое «само по себе есть цель», составляет, по Канту, «безусловный и первейший долг во всех вообще внешних отношениях между людьми»⁸⁸. Право, по Канту, выступает для людей в качестве их «долга и надежды»⁸⁹, а само оно,

Собр. соч. : в 10 т. Т. 5 : Линия права. Отдельные проблемы концепции. М. : Статут, 2010. С. 7–294.

⁸⁶ Ойзерман Т. И. Этикотеология Канта и ее современное значение // Вопросы философии. 1997. № 3. С. 106.

⁸⁷ См.: Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. М., 1994. С. 281.

⁸⁸ Там же.

⁸⁹ Там же. С. 447. Не случайно одну из своих научно-публицистических работ ученый назвал «Право – надежда наша». См.: Алексеев С. С. Право – надежда наша : научно-публицистические очерки. Екатеринбург : Средне-Уральское книжное изд-во, 1999; в собрании сочинений:

право, – это «высший принцип, из которого должны исходить все максимы, касающиеся общества»⁹⁰, и оно, право, призвано получить в обществе «верховную власть»⁹¹.

Кант сформулировал принцип приоритета прав человека перед государственной властью в своем знаменитом положении о том, что «право человека должно считаться священным, каких бы жертв ни стоило это господствующей власти. Здесь нет середины и нельзя измышлять среднее прагматически обусловленного права (нечто среднее между правом и пользой); всей политике следует преклонять колени перед правом...»⁹²

Сторонников приоритета интересов государства («державников») и соответственно противников идеи приоритета прав человека со ссылкой на то, что последние не могут быть выше и важнее интересов общества, прошу обратить внимание на то, что речь у Канта и во всех иных подобных случаях идет о приоритете прав человека (и права человека) не перед интересами общества, а перед властью, перед политикой! Ссылка «державников» на то, что идея приоритета прав человека «забывается» об обязанностях последнего, тоже неуместна, так как Кант очень внятно писал и об обязанностях по отношению к другим людям, в частности об обязанностях по долгу и справедливости, которые «покоятся на всеобщем законе права.

Высшей среди этих обязанностей является глубокое уважение права других людей. Наш долг состоит в том, чтобы глубоко уважать право других и как святыню ценить его. Во всем мире нет ничего более святого, чем право других людей. Оно

Алексеев С. С. Право – надежда наша : научно-публицистические очерки // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 9 : Публицистика. М., 2010. С. 23–258. В подзаголовке изданной позже научной работы также упоминается «надежда»: Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи (2000) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 5. М. : Статут, 2010. С. 295–548.

⁹⁰ Кант И. Сочинения ... Т. 1. С. 307.

⁹¹ Там же. С. 421.

⁹² Там же. С. 461.

неприкосновенно и ненарушимо. Проклятие тому, кто ущемляет право других и топчет его ногами! Право человека должно обеспечивать ему безопасность, оно сильнее всякого оружия и надежнее всех стен»⁹³. У человека, в том числе у представителей государства, чиновников, правителей, т. е. у всех есть самая главная, высшая обязанность – уважать право других людей! Это совершенно жесткая юридическая закономерность – неразрывная связь прав и обязанностей: святость, нерушимость прав человека базируется на высшей обязанности этого последнего (и всех людей в конечном счете) глубоко уважать права других людей. Понятно, что в первую очередь это относится к обязанностям тех, кому проще всего совершенно «безболезненно» и безнаказанно удастся нарушать право других людей – к представителям государства.

Творчество Канта пришлось на период, когда в мире начался переход от традиционных цивилизаций к либеральным, сущности и новым принципам устройства которых необходимо было дать научное, философское обоснование, что и было сделано, наряду с другими выдающимися мыслителями эпохи Просвещения Кантом, «нервом» всей философии которого была свобода людей, а центром – человек⁹⁴. И право в этой философии определялось как свобода каждого человека, которая должна быть совместимой, находящейся в согласии с такой же свободой каждого другого: «*Право* есть ограничение свободы каждого условием согласия ее с такой же свободой каждого другого, насколько это возможно по всеобщему закону»⁹⁵. Э. Ю. Соловьев по поводу данного определения пишет:

⁹³ Кант И. Лекции по этике : пер. с нем. / общ. ред., сост. и вступ. ст. А. А. Гусейнова. М. : Республика, 2000. С. 178.

⁹⁴ См.: Алексеев С. С. Самое святое, что есть у Бога на земле (1998). С. 19–21.

⁹⁵ С. С. Алексеев дает определение права из работы Канта «О поговорке “Может быть это и верно в теории, но не годится для практики”» в переводе Э. Ю. Соловьева, считая его, как и последний, более точным, чем этот фрагмент в шеститомном собрании сочинений И. Канта (см.: Соловьев Э. Ю. Кант: взаимодополнительность морали и права. М. :

«Это один из великих девизов классической философии права, и если бы меня попросили привести одно и только одно высказывание, выражающее общий смысл цивилизованного новоевропейского правопонимания, я привел бы именно эти слова»⁹⁶.

С. С. Алексеев, сославшись на мнение немецкого исследователя творчества Канта, Х. Оберера, полагавшего, что именно кантовское учение о праве было исходным пунктом и конечной целью всей его критической философии, а также то, что философию права сам мыслитель считал наиболее разработанной частью всей своей философской системы, откладывая написание самостоятельного и развернутого исследования по философии права до тех пор, пока не будут созданы общие принципы критики чистого разума⁹⁷, отмечает, что свой замысел в отношении философии права Кант практически реализовал не в виде отдельного обширного труда типа гегелевской «Философии права», а в виде «очень точных, скоординированных между собой высказываний в трактатах и статьях 1780–1790 гг., особенно в статьях и трактатах 1793–1794 гг., подготовленных и впрямь после завершения цикла капитальных трудов по “критике...” – критике чистого разума, практического разума, способности суждения»⁹⁸. И добавляет, что в своих капитальных трудах, трактатах, статьях Кант показал себя в качестве основательного знатока проблем права – и общих, и специальных, причем по ряду направлений с опережением своего времени; для Канта характерно утонченное понимание права, он владеет сложной специальной юридической терминологией, в том числе формулами римского права. «Учение Канта, в

Наука, 1992. С. 171; см. также: Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1 : Трактаты и статьи (1784–1796). М., 1994. С. 281. Ср. : Кант И. Сочинения в шести томах. Т. 4, ч. 2. С. 78).

⁹⁶ Соловьев Э. Ю. Кант: взаимодополнительность морали и права. С. 171–172.

⁹⁷ См.: Алексеев С. С. Самое святое, что есть у Бога на земле (1998). С. 21.

⁹⁸ Там же. С. 22.

том числе его взгляды на право, на политическое и правовое устройство общества, – пишет С. С. Алексеев, – вполне могут претендовать на то, чтобы они были признаны *основополагающими идеями, заложившими философские основы либеральных цивилизаций*, притом – заложившими эти основы в эпоху которых после французской революции реально вступило человечество»⁹⁹.

Приведя широко известное в советской литературе изречение Маркса о том, что философию Канта можно считать «*немецкой теорией французской революции*»¹⁰⁰, Алексеев отметил, что Кант уже после революции осмыслил впечатляющие ее последствия на основе критического метода, «чистых категорий», позволивших ему «обрисовать картину мира, в том числе и по правовой проблематике, в соответствии с просвещенческим мировоззрением в идеальном, истинно человеческом виде. И именно это – как ни парадоксально – и сделало взгляды Канта по правовым вопросам остро актуальными в нынешнее время кануна третьего тысячелетия – время, когда развитие либеральных цивилизаций потребовало нового осмысления и практической реализации идеальных представлений о праве – праве человека»¹⁰¹. Характеризуя силу философских идей кенигсбергского мыслителя, которые уже при его жизни (и тем более позже) получили широкое признание, не соглашаясь с несправедливыми и тенденциозными оценками его учения со стороны Маркса, С. С. Алексеев отмечает, что в работах Канта можно найти и ряд негативных «отголосков концептуальных представлений общества, только-только порывающего с феодальным Средневековьем», поэтому не следует делать из Канта икону, идола, всезнающего оракула¹⁰².

⁹⁹ Алексеев С. С. Самое святое, что есть у Бога на земле (1998). С. 23.

¹⁰⁰ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 88.

¹⁰¹ Алексеев С. С. Самое святое, что есть у Бога на земле (1998). С. 24.

¹⁰² Там же. С. 25–26.

И все же сила идей Канта оказалась настолько значительной, что даже в обстановке эйфории, вызванной иллюзиями социалистических учений, уже со второй половины XIX в. произошло «возвращение» учения Канта в передовую, либерально ориентированную мысль – процесс, который не ослабел и в последующее время. С той поры – да и поныне – стал популярным лозунг «Назад к Канту».

В последнем параграфе последней главы С. С. Алексеев возвращается к общей оценке наследия Канта и отмечает, что «пожалуй, только философские идеи Канта по вопросам права (и однопорядковые идеи ряда других мыслителей, в том числе – российских) настолько существенны и значительны по своей интеллектуальной силе и прозорливости, что они способны переломить ныне существующую, далеко не во всем благоприятную и оптимистическую, ситуацию в юридической науке»¹⁰³. Идеи Канта выводят современную философскую мысль по вопросам права на тот уровень, который соответствует требованиям современной эпохи, что С. С. Алексеев стремился показать в работе 1998 г. (подробнее идеи Канта, на которые опирался ученый, будут рассмотрены в последней главе настоящего издания). Предпринимаемые с конца XVIII в. радикальные революционные проекты, основанные на них насильственные революционные эксперименты, и особенно в XX в., никакого поступательного движения не демонстрировали, а, напротив, представляли собой попятное движение общества, социальный регресс, отклонение от магистральных направлений социального развития, формируя в итоге обстановку стагнации и нарастающих катастроф: «И потому, – делает вывод С. С. Алексеев, – с учетом содержания идей Канта по вопросам права (и не только права), – надо полагать современным, вполне отвечающим духу времени следует признать другой лозунг – *“вперед к Канту!”*»¹⁰⁴.

¹⁰³ Алексеев С. С. Самое святое, что есть у Бога на земле (1998). С. 288.

¹⁰⁴ Там же. С. 291.

Глава 13

Возрождение частного права в России

13.1. О частном праве

В рамках второго этапа творчества С. С. Алексеев обращался к вопросам о становлении и развитии, сущности и предназначении частного права, разграничении частного и публичного права в своих статьях, брошюрах¹⁰⁵, лекциях–докладах¹⁰⁶, публицистических выступлениях¹⁰⁷ и книгах: «Теория права» (Бек, 1993; 2-е изд. – Бек, 1995); «Философия права» (Норма, 1997); «Право: азбука – теория – философия. Опыт комплекс-

¹⁰⁵ См.: Алексеев С. С. Гражданское право в современную эпоху (заметки и постановка проблемы). Екатеринбург : Исследовательский центр частного права при Президенте РФ. Российская школа права. Уральский филиал, 1999. 35 с. Работа издана также в другом издательстве: Алексеев С. С. Гражданское право в современную эпоху. М. : Юрайт, 1999. 40 с. В 2006 году эта работа была переиздана в книге «Линия права» с подзаголовком «Заметки к постановке проблемы» (см.: Алексеев С. С. Линия права. М. : Статут, 2006. С. 138–166). В год 100-летия со дня рождения ученого вышло собрание его работ по вопросам частного права: Алексеев С. С. Частное право : избранное. М. : Статут, 2024. 598 с. (Классика российской цивилистики).

¹⁰⁶ См.: Алексеев С. С. Гражданский кодекс Франции и перспективы развития частного права в России. Екатеринбург : Российская школа частного права. Уральское отделение, 2000. 36 с. Текст доклада, прочитанного 12 мая 2000 г. в Париже в связи с присуждением С. С. Алексееву степени *Honoris Causa* Университета Париж-12 (Валь-де-Марн).

¹⁰⁷ См., например: Алексеев С. С. Не просто право – частное право // Известия. 1991. 19 окт. ; Алексеев С. С. Возвращение частного права : [монолог руководителя исслед. центра част. права при Президенте России, извест. ученого-цивилиста, чл.-кор. РАН С. С. Алексеева / [записал М. Бужкевич] // Юридический вестник. 1992. № 18. С. 3 ; Мое право – частное. Экономическая конституция глазами председателя совета Исследовательского центра частного права при Президенте РФ : интервью с Сергеем Алексеевым // Рос. газ. 1994. 9 сент. С. 3 ; Алексеев С. С. Частное право – не частный вопрос // Экономика и жизнь. 1994. № 45. С. 15; и др.

ного исследования» (Статут, 1999); «Частное право : научно-публицистический очерк» (Статут, 1999); «Право – надежда наша. Научно-публицистические очерки» (Екатеринбург: Средне-Уральское книжное издательство, 1999); «Восхождение к праву. Поиски и решения» (1-е издание: Норма, 2001; 2-е издание: Норма, 2002); «Две повести. О праве. О власти» (Екатеринбург: Российская школа частного права. Уральское отделение, 2002); «Азы права. Азбука права для всех» (Екатеринбург: Институт частного права, 2005); и др. В этих произведениях ученых, не отрицая традиционного в юридической науке подхода к делению права на публичное и частное¹⁰⁸, выработал весьма оригинальный подход к анализу указанных подсистем права, и прежде всего к анализу подсистемы частного права, подчеркивая, что само это деление имеет не столько классификационный, сколько концептуальный, сущностный характер, когда под одной и той же рубрикой – «право» – находятся два разных юридических мира, две разные *юридические галактики*, и как раз одна из них называется «публичное право», а другая – «частное право»¹⁰⁹. Причем в последнем мож-

¹⁰⁸ Как верно отметил В. А. Белов, литература по этой теме необъятна, поэтому помимо цитируемых в статье работ С. С. Алексеева, укажем лишь некоторые источники. См.: Черепяхин Б. Б. К вопросу о частном и публичном праве. М. : Де-юре, 1994 35 с. ; Дорохин С. В. Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект. М. : Волтерс Клувер, 2006. 123 с. ; Белов В. А. Основное разделение права // Гражданское право : актуальные проблемы теории и практики / А. Б. Бабаев [и др.] ; под общ. ред. В. А. Белова. М. : Юрайт, 2007. С. 35–63 ; Азми Д. М. Система права и ее строение: методологические подходы и решения. М. : Юстицинформ, 2014. 392 с. ; Михайлов А. М. Актуальные вопросы теории правовой идеологии и методологии jurisprudence. М. : Юрлитинформ, 2016. С. 398–430; и др.

¹⁰⁹ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк (1999) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7 : Философия права и теория права. М., 2010. С. 346, 348. Данная характеристика публичного и частного права сохранилась и позже: «Публичное и частное право – качественно разные области правового регулирования, два разных “юридических континента” или разные “юридические галактики”»

но увидеть квинтэссенцию права в целом, его дух, глубинное основание: «Частное право – это *начала, утверждающие для отдельных лиц юридически значимые свободу, независимость, самостоятельность*. То есть это такое правовое состояние отдельных лиц, когда они сами, суверенно, без вмешательства извне, своей волей и в своем интересе решают свои дела и когда, говоря словами Канта, у субъектов есть “свобода быть собственным господином”».

Можно сказать даже так: частное право – это ***суверенная территория свободы на основе права***. Такая “территория свободы”, где “верховным правителем” является “частное лицо” – отдельный человек, группа граждан, организация, – выступающее в качестве юридического лица, и, значит, здесь, по данному кругу вопросов, лица частного.

Именно в области частного права свобода отдельного, автономного лица раскрывается в *чистом* виде и *истинном* значении»¹¹⁰.

Данный подход пока не получил необходимого продолжения и развития в современной юридической литературе, хотя и отмечается некоторыми авторами как заслуживающий внимания¹¹¹. Развитие данного подхода позволит, как нам представляется, подойти совсем с других теоретических позиций к вопросу о роли и значении частного права в правовой системе в целом и его органичному единству с правом публичным. Кроме того, переход нашей страны от коммунистического строительства к демократии, правовому государству, социальному рыночному хозяйству и уважению прав человека законо-

(Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 125–126).

¹¹⁰ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк (1999). С. 351.

¹¹¹ См.: Цифровое право : учебник / под общ. ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. М. : Проспект, 2020. С. 17. Доступ из справочной правовой системы «Гарант».

мерно привел к необходимости возрождения частного права¹¹² и восстановления самой его идеи¹¹³, а потому в российской юридической науке актуализировалась проблема основного разделения права, решение которой позволит определить самостоятельное, достойное место частного права в системе частное – публичное право России. Отмеченная актуализация нашла отражение и в изменении номенклатуры научных юридических специальностей, по которым присуждаются ученые степени в России, и теперь вместо пятнадцати специальностей (которые имели еще и внутренние подразделения) мы имеем пять, центральное место среди которых принадлежит публично-правовым и частноправовым наукам¹¹⁴.

13.2. Диалектика публичного и частного права

Право представляет собой институт официальной, государственной жизни и поэтому имеет публичный характер. Все право в целом – это явление публичного порядка. Когда же в науке говорят о делении права на публичное и частное, то используют понятие «публичное» в более узком значении, относя его только к той части права, которая касается непосредственно деятельности государства. Понятие «публичный»

¹¹² См.: Алексеев С. С. Наука права // Алексеев С. С. Избранное / вступ. сл., сост. П. В. Крашенинников. М. : Статут, 2016. (Юристы, изменившие право, государство и общество). С. 448–450.

¹¹³ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк (1999) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7. М. : Статут, 2010. С. 323, 408.

¹¹⁴ Об утверждении номенклатуры научных специальностей, по которым присуждаются ученые степени, и внесении изменения в Положение о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук, утвержденное приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 10 ноября 2017 г. № 1093 : приказ Минобрнауки России от 24.02.2021 № 118 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.05.2024).

в широком смысле слова относится и к частному праву тоже: в этом – широком – смысле оно имеет публичный, официальный характер¹¹⁵. Частное право – это сфера объективного права – права, *органически единого с публичным законом*¹¹⁶.

В публичном (в узком значении этого термина) праве проявляется и защищается государственный интерес: оно является продолжением государства, плотно к нему привязано; в частном праве проявляются и защищаются интересы частных лиц. Частное право – это суверенная территория свободы на основе права, где «верховным правителем» является «частное лицо» (отдельный человек, группа граждан, организация, выступающая в качестве юридического лица), определяющее своей волей и в своем интересе условия своего поведения. Государство, которое изначально «изгнано» из данного круга отношений, обязано, как это ни покажется парадоксальным, признавать и защищать всеми законными способами формирующиеся частноправовые отношения частных лиц, реализовать их при помощи всей системы своих принудительных органов и средств¹¹⁷. В этом смысле частное право не имеет силы без права публичного, не может существовать и эффективно развиваться без последнего: они «работают» в тесном и неразрывном единстве, в комплексе¹¹⁸. Публичное и частное право – это две стороны права, а именно: «противоречивые и одновременно взаимосвязанные его стороны»¹¹⁹.

¹¹⁵ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 340, 342.

¹¹⁶ См.: Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. С. 584.

¹¹⁷ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 352–353 ; *Его же*. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6. М. : Статут, 2010. С. 125.

¹¹⁸ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 350, 399.

¹¹⁹ Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. С. 41

Эти стороны, сферы права, эти различные «юридические галактики» выполняют свои, только им присущие функции. При этом роль частного права исключительна велика даже в таких областях социальной жизни, где, как казалось бы на первый взгляд, должно «работать» прежде всего право публичное. Это касается, например, формирования развитого гражданского общества, претворения в жизнь идеи *«социальной солидарности»* (притом не в качестве дюгистской ориентации на замену прав людей “функциями”, а, напротив, в виде солидарности свободных индивидов, обладающих неотъемлемыми правами и социальной ответственностью). Правовой же основой претворения в жизнь идеи социальной солидарности, по разработкам российских правоведов, призвано стать – и уже во многом стало в демократически развитых странах – *современное гражданское законодательство*, основанное на частном праве. Ибо только “почва” частного права позволяет в многообразных гражданско-правовых институтах (собственности, наследования, договоров и др.) утвердить социальные ценности, имеющие в немалой мере публично-правовые характеристики, но не *ущемляющие свободу человека, его неотъемлемые права* и, стало быть, сохраняющие ценности современной частноправовой культуры, культуры прав человека, а значит – простор для активности, творчества и персональной ответственности личности»¹²⁰.

Важнейшая отрасль права – право гражданское – в силу того что оно является обителью «чистых» частноправовых начал, способствует и обеспечивает формирование не только цивилизованного рынка, но и в целом развитого гражданского общества (правовое регулирование которого обеспечивается в основном за счет институтов публичного права), *его важнейших устоев, относящихся к положению граждан*

¹²⁰ Алексеев С. С. Гражданское право в современную эпоху. Заметки к постановке проблемы (2006) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7 : Философия права и теория права. М. : Статут, 2010. С. 458–459.

в обществе¹²¹. При этом ни один гражданско-правовой закон не может состоять только и исключительно из элементов частного права, не может воплощать частное право в чистом виде: «Такого чистого гражданского закона в истории права не было, его нет сейчас и не будет в будущем...

Прежде всего гражданские законы неизбежно содержат в себе в том или ином *объеме публично-правовые элементы – публичные “вкрапления”*. Ведь сам по себе гражданский закон потому и **закон**, что это – документ в широком смысле публичный, государственно-обязательный. Он строится на основе общего правопорядка. В нем немало безусловно обязательных установлений, императивных норм (даже сама по себе запись в кодексе о том, что субъекты определяют свои права и обязанности своей волей и в своем интересе, – запись императивного характера)»¹²². Кроме того, в любом государстве, а особенно в условиях возрастания социальной защиты людей и усиления принципов социальной солидарности, неизбежны какие-то формы государственного контроля, при котором публично-правовые элементы входят в само содержание гражданских правоотношений. Статус субъектов гражданского права в ряде случаев получает как бы публично-правовое подкрепление (отсюда, например, формирование особой группы прав субъектов – прав потребителя)¹²³.

«Наряду с “вкраплением” в ткань гражданского права» – обители частного права – «публично-правовых элементов, надо иметь в виду... что гражданские законы *существуют и действуют в комплексе с законами публичного права*, которые их “сопровождают” – параллельно, “в паре” с ними функционируют. Это, с одной стороны, законы, как бы продолжающие гражданско-правовые нормы в области административных отношений и процедур – о порядке государственной регистра-

¹²¹ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 368–371.

¹²² Там же. С. 372–373.

¹²³ См.: Там же. С. 373.

ции гражданского состояния, законы о банкротстве и т. д., а с другой – Уголовный кодекс, нормативные акты об административной ответственности, призванные отсекают от нормальных гражданских правоотношений антиправовые, прежде всего криминальные, “проявления”. И это все вместе с реализацией специфических задач уголовного и административного права позволяет и частному праву в полной мере раскрыть свой позитивный созидательный потенциал, в большей мере связать его с духовными принципами, с моралью»¹²⁴.

Поскольку в любом обществе всегда существуют публичные и частные интересы, постольку «более или менее развитое право только и может существовать и развиваться при наличии двух соответствующих сфер – публичного и частного права. Причем уровень “развитости” права в целом, его “качество” во многом обусловлено тем, насколько развита каждая из указанных сфер... Недостатки в этом отношении и тем более умаление одной из сфер (например, частного права) приводят, помимо всего другого, к деформации всей правовой системы страны, к ее однобокости, ущербности»¹²⁵. Напротив, высокоразвитые подсистемы, сферы публичного и частного права способны оказывать благотворное влияние друг на друга. Например, по мере развития демократии в данном обществе административное право (а еще более – право конституционное) «использует определенные положения – как это ни покажется странным – частного права. Внимание – не цивилистики, не гражданского права, а именно – частного права, когда в соответствии с требованиями развивающейся демократии оказывается необходимым обогатить и порядки “власти-подчинения” такими методами, формами, которые своим источником имеют объективированные начала свободы личности, других субъектов. В этой связи и складываются в административном праве

¹²⁴ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 373.

¹²⁵ Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. С. 218.

институты, в чем-то сходные с институтами гражданского права: институты административного договора, процессуальных гарантий и даже подведомственность некоторых административных споров независимому суду»¹²⁶.

Особенности публичного и частного права складывались исторически и проявляются по-своему – дифференцированно и во взаимодействии, – начиная с процесса их становления: «Как это ни покажется неожиданным, *для права как явления цивилизации и культуры исторически исходной, первичной является сфера частного права*, т. е. правовая сфера, которая не является продуктом и инструментом государственной власти, рождается спонтанно, в силу требований самой жизни, под ее напором, в условиях перехода общества первобытных людей в эру цивилизации»¹²⁷. Позже С. С. Алексеев уточнил эту мысль (в том числе дополнением в скобках), указав, что «для права как явления цивилизации исходной, первичной сферой (если не исторически, то логически) является частное право»¹²⁸. Об этом же, кстати, говорит и французская юридическая доктрина, о чем будет упомянуто далее.

При изучении вопросов происхождения права и при анализе ранних правовых систем обычно не обращают внимания на деление права на публичное и частное, так как само это

¹²⁶ Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. С. 588. В другом месте ученый пишет: «...формы и институты из другой “юридической галактики” как бы втягиваются в единую юридическую систему демократического общества, становятся совместимыми с частным правом и начинают выступать в нем в качестве однопорядковых и взаимодействующих подсистем» (Там же. С. 584).

¹²⁷ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 393; см. также: Алексеев С. С. Теория права. 2-е изд. М., 1995. С. 72. Так же полагает и В. А. Белов (см.: Белов В. А. Основное разделение права // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики. М. : Юрайт-Издат, 2007. С. 61).

¹²⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 124–125.

деление возникло гораздо позже, в более или менее развитых правовых системах. Однако если взглянуть на архаическое право, то вполне правдоподобной может оказаться идея о формировании прежде всего (то есть и исторически, и логически тем более) правовых норм, регулирующих частноправовые отношения, особенно если учесть, что древнее уголовное право носило в основном частноправовой характер¹²⁹. Основные правовые категории, и в особенности те, которые касаются начал естественного права, прав человека, положения личности в обществе («субъект права», «субъективное право»), «первоначально вырабатывались в частном праве, на основе его “логики”, его фактических материалов»¹³⁰. Правовой прогресс начался лишь тогда, когда произошло структурное и понятийное обособление в национальных юридических системах частного и публичного права¹³¹.

История права с «указанной поры реализуется через публично-правовую и частноправовую культуру, проходит по двум самостоятельным (и одновременно тесно взаимодействующим) сферам – публичного права и частного права, по двум различным, в чем-то даже несопоставимым феноменам, особым “правовым континентам”.

¹²⁹ Частноправовой характер древнего уголовного права является одним из важнейших аргументов («исторический критерий») в рамках французской юридической доктрины при отнесении современного уголовного права к праву частному, а не к публичному, как это принято в нашей правовой доктрине (см. об этом: Семитко А. П. Публичное и частное право: критерии отнесения отрасли права к соответствующей подсистеме во французской юридической доктрине // Вестник Гуманитарного университета. 2022. № 2 (37). С. 31–45. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2022/06/Vestnik_2022_2.pdf).

¹³⁰ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 394.

¹³¹ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 391–392 ; *Его же*. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. С. 583.

Так что, по всем данным, необходимо рассматривать правовую культуру и правовой прогресс в обществе расчлененно, дифференцированно. При известной общности культуры и прогресса в сфере публичного и частного права все же основные тенденции и ценности, важные для общества и права, их развития и будущего, изначально складываются и реализуются отдельно, по указанным фундаментальным сферам»¹³². При этом частное право – это важный элемент общей культуры человечества. Неразвитое частное право и тем более частное право, «изгоняемое» властью из общественной жизни, характеризует низкий уровень культуры, является свидетельством своего рода *антикультуры*, несовершенства или даже (как это произошло в советском обществе) порочности социальной системы, которая оборачивается крупными бедами для людей. Частное право представляет собой явление культуры также и непосредственно в юридической области. Оно – важнейший источник правового прогресса, «ведущий “цех” формирования ценностей правовой культуры»¹³³. Кроме того, частное право демонстрирует свою неодолимость, стабильность, устойчивость, «вечность»¹³⁴.

Что касается «вечности» частного права, то, например, французский ученый Л. Артман прямо отмечает, что публичное право – образование относительно новое, поскольку само понятие государства как публичной власти появилось относительно (по историческим меркам) недавно, в то время как отношения между частными лицами существовали всегда, поэтому частное право обладает более солидным опытом и более совершенными юридическими техниками, которые перенима-

¹³² Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 392 ; см. также: Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. С. 218.

¹³³ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 391.

¹³⁴ См.: Там же. С. 396.

ет у него право публичное¹³⁵. Эта же идея – о более позднем образовании публичного права по сравнению с частным – выражена и в энциклопедической статье французского правоведа Э. Десмона¹³⁶. Поэтому на ранних этапах своего развития, отмечает К. Ловизи, «наука публичного права по сравнению с наукой права частного имела вид бедного родственника»¹³⁷.

Как показывает история, частные интересы и институты оказываются более ранними, более прочными и стабильными, чем публичные. Н. М. Коркунов отмечает, что рецепированная часть римского права (речь идет о частном, или гражданском, праве) «наименее изменчива, наименее зависит от особенностей общественного быта... в которой замечается наибольшая общность, единство, в которой всего слабее отражаются различия исторических эпох и национальностей»¹³⁸.

Л. Л. Чантурия подчеркивает, что институты купли-продажи, дарения, мены и т. д., сформировавшиеся в римском праве, на протяжении пятнадцати столетий почти не претерпевали существенных изменений и вряд ли будут меняться в дальнейшем, тогда как публично-правовые институты постоянно находятся в процессе преобразований (формы государства, права человека и гражданина, отношения между государствами и т. д.). Видимо, «это и побудило Густава Радбруха сказать, что “частное право создает стабильный фундамент, а государственное право – изменчивую “надстройку”... Например, на протяжении XIX–XX веков во Франции форма государства неоднократно менялась, в частности монархия сменяла республику, республику – монархия. Однако ГК, принятый в

¹³⁵ См.: Hartemann L. Introduction générale au droit. 2e éd. L'Hermès, 1998. P. 28.

¹³⁶ См.: Dictionnaire de la culture juridique / Sous la direction de D. Alland, S. Rials. P. 520–522.

¹³⁷ Lovisi C. Introduction historique au droit. 2-e éd. P. : Dalloz, 2003. P. 35.

¹³⁸ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. 2-е изд. СПб., 2004. С. 213.

1804 году, и по сей день в силе»¹³⁹. Истории известны и другие случаи подобной «консервативности» частного права. Ф. Хайек, выражая сходную идею, приводит афористичную мысль швейцарского юриста Г. Хубера о том, что «публичное право проходит, а частное остается»¹⁴⁰.

Надо также иметь в виду, что в ряде исторических эпох и ситуаций гражданское право может полностью подавляться публично-правовыми началами, как это было, например, в СССР, в хозяйственной жизни которого, согласно завещанию вождя мирового пролетариата, не признавалось ничего частного¹⁴¹, а потому частное право стало уничтожаться (вместе с уничтожением частной собственности – одной из предпосылок и социальной предосновы частного права) и изгоняться из сферы правового регулирования, нанося при этом вред и самому публичному праву, поскольку «в обществе, где “изгоняется” частное право, агрессия, зависть и воровство возводятся в государственное начало всей общественной жизни. Такое общество – тотально тираническое, когда происходит варварское опубличивание всей жизни на зоологическом уровне. Здесь также и публичное право, лишенное своего “напарника” – частного права, превращается в юридизированный придаток тиранической власти, всей репрессивной системы»¹⁴².

Такая жесткая характеристика оставшегося в СССР в «одиночестве» публичного права позволяет сделать вывод о том, что оно, будучи «юридизированным придатком тиранической власти», правом в полном смысле этого слова уже и не являлось. Это – лишь юридизированный произвол, неразвитое,

¹³⁹ Чантурия Л. Л. Введение в общую часть гражданского права. М. : Статут, 2006. С. 34–35.

¹⁴⁰ Хайек Ф. А. Право, законодательство, свобода: Современное понимание либеральных принципов справедливости и политики. М. : ИРИСЭН, 2006. С. 154.

¹⁴¹ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Изд. 5-е. Т. 44. М. : Политиздат, 1970. С. 398.

¹⁴² Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 391; см. также с. 405–406.

ущербное псевдоправо, принявшее лишь внешнюю юридическую оболочку и использующее некоторые квазигирические инструменты – термины, словесные обороты, форму предписаний и т. п. Понятно, что такую оценку системе государственного регулирования общественных отношений мог дать ученый, который придерживается юснатуралистского или, в современном и более широком словоупотреблении, непозитивистского правопонимания, для которого отсутствие гарантированных прав и свобод граждан является маркером отсутствия полноценного права в обществе.

Полный расцвет права, в том числе права публичного и частного, возможен лишь в условиях, когда оно начинает функционировать на прочной основе прав человека. Этот важнейший институт публичного права перестраивает все право в целом, меняет его исходные начала и принципы, в том числе и такие его начала, как публичное и частное право.

13.3. Миссия частного права. Права человека. Публичное право

Говоря о функциях частного права в жизни общества, С. С. Алексеев использует возвышенный термин «миссия» как предназначение его к чему-либо исключительно важному и высокому. И заключается она в том, что частное право, во-первых, является *носителем цивилизованной свободы, ее исконной первородной обителью*, не имеющей в ряде областей жизни общества альтернативы. Поэтому без развитого частного права цивилизованная рыночная экономика и вообще становление и функционирование современного гражданского общества невозможны в принципе, по определению¹⁴³. Частноправовые начала, такие как «юридическая независимость и самостоятельность лиц, их равенство и правовая автономия, имеют первостепенное и незаменимое значение для формиро-

¹⁴³ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 360–361.

вания гражданского общества»¹⁴⁴, причем название этой отрасли – «гражданское право» – совпало со смыслом сформировавшегося по итогам Просвещения и совпавшим с потребностями Нового времени понятия «гражданское общество». И основная «нагрузка» в создании и укреплении последнего лежит на гражданском праве, которое выступает как обитель «чистых» частноправовых начал и в этом своем качестве должно способствовать и прямо обеспечивать не только формирование гражданского общества, его важнейших устоев, относящихся к положению граждан, но и перевод рынка в цивилизованное состояние, соответствующее требованиям современного демократического общества (в том числе и тех, которые охватываются понятиями «социальный рынок» или «социально ориентированная экономика»)¹⁴⁵.

Во-вторых, частное право является наиболее мощным средством для формирования единой, непротиворечивой основы деятельности людей, а отсюда – для интеграции, объединения людей, территорий, государств. Если публичное право так или иначе связано с национальным государством, государственной и политической властью, с противоречивыми интересами различных политических сил, то частное право не имеет таких национальных «перегородок», оно связано с повседневными интересами отдельных людей, с не желающим знать государственные границы рынком, обладающим весьма заметной интернационализирующей силой, а потому с *изначально однотипными*, универсальными, общими для разных стран, регионов формами поведения людей. Сегодня мощным интегрирующим фактором в целом является право, и в значительной мере эту функцию выполняет частное право, поскольку оно в отличие от права публичного, плотно «привязанного» к государственной власти и господствующим элитам, сориентировано на общезначимые интересы населения

¹⁴⁴ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 367.

¹⁴⁵ См.: Там же. С. 369–370.

и все более глобализирующегося рынка¹⁴⁶. Ученый приводит исторические примеры эпохи Древнего мира, Средневековья, XIX в., современности (Европейский союз), показывая, что «правовые узы», базирующиеся на частноправовых началах, являются наиболее крепкой и надежной цементирующей силой, позволяющей объединять деятельность людей. «И происходит это потому, – пишет С. С. Алексеев, – что сами-то эти “узы” не являются инструментом внешнего господства и навязывания внешней воли, а представляют собой правовые формы самодеятельности и активности, упорядочения и согласования интересов самих участников общественных отношений, т. е. правовые формы, действующие “изнутри”, через разум и свободу самих субъектов»¹⁴⁷.

Свобода и разум субъектов, которые формировались постепенно с самых первых шагов становления цивилизации, получили свое раннее и наиболее целостное правовое закрепление в римском частном (гражданском) праве как целостном системном нормативном образовании (расцвет: I–III вв. н. э.). Это – первая веха становления частного права. При этом ученый высказывает гипотезу, на которую в науке не обращено, по его мнению, должного внимания, состоящую в том, что формирование всемирного шедевра культуры – римского частного права и появление христианства – не просто исторически одномоментные события, но события, которые связаны с утверждением самих основ человеческой цивилизации. Сегодня, когда западный мир переживает кризис своей правовой традиции, а также кризис христианства и вновь это происходит исторически одномоментно, данная гипотеза приобретает особую силу и выразительность, так как показывает, что это, на самом деле, не простое временное совпадение, а тесно связанные феномены западной культуры, осмысленные И. Кантом в определении права как «самого святого из того, что есть

¹⁴⁶ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 361–362.

¹⁴⁷ Там же. С. 362.

у Бога на земле»¹⁴⁸. И когда Бог, Христовы заповеди уходят на периферию общественного сознания и культуры под ударами все более и более секуляризирующегося сознания, то теряет свою святость, свой авторитет, свой особый, исключительно важный статус и Право.

Вторая века развития частного права – отработка его положений и идей и их соединение в «праве университетов» (начиная с XI в.). Третья (и решающая для современной эпохи) века знаменует не просто новый, и притом качественный, взлет частного права, но его формирование как частного права зарождающегося гражданского общества либеральной цивилизации в таких документах, как Гражданский кодекс Наполеона, Германское гражданское уложение и гражданские законы других стран, вставших на путь современного развития.

О четвертой веке развития частного права автор говорит в порядке постановки вопроса как о начавшемся историческом процессе, когда во второй половине XX и на пороге XXI века начинают вырабатываться и приниматься гражданские законы нового поколения, выражающие глубокое единство частного права и неотъемлемых прав человека – такие, как Гражданский кодекс Нидерландов, канадской провинции Квебек¹⁴⁹. Ученый включает в этот перечень и принятый в России Гражданский кодекс (далее – ГК РФ), поскольку в нем закреплена идеологическая основа современного гражданского общества, определяющая устои цивилизованной рыночной экономики, которое, в свою очередь, является составной частью современного гражданского общества. Эти основы, как отмечает автор, нигде, кроме ГК РФ, не закреплены, хотя они по своему содержанию и важности имеют характер фундаментальных, то есть конституционных, прав, поскольку они закрепляют основы статуса субъектов права. Пункт 2 статьи 2 ГК РФ устанавливает также, что «неотчуждаемые права и свободы человека и

¹⁴⁸ См.: Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 364.

¹⁴⁹ См.: Там же. С. 357–360, 397–398.

другие нематериальные блага защищаются гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ». При этом статус гражданских прав, отмечает С. С. Алексеев, по своей юридической обеспеченности такой же, как и прав конституционных: абзац 2 пункта 2 статьи 1 ГК РФ воспроизводит часть 3 статьи 55 Конституции России, но вместо широкой формулировки конституционного текста – «права и свободы человека и гражданина» – использует формулировку «гражданские права», что соответствует отраслевой природе и предмету регулирования гражданского права.

Конституционная природа основных начал гражданского права была признана Конституционным судом РФ (далее – КС РФ). Так, в если в п. 3 Постановления от 21.04.2003 № 6 КС РФ¹⁵⁰ отмечал, что основные начала гражданского законодательства (п. 1 ст. 1 ГК РФ) вытекают из Конституции РФ, то позже он стал давать более «статусную» формулировку, придающую гораздо больший «вес» указанным началам, а именно: указанные в п. 1 ст. 1 ГК РФ основные начала гражданского законодательства, по справедливому мнению Суда, «имеют конституционное значение»¹⁵¹. Теоретическое предвидение

¹⁵⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 21.04.2003 № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 ГК РФ в связи с жалобами граждан О. М. Мариничевой, А. В. Немировской, З. А. Скляновой, Р. М. Скляновой и В. М. Ширяева» // Собрание законодательства РФ. 28 апреля 2003. № 17. Ст. 1657. См. также п. 3 Постановления Конституционного Суда РФ от 06.06.2000 № 9-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца третьего пункта 2 статьи 77 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой открытого акционерного общества “Тверская прядильная фабрика”» // Собрание законодательства РФ. 12 июня 2000. № 24. Ст. 2658.

¹⁵¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 30.01.2009 № 1-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 2, 3 и 4 статьи 13 и абзаца второго пункта 11 статьи 14 Федерального закона “Об обороте земель сельскохозяйственного назначения” в связи с жалобой гражданки Л. Г. Погодиной» // Собрание законодательства РФ. 16 февраля 2009. № 7. Ст. 889.

С. С. Алексеева о фундаментальном значении для нашей (как и любой иной современной) правовой системы и потому конституционном уровне частноправовых начал нашло поддержку в решениях Конституционного суда РФ, который придал им юридическую силу Конституции России.

Основные начала гражданского права – важнейшие частноправовые принципы – являются ведущим ориентиром для мудрого законодателя, ответственного правоприменителя, для любых других субъектов права и в этом качестве имеют непосредственное юридическое значение, то есть выступают критерием для совершенствования и развития гражданского законодательства, для правоприменительной практики, которая при толковании нормативных положений, содержащихся в Гражданском кодексе, должна исходить из адекватного их понимания. Кроме того, закрепленные в Кодексе частноправовые начала, по мнению ученого, могут и должны быть положены в основу решения судов по тем или иным делам, и такие решения (со ссылками на те или иные конкретные основные начала) будут выполнять роль высокосignификантных прецедентов – «и в юридическом, и в социальном отношении – свидетельство того, что современное российское гражданское право активно входит в жизнь. И быть может, самое существенное – свидетельство и того, что *в нашей жизни реально используется инструмент, при помощи которого – при помощи судебных решений по конкретным жизненным ситуациям! – реально утверждаются важнейшие основы современного правового гражданского общества*»¹⁵². И такие решения стали появляться в российской правовой системе¹⁵³, что является свидетельством вхождения частноправовых начал в реальную ткань нашей правовой системы.

¹⁵² Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 415.

¹⁵³ См.: Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой / под общ. ред. В. А. Белова. М., 2008. С. 47–58.

К сожалению, этот процесс не безболезнен, о чем предупреждал еще в 1999 г. С. С. Алексеев. Тогда он писал, в частности, что в России, несмотря на проводимые уже долгое время реформы (а во многом и «благодаря» акциям, названным «реформами»), не только не сложилось современное правовое гражданское общество, но на тот момент не было и устойчивой доминирующей тенденции к его формированию, серьезной помехой чему выступало то обстоятельство, что «российское общество в своих главных сторонах, компонентах и характеристиках остается прогосударственной системой с сильными авторитарными началами, с господством коррумпированного чиновничества, элитарным строем новых могущественных властителей – в основном выходцев из бывлой партийно-комсомольской номенклатуры»¹⁵⁴.

Вряд ли сегодня, спустя почти четверть века, мы можем увидеть какие-то слишком уж оптимистические тенденции в данном направлении, если не наоборот. По данным ряда исследователей, государство в России контролирует примерно 70 % всей российской экономики¹⁵⁵. А что касается авторитарных начал с господством коррумпированного чиновничества, то в этом отношении в России сформировался достаточно устойчивый социально-экономический и политико-правовой режим, который в литературе называют «кумовским» (crony)¹⁵⁶ либо «клановым»¹⁵⁷ капитализмом, либо – в отношении политико-правового режима – авторитарным, или «недостойным

¹⁵⁴ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 416–417.

¹⁵⁵ См.: Лейва М. ФАС заявила о контроле государства над 70 % российской экономики // РБК. 29.09.2016. URL: <https://www.rbc.ru/economics/29/09/2016/57ecd5429a794730e1479fac> (цит. по: Гельман В. Я. «Недостойное правление»: политика в современной России. СПб. : Изд-во Европейского университета в Санкт-Петербурге, 2019. С. 172).

¹⁵⁶ См.: Гельман В. Я. «Недостойное правление» ... С. 10–11, 89, 217.

¹⁵⁷ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 426.

правлением» (bad governance)¹⁵⁸, - в зависимости от того, на что делается основной упор – на экономическую основу жизни общества либо на характер и качество государственного управления, но в любом случае эти феномены – устройство экономики и госуправления – не существуют обособленно: одно вытекает из другого, одно обуславливает другое, и поэтому в общем плане «социально-экономическая система, формирующаяся сегодня в России, способна породить длительный застой»¹⁵⁹. Если привести оценку социально-экономического и политико-правового режима России с точки зрения институционального подхода, в рамках которого выделяют экстрактивные и инклюзивные экономические и политические институты¹⁶⁰, то сложившуюся в России систему следует отнести к первым – экстрактивным. Свое конституционно-правовое оформление эта система и соответствующий ей политико-правовой режим – после 15–20-летнего периода формирования – получили в принятых 14 марта 2020 г. поправках к Конституции РФ, которые – и что особенно важно подчеркнуть – были поддержаны населением России, одобрены им в ходе общероссийского голосования 1 июля и вступили в силу 4 июля 2020 г. Все это говорит о том, что путь к утверждению частного права в нашей правовой системе, к становлению современного правового гражданского общества в России будет, скорее всего, тернистым и долгим.

Сформировавшийся в свое время ленинский постулат о том, что «мы ничего “частного” не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное»¹⁶¹, то есть постулат-представление о том, что все частное в области

¹⁵⁸ См.: Гельман В. Я. «Недостойное правление» ... С. 11.

¹⁵⁹ Травин Д. Я. Крутые горки XXI века: постмодернизация и проблемы России. 2-е изд., испр. и доп. СПб. : Изд-во Европейского университета в Санкт-Петербурге, 2019. С. 316.

¹⁶⁰ См.: Аджемоглу Д., Робинсон Д. Почему одни страны богатые, а другие бедные. Происхождение власти, процветания и нищеты. М. : АСТ, 2017. С. 104–108 и др.

¹⁶¹ Ленин В. И. Полн. собр. соч. Изд. 5-е. Т. 44. М. : Политиздат, 1970. С. 398.

экономики должно находиться под жестким и непосредственным контролем государства, государственного чиновничьего аппарата, по мнению ученого, глубоко укоренилось в российском общественном сознании. Однако, несмотря на подобного рода констатации, С. С. Алексеев смотрел в будущее с оптимизмом, полагая, что наиболее важным инструментом приближения цивилизованного правового состояния является правовое просвещение, причем как в смысле простой просветительской (разъяснительной, комментаторской) работы по вопросам гражданских законов, так и в смысле «*Просвещения в глубоком социальном смысле*»¹⁶², которое миновало Россию, а на Западе стало основой перехода к цивилизации либерального, инклюзивного типа, к формированию правового гражданского общества.

Политическая, юридическая и другие разделы социальной науки давно уже раскрыли и объяснили, что тот или иной политико-правовой режим в том или ином обществе (нравится он кому-то или нет) не может существовать без более или менее широкой поддержки населения, даже если эта поддержка искусственно формируется обильным финансированием «удобных» СМИ и закрытием «неудобных», политическим пиаром, мелкими социальными подачками, бóльшими или меньшими по интенсивности и размаху репрессиями и прочим подобным стимулирующим и антистимулирующим арсеналом самых разнообразных средств и методов. До тех пор пока общественное сознание, политическая и правовая культура не достигнут необходимого уровня развития, позволяющего отсеивать негодную, исходящую от государственной власти и стоящих за ней социальных групп (чем более узок круг этих групп или даже отдельных лиц, тем больше у них противоречий с большинством) общества информацию, позволяющего понимать, какие направления социально-экономической, правовой и иной, в том числе международной, политики выгодны лишь

¹⁶² Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 430.

незначительной по размеру олигархической группировке, а какие – всему населению, до указанных пор невозможно будет говорить о действительном расцвете одновременно гражданского общества и частного права в России, о внедрении в нашу жизнь правовых начал, стоящих на страже интересов подавляющего большинства населения.

Подводя итог рассмотрению подхода С. С. Алексеева к частному праву, отметим, что вполне можно разделить его оптимизм по поводу будущего состояния российской правовой системы, поскольку последняя развивается, хотя и очень медленно, с определенными зигзагами, временными отступлениями назад и т. д., но в целом все-таки, хотелось бы надеяться, в направлении, намеченном в первых двух главах Конституции России. Однако о конкретных сроках органичного и глубокого внедрения частного права в нашу жизнь говорить достаточно сложно, можно пока утверждать лишь очевидное: намеченный путь не будет легким и быстрым. С. С. Алексеев подчеркивал, что постижение и овладение великими ценностями цивилизации и культуры только тогда приобретают ключевое значение, когда они *«выстраданы обществом, людьми»*¹⁶³. Поэтому в новой России одним из важнейших направлений правовой политики, соответствующей действующей ныне Конституции РФ¹⁶⁴, должно быть возрождение, развитие и укрепление частного права.

¹⁶³ Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк. С. 429.

¹⁶⁴ Конституция Российской Федерации (принята всенар. голосованием 12.12.1993 с изм., одобр. в ходе общерос. голосования 01.07.2020) // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 15.10.2021).

Глава 14

«Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи» (2000)

14.1. Общий обзор и основные идеи

Являющаяся концептуально-теоретическим продолжением монографии 1999 года «Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования»¹⁶⁵ и изданная в 2000 году – на рубеже тысячелетий – работа в своем названии¹⁶⁶ фиксирует объект и предмет исследования – право на пороге тысячелетия и некоторые тенденции его развития в мире. Кроме того, в данном названии в краткой, афористичной форме дается оценка состояния права и правового развития в современном мире. Это состояние ученый квалифицирует, с одной стороны, как драму современной эпохи, своего рода кризис, сотканный из противоречий, конфликтов, серьезных утрат и отступлений от достигнутых ранее позиций, но, с другой стороны, на первое место в характеристике тенденций мирового правового развития¹⁶⁷ поставлена надежда, то есть вполне оптимистическое

¹⁶⁵ Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. 712 с. Данная работа не вошла в собрание сочинений, ее основные положения и идеи развиваются в дальнейших работах ученого.

¹⁶⁶ См.: Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи (2000) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 5. М. : Статут, 2010. С. 295–548.

¹⁶⁷ Позже, в эпилоге, автор уточняет, что из обозначившихся на пороге нового тысячелетия основных направлений, тенденций правового развития в книге охарактеризованы лишь «некоторые штрихи такого развития (именно – некоторые, не более того, притом преимущественно на материалах частного права)» (Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 544). Подчеркнем также, что работа основана на материалах истории права, конституционного права и сравнительного

предвосхищение результатов указанного развития в будущем, и в работе дается обоснование такой оптимистической перспективы: автор показывает, что человечество имеет вполне реальный шанс благополучного разрешения складывавшихся в нашу эпоху кризисных политико-правовых процессов. Эта уверенность обосновывается раскрытием смысла и предназначения права как института, нацеленного на обеспечение свободы человека, на противостояние произволу и насилию, что соответствует глубинной потребности человеческого существования или, что одно и то же по смыслу, «человеческой природы» (как говорят сторонники естественно-правовой доктрины) – насущной, жизненно важной необходимости человека в свободе и защите от произвола и насилия. Наличие такой потребности в человеческой природе дает ученому право на надежду и даже уверенность в оптимистической перспективе мирового правового развития, несмотря на определенный рост в мире числа и активности авторитарных политических режимов, на предпринимаемые ими невероятные и порой успешные усилия по продвижению своих мировоззренческих установок и соответствующих им агрессивных, античеловеческих практик, включая расползание по всему миру военных конфликтов различного масштаба и интенсивности.

В масштабе времени, характерном для глобальных исторических процессов, охватывающих весь мир, смена вектора развития и, следовательно, становление новой эры вряд ли может произойти за два-три года даже и «на рубеже» тысячелетий. Эпохи человеческой истории менялись в прошлом в течение

правоведения; авторское уточнение «преимущественно» в отношении частного права позволяет сделать соответствующий реальной проблематике монографии вывод о том, что она основана не только (хотя и главным образом) на материалах частного, но и публичного (в обоих случаях российского и сравнительного) права, а «по ряду вопросов содержание книги представляет собой “теоретическую состыковку” ранее разработанных идей и данных современного сравнительного правоведения, содержащихся главным образом в исследованиях сравнительно-правового профиля по частному праву» (Там же. С. 302).

тысячелетий (например, неолитическая революция), затем этот процесс стал ускоряться и кардинальные изменения в истории человечества происходили в течение веков (например, переход от Средневековья к Новому времени), а в современных условиях, когда отмечается резкое ускорение в развитии технических, социальных и прочих процессов, можно говорить о нескольких десятилетиях, как минимум, в течение которых одна социально-историческая, в том числе правовая, эпоха может прийти на смену другой, качественно отличной от предыдущей. Поэтому размышления о тенденциях мирового правового развития, высказанные ученым в 2000 году, не утратили своей актуальности и сегодня.

В первых же строчках книги, которая начинается с Пролога, автор ставит вопрос «самому себе и читателю»: анализ тенденций мирового правового развития, предпринятый в работе на рубеже тысячелетий, обусловлен всего лишь хронологическим совпадением времени написания книги и факта вступления человечества в третье тысячелетие христианской эры, или же происходящие вокруг события – само течение жизни – требуют внимательного отношения к праву и, возможно даже, основательного пересмотра представлений о нем, раскрытия в нем новых, неведомых граней, существенных для судеб человеческого общества? Нет, это – не простое хронологическое совпадение: состояние права в современном мире требует особого внимания и фундаментального, углубленного анализа.

Чтобы продемонстрировать сложность мировой ситуации, ученый обращается к нескольким исключительно важным и показательным фактам, используя кейс-метод (метод ситуационного анализа – Case Study), и в том числе к двум разным и, казалось бы, не связанным друг с другом событиям – к жесткой военной акции, предпринятой странами НАТО против Югославии, руководство которой обвинялось в проведении этнических чисток в Косово с применением регулярных вооруженных сил, в том числе и против гражданского населения, а также к делу Пиночета – пожизненного на тот момент

чилийского сенатора, которого задержали в Великобритании по запросу Испании об экстрадиции для привлечения его к ответственности за пытки и иные преступления против человечности, совершенные им в бытность его президентом и диктатором Чили в 1974–1990 годах, пришедшим к власти в результате военного переворота 1973 года и свержения демократически избранного социалистического правительства президента Сальвадора Альенде. Эти и другие важные, порой трагические (война в Югославии, в Чечне), события анализируются либо упоминаются (драма курдского народа в Турции и на прилегающих территориях, трактуемая одной стороной участников конфликта как факты «терроризма», а другой – как факты «геноцида») в книге под разными углами зрения, так как проблемы, с ними связанные, не имеют однозначного и бесспорного решения.

С одной стороны, есть ряд, казалось бы, понятных ответов на вопросы, связанные с необходимостью защиты прав и свобод человека, с требованием привлечения к ответственности за преступления против человечности – пытки, этнические чистки и прочие массовые нарушения прав человека, а с другой – привлечение к ответственности за их совершение, а также пресечение преступлений против человечности приводит к необходимости преодоления государственного суверенитета и в случае применения при этом военных акций неминуемо приводит к новым массовым нарушениям прав человека, которые совершаются теперь уже – и это неустрашимый парадокс – под флагом защиты прав и свобод человека. Эти парадоксы и противоречия рассмотрены в книге всесторонне, но главное – не в них самих, а в тех глубинных, не лежащих на поверхности мировых правовых тенденциях, которые они маркируют.

Так, Пиночета после 16-месячного задержания в Великобритании по сугубо гуманитарным соображениям – в связи с состоянием его здоровья – не экстрадировали в Испанию, позволив вернуться в Чили (где, кстати, также поднимался вопрос о его ответственности), но главное, как позже в тексте

отмечает ученый, всё же произошло. И это главное указывает на формирование на рубеже тысячелетий новой мировой правовой тенденции, которая заключается в том, «что нарушение прав человека в любой стране получает оценку в качестве деликта надгосударственного порядка и что вытекающие отсюда правовые последствия имеют обязательную юридическую силу во всем мировом сообществе. А это значит (внимание!), что *права человека становятся действующим правом в глобальном отношении* – на “наднациональном”, надгосударственном уровне. И что, следовательно, права человека обладают, скажем так, *супермощной, универсальной юридической силой*, и потому по вопросам прав человека утверждается идея *универсальной юрисдикции*. И главное – в соответствии с приоритетом международного права каждая национальная юридическая система призвана строиться сообразно принципам и критериям *права человека*»¹⁶⁸.

Ученый замечает, что в мировой юридической практике еще до дела Пиночета права человека начали получать признание в качестве непосредственно действующих, обладающих прямой юридической силой, независимо от установлений той или иной национальной юридической системы, приводя в пример привлечение в 1996 г. судебными инстанциями ФРГ к ответственности деятелей бывшей ГДР за действия, которые они совершали по существовавшему в свое время «социалистическому законодательству». Рассмотренное в книге дело – «одно из», но именно в силу складывающейся систематичности, а также – для данного случая – явной неординарности (бывший глава государства, действующий сенатор, статус которого мог интерпретироваться как экстерриториальность, неприкосновенность) события и т. д. позволяет говорить о наметившейся мировой правовой тенденции. Ученый подчеркивает, что речь идет не о сформировавшейся уже, устойчивой и необратимой, ситуации в западноевропейских цивилизациях (и тем

¹⁶⁸ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 475–476.

более нельзя сказать этого о мире в целом), а лишь о весьма показательных симптомах формирования нового важнейшего направления, или тенденции, мирового правового развития. Для утверждения и дальнейшего развития этой тенденции помимо отработки конкретных юридических механизмов и всего правового инструментария в соответствии с идеалами и критериями права человека – объективного права, первостепенное значение принадлежит «ключевому звену – *самому факту должного осознания* того, что человечество вступает в новую полосу бытия права, в новую эру права, и отсюда – *более высокой и более значимой ступени правовосприятия и правового мышления*, а следовательно – самой трактовки всего комплекса юридических институтов, принципов и идеалов, тенденций и перспектив их развития»¹⁶⁹.

В монографии обращается также особое внимание на то, что речь идет не просто и не только о тенденции приобретения правами человека непосредственной обязательной юридической силы, то есть не просто и не только о правах человека в значении субъективных возможностей индивида, имеющих важное духовное и моральное значение, а прежде всего в значении объективного права – права человека со всеми присущими объективному праву характеристиками (общеобязательностью, государственным принуждением к исполнению соответствующих требований, юридической ответственностью за их невыполнение): «Так вот, – пишет С. С. Алексеев, – права человека только тогда обретают действительную юридическую силу и значимость, когда – и тут, казалось бы, при “повторе слов”, нет никакой тавтологии! – *действующая юридическая система становится “правом человека”*. То есть – когда действующая юридическая система, сохраняя все особенности общеобязательного, властно-принудительного нормативного регулятора, вместе с тем по своему содержанию, юридическим механизмам, построению юридических инсти-

¹⁶⁹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 478.

тутов, процедур **юридически настроена на служение человеку**. И когда, следовательно, человек, его неотъемлемые права становятся высшим принципом и высшим критерием – притом не только общечеловеческим, но уже и юридическим критерием! – при решении любых правовых вопросов. И когда, нужно добавить, в практическом отношении права человека как категория духовного, морального порядка высокой значимости оснащаются силой юридических механизмов и средств действующей юридической системы, что и делает их полновесными субъективными правами и в строго юридическом значении.

Есть весомые основания полагать, что перед нами – **самое значительное явление в процессе преобразования права при переходе человечества к цивилизациям либерального типа**. Если угодно, кульминация “либеральной революции” в праве»¹⁷⁰.

Этот качественный перелом в мире права – процесс перерастания объективного права в право человека, происходящий в рамках перехода человечества к цивилизациям либерального типа, – находится пока что на самых первых фазах указанного процесса и, так же как и сам переход к либеральным цивилизациям, происходит в сложнейших противоречиях и порой трагических столкновениях, в переплетении различных социальных факторов и исторических зигзагов.

Мы – свидетели борьбы новых сил, новых принципов и ценностей, в том числе правовых, с идеями, ценностями, поддерживаемыми всей мощью репрессивных авторитарных режимов, которые не очень-то заинтересованы уходить с мировой авансцены и обладают к тому же немалым потенциалом самого разного уровня и природы (полезные ископаемые, вооруженные силы, ядерное оружие и т. д., и т. п.), в том числе пользуются порой весьма значительной поддержкой «воспитанного» правящими СМИ в «правильном» направ-

¹⁷⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 477. Здесь и далее разрядка в цитатах заменена на жирный шрифт, разрядка с курсивом – на жирный шрифт с курсивом.

лении населения. Рубеж тысячелетий этой именно борьбой и характеризуется: столкнулись два остро противостоящих один другому антипода – право и насилие, соответствующие им социальные силы: «И стало быть, именно сейчас, на пороге нового тысячелетия, во многом решается судьба человечества. Прежде всего, надо полагать, решается коренной вопрос – обладает ли в схватке между насилием и правом указанная ранее линия на возвышение правовых начал в жизни людей и право в своих высоких значениях – в современных условиях право человека – *займет центральное место в жизни общества*. Или же произойдет трагический для человечества поворот назад – к порядкам права силы, к нравам (по-византийски приукрашиваемым благообразными лозунгами и формулами) произвола, насилия, доводимого до таких крайних отметок, когда по разряду политических акций рассматривается задача “уничтожения” людей»¹⁷¹.

Рассматриваемые в работе ситуации – судебное дело Пиночета, военные акции в Югославии, в Чечне и др. – важны лишь как демонстрация сущностных процессов, происходящих в мире, являющихся главным предметом анализа ученого, который отмечает поэтому, что через годы-десятилетия указанные конкретные эпизоды и их детали забудутся, сами эти случаи уйдут в историю, будут перекрыты другими событиями. Но основные идеи и глубокие человеческие ценности, вытекающие из них, останутся с людьми и в третьем тысячелетии, и, выражает надежду С. С. Алексеев, навсегда: это (в связи с делом Пиночета) «безусловная святость основных прав и свобод человека, самоценности жизни и свободы человека, недопустимость их попрания ни под каким предлогом и принципиальная невозможность уклонения от ответственности за такого рода деяния в будущем, в том числе под прикрытием формул о государственном суверенитете, должностных регалий, официального или официозного статуса и, казалось бы, оправдательных

¹⁷¹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 487–488.

мотивов – допустим, таких как “борьба с коммунизмом” или создание “эффективной рыночной экономики”.

Это, далее (в связи с событиями в Югославии), – принципиальная недопустимость использования регулярной армии, с ее тяжелым вооружением и предназначенностью для ведения войны, с целью решения внутригосударственных конфликтов, даже таких острых, как борьба с террористами и сепаратистами. Ибо действия регулярной армии, тем более армии, оснащенной тяжелым вооружением, нацеленным на массовое, по сути тотальное поражение врага, представляет собой не что иное, как своего рода облагороженное насилие. И, следовательно, здесь – ситуация, которая неизбежно ведет к нарушению основных прав и свобод человека, невинным жертвам, невосполнимым материальным потерям, а в условиях острых межэтнических конфликтов (как это произошло в Югославии) – влечет за собой геноцид в отношении части населения, преступления против человечности»¹⁷².

Что касается военных действий стран НАТО в Югославии, то С. С. Алексеев оценивает их в качестве не соответствующих требованиям права, пишет в связи с подобными событиями (имея в виду также и «самый разгар второй чеченской войны») о глубокой драме права и даже, возвращаясь к событиям в Югославии, о глубокой ране в душах людей и о ране в праве: «И хотя цели НАТО в конечном счете как будто оказались достигнутыми, натовские войска и плюс к ним – российские под флагом ООН и под именем “миротворцев” вошли в Косово, глубокая рана в душах людей и земле Центральной Европы, явившаяся следствием попрания начал законности, других правовых принципов и порядков, осталась. Осталась, по крупному счету, *рана в праве*»¹⁷³.

Парадокс ситуации в том, что рана в праве – рана в душах людей появилась как результат действий, предпринятых для

¹⁷² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 488–489.

¹⁷³ Там же. С. 502.

защиты права, защиты прав человека. И поэтому ученый ставит «КОРЕННОЙ ВОПРОС для всей группы рассматриваемых в данной главе (да и во всей книге) проблем. Вопрос о том, каким образом возможно совместить требования современного гуманистического права с характерным для него приоритетом прав человека и необходимостью реакции на их нарушение, как совместить все это с требованиями законности “вообще”, с другими общими – пусть и стародавними – правовыми началами, с действующими юридическими порядками, выражающими общезначимые, “вечные” достижения мировой юридической культуры?»¹⁷⁴

Ответ, предложенный автором, находится в русле одной из зафиксированных им тенденций мирового правового развития – тенденции повышения роли и значения судебной власти, ее авторитета и влияния на социальные отношения, в том числе и прежде всего в странах романо-германской семьи правовых систем. Ответ, разумеется, релевантен лишь для демократических политико-правовых систем и их объединений в рамках международного права, поэтому предложенный вариант решения проблемы, как правило, не «сработает» для авторитарных режимов с карманными судебными органами или вовсе без таковых. В последнем случае имеется в виду наличие некоторых учреждений, которые называются «судами» и где работают сотрудники, которых называют (причем не только в обычном лингвистическом «обиходе», но и в законах и даже в конституциях таких стран) «судьями», однако цели их деятельности, процедуры и прочие функции, которые они исполняют по телефонным звонкам-приказам и (или) путем сервильного угадывания пожеланий верховной политической власти, не имеют никакого отношения к правосудию, к праву и самым минимальным правовым требованиям, предъявляемым во всемирно-историческом, прежде всего

¹⁷⁴ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 503. Словосочетание «коренной вопрос» дано заглавными буквами у автора.

западноевропейском, цивилизационном плане к такого рода учреждениям.

Главное при ответе на поставленный в книге коренной вопрос, а по сути на очень серьезную и трудноразрешимую проблему, заключается в том, что хотя права человека приобретают характер непосредственно действующих, становятся юридической реальностью, напрямую входят в позитивное право, однако они остаются в основном общими началами, принципами права, не нашедшими всестороннего и достаточно детализированного конструктивного выражения в соответствующих юридических институтах («а такова генеральная тенденция правового развития в демократических странах», — замечает ученый в скобках¹⁷⁵). То есть объективное право даже в демократических странах не стало пока еще — несмотря на складывающуюся тенденцию его формирования — правом человека, не обрело «критической массы» необходимых юридических конструкций, институтов, процедур, традиций и т. д. Поэтому, по мнению С. С. Алексеева, права человека как общие начала, как определяющие базовые ориентиры для действующего права могут быть лишь основой правовой политики страны, правотворческой деятельности, могут выступать в качестве критерия при толковании права, а также для формирования правового сознания и общего отношения к праву со стороны всех граждан, должностных лиц и государства в целом. Но права человека как общие основы юридической системы, как правовые принципы, которые пока еще не выражены всесторонне, детализированно и полноценно в юридических институтах, юридических конструкциях, *не могут выступать достаточной основой для совершения юридически значимых действий управленческими, исполнительными органами власти*. «И прежде всего, как это ни парадоксально, — пишет ученый, — именно по фактам, свидетельствующим об их, правах человека, нарушениях, даже таким фактам, как геноцид,

¹⁷⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 503.

преступления против человечности. То есть фактам, по самой своей сути требующим жесткой реакции, при необходимости – мер государственного принудительного, даже вооруженного воздействия.

В соответствии с принципом законности есть только один путь (кроме, понятно, законодательных нововведений) для того, чтобы такого рода факты приобрели значение достаточного основания для юридически значимых действий. Это – их признание в качестве юридически значимых и в этом отношении юридически достаточных органами правосудия. Именно суд, действующий в надлежащих процессуальных процедурах, по своему месту в юридической системе, статусу и возможностям может устанавливать истину по данной ситуации, и именно ему “дано” непосредственно определять юридические последствия по данным, в правосудном порядке установленным фактам – ситуациям, требующим правового реагирования»¹⁷⁶.

Позже, в главе «Правовая конвергенция», последней главе работы, мыслитель возвращается к тому, что именно суд должен давать правовую квалификацию многосложных проблем и в том числе конфликтных ситуаций, связанных с серьезными нарушениями прав человека. Для этого необходимо «развитие и совершенствование системы международных судов, призванных защищать права человека, упрочение и углубление их компетенции, императивной силы их решений. В частности, судов с такой, ранее уже обозначенной в порядке постановки вопроса компетенцией, которая бы позволяла выносить в правосудном порядке “констатирующие акты” о грубых нарушениях прав человека, фактах геноцида, других преступлений против человечности»¹⁷⁷.

Таким образом, права человека могут служить непосредственной юридической основой для вынесения юридически значимых решений только для органов правосудия. И на ос-

¹⁷⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 503–504.

¹⁷⁷ Там же. С. 530.

нове проведенного в работе анализа ряда дел, рассмотренных судами Великобритании, ФРГ, складывается реальная картина того, каким образом идеологическая, мировоззренческая по своей природе, категория прав человека «входит» в действующее право, способствуя постепенной его трансформации в право человека – и происходит данный процесс именно и прежде всего через судебную деятельность.

Завершая рассмотрение этого вопроса, С. С. Алексеев пишет: «И конечно же, должен прочно утвердиться в современном правосознании и в действующих правовых порядках такой жесткий настрой, связанный с приданием непосредственного юридического значения правам человека, когда бы абсолютно (на уровне безоговорочного “табу”) исключалась сама возможность с одной лишь ссылкой на “права человека” и другие гуманитарные мотивы внесудебного применения государственно-принудительных мер и, в особенности, использования по одному лишь усмотрению управленческих, исполнительных органов вооруженных сил для решения внутригосударственных – политических и иных проблем, в том числе и в особенности таких, которые целеустремлены на “уничтожение человека” – людей, объявленных вне правосудных процедур, допустим, “бандитами” и “террористами”»¹⁷⁸.

Обсуждаемые в книге проблемы, с которыми столкнулось человечество на рубеже тысячелетий, – исключительно сложные, порой крайне болезненные и практически всегда трудноразрешимые, однако, по мнению мыслителя, как и ряда его предшественников (Канта, например), они не являются абсолютно непреодолимыми: пройдет время – десятилетия или гораздо больше, но есть великий, обоснованный ученым шанс, заключающийся в том, что человечество, осознав свои общие интересы, жизненно важные потребности, решит подобного рода проблемы. И право как главный и основной инструмент такого решения – на самом первом месте. Поэтому в данной

¹⁷⁸ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 505.

работе С. С. Алексеев сначала отвечает на вопросы о том, что такое право – право на пороге нового тысячелетия (первая и вторая части книги), а затем высказывает соображения о перспективах развития права, о его судьбе (третья часть).

Вторым после названия кратким, афористичным выражением ключевых моментов содержания и смысла книги является эпитафия – предпосланное основному тексту работы высказывание знаменитого австрийско-американского юриста – знатока римского, немецкого частного и сравнительного права Эрнста Рабеля (1874–1955): «Переливающиеся многоцветием под лучами солнца и трепещущие от дуновения ветра живые организмы права цивилизованных народов составляют вместе единое целое...»¹⁷⁹ С. С. Алексеев возвращается к этой идее неоднократно прямо и косвенно, т. е. в последнем случае не упоминая дословно приведенную цитату. Содержащиеся в эпитафии смыслы, выраженные там не только в строго научной, но и отчасти в поэтической, художественной форме, последовательно раскрываются мыслителем в трех частях (даже в их названиях и (или) в названиях глав) книги: часть первая «Право – единое и разное» («переливающиеся многоцветием под лучами солнца» и «вместе единое целое»), часть вторая «Закон и живое право» («трепещущие от дуновения ветра живые организмы права»), часть третья «Перспектива» (в названии главы 13 «“Право цивилизованных народов”» цитируется часть эпитафии – «живые организмы права цивилизованных народов...», глава 15 «Правовая конвергенция» – «...составляют вместе единое целое») и т. д. А в эпилоге со ссылками на упомянутое высказывание Э. Рабеля подводится итог исследования и выражается оптимистическая перспектива развития права в будущем: «...при всей необыкновенной сложности нынешней действительности, ее крайней противоречивости, во многом – драматизме, все же, на мой взгляд, определилась оптимистическая перспектива права на нашей планете...

¹⁷⁹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 296.

Да, живые организмы права разных стран, говоря словами Э. Рабеля, “переливаются многоцветием”. Но все они, будем верить, идут к той ступени развития, когда они утвердят себя в качестве “права цивилизованных народов”. То есть таких юридических систем, истинно национальных и одновременно универсальных, в которых утвердится право человека как объективная реальность, развернутся на службе людям все богатства юридической материи и которые в нашем всеобщем человеческом общежитии призваны “составить вместе единое целое”.

Что ж, если это верно, то, значит, у человечества есть основания для оптимизма. Есть право цивилизованных народов – право человека, которое, по словам Канта, – самое святое из того, что есть у Бога на земле. Человечество, стало быть, обладает тем, с чем оно с достоинством и надеждой может вступить в новое тысячелетие»¹⁸⁰.

Книга была завершена 11 марта 2000 года, поэтому ученый говорит о вступлении человечества в новое тысячелетие. Почти через четверть века – в 2024 году, а это год 100-летнего юбилея со дня рождения С. С. Алексеева – следует подчеркнуть, что прозорливая оценка мыслителем нынешней современности как необыкновенно сложной, крайне противоречивой и во многом драматичной верна на все 200 % или даже 300 %! Вполне вероятно, что представители точных наук осудят автора этих строк за такую невозможную «операцию» с процентами, но этим лишь хотелось сказать, что если в одном отношении – драматических процессов современности – слова мыслителя оказались многократно, или бесконечно, верными, то можно быть уверенным, что и оптимистический его прогноз в отношении будущего развития права, высказанный в заключении исследования, окажется, в конечном итоге, верным хотя бы на 100 %.

¹⁸⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 544.

Композиционное построение книги, на первый взгляд, простое и в какой-то мере «симметричное»: пролог, три части, в каждой из которой по 5 глав, и эпилог, но внутри этой структуры можно проследить несколько сюжетных линий, каждая из которых имеет свою научную завязку (в том числе через ряд сложных, конфликтных правовых ситуаций в мире), развитие, кульминацию и устремленность к общей «развязке» – к основной идее книги – к видению будущего Права, его перспективе. В первой части говорится о том, что право – единое и разное: единое по своим глубинным основаниям и разное по формам их выражения. Во второй части – о законе и живом праве – рассматриваются наиболее фундаментальные различия между ведущими правовыми системами и показывается, что для развитого права третьего тысячелетия необходимы такие важнейшие формы, как закон и судебный прецедент: они необходимы для того, чтобы право оставалось стабильным, определенным и одновременно живым, отвечая сути каждой конкретной жизненной правовой ситуации, разрешая ее на основе как уважения прав человека, так и интересов общества в целом (не путать последние с интересами госаппарата). И наконец, в третьей части – «Перспектива» – показывается, в чем же она состоит, эта главная перспектива: заключается она в правовой конвергенции (название заключительной главы книги), когда ведущие правовые формы – закон и судебный прецедент – будут представлены равновеликим образом во всех развитых правовых системах, базирующихся на правах человека и потому образующих право человека как объективную юридическую реальность, вобравшую в себя наивысшие духовные ценности всего человечества – как Запада, так и Востока – и поставленную на службу людям.

14.2. Исходные положения о праве

Для того чтобы предложить и обосновать наиболее вероятную перспективу правового развития в будущем, мыслитель

рассматривает генезис и сущность права, его фундаментальную структуру, основные признаки и юридическую логику, начиная с самых «Простых, элементарных положений о праве» (название первой главы), к которым относит следующие понятия (и излагает их в тезисном виде): 1) право – регулятор; 2) естественное и позитивное право; 3) публичное и частное право.

Право как регулятор выполняет важнейшую стабилизирующую функцию в обществе: оно определяет, «кто» и «что» вправе или не вправе делать, квалифицируя поведение людей как обоснованное, оправданное или нет, т. е. как *правомерное* или *неправомерное*. При всей простоте такой квалификации права, его роль в социуме оказывается поистине фундаментальной: «...сообщество людей как существ разумных может существовать и функционировать лишь при том совершенно обязательном условии, что *важнейшим*, а в чем-то и *центральным звеном их бытия, их жизни будет право*»¹⁸¹. Для юристов это более чем очевидно и потому составляет фундаментальное основание любой правовой теории, ибо отсутствие права, его уничтожение, нивелирование либо иное серьезное умаление (в том числе путем принятия «пустых» внешних форм наподобие неправового законодательства, каких-либо иных квазиправовых регуляторов) лишает социальное объединение признака цивилизованности, поскольку приводит к установлению хищнического, разбойничьего порядка, ввергает соответствующие общества в конфликты, войны и прочие социальные катаклизмы и беды.

Проблема естественного и позитивного права рассматривается очень кратко и в аспекте генезиса этих феноменов: «Право как регулятор и, следовательно, как условие нормальной, упорядоченной жизни людей – это в принципе и изначально по своей основе *естественное право*»¹⁸². Право возникло спон-

¹⁸¹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 304.

¹⁸² Там же.

танно, стихийно, самопроизвольно как право *естественное*. В данном случае имеется в виду, прежде всего, то, что оно возникало стихийно, неосознанно, то есть не создавалось людьми целенаправленно; причем, заметим от себя, стихийный характер возникновения данного социального института относится в некоторой мере и к праву позитивному на ранних этапах его формирования, несмотря на то что это – «установление самих людей».

В исторической перспективе позитивное право все больше и больше насыщалось рациональными решениями, пока юридическая наука не решила в ряде случаев – и в этих случаях совершенно ошибочно, – что позитивное право находится в полной и абсолютной зависимости от воли суверена, воли государства. Субъективный момент со временем, действительно, возрастал, но говорить о природе права как о полностью субъективном социальном институте, конечно, не верно. В данном фрагменте ученый обращает основное внимание на противопоставление права естественного, в котором можно различить не только неодолимые социальные, в этом смысле «естественные», обыкновения, но даже и известные природно-биологические предпосылки (право старшинства и др.) некоторых подобного рода социальных обыкновений, и права искусственного – позитивного. Данное противопоставление нацелено не столько на характеристику объективного и (или) субъективного аспектов в формировании права, сколько на социальную значимость самого факта формирования писаного позитивного права и поддержку его государственно-принудительной силой. Последний момент приводит к тому, что для позитивного права понятия «правовой» и «юридический» совпадают.

Кроме понятия позитивного права ученый сразу же фиксирует и тесно связанное с ним понятие юридической (позитивно-правовой) системы, в рамках которого позитивное право берется в единстве с другими институтами, обеспечивающими его существование и действие – в единстве с судом, правоохра-

нительными органами, с законодательными учреждениями и т. д. Это – важная констатация, так как иначе позитивное право в какой-то мере «повисает в воздухе», ибо рассматривается как изолированный институт. В таком случае его научный анализ, конечно, возможен, но на каком-то этапе последнего требуется, чтобы позитивное право «вписалось» в более широкую категорию юридической системы, что «позволяет осветить юридические вопросы более широко и вместе с тем более конкретно – указать на особенности и дать оценку позитивного права данной страны в целом. Отсюда, т. е. в связи с существованием и функционированием юридической системы той или иной страны, и возникает вся гамма многообразных юридических вопросов, включая вопросы правосудия, деятельности юристов, правовой науки и т. д.»¹⁸³.

Публичное и частное право тоже характеризуются очень кратко: отмечается прежде всего то, что эти категории имеют специальное юридическое значение, ибо, будучи связанным с государственной властью, позитивное право в целом имеет публичный характер. В специальном же смысле – это две сферы, или две области, позитивного права: одна основана на началах централизации, на принципах власти и подчинения (публичное право), а другая – на началах децентрализации, на принципах юридического равенства субъектов – частное право, визитной карточкой которого являются диспозитивные нормы, предоставляющие сторонам определенный объем свободы. Грани между этими сферами не всегда являются четкими, существуют смешанные отношения, удельный их вес в разных обществах неодинаков. «Но это не препятствует тому, – делает важный вывод ученых, – что указанные две сферы вырисовываются в любой системе позитивного права с достаточной определенностью и – что особо существенно – они играют раз-

¹⁸³ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 306.

личную роль в жизни общества, во многом имеют свою особую судьбу»¹⁸⁴.

В монографии выделяются три семьи (типа) юридических систем: сначала два «генеральных» юридических типа – романо-германское право и общее, прецедентное право, а вслед за тем (в качестве особого типа) традиционные, неотдифференцированные системы¹⁸⁵. И следовательно, вывод мыслителя о том, что публичное и частное право «вырисовываются в любой системе позитивного права с достаточной определенностью», распространяется на все три типа юридических систем. Однако в российской и зарубежной юридической литературе сложилось устойчивое мнение о том, что деление права на публичное и частное характерно лишь для романо-германского права и отсутствует в других семьях юридических систем¹⁸⁶. Эта широко распространенная позиция подлежит определенной коррекции с учетом сделанных в анализируемой книге научных выводов и наблюдений, и прежде всего о том, что правовые идеи проникают непосредственно в материю права, а юридическая наука, концентрирующая эти идеи, находится в тесном взаимодействии и взаимопроникновении с позитивным правом. «Это взаимодействие и взаимопроникновение (как показывают данные, относящиеся к различным юридическим системам), – подчеркивает С. С. Алексеев, – являются настолько значительными, что в реальной действительности и в исторических оценках та или иная национальная юридическая система во многом *предстает в том виде, в каком она “выглядит” в разработках и суждениях правоведов*»¹⁸⁷. И это –

¹⁸⁴ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 307.

¹⁸⁵ См.: Там же. С. 346.

¹⁸⁶ См., напр.: Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. М. : Междунар. отношения, 1998. С. 60, 226–227, 309 и др.

¹⁸⁷ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 457.

не иллюзия, а «сама по себе юридическая реальность», от которой в немалой мере зависят действие права, его применение, судебная практика»¹⁸⁸.

Научная мысль раскрывает и делает наглядными те не очень-то явно выраженные черты и особенности правовой материи, которые без соответствующих правовых идей так бы и оставались «спрятанными» в ее глубинах. Исходя из того, что национальная юридическая система во многом *предстает в том виде, в каком она “выглядит” в разработках и суждениях правоведов*, можно сделать вывод, что юриспруденция в рамках одной юридической системы раскрывает и в какой-то мере формирует в большей или меньшей степени одни черты и особенности правовой материи, а в рамках другой – другие, и, видимо, любой изолированной научно-правовой культуре трудно раскрыть все имеющиеся в праве закономерности, а значит, способствовать формированию всего «идеального набора» свойств и особенностей, которые вытекают из сущности права как специфического социального института, либо развитие идеологии, религии, других способов познания и освоения мира в какой-то стране приводит к возвеличиванию социального регулятора, который препятствует развитию права в западноевропейском смысле этого понятия и роль юриспруденции тогда сводится к минимуму, необходимому для «обслуживания» практических нужд государственного регулирования отношений в данном обществе.

Разные национальные правовые доктрины в рамках одной семьи юридических систем имеют фундаментальные сходные черты, хотя и раскрывают, прежде всего, наиболее актуальные и животрепещущие именно для данной нации, культуры, цивилизации юридические особенности и закономерности. Общие черты могут быть обнаружены и в национальных правовых доктринах различных семей правовых систем, поскольку последние нацелены, в конечном счете, на регулирование,

¹⁸⁸ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 457.

упорядочение общественных отношений на тех или иных принципах и основаниях. Поэтому, кстати, вполне уместен сделанный на последних страницах работы ученого призыв к созданию *всеобщей, наднациональной теории правоведения*, которая бы базировалась на научных данных всех типов юридических систем, что потребует как интенсивного развития международного сравнительного правоведения и достойного места сравнительно-правовых знаний в системе национальной юридической науки, так и углубления на этой основе общей теории права, чтобы в итоге специально-юридических исследований, раскрывающих логику права, прийти к пониманию *смысла права, его исконного предназначения служить людям, способствовать реализации гуманитарных ценностей высокого порядка*¹⁸⁹.

Изложенные выше положения позволяют уточнить, в чем нам видится возможность коррекции широко распространенной позиции по поводу структурных особенностей в виде наличия публичного и частного права, характерных только для романо-германской семьи правовых систем. Если национальная юридическая система и вслед за ней в самых общих, но существенных чертах семья правовых систем, в которую она входит, во многом *предстает в том виде, в каком она “выглядит” в разработках и суждениях правоведов*, то отсутствие в правовой доктрине стран общего, англо-американского права разработок, которые бы фиксировали различия, характерные для отношений, построенных на началах власти и подчинения – субординации и централизации (публичное право), в противоположность или по контрасту с отношениями, построенными на началах децентрализации – координации, где все субъекты складывающихся отношений юридически равны, не означает, что в прецедентной правовой семье отсутствуют обе группы названных отношений или они по указанным критериям (централизация – децентрализация; субординация

¹⁸⁹ См.: Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 539–543.

и координация) не являются противоположными, качественно разнородными.

Исключения возможны для идеократических, идеологизированных коммунистических систем, где такое деление отрицается целенаправленно, согласно «гениальным откровениям» основателей подобных извращенных систем человеческого существования. В отношении подобного рода систем в периоды тоталитарного и крайне авторитарного режимов вообще нет смысла говорить о праве, ибо здесь формируется особая система регулирования, имеющая с правом мало общего, разве что название да «юридические» наименования органов и должностных лиц, которые осуществляют государственный террор – жестоко подавляют и уничтожают собственное население, прежде всего то, которое не выказывает желаемый партией восторг от того, что его помещают в большой концлагерь, называемый, например, сталинский СССР, маоистский Китай, полпотовская Кампучия и т. д. Тем не менее плюсы юридического регулирования пытаются в своих целях использовать даже такие режимы, но это не делает их системы регулирования правовыми. Иные и самого различного рода особенности имеются в семье религиозных неотдифференцированных правовых систем, например в мусульманском праве, где первичным и основным является деление на право Бога, то есть связанное с культом, и на право людей; и уже далее – в праве людей – выделяются отрасли, которые регулируют отношения частных лиц, и отрасли, которые регулируют отношения властвующих и подвластных, устройство государства и т. д.¹⁹⁰

Что касается двух «генеральных» юридических типов – романо-германского права и права общего, прецедентного, то сами же их представители, включая британских ученых-юристов (в том числе в отношении своего национального право-

¹⁹⁰ См.: Khallâf Abd Al-Wahhâb. Les fondements du droit musulman = Ilm ousouûl al-fiqh / Traduit de l'arabe par C. Dabbak, A. Godin et M. Maiza ; préfacé par A.-M. Turki. Paris : Éditions Al Qalam, 1997 ; Вайсс Б. Дж. Дух мусульманского права. СПб. : Диля, 2008. С. 280.

порядка), отмечают в последнее время, что деление права на публичное и частное существует во всех западных правовых системах, в том числе и в английском праве, где оно, впрочем, появилось позднее¹⁹¹. Более подробно эта проблема изложена нами ранее в статье «Исторические корни и современное состояние проблемы “публичное – частное право” во французской юридической доктрине» (фрагмент «Имеется ли подобное деление в других семьях правовых систем?»)¹⁹². В данном же случае следует подчеркнуть, что если процитированный выше вывод британских и французских ученых-юристов был сделан по итогам проведенной ими конференции «Различие между публичным и частным правом: французская и британская точки зрения», материалы которой были опубликованы в 2004 году, то С. С. Алексеев пришел к этому выводу еще в 2000 году.

14.3. Императивы цивилизации и право. Позитивное право

В следующей, второй главе «Императивы цивилизации и право» мыслитель рассматривает причины появления и дальнейшего формирования (институционализации) позитивного права в условиях, когда уже существуют иные способы действенной социальной регуляции, способные упорядочить поведение людей, – мораль, обычаи, традиции, корпоративные правила. При этом речь идет не о праве вообще, в том числе

¹⁹¹ См.: La distinction du droit public et du droit privé: regards français et britanniques: The Public Law/Private Law Divide: une entente assez cordiale? / ed. by J.-B. Auby, M. Freedland. Paris : Pantheon-Assas, 2004. P. 10, 14.

¹⁹² См.: Семитко А. П. Исторические корни и современное состояние проблемы «публичное – частное право» во французской юридической доктрине // RUDN Journal of Law. 2021. Т. 25, № 3. С. 570–574. В журнале название фрагмента дается с опечаткой в последнем слове: «Имеется ли подобное деление в других семьях правовых семей?» Надо читать: «...в других семьях правовых систем?»

не об обычном, устном, естественном и т. д., а именно **о праве позитивном, писаном**. Его появление связано с переходом от первобытного общества к цивилизации – гораздо более сложному человеческому образованию, когда постепенно появляется частная собственность, рыночная экономика, политическая власть и т. д., когда обеспечение функционирования и развития гораздо более сложного и менее устойчивого общества во многом основано уже не на природных, а на собственных социальных потребностях. Для упорядочения жизни более сложного социального организма, основанного на самостоятельной разумной, сопряженной с противоречиями и конфликтами, деятельности людей, потребовался и более мощный, более стабильный регулятор, позволяющий обеспечить прочность, устойчивость, определенность, надежность всего социального организма, надлежащие условия для его существования, функционирования, развития. Это – один из императивов (или объективных потребностей) цивилизации, который находил свое выражение в формировании новой, уникальной нормативности, причем речь идет не о нормативности вообще, которая существовала и в условиях первобытного общества в виде обычаев, традиций, всей системы мононорм, в том числе системы табу, а именно новой, особенной – юридической – нормативности, которая могла бы ответить на новые вызовы и соответствовать императивам цивилизации: преодолеть острые конфликты, раздоры, столкновения и, что еще более существенно, служить основным средством преодоления «беда и проклятия общества, антипода права в высоком гуманитарном значении последнего – произвола, насилия»¹⁹³.

Императивы цивилизации привели к формированию средств регуляции, имеющих такие свойства, как твердость (одновариантность, надежность), определенность по содержанию, публичная гарантированность, которые постепенно приобретали свойства нормативности и государственной суве-

¹⁹³ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 309.

ренности. Последняя означает, что решения государственной власти, содержащие юридические средства регуляции, становились не только «*общеобязательными*, но и по каждому вопросу – *единственными и окончательными*».

Вот все это – твердость, строгая определенность, надежная публичная гарантированность (а также нормативность, государственная суверенность) – как раз и является тем первичным и главным, что делает такого рода порядок в человеческих отношениях правовым в **специальном юридическом значении**. И что раскрывает потребность человеческого сообщества в позитивном праве – публичном основании, определяющем “кто” и “что” вправе или не вправе делать, как вправе или не вправе поступать»¹⁹⁴.

Во всех случаях, то есть в любых цивилизациях, позитивное право начинает формироваться в *единичных, индивидуальных актах* и опирается на явления естественного порядка – обычаи и потому выступает в качестве *обычного права*. Поскольку речь идет о позитивном праве, то оно реализуется всегда в решениях публичной власти – сначала самих правителей, затем судей, суда, других учреждений юстиции, и таким образом в разрешение жизненных ситуаций включаются рациональные, духовные начала, принципы и императивы морали данной эпохи, а главное – сила государственного авторитета и принуждения, а отсюда, параллельно с позитивным правом, набором юридических средств, формируется и система юридических учреждений – судебных и законодательных, без которых позитивное право не может функционировать. Отсюда уже при анализе генезиса позитивного права выясняется важность категории «юридическая система», о которой позже говорит ученый.

С момента своего появления позитивное право становится незаменимой основой нормального, упорядоченного существования человечества, альтернативой которому являются

¹⁹⁴ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 310.

хаос, произвол, самоуничтожение людей. Позитивное право – это не только мощный социальный регулятор, но и явление культуры, объективированное выражение и аккумулятор материального и духовного богатства человечества, накапливаемых обществом ценностей; *преemptивность права* является показателем, выражением, связующим звеном и даже институтом «обеспечения» непрерывности цивилизации, а также мощным фактором для единой, непротиворечивой основы деятельности людей, а отсюда – для интеграции, для объединения людей, территорий, государственных образований, о чем ученый будет говорить позже в последней главе «Правовая конвергенция».

Позитивное право издавна и до нынешнего времени почитается людьми как явление *святое* (сакральное): если в предшествующих современности периодах человеческой истории (в эпоху Древнего мира, Средневековья) это означало прочную связь и переплетение права с религией, оставшиеся ныне лишь в неотдифференцированных, религиозных юридических системах, то сегодня в светских обществах характеристика права как святого (самого святого, у Канта) свидетельствует о том *высоком, в принципе – предельно высоком месте, которое отведено цивилизацией позитивному праву в системе социальной регуляции.*

Завершая рассмотрение императивов цивилизации, которые вызвали к жизни появление и дальнейшее формирование (институционализацию) позитивного права, ученый, делая акцент на первичных императивах (требованиях твердости, определенности, государственной публичной гарантированности), пишет, что вместе с тем необходимо «обратить повышенное внимание на то, что в ходе общественного развития все более дают о себе знать “главные императивы”, раскрывающие смысл, историческое предназначение права в решении коренных задач человечества – сообщества разумных, свободных людей, само его существование как оптимальной формы свободы человека (ее реального выражения, гарантирования)

и как антагониста основного зла и проклятия в жизни людей – произвола, насилия.

Это – историческая предназначенность позитивного права, во-первых, в *действительной реализации свободы человека* и, во-вторых, в *преодолении произвола и насилия*. Шаг за шагом, преодолевая пороги исторического развития, продираясь сквозь необозримое сцепление социальных, биологических, психических и иных причин и условий людского бытия (и все время откликаясь на них), право неуклонно, со временем все более раскрывает эти свои истинный смысл и историческую предназначенность»¹⁹⁵.

Таким образом, в ходе генетического анализа права ученый показывает, во-первых, объективность – императивы – имевших в истории место процессов его происхождения и дальнейшего развития; во-вторых, смысл и предназначение права, его важнейшую миссию в жизни общества – главные императивы! – *действительную реализацию свободы человека*, а также *преодоление произвола и насилия*; в-третьих, содержание и критерии правового развития – правового прогресса, не называя прямо в данном фрагменте текста последнюю категорию («неуклонно, со временем раскрывает свой смысл», в дальнейшем автор также говорит о правовом развитии как о проявлении смысла и предназначения права, его юридической логики¹⁹⁶), и, в-четвертых, то правовое будущее, которое он предвидит в итоге такого развития, – *действительную свободу человека*, а также *преодоление, то есть исключение из жизни человека, всего общества произвола и насилия*. Каким образом и почему происходило в истории, происходит сегодня (с драматическими зигзагами и возвратами к предыдущим ступеням развития), может и должно происходить в будущем движение в указанном направлении для достижения указанного состояния, пока-

¹⁹⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 315.

¹⁹⁶ См.: Там же. С. 344.

зывается далее мыслителем через анализ глубинных пластов правовой материи.

14.4. Правовые ситуации. Методология исследования

В третьей главе «Правовые ситуации» автор напоминает, что здесь и далее речь идет о позитивном праве, и концентрирует внимание на *«исходном и вместе с тем предельно простом пункте*, показывающем, с каких обстоятельств в мире конкретных явлений и процессов юридическое регулирование начинается. Тот пункт, который с высот философских и общенаучных доктрин спускает нас “на землю”, на почву действующего права, и без учета которого объяснить феномен права со строго научных позиций совершенно невозможно. Это – “ситуации, требующие для своего решения права”, сокращенно – “правовые ситуации”»¹⁹⁷.

С. С. Алексеев не поясняет обычно, когда в этом нет специальной научной необходимости, используемые им методологические подходы и инструменты, однако для «внутреннего наблюдателя» – особенно для сформировавшегося в своих исходных научных предпосылках в советское время юриста-исследователя, как и автор этих строк, совершенно понятно, что здесь мыслитель предпринимает методологический исследовательский ход, который ранее блестяще использовал К. Маркс в «Капитале», взяв за исходный пункт исследования «товар», а затем с ориентиром на классика не менее блестяще воспроизвел в своей правовой теории советский ученый-юрист Е. Б. Пашуканис (1891–1937).

В качестве исходной клеточки, отправной точки исследования советского права Е. Б. Пашуканис, впоследствии репрессированный за свои научные взгляды, берет категорию «правоотношение» и, как подлинный марксист, выводит право из экономики (или, в марксистской парадигме, из «базиса»,

¹⁹⁷ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 317.

на котором возвышается зависимая от него «надстройка»), в особенности из товарно-денежных, обменных, стоимостных отношений, которые в условиях социалистического народного хозяйства, основанного на ликвидации частной собственности, указанных обменных, рыночных и вместе с ними договорных отношений, приводят к «выветриванию самой юридической надстройки в целом»¹⁹⁸, то есть к отмиранию всех компонентов последней – права, частного права в том числе, и др. Действительно, там, где уничтожается частный собственник, где договор заменяется плановым приказом и вся вообще жизнь строящего коммунизм общества полностью основана на приказах, исходящих от сросшегося с компартией государственного аппарата (от партийного государства), – там «выветривается» и само право; в итоге общество оказывается без права, или, другими словами, становится обществом бесправия, где главными инструментами «регулирования» социальных отношений служат теоретически обоснованное марксизмом-ленинизмом насилие («повивальная бабка истории», по Марксу) и произвол.

Вывод о «выветривании самой юридической надстройки в целом», а точнее, осуществившийся в будущем научный прогноз о скором уничтожении права является совершенно верным, формально-логически истинным, и сделан он был в ходе чисто теоретической, методологически строго выверенной работы, ибо перед глазами Е. Б. Пашуканиса, автора меновой концепции права, не было более чем 70-летнего опыта развития «социалистического права», опыта его реального уничтожения, или «выветривания». Особая ценность такого теоретического заключения и методологии, на котором оно было основано, состоит в том, что во время написания и выхода из печати (1924) первого издания книги ученого в СССР проводилась так называемая новая экономическая политика (НЭП:

¹⁹⁸ Пашуканис Е. Б. Общая теория права и марксизм. Изд. 3-е. М. : Изд-во Коммунистической Академии, 1927. С. 82.

с 1921-го по 1929 г.), когда, казалось, возвращались некоторые элементы рыночных, товарно-денежных отношений.

Во второй период своего творчества С. С. Алексеев опирался в основном на методологию и идеи Канта, что не мешало ему там, где того требует научный анализ, использовать и сильные стороны марксистской методологии, что он и сделал в анализе исходной ячейки права и процесса его становления – правовой ситуации, избежав при этом полностью гипертрофированного экономического детерминизма, присущего марксизму и в особенности советским его приверженцам. Следует также подчеркнуть, что как у Маркса, у которого исходная клеточка анализа капитала «товар» была скрыта под массой других обстоятельств – стоимости, денег и т. д., – лежащих на поверхности капиталистического общества и вводящих в заблуждение других исследователей, так и у С. С. Алексеева в анализе исходной ячейки права (у автора – «исходный пункт права. ...С этого “начала начал” в мире права *все начинается*»¹⁹⁹) видно, что в развитом состоянии правовой материи правовая ситуация оказывается скрыта под массой других явлений и процессов, которые только при поверхностном анализе оказываются первичными и потому вводят в заблуждение исследователей, расставляющих правовые явления в порядке функционирования, характерном для развитого права.

Рассмотрение правовых явлений в порядке, характерном для развитого права, оправданно для решения ряда практических юридических задач, которые не требуют всякий раз глубокого проникновения в сущность права, а тем более в историю его становления. Однако для основательного научного анализа исключительно важно различать логику формирования и логику действующего, развитого права, о чем ученый говорит в следующей, четвертой главе «Первичные элементы»: если в логике становления и формирования права решение правовой

¹⁹⁹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 320.

ситуации рассматривается в качестве *исходного* элемента²⁰⁰, то для общей теории действующего, развитого права это завершающий компонент правовой материи – «применение права».

Особенно глубоко «спрятанной» от научного юридического анализа оказывается правовая ситуация при всеобъемлющем, доминирующем нормативистском (или «узконормативном», как его называет в ряде случаев С. С. Алексеев) подходе, когда элементы правовой действительности как бы разворачиваются в «зеркально обратном соотношении по сравнению с их исходными генетическими и функциональными связями и глубиной логической последовательностью (исходным в цепи правовых явлений вместо правовой ситуации стала теперь сама по себе юридическая норма)»²⁰¹. Это придает умозрительный, оторванный от социальной и правовой жизни характер всей цепи юридических явлений, а отсюда – и всей юридической догматике, сконцентрированной отныне вокруг «юридических норм» и «выведения» из них всех иных правовых явлений, при котором решение правовой ситуации под названием «применение права» оказывается в этой цепи последним, в то время как в сущностной, функциональной и генетической правовой логике оно занимает главное, центральное место, хотя подобный догматический, практически ориентированный анализ полезен для овладения юридическим инструментарием на уровне первичных правовых знаний – на уровне «азбуки права».

Таким образом, использованный методологический подход, нацеленный на выявление первичной ячейки правовой материи, «исходного пункта права» – правовой ситуации и обоснование в данной монографии²⁰² истинного места последней

²⁰⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 322.

²⁰¹ Там же. С. 339.

²⁰² Автор отмечает, что в предыдущей его работе «Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования» (1999), где в основном излагались общепринятые представления о действующем праве (в первой части «Азбука права»), «решение данной жизненной си-

в системе правовых явлений и соответствующих им категорий как «начала начал», с одной стороны, показал скрытую в развитии, действующем праве реальную юридическую логику, а также действительные последовательность и значение, весомость правовых явлений, соответствующих им категорий в их системе, а с другой – открыл новые пути исследования сущности и предназначения права, по которым ученый и последовал в дальнейшем анализе права на пороге тысячелетий. Эта научная конструкция, введенная в оборот мыслителем, – исключительно важная новелла в современной юридической науке. Оказалось, что именно отсюда – с исходного пункта права – разворачивается вся сложная, многоуровневая и многослойная цепь правовых средств, механизмов и процедур.

Одним из наиболее существенных моментов в этой цепи является ответ на вопрос о том, где отыскивается правовая суть рассматриваемой жизненной ситуации, ее «правовой заряд» – непосредственно в ходе рассмотрения и разрешения дела, сообразно которому устанавливаются необходимые правовые средства, или же «правовой заряд» заранее определен и закреплён в юридических нормах (законах). Именно с этой альтернативы «начинается» своеобразие двух главных, качественно контрастных семей правовых систем – общего, прецедентного права и права, выраженного в законе. В данном фрагменте речь идет только о двух главных, «генеральных», типах правовых систем, которые прежде всего и интересуют ученого, поскольку в дальнейшем речь пойдет о будущем правовом развитии человечества, о правовой конвергенции, в которой

туации» было им уже названо «центральным звеном правовой материи» (Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия ... С. 30), а при характеристике применения права отмечено, что «здесь уже реально присутствует центральное звено юридического регулирования, его кульминация – решение данной жизненной ситуации, реально утверждающей на властной основе правовые начала, ценности данного общества» (Там же. С. 114) (см.: Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 322–323).

участвуют в первую очередь эти две «генеральные», наиболее развитые правовые семьи, а что касается выделяемого ученым третьего – неотдифференцированного – типа правовых систем, то и в отношении этого типа вполне работает сформулированная им научная конструкция, позволяющая при ответе на вопрос, где отыскивается правовая суть рассматриваемой жизненной ситуации, ее «правовой заряд», определить качественное, контрастное своеобразие той или иной правовой семьи, а именно: для последнего типа правовая суть требующей разрешения жизненной ситуации отыскивается не в законе и не в прецеденте, а в правилах, обычаях и традициях, религиозных, моральных, корпоративных, идеологических, в том числе в партийно-политических и т. п., социальных регуляторах по отдельности и в разнообразном переплетении их друг с другом. Законы и прецеденты здесь тоже могут использоваться, но как вторичные, вспомогательные источники.

Правовые ситуации как ситуации, требующие для своего решения права с точки зрения традиционного понятийного аппарата юриспруденции, то есть с точки зрения общей теории развитого, действующего права, представляют собой не что иное, как определенное соединение юридических фактов («фактический состав», «состав преступления», «состав правонарушения, деликта»). Однако в развитом праве трудно увидеть эту *исходную и вместе с тем предельно простую*, элементарную «ячейку», показывающую, с каких обстоятельств в мире конкретных явлений начинается юридическое регулирование. В то же время со всех точек зрения принципиально важным моментом является заложенная в данную ситуацию необходимость получить ее правовое разрешение, именно правовое, которое имело бы твердый, строго определенный, надежно гарантированный характер и было бы по отношению к этой проблеме «единственным и окончательным в данном сообществе, “ставило бы точку” в вопросе о *правомерном или неправомерном* поведении, состоянии, факте, т. е. о том, “кто” и на “что” имеет или не имеет **право**, со всеми вытекающими

отсюда императивными, государственно-властными, публично-правовыми последствиями»²⁰³.

Правовая ситуация – это, как правило, конфликт или обстоятельства, грозящие конфликтом. Ученый ссылается на положения И. Канта о «постоянных антагонизмах», «раздорах», которые проявляются в соперничестве, состязании, конкуренции и которые, нередко выплескиваясь в разрушительных проявлениях, в то же время имеют значение, как это ни поразительно, незаменимого стимула активности и энергии – основы общественного прогресса²⁰⁴. Однако эти постоянные антагонизмы, раздоры, конфликты, если не предпринимать усилий по их устранению, приводят общество к состоянию хаоса, то есть, в конечном счете, к самоуничтожению. Поэтому нет альтернативы тому, чтобы решение подобного рода ситуаций было эффективным и надежным, носило твердый, определенный и окончательный характер, то есть характер **правовой**, поддерживаемый авторитетом и силой государственной власти (государства). Таким образом, даже в отдельных ситуациях заложена потребность в праве, в тех правовых средствах, которые могут решить возникающие в обществе проблемы.

С. С. Алексеев выделяет в ситуации, нуждающейся в правовом решении, ее центральное звено – ее **правовую суть**: «Ибо потребность именно правового, юридического решения для данного случая, притом решения определенного характера (запретить, признать право и т. д.), уже как бы “разлито” в данной ситуации и является, можно предположить, первичной ступенью естественного права, напрямую отражающей его, естественного права, глубокие, истинно природные, даже социально-биологические предпосылки и плюс к тому – еще и первичные, спонтанные духовные представления, оценки и

²⁰³ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 317–318.

²⁰⁴ См.: Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. М., 1994. С. 93.

императивы о фактах и событиях настоящего времени»²⁰⁵. Так, в деле Пиночета, при всей важности принципов государственного суверенитета, правовая суть ситуации в современных условиях сосредоточивается в правовых требованиях, вытекающих из фундаментальных прав человека. Эти же требования в отношении событий в Югославии 1999 г. должны быть – как это следует из правовой сути данной ситуации – согласованы с требованиями, относящимися к принципам законности. И делается общий вывод о том, что жизненные обстоятельства, которые могут быть названы «правовыми ситуациями», и есть исходный пункт права. Именно с них, с этого «начала начал», в мире права все начинается.

14.5. Правовые ситуации – решение юридического дела – правовые средства

В следующей – четвертой – главе «Первичные элементы» продолжен анализ правовых ситуаций в совокупности с другими правовыми явлениями, в своем единстве образующих позитивное право. Формирование последнего в условиях цивилизации начинается с ситуаций, которые объективно требуют правового решения. Данная логика формирования права, как и *логика строения* позитивного права на первичных звеньях его структуры, является универсальной, единой для всего человечества – «неумолимо действующей во всех регионах и уголках нашей планеты»²⁰⁶, причем независимо от тех или иных конкретных цивилизационных особенностей, которые привели к дальнейшему «разветвлению» развившихся правовых систем на различные типы, или семьи.

Если правовая ситуация – отправное, *начальное*, элементарное звено (ячейка, пункт), формирования и функционирования позитивного права, то *центральный* звеном позитивно-

²⁰⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 319.

²⁰⁶ Там же. С. 322.

го права является *решение*, которого данная ситуация требует; требует в смысле объективной необходимости людей в упорядоченности их отношений, в устранении из жизни конфликтов и прочих угроз, а также в достижении строго определенного, твердого, «окончательного» и надежно обеспеченного авторитетом и силой государственной власти состояния данных конкретных ситуативных отношений, соответствующих представлениям об этих понятиях (твердости, определенности, надежности и т. п.) и ценностям, сложившимся в данном обществе в соответствующую историческую эпоху.

Второй и *центральный* первичный элемент «правовой материи», таким образом, это – «*решение юридического дела*, точнее – *акт* решения (в смысле результативного действия правителя, суда, иного компетентного учреждения или лица), разрешающего в соответствии с требованиями права данную жизненную ситуацию.

А вслед за “решением” и в единении с ним может быть определен и следующий, *третий* первичный элемент “правовой материи”. Притом – юридический в самом строгом значении. Это содержащееся в решении соответствующее **правовое средство**, отвечающее указанным ранее потребностям (твердости, определенности, надежной государственной гарантированности) и позволяющее в данном случае “поставить точку”, раз и навсегда, на властной, государственной основе окончательно и в единственном для данного сообщества варианте разрешить возникший вопрос, проблему и фактически реализовать данное решение.

*Правовые средства – это наиболее общая, универсальная правовая категория. Из правовых средств (разного содержания, уровня, назначения) и складывается вся правовая материя – “тело” права*²⁰⁷. В сноске ученый еще раз обращает внимание на то, что «правовые средства» независимо от важности анализа иных их аспектов, что уже делается в юриди-

²⁰⁷ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 322–323.

ческой науке, в том числе в его предыдущих работах, прежде всего должны рассматриваться в качестве *первичного звена* правовой материи, с которого реально «пошло» все правовое развитие, в качестве *исходной единицы* всей материи права.

Что такое правовые средства? Это такие сугубо практические меры, которые приняты конкретным учреждением и реализуются силой государственной власти, как, например, признание человека владельцем (собственником), предписание возратить имущество его владельцу, возместить причиненный вред, признать за тем или иным лицом право, установить запрет на совершение определенных действий, пресечь нарушение права, лишить лицо какого-то права и т. д. В рассмотренных в прологе конкретных ситуациях правовые средства – это задержание подозреваемого лица (Пиночета), санкции (в виде действий вооруженных сил НАТО в отношении Югославии в связи с этническими чистками в Косово). Как видно, перечень правовых средств достаточно длинен, если не бесконечен: когда в арсенале компетентного органа, должностного лица, и прежде всего судьи, нет подходящего правового средства для решения новой ситуации, то вырабатывается новое правовое средство, либо созданное ранее для одних конкретных ситуаций средство может использоваться в других ситуациях при условии, что его применение отвечает требованиям правового решения соответствующего юридического дела, и тогда правовое средство приобретает «самостоятельную жизнь», при чем в ряде подобных случаев у судов возникает потребность принимать решение с опорой на весь комплекс основополагающих правовых начал, правовых принципов.

Правовые средства – это находящиеся в некоем соотношении «молекулы» того, что может быть названо «юридической материей», в которой «сразу же обнаруживается своеобразная *юридическая логика*: если у какого-то лица существуют права (правомочия), то, значит, есть и лица, которые к чему-то юридически обязаны. Если возникли известные обстоятельства, имеющие значение юридических фактов (они-то и характе-

ризуют с юридической стороны «правовую ситуацию»), то, значит, неизбежно наступление определенных юридических последствий, в том числе, например, юридической ответственности»²⁰⁸.

Все конкретное многообразие правовых средств может быть представлено, или суммировано, в обобщенном, «юридически чистом» виде в своего рода «троице», имеющей тоже *первичную значимость* в позитивном праве: *запрещения*, т. е. обязывания к воздержанию от совершения действий определенного рода; *позитивные обязывания*, т. е. возложение обязанности к определенным положительным действиям – передаче имущества, совершению известных работ и т. д.; *дозволения*, т. е. предоставление гарантированного простора для собственного, по своему усмотрению, поведения данного субъекта. Любые правовые средства (в том числе в области юридической ответственности, процессуальной деятельности и т. д.) представляют собой «известные модификации или комбинации средств юридического регулирования из этой “троицы” – запрещений, позитивных обязываний, дозволений»²⁰⁹. Последние при этом имеют общее значение в сфере социального регулирования – в различных соотношениях они характерны и для морали, и для обычаев, и для корпоративных регуляторов: их даже можно представить «в качестве общей модально-логической структуры “регулирования вообще”»²¹⁰. А в праве они получают специфическое («юридическое») выражение и главное, что существуют в особых построениях, в цепочке правовых средств, которые уже сами по себе выражают глубинные начала права, его особую юридическую логику, в данном случае проявляющуюся в том, что существенное место в построениях, характеризующих указанную «троицу», во всех случаях занимают *права* лиц.

²⁰⁸ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 329–330.

²⁰⁹ Там же. С. 324.

²¹⁰ Там же.

Если в первобытном обществе запреты выступают как таковые (преимущественно в форме табу), то в условиях цивилизации они приобретают характер юридических запретов, то есть существуют в нераздельном единстве с цепочкой правовых средств – *правами требования* (принадлежавшим другим лицам для обеспечения соблюдения запретов), мерами *юридической ответственности*, возлагаемыми на нарушителей запретов. Также и позитивные обязывания сопровождаются *правами требования* их исполнения, мерами *юридической ответственности*. Дозволения как юридические явления связаны с целым комплексом своеобразных юридических средств, с особыми модификациями юридических запретов, позитивных обязываний и прежде всего конструированием *субъективных прав* (в том числе прав на «собственные действия», прав требований, притязаний).

И далее делается вывод: даже «начальные слои юридической материи, построенные на первичных элементах – запрещениях, позитивных обязываниях, дозволениях, объясняют не только этимологию слова “право”, но и то обстоятельство, что юридическая материя даже в своих начальных звеньях существует и действует по своим “законам”, своей особой юридической логике. Причем – такой логике, которая *выводит позитивное право на фундаментальные, основополагающие ценности в жизни людей*»²¹¹. В последующем изложении детально раскрывается, каким образом внутренние элементы – средства и механизмы позитивного права выводят на основополагающие ценности в жизни людей.

Ученый рассматривает, также кратко, некоторые правовые средства, которые применялись в Древнем Риме, в средневековой Англии, отмечая поразительное сходство в истории и логике формирования *уникального (собственно юридического) содержания права*. Данная логика выражается не только в усложнении правовых средств, но и в более глубоких для права

²¹¹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 325.

процессах – их два: первый – это возникающая в ходе многократного в похожих ситуациях повторения правовых средств их *типизация*, при которой начали формироваться правовые конструкции (модельные схемы, типовые построения правомочий обязанностей, ответственности, процедур) и системные структурные подразделения (сначала правовые институты, потом отрасли права, их ассоциации); и второй – приобретение правовыми средствами и на первичном уровне, и на уровне правовых конструкций, структурных подразделений *нормативного характера*.

В развитии права выделяются два взаимодействующих, но все же параллельных процесса: один обусловлен потребностями и волей государственной власти и касается главным образом публичного права, а второй, сообразующийся с глубинными процессами саморегуляции в обществе, представляет собой спонтанное правовое развитие, которое касается главным образом частного права: «Именно тут, в сфере, где доминирует юридическая логика, и обнаруживается самобытная история права, своеобразное правовое развитие, несводимое к общей истории, к истории государства, государственной власти.

И вот *собственное развитие права, его самобытная история* – это под известным (важнейшим для правоведения) углом зрения во многом *и есть история становления и совершенствования юридических конструкций*»²¹². Идеи мыслителя о первостепенной роли частного права в развитии права в целом рассматривались в главе 13 («Возрождение частного права в России»), и приводились подобные же наблюдения французских ученых-юристов.

Наряду и, подчеркнем, одновременно с формированием юридических конструкций и структурных подразделений в праве (сначала правовых институтов, потом отраслей права, их ассоциаций), связанных с типизацией в праве, происходит приобретение правовыми средствами (и на исходном, первич-

²¹² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 331–332.

ном уровне, и на уровне правовых конструкций, структурных подразделений) *нормативного характера*. Этот процесс ученый называет решающей ступенью развития собственного (юридического) содержания права, его структуры, наиболее существенным качественным переворотом в правовой материи, который знаменует собой «*новую крупную ступень в формировании позитивного права*»²¹³. Это обусловлено тем, что норма, вбирая первичные элементы и заполняя собой содержание права, вводит в жизнь людей систему типизированных решений, моделей, образцов, которые приобретают качества *всеобщности* и *общеобязательности*, а также такое уникальное качество (связанное с самой сутью юридических конструкций), как «*равновесность*» в соотношении прав, обязанностей, ответственности. Кроме того, содержащиеся в нормах типизированные модели, образцы позволяют ввести в жизнь расчет на то, что они окажутся оптимальными и в будущем, а значит, дают человеку возможность предвидения, прогноза.

Вбирая в себя нормативные обобщения, типизированные решения и юридические конструкции, нормы права одновременно «наполняются» и теми глубокими социальными функциями, которые концентрируются в указанных обобщениях и типизированных решениях и, по сути дела, выражают «главные императивы» цивилизации²¹⁴, о которых автор регулярно, в разных контекстах и аспектах напоминает читателю на страницах своей книги: главные императивы цивилизации – это историческое предназначение права как оптимальной формы свободы человека и как антагониста основного зла и проклятия в жизни людей – произвола, насилия. В процессе правового развития (судебной практики, законотворчества) формируется «правовая материя», в которой действует своя *логика*, которая, свидетельствуя о главной «тайне» права, о его органической «настроенности», и отсюда, как полагает ученый, о

²¹³ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 337.

²¹⁴ Там же. С. 342.

его глубоком мирозданческом предназначении, «ведет» право «как явление рационального порядка к *смыслу цивилизации* – к обеспечению *свободы* человека, раскрывающей *индивидуальность* человека как духовной личности, а также к *исключению из жизни людей “бесовского” зла – произвола, насилия*»²¹⁵. «Правовая материя», в том числе ее центральный пункт – юридическая норма сама по себе, – это «уже некоторое (пусть еще начальное, зависящее от многих других факторов), но необходимое правовое средство для действительной реализации свободы человека и для решения проблем, связанных с преодолением произвола и насилия в жизни людей.

Так что возведение юридических средств решения правовых ситуаций в ранг юридических норм – дело не только переломное для характеристики содержания позитивного права, но и великое для развития и судьбы цивилизации, одно из самых крупных»²¹⁶. Не случайно поэтому само позитивное право стало пониматься и ныне преимущественно понимается как «система норм» с добавлением различных характеристик, обусловленных глубиной постижения права, а также научными и идеологическими ориентациями исследователей: это – система норм «общеобязательных», «возведенных в закон», «установленных и гарантированных государственной властью» и т. д.

Далее ученый рассматривает плюсы и минусы нормативной трактовки права. Акцент на нормах права уводит сложное и многомерное явление, именуемое правом, в сферу сугубо нормативных феноменов, заслоняет исходные и первичные элементы позитивного права, которые образуют начальные слои его «тела». За фасадом юридических норм не «видно» **центрального звена «правовой материи» – решения правовой ситуации**, которое, напомним, идет в единении с правовыми

²¹⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 437, см. также: С. 315-316, 337, 342, 439, 440, 446, 466, 472-474, 486-487, и др.

²¹⁶ Там же. С. 337-338.

средствами, позволяющими на властной, государственной основе окончательно и в единственном для данного сообщества варианте разрешить возникший вопрос, проблему и фактически реализовать данное решение. Структурные же подразделения права (правовые институты, отрасли, иные общности), напротив, вышли на первый план в рамках общих, порой умозрительных рассуждений о строении права. За бортом научного осмысления, сетует ученый, оказались сам механизм правового регулирования, структура права, структура и типы правового регулирования, в том числе общедозволительный, разрешительный типы и т. д. Напомним, что С. С. Алексеев посвятил указанным проблемам свои монографии 1966, 1975 и 1989 годов, о которых говорилось во второй части настоящего издания. Видимо, он считал, что этого недостаточно и юридическая наука могла бы развиваться гораздо плодотворнее, если бы уделяла больше внимания исследованию первичных элементов правовой материи, ее внутренним закономерностям – юридической логике, сформированной императивами цивилизации, и тем направлениям правового развития, которые из этой логики и соответственно из императивов цивилизации вытекают в дальнейшем.

При всех минусах узконормативного подхода не следует упускать из вида достоинства нормативности права, которое именно в праве приобретает характер всеобщности, общеобязательности, и поэтому внимание к нормам до определенной степени вполне закономерно и оправданно. В том числе потому, что обобщение – это итог мыслительной операции, когда из нескольких индивидуальных случаев поведения людей устраняются их особые, индивидуальные признаки, а из присущих им повторяющихся черт создается правило о должном или дозволенном поведении, к тому же с расчетом на будущее. И поэтому не только решение правовой ситуации (дела) представляет собой мыслительную операцию, но и «само позитивное право, выраженное в правовых средствах, юридических конструкциях, структурных подразделениях, получивших

нормативное выражение, – это также продукт мыслительных операций весьма сложного, высокого порядка – нормативных обобщений. Да еще – с существенными моментами предвидения, прогноза и нацеленностью на предельную разумность и окончательность подобного обобщения прогностического порядка. Запомним этот момент, – пишет автор, – он окажется весьма существенным для понимания особенностей позитивного права»²¹⁷.

О том, что позитивное право, правовые решения и в единении с ними правовые средства, юридические конструкции, системные структурные построения, нормативные обобщения – явление разума, духовной стороны человеческой деятельности, ученый говорит неоднократно, желая подчеркнуть, что позитивное право в его исконном виде и предназначении, если убрать конкретно-исторические, сиюминутные антиправовые наслоения, идущие от капризов правящей верхушки (правителя, узкой олигархической группировки, социального класса), наполнено глубинными, веками сформированными духовными и моральными ценностями, отвечающими императивам, вызовам цивилизации. В праве концентрируется «связь времен», духовные, интеллектуальные достижения человечества. Эти достижения закрепляются в специфическом юридическом инструментарии, образуя глубинные правовые (и общечеловеческие одновременно) основания и ценности, которые проявляют себя даже в условиях авторитарных режимов, однако, к сожалению, они не всесильны в противоположность потенциалу государственной власти – госаппарата, который прибирает к своим рукам и нацеливает против общества узкая олигархическая верхушка (представляющая не общество в целом, а лишь себя и (или) какую-либо господствующую социальную прослойку, страту, класс). При этом право оказывается «в плену» у государства, а люди полностью или частично лишаются свободы, сталкиваются повсеместно с насилием и произволом

²¹⁷ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 343.

правлящих лиц и созданных ими структур. Противодействовать этому и одновременно способствовать проявлению глубинных духовных общечеловеческих ценностей, заложенных в праве, может лишь развитое гражданское общество, реальная демократия и все иные, необходимые для «усмирения» государства процессы и институты (разделение властей, независимый суд и т. д.). Главный инструмент для противодействия авторитарному государству – право – историей уже создан. Дело теперь – за конкретными человеческими сообществами, за их волей и стремлением обеспечить свою свободу, защищенность от насилия и произвола государственной власти, надлежащим образом используя для этого созданный историей юридический инструментарий.

Внимание к духовной стороне права позволяет ученому утверждать, что жить и поступать «по праву» – это не только «улавливать правовую суть жизненных ситуаций, выносить или следовать соответствующим юридическим решениям, опираться на действующие нормы и т. д., но и в этой связи... действовать социально и духовно оправданно. То есть – так, чтобы в жизни людей торжествовали правда, справедливость, высокие моральные начала.

Все это есть не только в высоких духовных и этических постулатах, в религиозных заповедях и канонах, но и в самом праве, утверждается в правовой материи в силу требований жизни и рациональных начал (соразмерность в правах и обязанностях, юридическое равенство) и – что особо существенно – в силу самой природы права, его собственной, юридической логики. А отсюда, как это все более и более проявляется по мере развития права, – во всем том, что относится к смыслу, историческому предназначению права, выражающему “главные императивы” человеческой цивилизации»²¹⁸.

²¹⁸ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 344.

14.6. «Семьи» в праве

Таково название пятой – последней – главы первой части книги, где обсуждаются типы юридических систем и предполагается анализ состояния и развития права в современных обществах в следующих двух ее частях. Кроме того, изучение мировых правовых систем, в том числе проблема их классификации, имеет важное самостоятельное значение не только для сравнительного правоведения, но и для любой национальной теории права. По этой причине в последней главе книги ученый возвращается к данной проблеме (в контексте анализа процессов правовой конвергенции в мире), указывая, что предпочтительный интерес правоведов к праву своей страны вполне понятен (в силу прежде всего практических потребностей, стоящих перед юридической наукой), однако поскольку **право – явление универсальное**, постольку ограниченность правовых знаний пределами данной страны при всей их важности для каждого правоведа «является в конечном счете губительной для правоведения как истинной науки»²¹⁹. На опасность такой национальной ограниченности указывали многие выдающиеся мыслители прошлого и настоящего, С. С. Алексеев приводит ряд соответствующих имен и высказываний, в том числе мнение Р. Давида и К. Жоффре-Спинози: «нет нужды говорить об убожестве и узости философии права, которая базировалась лишь на изучении своего национального права»²²⁰, а также К. Цвайгерта и Х. Кётца (о немецких юристах 30-х – первой половины 40-х годов прошлого века): «изучение лишь национального позитивного материала ограничивало представления о всей полноте и многообразии возможностей, которыми располагает юрист для решения почти любой правовой проблемы. В результате у юристов этого поколения не развивались чувство личной ответственности, критический подход к

²¹⁹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 539.

²²⁰ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. соч. С. 10.

праву. В целом позитивистская школа породила высококлассных специалистов по юридической технике, неспособных к самостоятельному мышлению. Духовная нищета привела это поколение к сотрудничеству с националистами. Не обладая высокими духовными ценностями, они ничего не могли противопоставить национал-социализму»²²¹.

В современных условиях роль сравнительного правоведения, как и теории права, – этих двух тесно связанных друг с другом наук, особенно возрастает, поскольку существует объективная потребность в унификации правовых предписаний там, где это можно сделать безболезненно для вступающих в тот или иной контакт национальных правовых систем, в поиске общечеловеческого знаменателя между разными правовыми культурами и инкорпорации всего самого лучшего, что создано у других народов и способно принести позитивный эффект принимающим культурам. В этом последнем случае важно понимать, что обмен и положительное заимствование передового правового опыта может быть эффективным, а порой и просто реализуемым в первую очередь между близкими, родственными по своему духу и конструктивным юридическим особенностям национальными правовыми системами. По этой причине проблема типологии и классификации последних на различные типы, семьи, группы была и остается весьма актуальной – ведь каждая новая классификация дает определенный эвристический эффект, позволяет анализировать правовые системы под соответствующим углом зрения и увидеть в необычном многообразии правовой карты мира новые и новые грани. Не случайно за прошедшее столетие интерес компаративистов сместился постепенно от вопроса «Что такое сравнительное право: метод или наука?» к проблеме типологии и классифи-

²²¹ Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : пер. с нем. : в 2 т. Т. 1 : Основы. М. : Междунар. отношения, 1998. С. 38–39.

кации правовых систем, к учению о правовых семьях²²². При этом классики компаративистики признают, что не имеет большого смысла тратить чернила на споры по поводу определения «самой лучшей» классификации, ибо каждая из них имеет свои достоинства, которые зависят от целей и предмета изучения – от того, насколько тот или иной, зависящий от избранных критериев, «набор» близких друг другу правовых семей способен решить проблему, которая является стержневой для всех изучаемых правопорядков²²³.

Наиболее распространенными и признанными в современной компаративистике являются классификации Р. Давида и К. Цвайгерта и их последователей²²⁴. С. С. Алексеев отдает предпочтение первой, однако, опираясь на нее, идет дальше, предлагая наиболее общее и вместе с тем четко отражающее юридическое своеобразие правовых систем, а также современные философско-правовые подходы *трехчленное* деление: «Сначала два “генеральных” юридических типа – романо-германское право и общее, прецедентное право, а вслед за тем (в качестве особого типа) традиционные, неотдифференцированные системы, т. е. в итоге три семьи»²²⁵.

²²² См.: Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) : учебник / под ред. В. А. Туманова. М. : Юрист, 2000. С. 120 ; Шепелев Д. В., Шепелева Д. В., Белянская О. В. Сравнительное правоведение : учеб. пособие. М. : Проспект, 2023. С. 27.

²²³ См.: Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. соч. С. 20 ; Цвайгерт К., Кётц Х. Указ. соч. С. 117. Полезный анализ современного состояния сравнительного правоведения дается в монографии С. Гольцберга (S. Goltzberg), с кратким, но емким и глубоким обзором которой можно познакомиться в статье: Токарев В. А. Современный подход к сравнению юридических культур (рецензия на монографию Goltzberg S. Le droit comparé. Paris: Presses Universitaires de France, 2018. 128 p.) // Вестник Гуманитарного университета. 2021. № 3 (34). С. 126–144.

²²⁴ См.: Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. соч. ; Цвайгерт К., Кётц Х. Указ. соч.

²²⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 346. Эта же позиция сохранилась у автора и позже: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 131.

Если на основе идеологического и технико-юридического критериев Р. Давид выделяет три главных, три ключевых правовых семьи, так называемую трихотомию – романо-германскую, англосаксонскую, социалистическую – и примыкающий к ним остальной юридический мир – религиозные и традиционные системы²²⁶, то на основе исключительно юридических критериев (о них скажем позже) С. С. Алексеев помещает социалистическую правовую семью и примыкающий к ключевым типам «остальной юридический мир» (религиозные и традиционные семьи) в неотдифференцированные системы, которые можно назвать также синкретичными²²⁷. Анализируя классификацию Р. Давида, А. Х. Саидов верно подметил, что примыкающий к трихотомии мир составляет, по его вполне убедительным подсчетам, четыре пятых планеты²²⁸, хотя понятно, что само по себе количество населения и размер территорий, на которых оно проживает, вряд ли могут выступать – вместе или по отдельности – в качестве критериев типологии правовых систем и потому не могут играть какой-либо роли в этом научном типологическом процессе. Ведь если какие-то социально-правовые образования изучаются в пределах всего человечества, то наличие их где-то в состоянии и форме, порождающих сомнения в самом существовании их как явлений правовых или в достаточной их схожести с классическими юридическими феноменами, вынуждает исследователей помещать эти «сомнительные» объекты, независимо от их объема (количества населения, размера территории и т. п.), за рамки ключевых образований, что является вполне обоснованным научным решением, хотя и не отменяющим необходимости дальнейших наблюдений за указанными объектами.

²²⁶ См.: Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. соч. С. 21, 25–28.

²²⁷ См.: Галиев Ф. Х. Синкретизм правовой культуры современной России: теоретико-методологическое и историко-прикладное исследование : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Ф. Х. Галиев ; РАН-ХиГС при Президенте Российской Федерации. М., 2014. 55 с.

²²⁸ См.: Саидов А. Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира. М. : Институт государства и права РАН, 1993. С. 78.

Изучение классических, ключевых правовых систем представляет первостепенный научный интерес, поскольку позволит лучше понять исторические причины и развилки, которые привели к имеющемуся многообразию правовых систем, их общие черты и различия, какие-то специфические, уникальные особенности, а также высказать более обоснованные предположения о возможных путях их дальнейшего развития, как и развития других систем, находящихся на иных стадиях правовой эволюции, то есть способно дать науке наибольший эффект. Исходя, по всей видимости, из подобного рода предпосылок, Р. Леже вполне убедительно предлагает анализировать прежде всего великие правовые системы современности, определить точно перечень которых, по его мнению, так же трудно, как и выделить конкретный круг «великих музыкантов» или «великих писателей». Однако некоторые системы права, вполне обоснованно считает Р. Леже, важны не только сами по себе, но также и потому, что они помогают познать другие многочисленные системы, которыми они были заимствованы или скопированы. По этой причине первые требуют к себе особого внимания, являясь «ключами к правовой жизни всего мира. Вот то, что вызывает в нашем сознании употребление словосочетания “великие системы права”»²²⁹.

Что касается социалистических правовых систем, то практически полное их исчезновение в конце прошлого века позволило Р. Леже назвать упомянутую выше трихотомию прекрасной, но недолговечной – по независящим, конечно, от Р. Давида причинам – классификацией²³⁰. Поэтому в классическую трихотомию Р. Давида вместо социалистической семьи правовых систем стали добавлять религиозно-общинные правообразования²³¹. Однако заметим, что, в противоположность

²²⁹ Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход : пер. с фр. М. : Волтерс Клувер, 2009. С. 2.

²³⁰ См.: Там же. С. 100.

²³¹ Егоров А. В. Теория сравнительного правоведения. М. : Проспект, 2023. С. 116.

подобным подходам, в классификации С. С. Алексеева строго выдерживаются юридические критерии, позволяющие четко отделить юридические семьи, в которых право выделилось окончательно из системы социального регулирования и потому является самостоятельным, весьма автономным и исключительно важным социальным институтом, от тех образований, в которых право играет явно подчиненную роль вплоть до того, что «подавление» его иными социальными регуляторами ставит вопрос о самом наличии в данном обществе права как сформировавшегося, полноценного и хоть сколько-нибудь самостоятельного социального института. Выделение наряду с двумя классическими типами правовых систем религиозно-общинных правообразований является частично верным с фактологической, описательной точки зрения, однако вводит в трехчленную классификацию два неправовых критерия – религию и способ организации социальной жизни (общину), а также исключает из указанной семьи правообразований идеологизированные системы, где роль права так же невелика, как и в религиозно-общинных социальных структурах. Данный недостаток отсутствует в типологии, предложенной С. С. Алексеевым, поскольку признак неотдифференцированности права от других социальных регуляторов позволяет объединить в одной синкретично-правовой семье религиозные, общинные и заидеологизированные (идеократические) регулятивные системы, в которых право подавляется другими регуляторами, у которых находится в «подчинении», а потому не является самостоятельным, сколько-нибудь развитым, весомым социальным институтом.

Концепцию К. Цвайгерта и присоединившегося к нему позже Х. Кётца, базирующуюся на обобщенном критерии правового стиля, который объединяет пять показателей (происхождение и эволюция правовой системы; своеобразие правового мышления; специфические правовые институты; природа источников права и способы их толкования; идеология), С. С. Алексеев оценивает как «довольно конструктивную»,

хотя и требующую определенных уточнений. В ней выделяется восемь правовых кругов, или семей: романская; германская; скандинавская; общего права; социалистического права; права стран Дальнего Востока; исламского права; индусского права²³². В этом ряду отсутствуют религиозно-общинные системы ряда стран, и прежде всего Африки, а значит, классификация не может претендовать на всеобщий характер. В то же время определенная «детализация», имеющая здесь место в выделении отдельно романской, германской и скандинавской правовых систем, которые в других – более крупных классификациях – помещаются в романо-германскую семью правовых систем, самими авторами объясняется тем, что «если поместить под одну крышу объединенной романо-германской правовой семьи романское право, право Германии, Австрии, Швейцарии да еще и скандинавское право, то возникает опасность того, что рассмотрение будет ограничено лишь относительно абстрактными элементами общности, которые эти правовые системы, если сравнить их с общим правом, действительно имеют»²³³. С. С. Алексеев по этому поводу замечает: «Но дело-то как раз в том, что эти “относительно абстрактные элементы общности” раскрывают самые глубинные, существенные во всех отношениях, качественно контрастные черты правовых систем, позволяющие охарактеризовать эти системы со стороны их юридической природы и перспектив развития»²³⁴. Ориентация на глубинные, качественно контрастные черты правовых систем закономерно приводит к более крупной классификации, которую более точно назвать типологией национальных правовых систем современности. Если делать следующий шаг в изучении последних (рассматривать видовые особенности внутри

²³² См.: Цвайгерт К., Кётц Х. Указ. соч. С. 117.

²³³ Там же. С. 109.

²³⁴ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 348–349. Эту же оценку ученый подтвердил и в своей следующей работе: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 133.

каждого типа), то более дробная, детализированная классификация К. Цвайгерта и Х. Кётца является весьма эвристичной и потому представляет исключительный интерес.

Признавая возможности различных типологий национальных правовых систем, плодотворность не только синхронного, но и диахронного анализа, А. Х. Саидов, используя три взаимосвязанные группы критериев (историю; систему правовых источников и структуру правовой системы), выделяет в итоге близкий к концепции К. Цвайгерта и Х. Кётца перечень правовых семей, включающий семьи общего права, романо-германскую, скандинавскую, латиноамериканскую, социалистическую, мусульманскую, индусскую, обычную и дальневосточную²³⁵. Судьба социализма в мире вынуждает внести, казалось бы, соответствующую поправку и во все новейшие классификации, исключая из них социалистическую правовую семью, однако А. Х. Саидов по-прежнему выделяет эту группу²³⁶; правда, в более поздних работах относит к ней меньшее количество социалистических правовых систем: так, в пособии 2006 года он включает в эту группу лишь право таких стран, как Китай и Куба, рассматривая одновременно (как, впрочем, делал это и ранее) право Китая в главе «Социалистическая правовая система», а также в главе «Дальневосточное право»²³⁷, что приводит к нарушению стройности предложенной им классификации, поскольку члены последней должны попадать только в одну группу, или класс, объектов, как это требуют известные правила классификации. С. С. Алексеев полагает, что в 2000 г. (год выхода из печати его книги «Право на пороге...») становится уже вполне понятным, что «выделение в качестве особой семьи социалистического права, *равной*

²³⁵ См.: Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) : учебник / под ред. В. А. Туманова. М. : Юрист, 2000. С. 125.

²³⁶ См.: Там же. С. 211–240.

²³⁷ См.: Саидов А. Х. Сравнительное правоведение. М. : Норма, 2006. С. 248–250, 313–326.

романо-германскому и общему, прецедентному праву, оказалось неоправданным»²³⁸.

Для теории права наиболее важен типологический подход, то есть деление всех национальных правовых систем, прежде всего, на наиболее крупные группы, классы, или типы. В любом случае закономерно возникает проблема выбора критериев классификации (типологии), и, по мнению М. Н. Марченко, они могут быть социальными, идеологическими, формационными, цивилизационными, строго юридическими и т. д.²³⁹ Если первые вполне приемлемы для междисциплинарных исследований, то для юридического анализа более всего подходят критерии строго юридические, которым и отдает предпочтение С. С. Алексеев, относя к числу главных критериев «базовых», основных типов правовых систем, «во-первых, то, что может быть названо “общим фоном” или “климатом” правовой жизни данной страны, или ее *общей и устойчивой инфраструктурой*, в рамках и посредством которой (или – в русле которой) существует и развивается национальное право всех стран данной группы; во-вторых, *господствующую правовую идеологию*, т. е. господствующую юридическую доктрину, доминирующие юридические идеи, которые проникают в само содержание действующего права, практики его применения и безоговорочно признаются, почитаются в качестве непреложных, непререкаемых; в-третьих, *реальную структуру позитивного права, комплекс присущих ему специфических институтов* – правовых средств, юридических конструкций, структурных подразделений (“выделяющихся своим своеобразием”), а также правовых источников и методов их толкования»²⁴⁰. Если по-

²³⁸ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия. С. 346.

²³⁹ См.: Марченко М. Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. М. : Зерцало, 2000. С. 251–262.

²⁴⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 348. Эти же критерии ученый сохранил и в следующей своей работе: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 132–133.

дытожить эти юридические критерии, «сжать» их до какого-то одного общего показателя, то таким будет выраженный преимущественно в последнем из них *институционный облик* юридических систем – те их структурные особенности, в которых проявляются также и правовая идеология, своеобразие общего климата, строя и стиля права в данном обществе.

В представленной группе юридических критериев четко просматривается понимание ученым того, что типология мировых правовых систем не может базироваться на чем-либо ином, кроме как на основных компонентах юридической системы²⁴¹ – правовой идеологии, юридической (прежде всего судебной) практике и неразрывно с ними связанном позитивном праве, в котором и представлен важный, хотя и внешний (хорошо видимый), интегральный показатель – *институционный облик* каждой национальной правовой системы.

Данный подход формирует весьма убедительную научную типологическую (классификационную) конструкцию мировых правовых систем. В каждой из трех очень резко отличающихся друг от друга семей правовых систем ведущим, «выделяющимся» звеном является один из трех компонентов юридической системы, что и приводит закономерно к трехчленной типологии: романо-германское право базируется на общих нормах, выраженных в ведущем источнике позитивного права – в законе, поэтому С. С. Алексеев называет эту семью также нормативно-законодательной системой; общее, прецедентное право основано на судебных прецедентах, формирующихся в рамках судебной практики, поэтому ученый называет эту семью нормативно-судебной системой, вводя в

²⁴¹ Юридическая система трактуется ученым как сложный комплекс тесно взаимосвязанных компонентов – писаного права, судебной практики и правовой идеологии (См.: Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. С. 86–91 ; Алексеев С. С. Право и правовая система // Правоведение. 1980 № 1. С. 27–34 ; Алексеев С. С. Теория права. Изд. 2-е. М. : БЕК, 1995. С. 276).

компаративистику соответственно две эти новые категории²⁴²; а неотдифференцированные правовые системы при невероятном их многообразии, вытекающем из специфики самого разного характера (цивилизационных, религиозных, культурных, социальных, экономических, политических, идеологических и т. п. особенностей) и уровня, включая самые начальные уровни и этапы развития позитивного права и юридической практики, всей своей сущностью обязаны их правовой, однако, точнее говоря, квазиправовой идеологии (в большей или меньшей степени приближающейся к третьему компоненту правовой системы – правовой идеологии), которая «абсорбирует» в себе разные религиозные, традиционно-общинные верования либо идеологические догматы авторитарных (их крайней разновидности – тоталитарных) обществ, объединяет их с объективной потребностью упорядочения общественных отношений, внесения в них определенности, четкости, надежности, государственной гарантированности и т. д., что характерно исключительно для юридического регулирования, без которого общества, находящиеся на стадии цивилизации, не могут существовать.

Следует заметить, что неотдифференцированные юридические системы не способны обеспечить необходимые и достаточные для прогрессивного развития социума определенность, четкость и надежность регулирования общественных отношений как потому, что это может сделать лишь развитая правовая система, которая в данном случае подчинена другим регуляторам, так и потому, что в таких системах превалирует «специфическая» государственная гарантированность в виде самых крайних проявлений грубого, насильственного, произвольного, избирательного и т. п. подавления населения со стороны публичного аппарата управления для восполнения неспособности неправовых регуляторов обеспечить объективно

²⁴² См.: Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 360–362.

необходимую социуму для эффективного его развития степень организованности.

Что касается критерия «общего фона», или «климата», правовой жизни данной страны, или ее *общей и устойчивой инфраструктуры*, то это, по сути говоря, – «расширенные» правовая идеология и юридическая практика, поскольку первая как ведущий компонент правового сознания оказывает значительное влияние на политико-правовую инфраструктуру, в рамках которой функционирует национальное право, а вторая невозможна без той системы государственных органов, которые принимают законы, их исполняют и разрешают возникающие при этом споры и разногласия, то есть выполняют правосудные функции. Если говорить языком системного подхода, то этот «общий фон», «климат» правовой жизни страны есть результат внешних структурных связей правовой действительности со всеми остальными сферами социальности.

На основе предложенных критериев выделяются, как уже говорилось выше, *романо-германское право* – нормативно-законодательная система; *общее, прецедентное право* (его основа – англосаксонское право, точнее, с точки зрения «классики», чистых прецедентных форм, – английское право) – нормативно-судебная система; и *традиционные неотдифференцированные системы*, содержание которых во многом определяется религиозными и (или) общинными – традиционными началами, философскими, идеологическими доктринами и которую, следуя логике ученого, можно было бы назвать «нормативно-обычной», поскольку эти системы представляют собой «застывшие» на десятилетия, но чаще на века и порой даже на тысячелетия малоподвижные, консервативно-традиционные системы социально-синкретичного регулирования, где весьма весомую роль играет обычай самого разного социально-регулятивного наполнения – религиозного, морального, идеологического, политического и т. п. Сюда же, пишет далее С. С. Алексеев, к последнему «правовому ареалу, относится современная, в чем-то уникальная, разновидность этой группы

(по некоторым внешним признакам близкая к другим «классическим» подразделениям, в основном к романо-германскому праву) – *социалистическое право*, основанное на коммунистической правовой идеологии и также, в особенности в России, в других азиатских социалистических странах, на традиционных восточных идеологиях...»²⁴³.

Ранее С. С. Алексеев выделял четыре основных семьи национальных систем (регионов) права: к двум основным, «базовым», он добавлял еще две – общинные (неотдифференцированные) юридические системы ряда стран Азии и Африки, а также заидеологизированные правовые системы при авторитарных политических режимах, прежде всего социалистических стран, где решающую роль играет партийная идеология²⁴⁴. В рассматриваемой работе «Право на пороге нового тысячелетия» социалистическое право было отнесено к семье неотдифференцированных юридических систем. Позже в обоснование данного решения ученый привел дополнительный аргумент: «Более подробное рассмотрение проблемы показало, однако, что заидеологизированные системы социалистических стран, по сути дела, представляют собой всего лишь особую разновидность третьей из указанных групп (с той лишь особенностью с юридической стороны, что, наряду со своей остроидеологической сутью, “прикрыты” современными юридическими системами, в основном – германской, и развиваются в причудливой связи с этой “видимостью”»²⁴⁵.

Эвристичность данной типологии состоит в том, что через нее «просвечивают» некоторые другие, уже известные подходы, но взятые через призму критериев юридического поряд-

²⁴³ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 349.

²⁴⁴ См.: Алексеев С. С. Теория права. Изд. 2-е. М. : БЕК, 1995. С. 276 ; *Его же*. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. С. 48.

²⁴⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 6. С. 131.

ка. Если мы возьмем деление правовых систем на два типа – западные и незападные, то увидим, что романо-германская и прецедентная системы относятся к первому, а неотдифференцированные, синкретичные системы – ко второму типу. При этом первые две семьи правовых систем «во многом близки друг к другу и по своим историческим корням, и по заложенным в их основе духу и принципам христианской культуры, а главное – по *чистой* (отдифференцированной) юридической специфике, отсюда – по основным исповедуемым ими правовым ценностям и в этой связи, видимо, по перспективам своего развития, по “сближающимся” тенденциям их модернизации. Нередко, и для этого есть существенные основания, они одинаково причисляются к юридическим системам “современной западной правовой культуры”»²⁴⁶. Поэтому между ними постоянно и происходит определенное сближение, а в перспективе ожидаются более серьезные процессы конвергенции.

Особенность данной типологии еще и в том, что в ней можно зафиксировать не только типы, но и супертипы, последних два – получается своего рода дихотомия – отдифференцированные и неотдифференцированные, синкретичные правовые системы, которые резко, качественно отличаются друг от друга именно по своим правовым признакам – уровню развитости, самостоятельности и значимости права в жизни общества. Если «генеральные» типы в рамках первого супертипа хорошо известны мировой правовой науке, то типы, в которых право «слито», синкретично с другими социальными регуляторами, изучены не так досконально, а потому требуют, как отмечает ученый, «специального рассмотрения». Недостаточная разработанность теории синкретичных, неотдифференцированных правовых систем в целом и неравномерность в частности (какие-то системы изучены лучше, какие-то – хуже или вовсе не изучены) обусловлены не столько даже их разнообразием и многочисленностью (вспомним убедительные подсчеты

²⁴⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 350.

А. Х. Саидова, показывающие, что примыкающий к трихотомии Р. Давида мир составляет четыре пятых планеты), сколько тем, что «та или иная национальная юридическая система во многом *предстает в том виде, в каком она “выглядит” в разработках и суждениях правоведов*»²⁴⁷. Если роль права в каком-то обществе низведена до нуля или стремится к этому значению вместе с соответствующим, весьма невысоким, авторитетом лиц, занимающихся юридической теорией (и кому она здесь нужна, эта теория, и зачем здесь тогда вообще эта профессия ученого-«околоюриста?»), даже несмотря на то, что в лексиконе подобных культур могут существовать «слова», имеющие некоторое сходство с терминологией, применяемой в классических правовых культурах, то описывать, представлять, объяснять то, чего почти нет для своей и других правовых культур, особенно-то некому, а главное – незачем. Конечно, всегда есть так называемые внешние наблюдатели – компаративисты, антропологи, путешественники и др., но познать культуру, в том числе правовую, извне при ее значительной или даже менее значительной слитности с другими социальными регуляторами и институтами таким наблюдателям весьма и весьма сложно.

Наличие у двух главных типов юридических систем заметных отличий друг от друга, а также неявно подразумеваемое качественное расхождение их обеих от иных правовых семей имеется и в классификации Р. Леже, который выделяет великие правовые системы современности. Такая квалификация последних наводит читателя на мысль о том, что французский компаративист исходит из неявной посылки о существовании не только великих, но и всех остальных – невеликих, назовем их нейтральным термином «растущих» – правовых систем. Это ощущение не устраняет, а, как нам кажется, только укрепляет приведенная выше оговорка Р. Леже о том, что используемое им понятие «великие системы мира» означает лишь то, что

²⁴⁷ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 457.

они являются «ключами к правовой жизни всего мира». Однако, по сути дела, французский компаративист абсолютно прав: есть великие правовые и невеликие квазиправовые системы современности. Правда, расползающаяся по всему миру, как раковая опухоль, так называемая политкорректность часто не позволяет белое называть белым, а черное – черным, и поэтому ученые вынуждены делать подобные оговорки, которые лишь обостряют проблему, а не решают ее. Особенно агрессивно подобная политкорректность «выдвигается», защищается, а точнее, навязывается всему миру как раз из тех стран, в которых правовые системы не развиты, ибо «подавлены» религиозными, общинными или идеологическими откровениями великих религиозных пророков и (или) прочих вождей (современных фюреров, дуче, каудильо, великих кормчих, лидеров нации и т. п.) соответствующих народов и потому их «правовые» (точнее, квазиправовые) системы не могут претендовать на статус великих, по другой терминологии отдифференцированных.

Если подход Р. Леже может-таки получить со стороны политкорректных ученых-политиканов упрек в претензиях на гегемонию великих/развитых и невеликих/неразвитых, синкретичных правовых систем, где первые так или иначе оказывают влияние на вторые, а значит, тем самым, по мнению синкретистов, проводят колониальную политику их подавления, поскольку адепты первых – великих – требуют, например, от последних запретить пытки, иные серьезные нарушения прав человека, прекратить преступления против человечности и т. д., и т. п., то подобного рода упрек будет неуместным применительно к типологии С. С. Алексеева, в которой фиксируется глубочайшее качественное отличие двух отдифференцированных правовых систем от множества неотдифференцированных, синкретичных, поскольку данная констатация производится не на основе оценочных суждений (великие – невеликие, развитые – неразвитые), а на основе применения исключительно юридических критериев. Утверждение же о смешении религиозных, моральных, общинно-традиционных и (или) утопиче-

ских – по сути чисто фантазмагорических – социальных идей с тем или иным уровнем юридического развития какой-либо национальной правовой или, точнее, квазиправовой системы регулирования общественных отношений до такого состояния, когда любые иные регулятивные системы подавляют, тормозят либо вовсе уничтожают правовые начала (то есть защиту прав широких слоев населения, противостояние произволу и насилию) в том или ином государственном или государственно-подобном образовании, в том или ином социуме является суждением о фактах, а не оценочным высказыванием.

Говорить о каких-то специфических особенностях национального права, юридической практики и квазиправовой идеологии в этих синкретичных, квазиправовых регулятивных системах, безусловно, необходимо («требуется специального рассмотрения», по Алексееву), но они будут играть в основном второстепенную, подчиненную, субсидиарную роль в характеристике соответствующих систем. Правда, с точки зрения формирования и дальнейшего развития последних анализ указанных их особенностей будет важен, так как он позволит сравнить происходящие в разных правовых системах в ходе истории процессы отдифференциации права от других социальных регуляторов. В этом отношении прав Р. Леже: великие, или генеральные, правовые системы являются «ключами к правовой жизни всего мира». По этой причине анализ юридических особенностей романо-германской и прецедентной правовых систем, напротив, будет наиболее важным и весьма показательным, поскольку правовая идеология в ее глубинных основаниях у этих двух систем имеет много сходных положений, в то время как основные различия касаются их специально-юридических параметров. Об их разграничении и сравнении в области юридической процедуры и доказательственного права одним из первых написал еще Джон Фортезкью в своей работе «В похвалу законам Англии» около 1470 года²⁴⁸. С тех

²⁴⁸ См.: Goltzberg S. Le droit comparé. Paris : Presses Universitaires de France, 2018. P. 51–52.

пор понимание качественной юридической специфики этих двух правовых систем лишь набирало силу и сегодня считается общепризнанным.

Предложенная С. С. Алексеевым типология национальных правовых систем нацеливает компаративистов на исследование правовых систем под углом зрения строгих и четких правовых критериев, не отделенных непреодолимой стеной от любых других социальных, духовных и прочих факторов, поскольку все они находят свое преломление в юридических критериях такой типологии. Становится также понятным, что если страна стремится к правовому прогрессу, то она должна проводить заимствования у близких ей по духу отдифференцированных правовых семей по линии основных компонентов правовой системы (перенимать не только юридические средства, имеющиеся в позитивном праве, судебной практике, но и идеи, ценности, приоритеты, представленные в правовой идеологии), если – нет, то можно заимствовать какой-то прагматически полезный опыт из неотдифференцированных, традиционно-общинных, религиозных правовых или, точнее сказать, квазиправовых синкретичных семей. А теоретикам права этот подход дает возможность дальнейшего развития своей науки, поскольку, как подчеркнул С. С. Алексеев, сравнительно-правовые исследования позволяют ожидать появления новых правовых категорий, которые участвуют в достройке категориального аппарата общей теории права²⁴⁹.

В заключение ученый обращается к краткому анализу советского права, которое в данной работе он включил в число «восточных», традиционных, неотдифференцированных, в данном случае заидеологизированных, правовых систем: с внешней стороны советское право включало в себя некоторые институты, относящиеся к западной юридической культуре, а по сути его следует отнести к структурам силовой регуля-

²⁴⁹ См.: Алексеев С. С. Структура общей теории государства и права // Актуальные проблемы теории государства и права. М. : АН СССР. Ин-т государства и права. М. 1974. С. 27.

ции восточного, «византийского» типа. Здесь право (в самом широком значении этого термина как любая, в том числе насильственная, обоснованность действий) основано на приоритете «идеологических догм и идолов, оправдывает во имя самодержавной власти насилие над людьми, расправу над непослушными и одновременно с внешней стороны характеризуется весьма развитыми и престижными юридическими формами»²⁵⁰. Под фасадом такого рода юридических форм, роскоши и престижной видимости право дает простор *«тиранической власти азиатско-теократического типа. Со своими изощренно-иезуитскими, порой изуверскими приемами властвования, насилием, интригами, всевластным “двором”, подковровыми схватками элит, применением метода войны против непокорных, ложью и фальсификациями»*²⁵¹.

Способность создавать видимость, величавый и благообразный фасад, повторяет ученый, позволяет власти азиатско-теократического типа беспрепятственно творить свои дела, опираясь на изощренно-иезуитские приемы, насилие и фальсификации, причем обязательно с использованием либо православно-религиозных – небесного царства, либо марксистских, большевистских мифов и идолов – земного царства «власти трудящихся», жития «по потребностям», «власти Советов» и т. д. Все эти элементы «служат ширмой, прикрывающей диктатуру идеологически заданных идей, а отсюда – авторитарный режим, построенный на внеправовом принуждении (насилии), и с этой стороны являются существенным компонентом идеологизированных фальсификаций. Определяющая особенность рассматриваемой семьи правовых систем – заидеологизованность, т. е. всепроникающее господство претендующей на передовой статус догматизированной теории, которая оправдывает доминирование насилия, используемого во имя “высшего блага” (нации, класса, “всеобщего благоденствия” и

²⁵⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 365.

²⁵¹ Там же. С. 366.

т. д.). При этом в качестве “права”, предопределяющего решение жизненных ситуаций, выступают в виде непререкаемого приоритета идеологические постулаты, облагороженные привлекательными лозунгами»²⁵².

14.7. Закон и живое право

«Закон и живое право» – название второй части книги: в ней исследуются особенности ведущих источников двух главных, генеральных правовых систем – закона и судебного прецедента, отмечаются их достоинства и недостатки, обосновывается идея о том, что оптимальное функционирование правовых систем в будущем должно базироваться на равновеликой роли этих источников права, что приведет к сближению и последующей их интеграции (конвергенции).

Закон обладает как очевидными достоинствами, так и серьезными недостатками – коварством, отмечается в шестой главе работы («Закон: очевидные достоинства и коварство»). Прежде всего законы как бы *приготовлены* для позитивного права, поскольку именно в форме законов оно в максимальной мере раскрывает свои особенности и преимущества – обеспечение правовых решений жизненных ситуаций, причем таких решений, которые в качестве правовых приобретают характер твердых, строго определенных по содержанию, гарантированных государством, окончательных и обладающих всеобщностью. Именно закон (как никакие иные источники права) раскрывает своеобразие права как объективной реальности – институционального образования, благодаря которому и существуют основные достоинства позитивного права – возможность адекватных решений жизненных ситуаций, нуждающихся в праве, решений о том, «кто» и на «что» имеет или не имеет право.

²⁵² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 367.

В связи с характеристикой позитивного права как институционального образования – «жесткого организма» со своими специфическими формами бытия, свойствами, структурой и закономерностями, организма непрерывно существующего, устойчивого и неподатливого, ученый высказывает хотя и попутно (в сноске), но все же исключительно важную идею, касающуюся статуса и значения юридической науки, а также ее места в системе наук вообще: «...именно то обстоятельство, что объективное (позитивное) право представляет собой наличную объективную реальность (“жесткий организм”)... именно это обстоятельство *придает правоведению значение истинной науки*, “имеющей дело” с реальными, объективированными фактами окружающей нас действительности. То есть *такой же в принципе науки, как естественные и технические отрасли знаний*, да к тому же призванной практически и теоретически осваивать такие реальные факты действительности, которые в той или иной мере, в том или ином виде опредмечивают и вводят в практическую жизнь людей разумные начала, духовные ценности»²⁵³.

Закон способен оснащать юридическую систему правовыми ценностями, достижениями интеллекта, разума и опыта правового регулирования. В последней главе («Семьи» в праве) первой части анализируемой книги уже говорилось о том, что «по самой логике нормативно-правового регулирования развитие правовой формы, выраженной в нормативно-законодательной системе, является естественным магистральным путем, способным обогатить правовую культуру существенными специальными технико-юридическими ценностями, относящимися к правовым средствам»²⁵⁴. Особенно эти возможности и достоинства закона проявляются в форме кодифицированных актов – в форме кодексов.

²⁵³ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 369.

²⁵⁴ Там же. С. 362.

Законы как продукты сознательной деятельности человека, его творчества целенаправленно программируют поведение людей всего общества на настоящее и будущее. Они *множественно усиливают* регулятивные возможности позитивного права по сравнению с обычаями и прецедентами. Именно из достоинств закона проистекает непреходящее по своей важности значение *принципа законности*. В законах в полной мере проявляется сила нормативных обобщений, за счет которых в области социальной регуляции оказывается возможным юридические средства решения жизненных ситуаций выразить в письменной форме – в виде юридических норм, имеющих строго фиксированный, то есть формально-определенный, характер, а также возвести содержание правовых норм в понятия, в правовые категории – «сгустки» правовой мысли, которые, будучи «узаконенными» юридическими терминами, становятся исходными звеньями правовых идей, правовых начал. И, наконец, появляется возможность «придать содержанию законов *системный характер*, характер *кодифицированных нормативных положений* с высокой степенью *специализации* юридических норм. И таким путем, путем кодификации, придать системный характер реально складывающимся юридическим средствам, правовым конструкциям и с учетом научных данных путем законодательной деятельности связать их между собой, усовершенствовать и в виде строго упорядоченной системы юридических норм объединить весь нормативный материал в связанные между собой структурные подразделения, т. е. структурные общности – институты и субинституты, отрасли и подотрасли, группы отраслей. И – при помощи законов объективировать эти общности, закрепить в качестве твердых нормативных образований»²⁵⁵.

Присущие закону начала рациональности и духовности, соответствующие вызовам времени, а также возможность целевых включений в него моделей желаемого будущего способ-

²⁵⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 372.

ны, по представлениям просвещенческого сознания, модернизировать общество, утвердить в нем «основополагающие устои разума, свободы, справедливости и счастья человека»²⁵⁶.

В годы начавшегося перехода человечества к либеральным цивилизациям, с конца XVIII века, в конституциях и декларациях стран, вставших на путь буржуазных демократических революций, получили свое закрепление принципы демократии, свободы, прав человека. Важную роль в этом процессе сыграли кодифицированные акты, особенно гражданские кодексы XIX века. Особое место среди них принадлежит Французскому гражданскому кодексу (ФГК) 1804 г., имеющего не только в истории Франции, но и в истории всего человечества фундаментальное значение – «значение, ничуть не уступающее (а в чем-то и превосходящее) роль и место в Истории конституций и политических деклараций конца XVIII в.»²⁵⁷. Ученый обосновывает эту мысль различными аргументами, указывая на факторы и обстоятельства, касающиеся Гражданского кодекса как важнейшего инструмента частноправового регулирования, но новый и несколько, на первый взгляд, неожиданный момент, содержащийся в данной им высокой оценке ФГК 1804 г., касается процитированного выше в скобках замечания о том, что значение этого документа не только не уступает, а в чем-то и превосходит роль и место в Истории конституций и политических деклараций конца XVIII в. Мыслитель объясняет это положение достаточно просто и убедительно, распространяя его в целом на сыгравшие выдающуюся роль гражданские законы XIX – начала XX в., а также на соответствующие им частноправовые начала общего права стран англо-американской группы, которые стали *«решающим фактором формирования и основополагающим элементом современного гражданского общества»*²⁵⁸. При выдающемся значе-

²⁵⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 373.

²⁵⁷ Там же. С. 374.

²⁵⁸ Там же. С. 376.

нии конституций и других важнейших публичных законов они еще не создают современного гражданского общества, а лишь закладывают его основы и преимущественно – в политических отношениях. Сами по себе лозунги о свободе, равенстве и братстве не помешали развиваться ни якобинскому террору, ни разбойничьему рынку и другим, порой разрушительным для обществ, противоречиям капитализма. «Реальной юридической основой и сердцевиной современного гражданского общества, – подчеркивает С. С. Алексеев, – является *частное право*, а в этой связи – *гражданские законы*, утверждающие на деле, в практической жизни саму суть, исходные начала гражданского общества. Прежде всего – высокий юридический статус и действительное юридическое равенство всех субъектов непосредственно в практических делах, их автономию, начала диспозитивности, неприкосновенность собственности, восстановление нарушенных прав, защищенность прав независимым судом»²⁵⁹.

Когда все эти начала, многократно повторяясь (для чего нужны не годы и десятилетия, а многие и многие десятилетия, перерастающие в столетия), войдут в плоть и кровь людей, станут непреложными реалиями, своего рода фактическим обычным правом, тогда заработают на полную мощь и политическое декларации, а также соответствующие им конституционные тексты, в которых закрепляются важнейшие для всего человечества принципы свободы, равенства, братства, солидарности, уважения прав и достоинства человека – принципы, родившиеся в ходе буржуазных революций, в годы начавшегося с конца XVIII века перехода человечества к либеральным цивилизациям. В подготовке общества к воплощению на практике этих высоких идей и заключается «*внешне прозаическая, казалось бы, резко противоречивая, а по сути благотворная “изюминка” гражданских законов, практики их применения!*»²⁶⁰. Эта

²⁵⁹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 377.

²⁶⁰ Там же.

идея – о роли частного права в становлении и упрочении гражданского общества – обосновывалась мыслителем и в его размышлениях, посвященных частному праву (см. выше главу 13 «Возрождение частного права в России»).

В современную эпоху законы приобрели важное значение как в публичном, так и в частном праве, а следовательно, *во всем позитивном праве*. По этой причине не случаен и даже обоснован сложившийся в условиях современной цивилизации культ закона, включающий незыблемость *принципа законности*, а также веру в примат, верховенство и величие закона. Однако отмеченные достоинства закона сопровождаются присущими ему недостатками, порой остро негативными, которые позволили ученому говорить даже о коварстве закона.

Недостатки закона являются продолжением его достоинств: необходимый позитивному праву для достижения им важнейшего качества институционального образования уровень формализма переходит порой в исключительный, крайний формализм писаного закона (С. С. Алексеев ссылается при этом на слова поэта «мысль изреченная есть ложь»); возможность законодательного творчества сопряжена порой с тем, что в закон включаются результаты произвольного сочинительства, сумбурные, политизированные, не отвечающие объективным потребностям общества положения и т. д.; необходимая для закона стабильность, непреложность, «неизменность» приходит в противоречие с предназначением позитивного права быть стабильным, прочным и одновременно *живым правом*. В последнем случае, отмечает С. С. Алексеев, есть определенные преимущества у систем общего, прецедентного права, которые *с успехом решают те же задачи, что и право, выраженное в законе*, и плюс к тому обладают *качеством живого права*. Культ закона, свойственный юридическим системам континентальной Европы, умаляет роль и значение судебной и иной юридической деятельности, сказывается и на концепции его толкования, которое сводится к *толкованию закона* и в основном к толкованию *буквальному, грамматическому, формаль-*

но-логическому, по преимуществу ограничительному, направленному на уяснение содержания законодательного текста, а не на поиск в нем «воли законодателя», и можно добавить, чтобы лучше пояснить мысль ученого, что все это приводит в итоге к толкованию «буквоедскому», формалистическому, не взвешивающему порой (а в авторитарном режиме почти всегда) на то, что его применение к конкретной жизненной ситуации приводит в ряде случаев к вопиющим противоречиям с господствующими представлениями о справедливости, которые – эти противоречия – объясняются постулатами типа «плох закон, но это закон». Все это должно насторожить даже самого последовательного приверженца верховенства закона.

К особо тревожной, потенциально негативной черте закона, также вытекающей из его авторитета и высокой значимости в жизни общества, ученый относит использование *формы закона* авторитарными, тираническими режимами, когда в эту форму облачается государственный произвол, самодурство власти, а порой самый нелепый каприз правителя, в результате чего создается впечатление, что «перед нами нормальное положение вещей – “все делается по закону”... И тогда, при таком произвольном использовании формы закона, последняя может стать *средством для создания иллюзий будто существующего в стране “законного”* порядка и даже будто бы проводимых в обществе каких-то преобразований, отсюда – стать инструментом пропаганды, а порой – и это явление особо негативно-го свойства – *элементом тиранического (авторитарного или тоталитарного) режима власти*»²⁶¹.

Таким образом, один из наиболее существенных недостатков закона, его наиболее болезненное и тяжелое «коварство» проявляется тогда, когда закон становится антиподом права, что преодолевается, однако, в ходе модернизации социального строя и соответствующего политико-государственного развития стран, начавшегося с эпохи неразрывно связанного

²⁶¹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 388–389.

с процессами *демократизации* политико-правовых систем перехода человечества к либеральным цивилизациям, когда законы «становятся знаком и символом истинной демократии и выражением права в его высокой социальной, мирозданческой значимости как права человека»²⁶². Важную роль в демократических странах играет судебно-конституционный контроль. Однако преодоление «культы закона» и вытекающих из него недостатков, хотя и является одной из наиболее острых проблем демократического правового развития, имеет свои границы; их несоблюдение может привести к тому, что с «грязной водой выплеснут и ребенка» – будут перечеркнуты достоинства закона, ибо при всем «коварстве» закона и при всем значении других источников права, «именно закон *остается и, по всем данным, останется всегда ключевым звеном правового развития*»²⁶³.

В седьмой главе «Живое право» отмечается, что позитивное право, оставаясь твердым и жестким организмом, стабилизатором в жизни людей, должно быть в то же самое время динамичным и, если использовать не очень строгое для юриспруденции понятие, – *живым*, отвечающим как актуальным требованиям изменяющихся общественных отношений, так и требованиям данной ситуации, заложенной в ней *правовой сути*. Ведь право призвано решать *жизненные ситуации*, всегда отличающиеся своими особенностями, которые трудно, а подчас невозможно подогнать под единый шаблон: «Значит, речь-то, в сущности, идет о *совмещении несовместимого*. Требуется каким-то образом соединить твердость юридического регулирования и изменчивую, мятущуюся, трепетную жизнь. И тем самым обеспечить постоянство, гарантированность принимаемых правовых решений и непрерывно меняющиеся, порой бурно и стремительно, обстоятельства нашего бытия»²⁶⁴.

²⁶² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 391.

²⁶³ Там же. С. 390.

²⁶⁴ Там же. С. 395.

Каким образом, при помощи каких юридических средств, обьективированных юридических структур право как жесткий организм (особенно когда оно выражено в законе) «может совместить несовместимое» (и это – одна из тайн права), может быть и оставаться постоянно *живым*? С точки зрения истории становления права к числу такого рода обьективированных структур относятся *обычное право* и *прецедент*, в которых в процессе повторения типических ситуаций, оптимальных правовых средств их решения, отработанных юридических конструкций формируются возводимые позже в закон обобщения нормативного уровня – *нормативные обобщения*, нормы, которые в совокупности (*обычное право, прецедент, нормативные обобщения*) и их постоянном взаимодействии позволяют позитивному праву сохранять динамизм. Кроме того, благодаря нормативным обобщениям при решении новой жизненной ситуации, требующей правовой реакции, оказывается возможным не «начинать все с начала», а *применить уже существующую норму к данному случаю*, которая либо возведена в закон, либо становится образцом, эталоном, то есть тоже нормой, закрепленной в судебном прецеденте.

Подводя итог юридическим формам, способным обеспечивать «совместимость несовместимого», С. С. Алексеев считает важным привлечь внимание к тому, что «обычаи и судебные прецеденты, а также нормативные обобщения – только элементы или свойства права, позволяющие ему быть одновременно жестким и живым организмом»²⁶⁵. «Живая жизнь» права *реально*, по фактическому *результату* выражается в актах юрисдикционного порядка, прежде всего в актах правосудия, то есть *«в самих решениях»* юридических дел. И тут оказывается, что судебные прецеденты представляют собой не только первичную основу формирования и развития права. Они, вдобавок к этому, выражаясь в судебной практике, неотступно со-

²⁶⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 404.

проводят позитивное право, в том числе и тогда, когда оно существует и функционирует в виде законов»²⁶⁶.

Обеспечению стабильности позитивного права и его динамики одновременно («решению нерешаемого») способствует институт толкования права и институт аналогии – аналогии закона или аналогии права. Последний способ применения права открывает путь к судебному правотворчеству и «наблюдаемый во всем мире процесс усиления позиций судебного права с формальной стороны находит в институте аналогии, без колебаний признаваемой в тех или иных вариациях в национальных законодательствах, достаточно прочную юридическую опору.

Существенную роль в «оживлении» действующего законодательства играет и *толкование права*»²⁶⁷. Прежде всего за счет распространительного толкования и в еще большей степени тогда, когда юридическая практика ориентируется на *идеи*, или *принципы*, содержащийся в правовых нормах. Применение закона, использование аналогии права и его толкование – это дело *суда*. И здесь, отмечает ученый, возникает необходимость обратиться к начальному пункту, с которого и по историческим данным, и по юридической логике *начиналось право*, – к суду, прецедентам, решениям юридических дел – словом, к судебной практике. Этому вопросу и посвящена восьмая глава работы «Закон и судебная практика», в которой рассматриваются различные стороны взаимосвязи закона и судебной практики, касающиеся трех проблем: правосозидающей функции судебной практики и – для семьи романо-германского права – ее «восполнительной» роли по отношению к закону (функция «обратной связи»); зависимости места и роли судебной практики от закона, его качества и его своеобразных форм, институтов; обретения судебной практикой (судебными прецедентами) своих собственных, исконных функций, в том числе и в

²⁶⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 404.

²⁶⁷ Там же. С. 405.

условиях, когда действует принцип верховенства закона. Анализ этих проблем, отмечает С. С. Алексеев, позволит обрисовать состояние юридических систем в современную эпоху, а затем рассмотреть перспективы и направления развития права в будущем.

Особое внимание ученый обращает на положения, которые, по его мнению, снимут предубеждения против идеи расширения роли суда, его правосозидательных функций, которые основаны на опасениях судебного произвола – опасениях, тревоживших российских правоведов еще в дореволюционное время²⁶⁸. Одно из таких положений состоит в том, что «самая что ни на есть “свободная” судебская деятельность в странах, в которых действует принцип верховенства закона, должна в любом случае иметь свое обоснование в действующем объективном праве, в законе – в общих началах, принципах правопорядка, положениях общих оговорок, оценочных понятиях, рамочных законодательных установлениях, в других содержащихся в законе формах, в которых могут быть выражены и “направляющая” функция закона, и простор для самостоятельной судебной деятельности, правосудебного усмотрения»²⁶⁹. И другое, наиболее существенное положение заключается в том, что правосозидательная деятельность суда и в условиях правовой системы романо-германского типа должна строиться в соответствии с культурой и ценностями прецедентного права, его ведущим началом – «обоснованием от прецедента к прецеденту» и с опорой, как и в случае с практикой судебных прецедентов, на основополагающие начала и ценности права – на начала правды, справедливости, соразмерности.

В девятой главе книги «Диктат бытия и рациональное в праве» отмечается, что диктат бытия, требования экономических, политических, духовных отношений, складывающийся

²⁶⁸ См.: Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. Изд. 4-е, испр. М. : Статут, 2003. С. 105.

²⁶⁹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 422.

на этой основе опыт решения жизненных ситуаций («требующих права») характеризуют с фактической стороны содержание и развитие права, его реальную первооснову, в том числе и первооснову закона в его соотношении с требованиями живого права. Если пойти дальше формулы об определяющем для права значении «бытия», то можно увидеть в праве органический и глубинный элемент самого социального строя данной страны, его цивилизационных устоев. Однако укорененность права в самих глубинах той или иной социальной системы (да и вообще диктат бытия) не имеет абсолютного характера. Так, после обретения Индией независимости (1947 г.) колониальное наследие – общее, прецедентное право, казалось бы, должно было быть отброшено также в тех сферах жизни, где оно возобладаало при колониальном господстве, и тогда во всех сферах жизнедеятельности (а не только в семейном и наследственном праве) вновь восторжествовало бы коренное индуистское и исламское право. Однако этого не произошло: общее, прецедентное право сохранилось в ряде важных сфер социальной жизни – собственности, договорных отношениях, деликтах. Впитав известные местные нормы и традиции, оно путем издания ряда законодательных актов было модернизировано в направлении большей структурированности, обогащения прецедентного права кодификационными элементами, другими компонентами общей юридической культуры, достигнув довольно высокого уровня развития, кодифицированности, хотя и относится по основным своим характеристикам к семье общего, прецедентного права англо-американского типа.

Таким образом, при всей укорененности определенной юридической системы в данной социальной общности и, следовательно, ее глубоко национальном характере, распространяющемся и на такие участки жизни, как собственность, договоры, деликты, ее начала могут быть восприняты (реципированы) другой социальной общностью. И на вопрос, когда и в каких случаях это происходит, С. С. Алексеев отвечает: тогда и в таких случаях, когда складывающиеся на этих участках

юридические формы представляют собой «общецивилизационные начала и институты. Они, можно предположить, вообще относятся к числу “нервных центров цивилизации”, на их базе человечество и стало развиваться “на собственной основе”. И они же, если продолжить высказанное предположение, как раз и образуют основные звенья, через которые идет в нынешнее время и только и может идти в последующем модернизация общества»²⁷⁰. Указанные правовые начала в области общего, прецедентного права, относящиеся к собственности, договорам, деликтам, по сравнению с традиционными, ранее существовавшими являются более прогрессивными, отвечающими потребностям развивающегося общества, сориентированными на социальные ценности более высокого социального порядка: «Тут мы, возможно, встречаемся с еще одной тайной права, – пишет С. С. Алексеев. – Право проникает в самые глубины, толщи народной жизни, органического бытия людей. И вместе с тем, не существует ли в нем, в праве, в самой его органике, при всей укорененности данной юридической системы в национальном, социальном и духовном укладе, настроенности на идеалы и цели высокого порядка? Нет ли в этой связи в праве уникальной особенности, выраженной в органической ориентации на передовые опыт и ценности в сложных процессах развития человеческой цивилизации?»²⁷¹ Ученый отмечает, что содержащиеся в такого рода вопросах предположения нуждаются в дальнейшей научной проработке, однако уже сейчас можно констатировать, что право способно настраиваться на передовые, прогрессивные формы жизни, что дает основания для серьезных выводов в общей теории и философии права.

Право как объективированное институциональное образование и одновременно живой регулятор, способный адекватно реагировать на непрестанно меняющиеся жизненные отноше-

²⁷⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 430–431.

²⁷¹ Там же. С. 430.

ния, предстает в виде специфической социальной данности – своеобразной *юридической материи*, имеющей свою *собственную жизнь*, то есть являющейся самостоятельной и весьма устойчивой системой, обладающей комплексом особых, только ей присущих институционных, структурных и регулятивных свойств, связей и соотношений ее элементов. Одной из характерных черт юридической материи является ее тесная сопряженность с рациональными началами: она – и результат мыслительной деятельности, и, что особенно важно, – носитель рациональных начал в праве.

Главное, что раскрывает суть интеллектуальных элементов в праве, заключается в том, что «сама по себе практика юриспруденции, опыт сугубо прагматического порядка *спонтанно и с неумолимой закономерностью* приводят к тому, что *право как объективная реальность становится высоким, а в чем-то, быть может, и высшим обьективированным выражением рациональных начал*»²⁷². Ученый подчеркивает, что данное положение – одно из ключевых в книге, и дает дополнительные пояснения, приводя в пример историю становления института доверительной собственности, который характеризуется сегодня как одно из достоинств систем общего, прецедентного права. Становление этого института шло от некоторой юридической уловки к фундаментальной идее, которая сформировалась не только под «диктатом бытия» – в связи с потребностями экономической и социальной жизни, но и в соответствии с жесткой *юридической логикой* – логикой, которая во многом определяется, по предположению ученого, «заложенной в правовой материи органической настроенностью на идеалы и ценности высшего порядка. И которая в силу этого спонтанно выводит юридическую материю на *субъективные права* лиц, отсюда – и на *фундаментальные, основополагающие идеи и принципы*.

²⁷² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 433.

Действительно, по самой сути складывающихся правоотношений по доверительной собственности центром этих отношений стали субъективные права лиц (и лиц, передавших имущество в доверительную собственность, и бенефициариев), а эти права сообразно условиям социальной жизни “потребовали” – именно как юридические возможности – своего правового упрочения, обеспечения их надежности и юридической силы. Тогда-то в ходе самой прецедентной практики и была постепенно выработана действительно крупная *правовая идея распределения (дележа) прав на имущественные блага в области многообразных отношений собственности (вещных отношений)*»²⁷³.

Число подобного рода примеров, отмечает ученый, нетрудно умножить, но на высоком уровне научного абстрагирования можно сказать, что в основе права лежат два основных начала – *опыт* и *разум*. И далее С. С. Алексеев пишет о главной «тайне» права: «И вот на этой основе в ходе развития (судебной практики, прямого законотворчества) формируется “правовая материя”, в которой действует *своя логика*. А эта логика (свидетельствуя о главной “тайне” права, о его органической “настроенности”, и отсюда, можно предположить, его глубоком мирозданческом предназначении) “ведет” право как явление рационального порядка к *смыслу цивилизации* – к обеспечению *свободы* человека, раскрывающей *индивидуальность* человека как духовной личности, а также к *исключению из жизни людей “бесовского” зла – произвола, насилия*»²⁷⁴.

В этой связи в материи права по мере ее развития и своеобразия тех или иных юридических систем также можно зафиксировать два главных слоя: «Первый – *непосредственно регулятивный*, прагматический, когда на основе практики, опыта, обычаев, преимущественно с помощью прецедентов и закона вырабатываются оптимальные средства решения юри-

²⁷³ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 435–436.

²⁷⁴ Там же. С. 437.

дически значимых ситуаций, соответствующие юридические конструкции, структурные построения, с тенденцией упорядочения, типизации, обобщений, и отсюда – возведения указанных элементов юридической материи в нормы, нередко приобретающие ранг или имя “законов”.

И – второй слой, условно говоря, *юридико-интеллектуальный*, когда непосредственно в сети юридических средств, юридических конструкций, структурных построений дают о себе знать *правовые идеи*. Они, эти правовые идеи, также образуют в юридически развитой системе права существенный элемент ее содержания, неотъемлемую часть самой объективированной правовой материи. По большей части они, в отличие от конкретизированных юридических норм, воспринимаются в качестве *принципов права*»²⁷⁵. Главное здесь то, что в правовой материи в процессе спонтанного развития формируются правовые идеи, принципы, выражающие рациональные начала в праве. Юридико-интеллектуальные компоненты позитивного права могут не только «скрываться» в толще юридических средств, конструкций, структурных построений, но они могут прямо формулироваться законодателем и включаться в ткань позитивного права либо в виде обобщающих положений, отражающих уже имеющиеся в праве принципы, либо в виде принципов-идей, которые вводятся законом в состав комплекса взаимосвязанных идей и принципов.

Наличие и значение в праве рациональных начал позволяет ученому рассматривать право как явление Разума с заглавной буквы, то есть как явление глобального, мирозданческого порядка, в котором накапливаются достижения непосредственно регулятивного и юридико-интеллектуального характера. Эти накопления, как показывает, например, развитие института доверительной собственности, приводят к тому, что в самой правовой материи, в позитивном праве как объективной реальности складывается и существует «*изначальная и определяю-*

²⁷⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 437.

*щая настроенность правового развития на высокие цивилизационные идеалы и ценности, которые относятся к смыслу цивилизации – к реализации и обеспечению свободы человека, к исключению из жизни людей произвола, насилия»*²⁷⁶.

Понятно, что всё, созданное людьми, – культура, социальные отношения, отражает в той или иной мере их разумную деятельность, отражают непосредственно или опосредованно, когда – в последнем случае – совокупность разнонаправленных разумов и воль приводит к некоторому, как бы спонтанно возникающему результату, куда примешиваются еще и нерациональные мотивы («в той или иной мере»). В праве же разумная, рациональная деятельность имеет особый характер и потому занимает в материальной и духовной культуре особое место, поскольку, во-первых, в праве аккумулируется опыт разумных решений жизненных коллизий непосредственно в сфере многообразной практической и личностной жизни людей и особенно в ситуации конфликтов; во-вторых, в позитивном праве концентрируется *оптимальный опыт, тщательно отработанные типовые решения жизненных ситуаций*. И в-третьих, этот опыт *объективирован, воплощен в реальной «материи», в жестком организме, институциональном образовании и в таком виде увековечен*: «И, стало быть, выступает перед нами как уже состоявшиеся свершения Разума, оставленное на века интеллектуальное достижение предшествующих поколений»²⁷⁷. Причем это объективированное явление Разума живет «своей жизнью», которая спонтанно *«выводит» на высокие ценности и идеалы цивилизации*. Последние «приурочены к высоким стадиям развития человечества, к реализации и обеспечению *свободы* человека, его особой для каждого человека *индивидуальности*, а также к реализации тоже глобальной для человечества задачи – *исключению из жизни людей произвола, насилия»*²⁷⁸.

²⁷⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 439.

²⁷⁷ Там же. С. 440.

²⁷⁸ Там же.

Характеристика позитивного права как явления Разума позволила ученому по-новому подойти к определению места и роли в юридической области *правовых идей*. Они, конечно, могут быть введены в ткань права законодателем, в том числе и как результат научных разработок, но главное в том, что они изначально пребывают в юридической материи, выраженной в законах, судебных решениях, иных юридических реалиях. Пребывают независимо от того, поняты ли они юристами-практиками, наукой, закреплены ли в текстах законов в виде идей-принципов. Независимо от всего этого правовые идеи могут быть охарактеризованы в качестве самой сути, центрального звена, своего рода «стержня» юридических конструкций – того, что в юридической науке обозначается в виде принципов отрасли или даже особенностей «метода регулирования».

В связи со сказанным ученый подтвердил изложенную им ранее в книге «Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования» (1999) точку зрения на проблему «граней» позитивного права – такой «гранью» в более или менее развитой национальной юридической системе становятся правовые идеи «в праве»²⁷⁹. Затем в связи с характеристикой правовых идей рассматривается судьба пандектистики, *юридические и интеллектуальные ценности римского частного права*, в самой материи которого – в юридических конструкциях, видах правоотношений, юридической технике – уже была заложена исконная юридическая логика, и она «неизбежно “выходит” на субъективные права, их гарантии, их судебное обеспечение, значит – на юридически обеспеченную свободу

²⁷⁹ См.: Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 289 и др. О правовых идеях «в праве» ученый писал и ранее. См., например: Алексеев С. С. Философия права (1997) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7. М. : Статут, 2010. С. 56–61.

субъектов, на исключение из практической жизни произвола, насилия»²⁸⁰.

Своеобразие правовых идей закономерно подводит ученого к анализу «Правоведения и правоведов» в заключительной – десятой – главе второй части книги. В данной работе уже неоднократно приводилось одно из важных положений этой главы о том, что та или иная национальная юридическая система во многом *предстает в том виде, в каком она «выглядит» в разработках и суждениях правоведов*. И это – сама по себе юридическая реальность, от которой в немалой мере зависят действие права, его применение, судебная практика. Научная мысль, как уже упоминалось ранее, раскрывает и представляет те не очень-то зримо выраженные черты и особенности правовой материи, которые без соответствующих правовых идей так бы и оставались «спрятанными» в ее глубинах.

Начавшийся в Европе с XVIII–XIX вв. процесс «онаучивания» права имеет, по мнению ученого, исключительно позитивное значение как явление крупномасштабного характера не только в отношении обогащения регулятивного потенциала современного права, но и в отношении развертывания его интеллектуально-гуманистического содержания, а также соответствующих тенденций и перспектив его развития. Выделяются два направления влияния юридической науки на правовую жизнь общества. Во-первых, теоретические разработки дают более углубленное понимание своеобразной материи права, которое в силу самой юридической логики «выводит» на важнейшие общечеловеческие идеалы и ценности, раскрывает тайны юридической логики, состоящей, в частности, в том, что «особенности права, характерные для него связи и отношения неизбежно стягиваются (даже в неблагоприятной для права социальной среде) к своему центральному звену – к субъективным юридическим правам, как бы по самой юридической логике требуя в том или ином виде и значении сво-

²⁸⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 446.

боды для субъектов, исключения произвола, насилия. И она, эта юридическая логика, в силу своих оснований и особенности уже несет в себе необходимые предпосылки и перспективу движения человечества к более высоким ступеням цивилизационного развития»²⁸¹. Во-вторых, выводы правовой теории о структуре и системе права приходят на «помощь» позитивному праву для придания ему необходимой системности. Это характерно в определенной мере и для прецедентных правовых семей (для «раскрытия» или констатирования относительной их системности, как это случилось в отношении английского права еще в середине XVII в. благодаря труду У. Блэкстона «Комментарии к английским законам»), и в гораздо большей степени для романо-германского права, в котором теоретические обобщения высокого уровня и правовые идеи становятся «правовыми реальностями» *путем кодификации*.

Значение юридической науки, правоведов имеет фундаментальный характер для развития любой правовой системы, а их статус в обществе показывает одновременно и уровень развития этой системы: «...истинное положение правоведения и правоведов в том или ином обществе является показателем действительного состояния права и законности в данной стране. Стремится ли государственная власть "приручить" правоведов, втянуть их в свою машину властвования и сформировать податливую и щедро облагодетельствованную "придворную" юриспруденцию (первый вариант), *или же* государственная власть (второй вариант) поддерживает самостоятельность и независимость отечественного правоведения, поддерживает его как суверенную сферу социальной жизни, "терпит" любые его основательные разработки и неизменно считается с ним в практической жизни – *именно это является безошибочным "индикатором" фактического положения дел в области пра-*

²⁸¹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 466.

ва в данной стране, его (права) действительных возможностей и судьбы»²⁸².

14.8. Перспектива

Перспектива – название третьей части книги: в ней рассматриваются основные тенденции правового развития в мире, важнейшей из которых является правовая конвергенция (интеграция), а также возникающие на этом пути трудности («знаки беды», «драма права») и возможные способы их преодоления. Право характеризуется как неперенное условие нормально-го существования людей, феномен исконно цивилизационного порядка, достижения человечества, его культуры, и в таком качестве праву уготовано оптимистическое будущее. Понимание этого во многих странах мира придает праву высокий престиж – такой, что даже античеловеческие репрессивные режимы используют авторитет права как ширму для прикрытия произвола и государственного террора: «...чудовищный режим гитлеровского нацизма именовал себя “правовым государством”, а СССР, другие коммунистические страны, выразив свое презрение к праву в постулатах его “отмирания” и в практике “революционного правосознания”, вместе с тем довольно искусно маскировали массовые факты расправ и террора “открытыми судебными процессами”, другими на первый взгляд современными юридическими формами и процедурами – тем, что в социалистическом обществе все происходит “по закону”...»²⁸³ Между тем высокий престиж права вполне оправдан, поскольку по своему существу право может быть охарактеризовано как *«наша, людей, надежда»*²⁸⁴, ибо оно очень часто выступает

²⁸² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 470.

²⁸³ Там же. С. 471–472.

²⁸⁴ Одиннадцатая глава (первая глава последней части) книги так и называется – «Надежда» (см.: Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 471–479).

в качестве единственного условия и средства решения многих сложных, острых, болезненных проблем, преодоления негативных тенденций и опасностей, а главное – средством поступательного, прогрессивного развития человечества.

С. С. Алексеев, будучи убежденным сторонником либерализма (с его лозунгами свободы, равенства и братства-солидарности), особенно подчеркивает мысль о том, что переход от традиционных к либеральным цивилизациям немыслим без права, в то время как на рубеже тысячелетий усиливается критика либерализма, которая, по правде говоря, существовала с момента его появления на свет. В новой работе А. Шайо (в соавторстве с Р. Уитц) по этому поводу отмечается следующее: «В нынешнем (во многом основанном на смешении понятий, исковерканном) общественном представлении о надвигающемся кризисе конституционного правления либерализм (не только рыночный) превратился в дьявольскую теорию заговора, прародителя слабости и анархии... Либерализма стыдятся, что вызывает серьезные трудности для защиты конституционализма и ставит под вопрос его легитимность.

Что случится с теми, кого уверили, что либерализм (и свободу других) следует презирать? Этот сюжет развивается у нас на глазах, и открывающееся зрелище повергает нас в оцепенение и ужас»²⁸⁵.

Невозможно не согласиться с авторской оценкой возможных перспектив подобного рода общественных настроений, которые имеют место даже в демократических странах, не говоря уже о странах авторитарных, где презрение к либерализму (и свободе других, за исключением уважения к неограниченной свободе правителя и узкого круга его политико-правовой,

²⁸⁵ Шайо А., Уитц Р. Конституция свободы : введение в юридический конституционализм / пер. с англ. Д. В. Сичинавы и Е. А. Захаровой. 2-е изд. М. : Ин-т права и публич. политики, 2024. С. 3 (*Автономная некоммерческая организация «Институт права и публичной политики»* решением Министерства юстиции РФ от 15.07.2021 включена в реестр иностранных агентов).

экономической и особенно силовой obsługi) «подогревается» целенаправленной государственной, информационной и прочей политикой, ориентированной на прямое уничтожение либо граничащее с ним фундаментальное ограничение свободы людей и особенно защищающих ее сторонников – приверженцев идеи либерализма вместе с самой этой идеей и неразрывно связанных с ней конституционализма, прав человека и права в целом. Поэтому исключительно важной и актуальной является защита С. С. Алексеевым в этой и в других работах второго периода либерализма, обоснование тесной, неразрывной его связи с правом в целом и с гуманистическим правом – правом человека в особенности: «Ибо кроме права нет иной социальной формы, через которую может быть реализована и обеспечена сама предоснова любой цивилизации либерального типа – великая *самоценность жизни человека, свобода людей*, оптимальная реализация *индивидуальности* человека (для этого не “приспособлены” никакие иные социальные регуляторы: ни мораль, ни обычаи, ни корпоративные императивы). И кроме права нет иной социальной формы, которая бы обеспечивала существование и оптимальное функционирование общества, его экономической, социальной и политической систем в условиях реализованных либеральных ценностей и идеалов, т. е. существование и функционирование на началах *саморегуляции* – самоуправления в политической и социальной сферах, рыночной саморегуляции в экономической сфере (на постиндустриальной стадии развития экономики).

К этому следует добавить и то, что опыт прошлого и настоящего свидетельствует – неизбежная в условиях цивилизации борьба с наиболее отвратительными проявлениями человеческого бытия, *произволом* (включая все виды преступности) и *насилием* (допускающими и оправдывающими *уничтожение человека*), вне права не только не приводит к ожидаемым результатам, но и неизменно оборачивается такой же или еще

большей бедой для людей»²⁸⁶. Важным и актуальным является привлечение внимания читателя к тому, что именно сейчас, на рубеже тысячелетий, мы стали свидетелями жестокого – не на жизнь, а на смерть – противостояния *насилия праву*. И, заметим, для ученого это – центральный пункт в понимании складывающегося положения дел и перспективы решения возникающих проблем, который заключается в том, что «насилие *открыто противостоит праву*, которое по логике Истории призвано занять центральное место в жизни людей. Причем – противостоит не просто как своему исконному врагу, антагонисту-противоборцу, но и как врагу *смертельному* – той *решающей*, а по ряду отношений *единственной силе*, которая по *самой своей природе способна преодолеть насилие*»²⁸⁷.

Право является надеждой для человека и призвано сыграть главную роль в жизни людей потому, что оно спонтанно, в силу самой юридической логики «ведет» к *важнейшим цивилизационным, гуманитарным идеалам и ценностям высшего порядка* – «обеспечению высокого статуса и достоинства личности, свободы людей, реализации начал справедливости, равновесности в правах и обязанностях, исключению из жизни людей произвола, насилия.

Право, стало быть, по самой своей природе – гуманитарный институт высокой значимости, призванный по самой изначальной сути (“замыслу”) служить людям»²⁸⁸.

Право призвано защищать человека, служить людям. Ученый обращает внимание на то, что для выполнения этой высокой миссии объективное право должно трансформироваться в право человека, в котором будут сформированы все необходимые юридические механизмы, настроенные на защиту прав и свобод человека. Наряду с отработкой юридического инструментария, соответствующего идеалам и критериям права

²⁸⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 472–473.

²⁸⁷ Там же. С. 485–486.

²⁸⁸ Там же. С. 473.

человека, что само по себе есть очень важная, необходимая и одновременно сложная работа, которая потребует долгих лет упорного труда, первостепенное значение, по мнению ученого, имеет сам факт должного осознания того, что человечество вступает в новую эру права – права человека. Отсюда выстраиваются более высокие ступени правосознания и правового мышления, новые трактовки всего комплекса юридических институтов, среди которых ученый выделяет также сформулированное в исследованиях Ф. Хайека²⁸⁹ положение о *правозаконности*, которую С. С. Алексеев определяет как законность, «основанную на праве в его глубоком гуманистическом понимании. То есть – под углом зрения особенностей права в либеральную эпоху – законность, основанная на праве человека как объективной категории»²⁹⁰.

В качестве неперемennого условия нормального существования людей право призвано занять центральное место в человеческом обществе, однако это его призвание – служить людям, защищать их свободу, противостоять произволу и насилию – не реализуется автоматически. Для того чтобы право человека заработало на полную мощь, необходимо, во-первых, понимание его высокого значения в жизни общества, а во-вторых, и это самое главное, – напряженной и постоянной деятельности гражданского общества, профессионального юридического сообщества, ответственной политической элиты, нацеленной на воплощение принципов и конкретных юридических механизмов гуманистического права в повседневную жизнь. К сожалению, часто не хватает даже понимания высокой роли права, не говоря уже о напряженных усилиях общества по реализации потенциала права на практике, меньше всего в этом последнем заинтересована государственная власть, деятельность которой, казалось бы, и призвана четко регламентировать

²⁸⁹ См.: Хайек Ф. А. Дорога к рабству / пер. с англ. Н. Ставиской ; под ред. и с прим. А. Бабица. Лондон, 1983. С. 90–105.

²⁹⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 479.

вать гуманистическое право. Однако еще хуже то, что на пути реализации высокой миссии права в жизни общества возникают постоянно все новые и новые серьезные препятствия и противодействия. Наиболее опасным из них посвящена двенадцатая глава третьей части книги – «Предвестники и знаки беды. Драма права».

Начала саморегуляции, лежащие в основе современного общества, должны сочетаться с надлежащей *организованностью*, действием строгих «правил игры», которые не только являются следствием «саморегуляции», но и поддерживаются деятельностью госаппарата, соответствующими институтами публичного права, что сопряжено с появлением и утверждением бюрократических и полицейских порядков и нравов, приводящих к неизбежному атрибуту последних – к коррупции. Ставка определенных политических, экономических, а где-то религиозных и прочих консервативных, реакционных сил, а вслед за ними и, конечно, по их целенаправленному «наущению», общественного мнения на силу бюрократического, полицейского аппарата, вооруженных сил приводит к формированию ложных надежд на «крепкую государственность» – ложных потому, что любая государственность, а тем более «крепкая», по самой своей объективной природе не способна ни на что другое, кроме стремления к ограничению в обществе свободы и расширению легальных возможностей для собственного безответственного произвола²⁹¹.

²⁹¹ Еще в начале 90-х годов в работе «Демократические реформы и конституция. Научно-публицистические заметки» (М., 1992. 55 с.) ученый писал о достоинстве и коварстве «сильной власти» – о том, что сильная власть без отработанных демократических институтов и механизмов, относящихся к разделению властей, федерализму, муниципальному самоуправлению, стремится к крайнему авторитаризму – антиправовой тоталитарной диктатуре. По-настоящему сильным и эффективным может быть государство, которое существует и функционирует в рамках правового гражданского общества, где собственность и рынок отделены от политической власти и нерушимо абсолютное значение имеют достоинство человека, его фундаментальные права и сво-

Переход человечества от традиционных к либеральным цивилизациям сложен, извилист, подвержен постоянным откатам к порядкам и ценностям прошлых эпох, возрождаемых нередко в различных модернистских вариантах информационно-лицемерного, а сегодня уже и «цифрового» авторитарного и тоталитарного толка, которые часто «заражены» еще и соблазнами изощренного потребительства. В этих условиях не только набирают силу тенденции, противостоящие глобальной линии на возвышение права, но и усиливается феномен, являющийся его прямым антиподом, преодоление которого стало судьбой права: «Речь идет о подлинной беде и проклятии человечества – *произволе и насилии*. Особенно – *насилии*. То есть о произволе, направленном против человека как личности, его достоинства, высокого статуса, свободы, и отсюда – о не знающих преград и сдержек покорении, сокрушении человека или даже целого сообщества людей, силовом низведении человека, группы людей, сообщества до безропотно-покорного исполнителя воли насильника... и по логике вещей – об оправдании возможности (без каких-либо правосудных процедур) уничтожения человека»²⁹².

Высокая миссия права в преодолении насилия давно подмечена наукой, отмечает С. С. Алексеев, ссылаясь на И. Канта, который с наибольшей выразительностью обосновал важнейшие ценности современной эпохи, в том числе идею о том, что необходимость права проистекает не только из потребности определить границы свободы, но и из надобности противостоять насилию, этому страшному злу: «Насилие, которому подвергается народ со всех сторон, и проистекающие от него бедствия заставляют его в конце концов прийти к решению подчиниться тому принуждению, которое сам разум предпри-

боды. См. переиздание этой работы: Алексеев С. С. Демократические реформы и конституция. Научно-публицистические заметки // Вестник Гуманитарного университета. 2020. № 2 (29). С. 29–31.

²⁹² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 484–485.

сывает ему как средство, а именно подчиниться публичным законам и перейти к *государственно-гражданскому* устройству...»²⁹³ Далее приводится мысль великого философа о том, как противостоять самой наивысшей точке насилия – войне. Кант считает, что нет иного средства, кроме права – международного права, опирающегося на силу законов, которым должно подчиниться каждое государство, что характерно в большей мере для внутригосударственного права, «основанного на публичных и опирающихся на силу законах». Путь к такому международному правопорядку, как показывает геополитическая ситуация, складывающаяся в начале третьего тысячелетия в мире, явно неблизок.

Происходящие в мире, в том числе в России, события нашей современности (еще в момент написания книги в 2000 г.) ученый характеризует как драму (истинную драму!) права, которая заключается даже не в том, что существуют еще в разных странах и регионах реакционные юридические порядки и соответствующие им представления, а в том, что «юридические формы и принципы в высших значениях понятия права (т. е. как права человека) *могут стать предпосылкой и даже опорой для явлений антиправового характера* и – что особенно прискорбно – для новых витков спирали насилия, нарушений основных прав и свобод человека»²⁹⁴. Ученый имеет в виду самую высшую точку, или кульминацию, насилия – войну: события в Югославии в 1999 г., когда руководство НАТО осуществило вооруженное воздействие против суверенного государства, не обращаясь к существующим по действующему международному праву процедурам получения разрешения на применение силы для урегулирования конфликтов, а также первую и вторую (на тот момент только начало второй) войны в Чечне, когда «наведение конституционного порядка» осу-

²⁹³ Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1 : Трактаты и статьи (1784–1796). М., 1994. С. 343.

²⁹⁴ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 489.

ществовала российская регулярная армия. Под благовидным предлогом должным образом отреагировать на массовые и серьезные нарушения прав человека совершаются новые массовые и серьезные нарушения этих прав. В подготовленном С. С. Алексеевым (вместе с А. А. Собчаком, Ю. Х. Калмыковым и на заключительной стадии С. А. Хохловым) альтернативном проекте Конституции России было «прямо записано о недопустимости использования регулярных вооруженных сил при решении внутригосударственных политических проблем», однако в окончательный, «президентский» проект, вынесенный в 1993 г. на голосование, это положение не вошло²⁹⁵, что и привело к трагическим последствиям в Чечне, когда для решения внутриполитических проблем, для борьбы с террористическими актами, «наведения конституционного порядка» были использованы регулярные вооруженные силы, что повлекло серьезные массовые нарушения прав человека.

С. С. Алексеев, как участник Великой Отечественной войны, активно выступал против использования регулярных вооруженных сил для решения внутриполитических конфликтов; годы Великой Отечественной войны оставили глубокий след в его жизни и более чем через полвека после ее окончания отозвались болезненным эхом в судьбе ученого, когда он (в связи с событиями в Чечне) в марте 1996 г. вышел из Комиссии по правам человека при Президенте Российской Федерации, написав в письме Президенту Б. Н. Ельцину (о чем упоминалось в первой части данной работы): «Что касается моего шага, то, испытав трехгодичные нечеловеческие военные ужасы во время Отечественной, я не мог поступить иначе»²⁹⁶. Поэтому за-

²⁹⁵ См.: Алексеев С. С. У истоков конституции России (субъективные заметки) // Вестник Гуманитарного университета. 2020. № 3 (30). С. 65, 69–70 ; Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву. 1997 // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Т. 4 : Линия права. Концепция : Сочинения 1990-х – 2009 годов. М. : Статут, 2010. С. 84, 90.

²⁹⁶ Цит. по: Казанцев М. Ф., Руденко В. Н. Возвышение права – миссия Алексеева. К 100-летию выдающегося правоведа // С. С. Алексеев.

кономерно в заключение главы «Предвестники и знаки беды. Драма права», оценивая начавшуюся вторую чеченскую войну, С. С. Алексеев написал, что, даже несмотря на необходимость решительной борьбы с терроризмом, особенно с таким, который приобретает международный характер и укореняется в региональных социально-политических структурах, *«остается неизменным при осуществлении практических акций в борьбе с терроризмом (и обеспечением территориальной целостности государства) приоритет высших правовых ценностей, выраженных в праве человека и исключających в этой связи использование методов войны, неизбежно влекущих за собой массовое нарушение прав человека»*²⁹⁷. И далее уже относительно событий и в Чечне, и в Югославии добавил: «Сквозь радостное обаяние формул о достоинстве и свободе человека на первый план выступает простейшее из простейших начал, относящееся к самой сути идеи прав человека, – *право на жизнь, ее изначальная самоценность*, а в этой связи принципиальная недопустимость каких-либо действий по уничтожению человека (с чем, помимо иных оснований, связана все более утверждающаяся в мире линия в правовой политике на недопустимость смертной казни)»²⁹⁸.

«Право цивилизованных народов» – название тринадцатой главы и цитата из фразы Эрнста Рабеля, взятой в качестве эпиграфа к книге. С. С. Алексеев поясняет, что это краткое выражение – условное, с некоторым небесспорным, проблемным акцентом, поэтому поставлено в кавычки. Под ним понимают демократические, правовые юридические системы в рамках современного гражданского общества, находящиеся на доста-

Возвышение права (к 100-летию со дня рождения) / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков ; ред.-сост. М. Ф. Казанцев, В. Н. Руденко. (Научный проект «Российская академия наук: выдающиеся ученые-правоведы. XX век»). М. : ИГП РАН, 2024. С. 41.

²⁹⁷ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 493.

²⁹⁸ Там же. С. 494.

точно продвинутой стадии перехода к либеральным цивилизациям; это – *гуманистическое право*, обозначающее понятие приоритета и высшей юридической значимости неотъемлемых прав и свобод человека, когда уже состоялась или, во всяком случае, с достаточной строгостью определилась *перенастройка* юридической системы в соответствии с *началами права человека*, которое как регулятор занимает центральное положение в обществе с точки зрения признания его общезначимости для всех и с точки зрения его положения во всем комплексе институтов и средств социальной регуляции. Ученый считает неоправданным обозначение в исчерпывающем перечне «списочного состава» стран, где в максимальной на сегодняшний день мере сформировались юридические системы указанного уровня, поскольку даже в самых развитых в демократическом и правовом отношении странах «право цивилизованных народов» в полном значении рассматриваемого понятия еще не утвердилось, уживаясь с элементами и структурами предшествующих эпох, не столь высокого цивилизационного, гуманитарного уровня, а значит, находится в ситуации перехода в новую стадию, что относится также и к международному праву, когда на первое место выдвигаются гуманистические ценности, права человека и отсюда – безусловная необходимость действенной, решительной реакции на их нарушения, в особенности на такие грубые, как факты геноцида, преступления против человечности.

Несмотря на то что в развитых странах права человека – «впереди всего другого», это совершенно не приводит к тому, что такое первенство имеет абсолютно всепоглощающее значение в обществе, когда было бы не нужно считаться с давними юридическими процедурами, необходимыми формальными порядками, то есть со всем потенциалом накопленной человечеством правовой культуры, в составе которого имеют непреходящее значение и юридическую силу принципы правозаконности, правосудия, равенства в праве. Игнорирование основных достижений, ценностей и порядков мировой пра-

новой культуры приводит людей к бездне произвола, а значит и насилия – самой страшной беде, несчастью и проклятию в жизни людей (имеются в виду военные действия в Югославии, Чечне, ситуация в Турции и др.) «со всеми губительными последствиями, имеющими здесь, как и в иных случаях игнорирования глубинных законов человеческого бытия, неизбежный характер, – такими, в частности, последствиями, как безвинные людские жертвы, гигантские материальные потери, экологические беды»²⁹⁹. Безвинные людские жертвы, массовые нарушения первейшего права человека – права на жизнь...

Далее ученый обсуждает «КОРЕННЫЙ ВОПРОС для всей группы рассматриваемых в данной главе (да и во всей книге) проблем. Вопрос о том, каким образом возможно совместить требования современного гуманистического права с характерным для него приоритетом прав человека и необходимостью реакции на их нарушение, как совместить все это с требованиями законности “вообще”, с другими общими – пусть и стародавними – правовыми началами, с действующими юридическими порядками, выражающими общезначимые, “вечные” достижения мировой юридической культуры?»³⁰⁰ Поскольку это – важнейший вопрос для всей книги в целом, то мы кратко осветили его выше, когда давалась характеристика произведения в целом.

В следующей, четырнадцатой главе «Эффект – неожиданный, впечатляющий, незамеченный» продолжается характеристика «права цивилизованных народов», в которой наряду с проблематикой, относящейся к праву человека как объективной реальности, рассматривается важный пункт – *«максимальное использование в действующих юридических системах позитивного потенциала права, всего “юридического богатства”, накопленного человечеством. И с данной точки зрения – повы-*

²⁹⁹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 501.

³⁰⁰ Там же. С. 503. Словосочетание «коренный вопрос» дано заглавными буквами у автора.

шенное внимание к *чистым* юридическим формам, где юридический инструментарий не искажен сугубо прагматическими новеллами, порождаемыми подчас острыми, но преходящими экономическими и политическими ситуациями, в силу чего способен в полной мере раскрыть свои регулятивные и духовные, интеллектуальные возможности»³⁰¹.

Современное право, отвечающее требованиям правового гражданского общества, — это не только право человека («право цивилизованных народов», гуманистическое право), но и право, в котором используются *оптимальные юридические средства и механизмы*, «чистые» юридические формы, в том числе исконные гражданско-правовые средства и конструкции, построенные на строгих началах частного права. Соединение, своего рода синтез «чистых» правовых форм с культурой прав человека обеспечивает юридическое регулирование на последовательно гуманистических началах и дает «впечатляющий, поистине потрясающий эффект», а вместе с другими факторами в относительно недавнее время (в 1950–1960-х гг.) привело к решению кардинальных экономических и социальных проблем современной эпохи, к бурному, восходящему развитию стран Запада, начавшегося в указанные выше годы.

Новое качество права человека не ограничивается одной лишь областью конституционного права и непосредственным использованием положений о правах человека в сфере правосудия, о чем говорилось ранее в связи с делом Пиночета и событиями в Югославии. Культура прав человека, которая начала выстраиваться в 50–60-х годах прошлого века, *«резко возвысила человека, придала новое, возвышенное качество его юридически защищенному статусу, прочность и надежность его “суверенности”, самостоятельности и независимости, вселила в него уверенность во всех сторонах его активного творческого поведения, усилила персональную ответственность за него*. В том числе — поведения в сфере современного

³⁰¹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 505.

“рынка”, основанного на риске и персональной ответственности человека за результаты его деятельности»³⁰². Причем особенную экономическую и социальную ценность представляет не «просто рынок», а рынок, развивающийся на основе научно-технического прогресса, в условиях утверждающегося современного гражданского общества и потому – облагороженный современным правом, единым с культурой прав человека, когда «корректнее говорить не о “рыночной экономике”, а о частноправовой организации народного хозяйства, о чем еще в начале XX в. говорил замечательный русский правовед-мыслитель И. А. Покровский»³⁰³. В итоге – поразительные результаты частноправовой экономики демократически развитых стран во второй половине XX в. в противоположность, добавим от себя, плановому советскому социалистическому народному хозяйству, которое не выдержало мирного соревнования с «рынком», и, добавляет ученый, не просто с «рынком», а с «рыночной экономикой как составной частью современного правового гражданского общества (в соединении с гигантским научно-техническим прогрессом), где на первое место вышли Человек, его достоинство и неотъемлемые права»³⁰⁴.

Благодаря праву человека (человека как существа изначально разумного и социального, «общественного»), эгоизм отдельной личности соединяется в современном праве с началами человеческой солидарности. Достоинства современной постиндустриальной экономики следует отнести на счет современного частного права, функционирующего в сочетании с солидарностью, в единстве и взаимодействии с публичным правом, когда в экономической жизни отсекаются многие «негативы» рынка, крайности экономической свободы и «в полной мере начинает работать их потенциал – по своей основе потенциал “оцивилизованной” частной собственности и кон-

³⁰² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 512.

³⁰³ Там же. С. 513.

³⁰⁴ Там же. С. 514.

курентного состязания, раскрывающих свои достоинства через частное право новой, современной эпохи в человеческой истории»³⁰⁵.

14.9. Правовая конвергенция

Заключительная глава книги – «Правовая конвергенция» – посвящена одноименной и одной из основных мировых правовых тенденций, наряду с рассмотренными ранее и также важнейшими тенденциями становления «права цивилизованных народов», – формированию на основе высокой юридической культуры объективного права человека, защищающего достоинство человека, его права и противостоящее произволу, насилию; становлению феномена правозаконности; возвышению судебной власти; развитию «чистых» юридических форм в их единстве с культурой прав человека. Происходят также – наряду и в органической связи с указанными процессами – существенные преобразования в самой юридической материи, касающиеся, в частности, публично-правовых и частноправовых институтов, структурной и иной специфики разнообразных юридических систем, их групп, семей. В юридической литературе констатируется определенное сближение между публичным и частным правом, а также между различными национальными и региональными юридическими системами. Такое «сближение» есть проявление более глубоких процессов, преобразующих правовую материю, ее конструктивные особенности. Указанные процессы «могут быть названы *правовой конвергенцией*», когда развитие правовых систем (особенно в демократических странах на Западе – в романо-германском праве и в общем, прецедентном праве) идет в одном направлении: происходит взаимное обогащение и «в конечном счете – своеобразная *интеграция* в праве, при которой соединяются в единые правовые образования, в целостные юриди-

³⁰⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 514.

ческие конструкции преимущества и достижения различных сфер права, разных систем. Подчас – такие преимущества и достоинства, которые, казалось бы, отличаются чуть ли не полярной противоположностью, несовместимостью.

Именно в результате правовой конвергенции (интеграции) в правовых системах демократически развитых стран появляются известные черты общности, своего рода “новой однотипности”, что и позволяет рассматривать их ”вместе”, видеть в них некоторое “одно целое” и с юридической стороны, притом – так, что они образуют в этом своем единстве “право цивилизованных народов”»³⁰⁶.

«Собственные» основания правовой конвергенции (интеграции) коренятся в единстве интеллектуального содержания права, его первооснове, неотделимости от рациональных начал и связанной с ними направленности общественной мысли и в особенности – правоуказания. Однако общим основанием, или исходной «причиной», для этих процессов является «глобальный перелом в развитии человеческой цивилизации, развитие и утверждение цивилизаций либерального типа и, значит, современного гражданского общества, центром и смыслом которого являются Человек, его достоинство и высокое положение в социальной системе, его неотъемлемые права»³⁰⁷. Это можно проследить в сфере публичного права стран, в которых «вместе с развитием демократии складываются юридические режимы, основанные на принципах народовластия, свободных выборов, разделения властей, приоритета прав и свобод человека и гражданина»³⁰⁸.

Аналогичные интеграционные процессы происходят и в сфере частного права, в котором юридическая наука раскрыла поразительное явление – *презумпцию идентичности* (*presumptio similitudinis*). Это явление называют подчас «ос-

³⁰⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 515.

³⁰⁷ Там же. С. 516.

³⁰⁸ Там же.

новным законом сравнительного права», который базируется на единых правовых потребностях, присущих каждому этапу развития общества, и который, по формулировке известных компаративистов, заключается в том, что «различные правопорядки, несмотря на все различия в своем историческом развитии, доктринальных взглядах и стилях функционирования на практике, решают очень часто одни и те же жизненные проблемы, вплоть до мельчайших деталей, одинаково»³⁰⁹.

Интеграция, однако, имеет свои пределы: поскольку право глубоко укоренено в недрах соответствующих социальных систем, в органике самобытных цивилизаций, постольку «основные, базовые подразделения в мире права (системы романо-германского типа; общего, прецедентного права; традиционные, неотдифференцированные системы) с приоритетом в каждой из них “своих” юридических начал, ценностей и символов по главным своим очертаниям сохраняются, причем, пожалуй, и в сравнительно отдаленной перспективе»³¹⁰. Несмотря на взаимопроникновение в действующих юридических конструкциях и структурах публично-правовых и частноправовых начал (как одно из направлений современного правового развития), обусловленное повышением значимости социально-солидарных начал в обществе, укреплением приоритета прав и свобод человека, сохранится также фундаментальное подразделение права на публичное и частное в силу их качественных различий как основных сфер действующего права, способных раскрыть свои достоинства, регулятивные и духовные свойства именно благодаря своей «чистоте». Однако процессы правовой конвергенции и связанная с ними правовая интеграция «останутся в качестве определяющей и, возможно, усиливающейся тенденции правового развития»³¹¹.

³⁰⁹ Цвайгерт К., Кётц Х. Указ. соч. С. 58–59.

³¹⁰ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 517.

³¹¹ Там же. С. 517–518.

Важным направлением современного правового развития является все более полное раскрытие, признание и восприятие в мире *ценности права, его конструкций и механизмов, нашедшие выражение в достижениях правовых систем различных типов*. Прежде всего – в достижениях романо-германского права («права, выраженного в законе») и общего, прецедентного права, базирующегося на фундаментальной роли судебной практики. Отсюда, с одной стороны, наблюдается тенденция возрастания роли закона, в том числе и в странах общего права, а с другой – происходит возвышение роли суда, правосудной деятельности, сопутствующей ей прецедентной практики, что можно видеть и в странах романо-германского права, поскольку при всех достоинствах закона (даже в высшей его форме – в форме кодекса) ему одному не под силу решить все важнейшие жизненные ситуации, возникающие в современном все более и более усложняющемся мире – так же, впрочем, как и одному прецеденту без развитого законодательства, в особенности кодифицированного. Не стоит также сбрасывать со счетов и еще один аспект ценности права, который относится к его духовным, «сакральным» началам.

Рассматривая возрастание роли судебной деятельности и прецедентной практики (так же как и возрастание роли закона) в условиях демократического, гражданского общества в качестве общей закономерности или хотя бы доминирующей тенденции современного правового развития, ученый отмечает, что усиление правосозидающей роли суда сопряжено с определенной модификацией самих законодательных форм, в которых вместо «мелочного, конкретизированного, формализованно исчерпывающего регулирования будет происходить, можно уверенно предположить, *увеличение удельного веса норм-принципов, рамочных установлений, оценочных понятий, формул, являющихся “общими оговорками”, других модернизированных законодательных форм*, – словом, того, что связано с более широким использованием нормативных обобщений, сориентированных на более высокую и продуктивную

в юридическом отношении роль и ответственность суда. При этом, как бы ни была значительна роль судебной практики, “за спиной” правосозидательной деятельности суда должен *во всех случаях находиться “закон” в широком значении этого понятия*, т. е. в значении наличного действующего правопорядка (а в системах романо-германского типа – закон в строго юридической значимости, хотя, понятно, в современных его модифицированных формах – с доминированием в его содержании общих начал, общих оговорок, рамочных установлений и др.)»³¹².

Возрастающая роль суда требует неперменного утверждения в его деятельности всех величайших достижений общего, прецедентного права, его культуры и ценностей (в том числе это относится и к деятельности суда в странах романо-германского права) – тщательного, скрупулезного изучения каждого конкретного юридического дела, его *правовой сути*, а также того, чтобы выносимое решение *вписывалось в логику прецедентного права*, когда идет «непрерывное, углубляющееся “обоснование от прецедента к прецеденту” (reasoning from case to case), когда происходит развитие, совершенствование заложенных в прецеденты идей и когда в итоге судья постепенно формирует на основе их обобщенной проработки принципы, нормы, с помощью которых ему предстоит решить рассматриваемое им дело»³¹³.

В современных условиях, отмечает ученый, «существует острая потребность специальной констатирующей деятельности суда, результатом которой было бы правосудное установление тех или иных фактов. Например, таких, как факты геноцида. Или, допустим, факты терроризма»³¹⁴. К этой идее, ввиду ее особой важности для разработки реально работающих правовых механизмов реализации идей формирующегося

³¹² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 524.

³¹³ Там же. С. 525.

³¹⁴ Там же.

в передовых демократических странах права человека, ученый обращается дважды (выше уже говорилось об этом). Понятно, что речь идет не о рассмотрении гражданских и уголовных дел во всей их полноте, а только о констатации судом – именно судом, а не исполнительными, управленческими или какими-то иными (партийными, религиозными и т. п.) органами того или иного факта, что открывало бы возможность для применения мер государственного принуждения, в том числе применения вооруженных сил. В последнем случае надлежащее место должно быть отведено именно судебным процедурам независимых, разумеется, судебных органов.

Происходящая в современную эпоху правовая конвергенция интегрирует, зачастую в специфических, модернизированных формах, достоинства основных, базовых мировых юридических систем – романо-германского и общего, прецедентного права. С. С. Алексеев ставит вопрос: а может ли современное мировое правовое развитие воспринять какие-то позитивные элементы и от третьей базовой семьи юридических систем – традиционного, неотдифференцированного права? На первый взгляд ответ – отрицательный, однако вопрос этот требует, по мнению ученого, дополнительной проработки, поскольку «если не везде, то во многих регионах Востока – сила того права, которое с немалой степенью условности обозначено терминами “традиционное”, “неотдифференцированное”, коренится, помимо иных факторов, в глубоких духовных, этических и даже непосредственно философских началах. И не этими ли глубокими духовными, этическими, философскими началами – понятно, в том качестве, которое соответствует условиям и требованиям современной эпохи, – может быть обогащено и еще с одной стороны усилено современное право?»

Такого рода перспектива представляется остро необходимой»³¹⁵. Остро необходимой потому, что по своему генезису и восприятию, в том числе согласно глубоким научным прора-

³¹⁵ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 527.

боткам, право – это явление *возвышенное, святое, духовное*, достойное самого высокого уважения. «Сакральный элемент» современной правовой конвергенции, идущий от восточных цивилизаций, важен в плоскости *духовных и этических основ права*, тех основ, которые «имеют истинно философский характер и в соответствии с этим концентрируются на уровне категорий “совести”, “стыда”, “чувства вины”, “раскаянья и покаяния”»³¹⁶. На важность восприятия положительных правовых ценностей, имеющих в странах Востока, указывает и известный западный правовед Гарольд Дж. Берман, мысль которого цитирует С. С. Алексеев: «Нужно не отвергать позитивные ценности Востока или Запада, а заново их объединять»³¹⁷.

Правовая конвергенция, выраженная в интеграции достоинств различных правовых систем, – это не только процесс, происходящий в различных регионах с той или иной степенью интенсивности, но в настоящее время уже *фактически существующая и работающая реальность*. Особое внимание в связи с этим тезисом С. С. Алексеев обращает на исконно надгосударственное правовое образование – *международное публичное право*, которое при всем своеобразием, многослойности и противоречивости является также и «носителем прогрессивных тенденций эпохи. Начиная с середины XX в., в настоящее время оно все более и более обогащается правовыми началами, основанными на гуманитарных ценностях, правах человека и даже по некоторым пунктам с опережением в сравнении с внутригосударственным правом, перенастраивается в том направлении, чтобы стать “правом человека”, да притом на таком уровне, когда получает развитие специальное правосудие по защите основных гуманитарных ценностей. Это – обстоятельство, имеющее существенное значение в связи с тем, что в противовес приоритетам прошлого международное

³¹⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 528.

³¹⁷ Берман Г. Дж. Вера и закон: примирение права и религии. М. : Ad Marginem, 1999. С. 403.

правовое регулирование в демократических странах приобретает приоритет по отношению ко внутригосударственному праву»³¹⁸.

Фактически существующая и работающая реальность правовой конвергенции выражается также в формировании интегрированных правовых структур – таких, как право Европейского союза, Совета Европы, в которых большую роль играет прецедентное право соответствующих судебных органов. Интегрированные институты создаются в праве северных (Скандинавских) стран – Швеции, Норвегии, Дании, Финляндии, Исландии. Еще одной разновидностью интегрированных структур, наряду с региональными общностями (Европейское Сообщество; северные европейские страны), является ряд национальных юридических систем, для которых характерен известный синтез правовых порядков разных юридических типов и формирование гибридного образования, вобравшего достоинства различных ответвлений права (правовые структуры канадской провинции Квебек и американского штата Луизиана, правовые системы Израиля, Индии, ряда молодых африканских государств).

То, что конвергенция романо-германской и англо-американской (англосаксонской) семей правовых систем – это реальный и вполне заметный процесс в современном мире, имеющий бесспорное будущее, отмечается и в современной юридической литературе³¹⁹. Отмечается также сходство в доктринах отечественного и англо-американского (аналитического) пра-

³¹⁸ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 528–529.

³¹⁹ См.: Марченко М. Н. Конвергенция романо-германского и англо-саксонского права : открытая лекция. Киев ; Симферополь : Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины ; Логос, 2007. 36 с. (Серия научно-методических изданий «Академия сравнительного правоведения». Вып. 1) ; *Его же*. Правовые системы современного мира. М. : Зерцало-М, 2009. С. 246–294 ; *Его же*. Сравнительное правоведение : учебник. 2-е изд. перераб. и доп. М. : Проспект, 2013. С. 516–562.

вового позитивизма³²⁰. В меньшей мере, однако исследуются процессы конвергенции (интеграции) между неотдифференцированными, традиционными и указанными выше двумя отдифференцированными семьями правовых системам, которые выделяет С. С. Алексеев в данной работе и о конвергенции между которыми (между указанными тремя семьями) он говорит, делая акцент на том, что интеграция базируется на взаимном обмене наивысшими достижениями между всеми семьями правовых систем.

14.10. Общее правовое состояние в мире и развитие права в России

Весьма важным фактором современности и своего рода опорой для дальнейшего прогрессивного правового развития С. С. Алексеев считает «существование в мире *общего правового состояния*, своего рода *уровня права, планки и порога правосознания*, задаваемых процессами правовой интеграции, которые основаны на общепризнанных правовых ценностях данного времени, правовой культуре наиболее развитых, продвинутых по путям прогресса стран, в первую очередь – культуре прав человека, их приоритета»³²¹. Опорными точками для правового развития в каждой стране должны стать не только внутренние импульсы и потребности, но и та планка правовых ценностей, которая сформировалась в связи с процессами правовой интеграции для человеческого сообщества в целом.

Процессы правовой конвергенции, формирование передовых интегрированных структур затрагивают в основном передовые, демократические страны, существенно продвинувшиеся в утверждении либеральных цивилизаций, а также

³²⁰ См.: Горбунов М. Д. Общие вопросы отечественного и англо-американского (аналитического) правового позитивизма // Правовое государство: теория и практика. 2024. № 3. С. 6–14.

³²¹ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 529.

«молодые» государственные образования, твердо вставшие на путь современного демократического и правового развития. Что касается развития права в России, то осуществление некой «правовой конвергенции» в условиях, когда общество выходит из всепоглощающего коммунистического тиранического режима, было бы преждевременным, во всяком случае в полном объеме. Тем более было бы губительным вставать на путь по-большевистски ускоренного продвижения вперед, чтобы выйти на уровень передовых демократических стран. Результаты проведенных в подобном темпе «кардинальных» экономических реформ в 1992–1996 гг. «привели не к формированию свободной конкурентной рыночной экономики с устойчивым постиндустриальным экономическим развитием, а к одному из вариантов номенклатурного полукриминального капитализма, должны быть для нас горьким поучительным уроком»³²².

В первую очередь для прогрессивной трансформации нашей правовой системы необходимо «максимальное, насколько это возможно, использование тех ценностей на одном из магистральных направлений мирового правового развития – *ценностей права романо-германского (в основном – германского) типа, – путь, на который Россия твердо уже встала и стала развиваться начиная с XVIII–XIX вв.*»³²³. Уже имеющиеся позитивные достижения на этом пути (Конституция 1993 г. с ее гуманитарно-правовой стороны, Гражданский кодекс России, ряд других законов, первые шаги судебной реформы) представляют собой реализацию ценностей «права, выраженного в законе», а значит, вполне закономерное для романо-германской правовой семьи возвеличивание закона, признание его безусловного верховенства (хотя формула «диктатура закона» представляется ученому неприемлемой) сопровождаются «настороженным или прямо отрицательным отношением к су-

³²² Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 536.

³²³ Там же. С. 537.

дебным прецедентам, сведение назначения суда к одной лишь функции строгого и неукоснительного проведения в жизнь “воли законодателя”.

С этих же позиций следует признать, что на ближайшее и, быть может, на более отдаленное время именно культура закона, несмотря на все “коварства” закона, другие его недостатки, останется при благоприятных политических и социальных условиях (и это, скажу еще раз, неизбежная фаза правового развития страны с юридической системой романо-германского типа) *оптимальным направлением отечественного правового прогресса*³²⁴. Перспектива отечественного правового развития не исключает, тем не менее, необходимости делать шаги в направлении повышения значимости судебной практики, чтобы со временем поставить на службу российской правовой системе и все достижения прецедентного права.

В качестве кульминационного пункта или ключевого звена перспектив правового развития в российском обществе С. С. Алексеев указывает на «важнейшее звено самой первоосновы права – *правоведение и правоведов*. Именно от уровня социальной и профессиональной значимости нашего правоведения, от его состояния и реального места в жизни общества, а в этой связи – от усилий, гражданственности и мужества российских правоведов решающим образом зависят как решение всех упомянутых выше задач, составляющих суть предстоящей действительной российской правовой реформы, так и в целом судьба права в России. Задач – тем более трудных, что их решение осложняется “сбоями” в правовом развитии, – в том числе такими драматичными, как потери и деформации в области права, в правовых представлениях и ориентирах в связи с войной в Чечне 1994–1996 и 1999–2000 гг.»³²⁵. Кульми-

³²⁴ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 537–538.

³²⁵ Там же. С. 538. Книга опубликована в 2000 г., и поэтому указаны только первые годы второй чеченской войны, завершившейся в 2009 году официальной отменой режима контртеррористической операции (КТО).

национный пункт, ключевое звено перспектив правового развития в российском обществе – правоведение и правоведы, что накладывает на юридическую науку и ее приверженцев особую ответственность перед Россией, перед Историей.

Последний фрагмент заключительной главы книги С. С. Алексеев посвящает, и вполне закономерно, юридической науке в связи с процессами конвергенции – ее миссии, проблемам и направлениям развития, по которым пойдет углубление общетеоретических правовых знаний на основе данных, относящихся ко всему комплексу основных юридических систем, существовавших и существующих на планете. Указанные направления трудно определить во всем объеме и в конкретизированных предположениях, но это может быть не только *новое прочтение* основных «узловых пунктов», через которые происходит широкий общенаучный подход к своеобразному социальному феномену и явлению мирозданческого, универсального порядка. И здесь, как полагает ученый, его «подход (при котором постижение права идет от ступени осмысления элементарных частиц правовой материи к логике права, а отсюда – к попыткам постижения смысла и предназначения права в жизни людей) способен существенно обогатить и детализировать наши общетеоретические представления»³²⁶. Наряду с таким подходом, предложенным в книге, и на его основе от всеобщей теории права следует, по мнению ученого, ожидать выхода на *принципиально новые идеи*, которые повлияют на социальную значимость и социальный статус современного правоведения, на общее его признание в качестве передовой области человеческих знаний. И далее в очередной раз предоставим слово С. С. Алексееву, который подводит краткий итог своему исследованию и выделяет наиболее важные идеи, достойные того, чтобы привлечь к ним внимание читателя еще и еще раз: «В данной книге, которая, как уже говорилось в прологе, представляет собой продолжение много-

³²⁶ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 542.

аспектного исследования “Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования”, сделаны в меру авторских сил только первые шаги в данном направлении...

Но и эти первые шаги, можно надеяться, позволили более основательно подойти к постановке и решению целого ряда фундаментальных проблем теории права, продвинуться к пониманию новых сторон того сложного, многогранного, во многом еще “таинственного” феномена, каким является право. В частности, обретается принципиально новое видение первичных элементов права, несводимых, как выясняется теперь (по разработкам, содержащимся в этой книге), к одним лишь юридическим нормам, обнаруживается уникальное, в чем-то трудно объяснимое соотношение в нем качеств жесткого организма и “живого права”, выявляется первостепенное значение рациональных начал, прорывающихся через “диктат бытия” во всех его многообразных проявлениях.

И самое существенное – именно такого рода новая проблематика, весьма значимая для науки и практики сама по себе, оказывается, открывает путь к чему-то более глубокому, поистине основательному, – сначала к пониманию особой (“юридической”) *логики права*, а затем и к характеристикам мирозданческого порядка. К тому, что самая что ни есть проза правовой действительности, ее формалистические конструкции, заско-рузные дела практической юриспруденции – все это, как выясняется, ведет под углом зрения указанной выше проблематики к пониманию *смысла права, его исконного предназначения служить людям, способствовать реализации гуманитарных ценностей высокого порядка*»³²⁷.

³²⁷ Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 542–543.

Глава 15

«Восхождение к праву. Поиски и решения» (2001, 2002)

15.1. «Предисловие ко второму изданию»

Книга «Восхождение к праву»³²⁸ занимает особое место в творчестве С. С. Алексеева: она представляет собой одну из главных фундаментальных работ по проблемам юридической догматики, теории и философии права – это итог многолетней работы ученого, в ней он опирается на материалы ранее опубликованных трудов, систематизирует основные их положения, дает им дополнительные обоснования и аргументацию. Исключительная значимость развиваемых в этой работе идей выразилась также в том, достаточно редко используемом в истории науки факте, что в год первого издания книги – 2001 – было опубликовано также и краткое изложение ее основных выводов в отдельном издании под названием: «Тайна права. Его понимание, назначение, социальная ценность. Резюме с претензией»³²⁹. В последнем параграфе первой части книги мыслитель говорит о ее замысле, ее *концепции*, добавляя в скобках – «не скрою, выстраданной автором в течение долгих

³²⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М. : Норма, 2001. 752 с. ; Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2002. 608 с. Второе издание книги вошло (за исключением «Предисловия ко второму изданию») в собрание сочинений: Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6 : Восхождение к праву. М. : Статут, 2010. С. 7–557.

³²⁹ Алексеев С. С. Тайна права. Его понимание, назначение, социальная ценность: Резюме с претензией. М. : Норма, 2001. 176 с. Позже было опубликовано второе, переработанное и дополненное издание «Тайны права», что выразилось также в измененных, дополненных названии и подзаголовке книги: Алексеев С. С. Тайна и сила права. Наука права: новые подходы и идеи. Право в жизни и судьбе людей. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2009. 176 с.

десятилетий»³³⁰. Суть идеи, лежащей в основе поиска новых подходов к праву, не в том, чтобы «распространить на предмет юридических знаний, часто рассматриваемый только в качестве удела всего лишь “юридического позитивизма”, высшие ценности духовной, гуманистической, моральной культуры (они, конечно же, необходимы и, могу заверить, при последовательно научном подходе никуда не уйдут).

Суть идеи настоящей работы в том, чтобы с учетом новых материалов (основанных на современных философских данных) *попытаться выйти через анализ самой правовой материи на новый уровень науки*. И не окажется ли тогда (это входит в число наиболее сокровенных и значимых предположений автора), что “секреты” права на таком уровне – это и есть высшие человеческие ценности, которые как раз и отвечают глубоким потребностям в праве сообщества людей в нынешнюю эпоху существования и развития человеческого рода?»³³¹

Для того чтобы через анализ самой правовой материи выйти на новый уровень науки, необходимо «*встать на путь действительной науки*, такой же, как и путь всех других наук, изначально настроенных на решение технико-прикладных задач: естественных, технических, достигших ныне фантастического уровня развития (на путь, как говорил Кант в отношении философии, “геометров и естествоиспытателей”»³³². Ученый всегда подчеркивал, что позитивное право, право как институционное образование – это объективная реальность, реальность особого рода, особый сектор социальной действительности, состоящий из юридических норм, законов, прецедентов, правовых обычаев и т. д., обособленных в соответствии с потребностями юридической практики в качестве твердой основы для решения юридических дел и выступающих в качестве исконного предмета юридической науки. При этом в ряде слу-

³³⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения (2002). С. 68.

³³¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 69.

³³² Там же. С. 68.

чаев мыслитель ссылался на яркое высказывание Б. А. Кистяковского о том, что «правовую реальность следует поставить приблизительно посередине между реальностью произведений скульптуры и живописи, с одной стороны, и произведением литературы и музыки – с другой. Но все-таки ее придется признать немного более близкой к реальности первого вида культурных благ, чем второго...»³³³

В советский период за тезис «право – это особая объективная реальность» С. С. Алексеев подвергался жесточайшей критике, так как это противоречило догматическому марксистско-ленинскому положению о базисе и надстройке. Однако тезис «позитивное право как объективная реальность» позволяет рассматривать аналитическую юриспруденцию не просто как общественную (гуманитарную) науку, но и как науку *специальную*, как отрасль прикладных знаний, в рамках которой возможно применение также и общенаучных подходов, сравнимых с теми, которые характерны для естественных и технических наук.

Анализ догмы права – это первая и совершенно обязательная, «неотменяемая», непреложная ступень юридической науки, без которой все остальные ступени, уровни и подходы к праву превращаются в пустые умозрительные упражнения, в абстрактные философско-социологические штудии, оторванные от позитивно-правовых реалий, что, разумеется, не запрещено и порой даже может принести определенную пользу науке и практике, но для юриспруденции не сулит больших эвристических находок, а главное, уводит последнюю от императивов цивилизации – от глубинных потребностей людей в обеспечении свободы и противостоянии произволу, насилию.

В «Предисловии» (к первому изданию) ученый, не отрицая всей важности существующих в современной юридической науке подходов, продиктованных интересами практической

³³³ Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М. : М. и С. Сабашниковы, 1916. С. 336.

юриспруденции и отчасти философскими и социологическими методологиями, настаивает, прежде всего, на необходимости *приглядеться к праву с тех же общенаучных позиций, которые характерны для естественных и технических наук*. Его призыв к оценке, а быть может, и пересмотру существующих критериев, рубежей и требований в науке права обусловлены как противоречивым состоянием права в мире, так и соответствующей этому состоянию противоречивым положением мировой, и российской в том числе, правовой науки. С одной стороны, пишет ученый, мы слышим «слова и лозунги о праве и законе. Об их незыблемости и незаменимости, вплоть до постулата о “диктатуре закона” (как это случилось в нашей стране). О необходимости решать все конфликтные вопросы “по закону” и “только судом”. О важности правовой реформы, особенно судебной. Значит, если следовать такого рода фактам, – необходимость возвышения права и науки права, их высокого общественного признания, необходимость обстоятельной научной разработки и углубленного понимания права.

С другой же стороны – все новые и новые страшные факты беззакония и попрания права как в мире в целом, так и, пожалуй, в каждой стране»³³⁴. Человечество сталкивается с пренебрежением юридическими формами, процедурами, принципами, требованиями права, двойным стандартом по правовым вопросам, отсутствием адекватной реакции на такие факты со стороны правоведов и вытекающим отсюда представлениям о юридической науке как «подсобной», сугубо технической дисциплине, призванной лишь «обслуживать власть, законодателя, деятельность юридических учреждений, в чем-то помогать населению. Или, хуже того, неизменно быть обителью примитивных и спекулятивных идеологизированных знаний, прислужницей сильных мира сего»³³⁵. Такое отношение к юриспруденции должно быть изменено, она должна показать и до-

³³⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М. : Норма, 2001. С. 1 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 8.

³³⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 8.

казать, что она – в состоянии, так же как естественные, технические науки, сыграть существенную роль в предупреждении грозных опасностей, подстерегающих человечество на пути прогресса в случае забвения им сущностных, фундаментальных правовых требований.

После завершения во второй половине 90-х гг. прошлого века семилетнего «московского периода» деятельности и возвращения С. С. Алексеева в Екатеринбург³³⁶ в его научном творчестве происходит мощный творческий подъем, когда ученый выпускает ежегодно от одной до трех крупных работ монографического плана, не считая статей и учебных изданий. Так, в 1997 г. выходит из печати «Философия права» (330 с.) и «Уроки: Тяжкий путь России к праву» (328 с.); в 1998-м – «Самое святое, что есть у Бога на земле: Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху» (410 с.); в 1999-м – «Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования» (712 с.), «Частное право : научно-публицистический очерк» (160 с.), «Право – надежда наша : Научно-публицистические очерки» (320 с.), брошюра «Гражданское право в современную эпоху : (Заметки к постановке проблемы)» (36 с.); в 2000-м – «Право на пороге нового тысячелетия : Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи» (256 с.), брошюра «Гражданский кодекс Франции и перспективы развития частного права в России : Основные положения доклада» (40 с.), прочитанного 12 мая 2000 г. в Париже в связи с присуждением С. С. Алексееву степени доктора Honoris Causa Университета Париж-12 (Валь-де-Марн); в 2001 г. – упомянутые выше первое издание «Восхождения к праву. Поиски и решения» (748 с.) и резюме этой монографии «Тайна права. Его понимание, назначение, социальная ценность» (162 с.), а также два издания работы «Круг замкнулся : Повесть о праве» (68 с.) и «Круг замкнулся : Повесть о

³³⁶ См.: Казанцев М. Ф. Хроника жизни и деятельности С. С. Алексеева // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 183.

праве. Философское эссе. Максимы» (2-е изд., перераб. и доп., 104 с.)³³⁷.

Почему уже в 2002 г., сразу же за изданием фундаментального труда «Восхождения к праву» в 2001 г. и его краткого резюме в том же году, потребовался выход второго, переработанного и дополненного, издания данной работы? Ученый отвечает на этот вопрос в «Предисловии ко второму изданию»: это связано с крупнейшим в истории по числу жертв террористическим актом 11 сентября 2001 г. в США и последовавшей за ним реакцией военного возмездия против исламистского религиозно-политического военизированного движения «Талибан»³³⁸, признаваемого в ряде стран как террористическая организация. «И вот, – пишет ученый, – если в первом издании книги осторожно говорилось о противоречивом положении права в нашей стране и во всем мире, о его недооценке, о существующих здесь двойных стандартах, о равнодушии правоведов к острым проблемам нынешнего времени и обо всем другом в том же (преимущественно спокойном, академическом) духе, то сейчас, после сентябрьского кошмара в Нью-Йорке, а затем военных акций в Афганистане, нужны не только спокойные и строгие академические рассуждения на сей счет (что ж, они, действительно, нужны прежде всего), но главным образом *твердое и решительное изменение самого взгляда на право на деле, на его миссию в жизни людей*»³³⁹. В ответ на

³³⁷ Более полную библиографию данного периода см.: Хронологический библиографический указатель произведений С. С. Алексеева // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 112–120.

³³⁸ «Движение Талибан» признано террористической организацией, деятельность запрещена на территории РФ.

³³⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2002. С. V. Две странички «Предисловия ко второму изданию» книги «Восхождение к праву. Поиски и решения», к сожалению, не вошли в публикацию второго издания этой книги в собрании сочинений, вышедшем в 2010 г. В этом предисловии ученый обосновывает необходимость выхода второго, переработанного и до-

акт чудовищного террористического вандализма в Нью-Йорке началась война в Афганистане, планируются другие военные акции с расчетом на то, что «война» с терроризмом продлится долгие годы. А это означает лишь то, что мир «фактически скатился в прошлое – в обстановку, когда в общественной жизни господствует право силы с нескончаемой чередой террора и возмездия. Возмездия и террора. И так без конца»³⁴⁰.

Когда ученый писал эти строки в 2002 г., он не знал еще и не мог знать о том, что в 2003 году произойдет вторжение США и их союзников в Ирак с целью свержения режима Саддама Хусейна, но уже дал исключительно точную и глубокую оценку сложившейся в мире ситуации, которая угрожает не просто авторитету права во всем мире, а самому его существованию. Трагические события в США 11 сентября 2001 г. подтвердили, что есть «единственная сила, которая может остановить и повергнуть насилие и его бесовское исчадие – терроризм. *Это – право*. Право, которое может не только системой строгих административных мер предупредить и исключить акты современного вандализма, но и дать достойную и действенную альтернативу решения сложнейших проблем современности, в том числе и тех, которые будто бы “решает” терроризм, насилие. Мы так и не поняли до сей поры, что именно сейчас в мире идет чудовищная борьба, которая призвана определить судьбу и будущее человечества, – жестокое противоборство между насилием и правом»³⁴¹.

полненного, издания этой книги на следующий же год после публикации первого. В примечании к тому 6 собранию сочинений приводится лишь одно (и очень важное) предложение из «Предисловия ко второму изданию», поэтому при цитировании последнего в настоящей работе будут даваться ссылки на отдельную публикацию второго издания этой книги в 2002 г., где упомянутое предисловие опубликовано полностью и с тех пор больше нигде не публиковалось.

³⁴⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2002. С. V.

³⁴¹ Там же. С. VI.

Последняя мысль звучала и в работе 2000 г. «Право на пороге нового тысячелетия»³⁴², незадолго до событий 11 сентября 2001 г. в США, которыми она получила свое практическое трагическое подтверждение и, к сожалению, вплоть до наших дней продолжает получать все новые и новые, гораздо более серьезные, более масштабные и очевидные практические подтверждения по всему миру: идет чудовищная борьба, которая призвана определить судьбу и будущее человечества, идет жестокое – не на жизнь, а на смерть – противоборство между насилием и правом. Мысль ученого проста и адресована к обеим сторонам любого конфликта – выше он пишет про «нескончаемую череду террора и возмездия. Возмездия и террора. И так без конца». Зачем эти повторения и перестановки: террор и возмездие, возмездие и террор? Дело в том, что очень часто, если не всегда, те действия, которые одна сторона вооруженного конфликта (военных столкновений, войны и т. д.) называет «террором», другая его сторона называет «возмездием» и наоборот. Но в том и в другом случае – «возмездия» или «террора» – эти действия являются насилием, противостоящим праву, приводящим к его, по сути дела, крушению, уничтожению.

Разумеется, здесь нет никакого релятивизма, путаницы и (или) смешения агрессора и его жертвы (жертв), нет и постановки их в равные позиции – на «одну доску», поскольку это было бы отрицанием Права, следовать которому всегда призывал мыслитель. Главный, наиболее существенный, основной груз ответственности лежит на том, кто первым переходит от политико-правовых, переговорных, мирных процессов к прямым насильственным, вооруженным действиям, а касается ли это террористических организованных или спонтанных сил (одиночных или групповых) либо государственных структур – это уже не имеет особого значения. Тем более недопустимы вооруженные столкновения государств, агрессия одного госу-

³⁴² См.: Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия (2000). С. 487–488.

дарства против другого. И как бы она кем бы то ни было ни называлась, она так и остается агрессией, вооруженным нападением одного государства на другое, и в таком случае согласно статье 51 Устава ООН «ни в коей мере не затрагивает неотъемлемого права на индивидуальную или коллективную самооборону». Право на самооборону закреплено главным международно-правовым актом – своего рода мировой конституцией – Уставом ООН и не подлежит отмене или ограничению. Следование Праву (международному ли праву, Уставу ООН, конституционным актам, закрепляющим правление Права, и т. д.) – это главный посыл ученого во всех его работах, а мысль его в данном случае, как нам представляется, нацелена на другое: он не ставит точки над «и», не дает готовых ответов и рецептов, а призывает к тому, чтобы *«мы по-настоящему, основательно разобрались с вопросами права»*.

Увы, в самом характере реакции на сентябрьские события в США ощущается и другое – проскальзывает некое неверие в право. Может быть, и впрямь мы увлеклись правом, тем более самым прекрасным, что есть на свете, – правом человека? Может быть, теперь, после сентябрьского кошмара в Нью-Йорке, следует отказаться от тех “высот” в юриспруденции, которые уже, казалось, стали достигнутыми рубежами, претендуя на то, чтобы поставить в необходимые рамки саму власть? И не идти дальше обыденных юридических дел: споров о наследстве; смягчающих данных в отношении обвиняемого и всего другого – обыденного, рядового?»³⁴³ И разобраться в вопросах права должны, в первую очередь, юристы, не отдавая все «высокое» – «права человека, правосудие, экономическую свободу и прочее, и прочее» политикам и философам! Без всего этого «высокого» право не сможет быть действенным, эффективным механизмом, закрепляющим свободу человека и защищающим его от произвола и насилия.

³⁴³ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2002. С. VI.

«Предисловие ко второму изданию» завершается словами: *«Мне представляется, что невероятно страшное, случившееся в последнее время, – это, наряду с иными нашими человеческими бедами, горькая плата нынешней юриспруденции за пренебрежение к высокой юридической материи. А значит, и ко своему главному, что может быть отмечено в отношении юриспруденции в качестве высокого человеческого предназначения»*³⁴⁴. Если бы это были простые лозунги, то можно было бы ими и ограничиться, опубликовав по этому поводу, например, небольшую статью в средствах массовой информации или даже в профессиональном юридическом журнале, но поскольку это – не так, поскольку это – не лозунги, то потребовалась основательная правовая теория, где бы было показано, доказано, обосновано, что есть право по своему глубинному предназначению, по своей сути, миссии, какова его роль в судьбе человечества, каковы выраженные в нем жесткие требования – императивы – цивилизации, какими должны быть механизмы реальной работы права, чтобы оно могло выполнить свою высокую историческую миссию – служить людям, защищать их свободу, противостоять произволу и насилию. Вот эта правовая теория и представлена в книге «Восхождение к праву. Поиски и решения».

15.2. Догма права, ее научный потенциал и пределы.

Аналитическая юриспруденция. Юридический позитивизм

Ученый выделяет несколько ступеней теоретического освоения права: юридическую догматику (первая часть книги) – общую (инструментальную) теорию права (вторая часть) – философско-правовые проблемы (третья часть). При этом каждая последующая ступень познания права немыслима без глубокой проработки предыдущей как потому, что только из всестороннего и основательного анализа догмы права закономерно вы-

³⁴⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2002.

текает необходимость общетеоретического уровня, а из него – философско-правового постижения и соответствующих этому выводов самого фундаментального, общечеловеческого, универсального значения, которые заложены изначально в самой догме права и могут быть выявлены лишь через теоретическое и философско-правовое их представление и обоснование, так и потому, что все последующие ступени научного познания права «повисают в воздухе», если им не предшествует опора на догму права, на все достижения аналитической юриспруденции, юридического позитивизма. Последние две категории и «юридическая догматика» в основном равнозначны по своему смыслу и значению, подчеркивает ученый³⁴⁵. Однако из-за имеющихся в мировой литературе дискредитирующих оценок таких понятий, как «догма» и особенно «позитивизм», даже при том, что такие оценки далеко не всегда справедливы и обоснованы, ученый отдает предпочтение термину *аналитическая юриспруденция*.

Следует заметить, что юридический позитивизм как один из основных типов правопонимания – это мощная и весьма солидная научная традиция в истории правовой мысли, которая имеет массу разновидностей и в целом обладает как несомненными достоинствами, так и определенными недостатками. Если же «подвести баланс» последних и первых, то надо сказать самое главное: без этой теории существование нормальной юридической практики было бы просто невозможно. Не существует «хорошего» вообще или «плохого» вообще юри-

³⁴⁵ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 12 (текст в сноске). «Юридическая догматика» – это ступень теоретического освоения права, научная и учебная дисциплина, а «догма права» – это «фактический материал», само «тело» права, правовая материя, институциональное образование – объективная реальность, твердая и непререкаемая основа (действующие юридические нормы, источники права и др.), в соответствии с которой решаются все юридические вопросы на практике и которая является предметом юридической науки. Иногда термин «догма права» ученый употребляет в смысле юридической догматики, что ясно из контекста.

дического позитивизма, есть различные его виды и ответвления: есть такие, которые опозорили себя в Истории, встав на сторону гитлеровского национал-социализма, либо стоящие и сегодня на службе различных тоталитарных и жестких авторитарных государственных режимов, угнетающих и (или) уничтожающих человека, но есть поистине научный юридический позитивизм, который ставит свои сложные и глубокие юридические изыскания на службу обществу, человеку, их защите и обеспечению свободного и достойного их существования. Понятно, что С. С. Алексеев всегда был и остался сторонником последней позитивистской правовой теории, понимая в то же самое время, что одной юридической догматики совершенно недостаточно для раскрытия глубинной сущности права как целостного, мирозданческого явления во всей его полноте, всесторонности, важнейших функциях и высшей ценности для человека и общества.

Наука о праве (правоведение) – это наука общественная, гуманитарная, но наука *специальная*, своеобразие которой заключается в том, что она сложилась и состоялась как *отрасль прикладных знаний*, нацеленная на решение практико-прикладных задач, связанных с деятельностью юристов, знатоков права (профессиональных судей, составителей текстов законов, их исполнителей и т. д.), необходимостью их подготовки, обучения, формирования и передачи накапливаемого в юридической практике опыта, его совершенствования³⁴⁶. Действующее право в практической жизни – это особый сектор социальной действительности, выступающий в виде законов, прецедентов, правовых обычаев, юридической практики. Этот сектор и стал исконным предметом юридической науки: «Правовые знания в силу этого приобрели по своему содержанию характер *юридической догматики* (или, что то же самое, *юридического позитивизма*) – технико-юридической дисциплины, предмет которой оказался сконцентрированным вокруг “догмы права”, практически значимых фактов, наличных правовых реалий:

³⁴⁶ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 11

действующих юридических норм, законов, юридических прецедентов, правовых обычаев, их понимания, толкования, практики их применения (всего того, что под другим углом зрения имеет название “позитивное право”).

По своему содержанию юридическая догматика – научная и учебная дисциплина, имеющая характер *аналитической юриспруденции*, представляет собой *атомистическую* проработку фрагментов указанных выше правовых реалий. Эта проработка осуществляется путем научных обобщений, получаемых аналитическим путем, данных (выработки понятий, категорий) на основе текстов законов и иных нормативных документов, судебных решений, юридических дел (казусов), других реальных фактов правовой жизни»³⁴⁷. Цель такой проработки – совершенствование правовых норм и институтов, помощь юридической практике.

Историческим образцом высокого уровня развития аналитической юриспруденции является римское частное право – истинный шедевр мировой культуры. Достижения аналитической юриспруденции Рима, получившие систематизированное законодательное закрепление в Кодексе Юстиниана (VI в. н. э.), в том числе в его основной части – Дигестах, или Пандектах (отсюда наименование систематических аналитических проработок, основанных на достижениях римского частного права, в качестве *пандектистики*), послужили позже основой для средневековых юристов-толкователей (глоссаторов и постглоссаторов), а в современную эпоху нашли обобщенное выражение в законодательных системах, главным образом, романо-германского права.

Практические потребности жизни, законодательства, юридической практики привели к появлению социологии права, в отношении которой (вместе с идеологией американского «правового реализма» и «свободного права») ученый высказывает ряд как позитивных, так и критических замечаний. К аналитической юриспруденции примыкает также ряд других

³⁴⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 12.

отраслей юридических знаний, среди которых заметное место принадлежит истории права и сравнительному правоведению («компаративистике»). В дальнейшем историко-правовые науки и компаративистика приобрели собственный и высокий науковедческий статус.

В отдельном параграфе ученый дает определение того, что такое догма права. Этот термин обозначает *«твердость и непререкаемость самой основы, в соответствии с которой решаются все юридические вопросы. Ибо право, выраженное в законе, других источниках, предстает и перед людьми, и перед государством в точном значении слова “догма”, т. е. в качестве твердого, неизменного на каждый данный момент, непререкаемого основания для поведения людей и действий государства, выносимых им решений (если угодно, столь же “святого”, непререкаемого, как и любая “догма”)»*³⁴⁸. В праве есть *жесткая объективная фактура* – нечто *твердое и постоянное*, неподвластное вольному усмотрению и произволу (пока в установленном порядке не изменены действующие юридические нормы, в романо-германской системе – прежде всего закон). Основу, каркас такой жесткой фактуры «образует нечто твердое и исходное в самой правовой материи, реальная фактическая основа жесткой инфраструктуры этой материи. А от этой материи, как мы увидим, уже тянутся нити ко всему другому – к высоким, по общепринятым меркам, характеристикам права: не только к действующей системе юридических норм, но и к правовому прогрессу, и к смыслу права, и к назначению правового регулирования в жизни людей, в будущем общества.

Что образует такую жесткую инфраструктуру – предмет дальнейшего рассмотрения; более того, ответ на поставленный вопрос – одно из основных теоретических положений, обосновываемых в книге»³⁴⁹. Ученый обращает внимание на исходные положения своей концепции: именно в правовой материи заложен смысл права, направленность правового прогресса,

³⁴⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 19.

³⁴⁹ Там же. С. 19–20.

миссия и предназначение права – именно в ней, а не в каких-то абстрактных понятиях и категориях (свободы, равенства, защищенности и т. д.), привнесенных извне и отыскиваемых в праве. Эти последние сформированы в ходе исторического становления и развития правовой материи, «запечатлены» в ней, в ее «теле» и выводятся именно из ее юридической логики, ее закономерностей.

Центральным звеном в догме права являются *юридические нормы*, содержащиеся в законах, иных формализованных источниках права: в юридических нормах определяются ситуации, требующие правового решения, порядок таких решений и – главное – правовые средства разрешения правовых ситуаций, юридических дел. Причем законы – это наиболее развитая форма закрепления юридических норм, именно отсюда вырастает представление о *законности* – строгом правовом порядке, который должен существовать в более или менее развитом обществе, признающем право в качестве социального регулятора. Помимо юридических норм, составляющих главное, отчетливо «видимое» звено догмы права, аналитическая юриспруденция выделяет и более дробные *составляющие* догмы, ее основные элементы: «1) *детализированное строение права* – правовые нормы во всех их разновидностях, субъективные права и обязанности, связь между ними, именуемая “правоотношением”, юридические факты и т. д.; 2) *источники права* – законы, другие нормативные акты, прецеденты и т. д.; 3) *индивидуальные юридические акты*, иные действия, связанные с толкованием права, его реализацией. То есть все то, что характеризует право “изнутри”»³⁵⁰. В догме права выделяют «внутренние», «внешние» (*источники права*) и активные – *действие* права – ее элементы. Последний элемент связан с деятельностью людей по толкованию, реализации и применению права.

Науковедческий статус аналитической юриспруденции достаточно высок, и поэтому ученый критически оценивает ее

³⁵⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 22.

(называемую также позитивистской юриспруденцией или юридической догматикой) квалификацию как науку описательную, как дисциплину низшего теоретического порядка. Следует учитывать ее профиль как специальной отрасли знаний, имеющей преимущественно *технично-прикладной характер* – такой же, как и другие отрасли познавательного-прикладных знаний, в частности медицины, прикладных дисциплин материальной техники. *Наука позитивного права, суммирующая данные аналитической юриспруденции, – это самодостаточная юридическая наука*, имеющая важное значение в жизни общества, обладающая потенциально универсальным характером, то есть, исходя из логики правового развития, должна занять достойное место и в странах с прецедентной правовой системой, и в правоведении всех стран, вступивших в стадию современного демократического развития³⁵¹. И в качестве вывода ученый суммирует: *«Пока существует правоведение как особая высокозначимая отрасль специальных человеческих знаний, ее твердой и неизменной, исходной и первичной основой останется аналитическая юриспруденция, ее данные (юридическая догма, юридический позитивизм, специальная формально-юридическая методология)»*³⁵².

Важный момент при характеристике науковедческого статуса аналитической юриспруденции заключается в том, что «высшей точкой развития и совершенствования юридической материи, ее кульминацией, сплавающей достижения опыта и достоинства ума, являются юридические конструкции», о которых ученый будет говорить во второй части книги, однако упоминает об этом и при анализе догмы права, поскольку «основы, исходные характеристики юридических конструкций выражаются как раз в основном, первичном пласте юридической материи – в догме права»³⁵³. Последняя также смыкается с общетеоретическими и философско-правовыми разработками

³⁵¹ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 22–27.

³⁵² Там же. С. 26.

³⁵³ Там же. С. 28.

ми, которые будут представлены соответственно во второй и третьей частях книги.

На основе догмы права получает развитие теория права – и в отношении отдельных отраслей, и в отношении права в целом – *общая теория*, являющаяся составной частью аналитической юриспруденции. На уровне общей теории права оказалось возможным не только свести воедино «выведенный за скобки» разнородный по своим отраслевым источникам юридический материал и интегрировать данные отраслевых наук, очертить важнейшие, необходимые звенья исконного предмета юридической науки, но и увидеть его общеюридическую значимость как *особого мира* действительности, отличающегося многими, порой уникальными особенностями. В исконном предмете юридической науки явно обозначились как отраслевые источники, так и основные сегменты юридической догмы – ее анатомия, внешние формы, элементы, характеризующие бытие и реализацию права. Говоря об отраслевых источниках и сегментах общетеоретических обобщений на уровне догмы права, ученый выделяет три таких источника (во многом соответствующих основным разновидностям догмы права): это данные частного, публичного и процессуального права³⁵⁴. Обобщения правового материала наиболее высокого уровня в теории аналитической юриспруденции выразились в разработке таких юридических категорий, как *публичное и частное право*, а также в разработке ориентированных на практику *дефиниций*, среди которых ученый считает уместным привести «краткое, операциональное (на уровне юридической догмы) определение, которое может быть выражено в такой лаконичной формуле:

право (напомню: объективное, или позитивное, право в строгом юридическом значении) – это система общеобязательных норм, выраженных в законах, иных признаваемых государством источниках и являющихся общеобязательным основанием для определения правомерно-дозволенного и юри-

³⁵⁴ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 30–31.

дически недозволенного, запрещенного (а также юридически предписанного) поведения»³⁵⁵. Как уже отмечалось нами ранее, на разных уровнях научно-теоретического анализа ученых дает различные определения права, которые представляют собой каждый раз углубление в сущность права более высокого порядка, характеризуют его в различных аспектах существования, развития и функционирования в социуме.

Юридический позитивизм как дисциплина, изучающая догму права, вырабатывает крайне необходимые для практической деятельности данные, которые представляют собой исходную основу юридических знаний, несущих значительный интеллектуальный потенциал уже в своей элементарной форме, который значительно возрастает в связи с развитием компаративистики. Последняя предоставляет возможность дальнейшего углубления общей (аналитической) теории права, которая в перспективе призвана стать *всеобщей* теорией правоведения, которой не нужно «начинать все сначала», поскольку она опирается не только на «выведенные за скобки» данные отраслевых юридических дисциплин, но и на исключительно важные с юридической стороны материалы: прежде всего на пандектистику и на ее «продолжение» в современную эпоху, – положения юридической догматики, разработанные в германской юридической науке XIX–XX вв., а затем в других национальных юридических науках, в том числе в русском до-революционном и отчасти в советском правоведении.

Пандектистика – своеобразный концентрат культуры всепланетного шедевра, римского частного права – является первой в истории *универсальной* системой юридических знаний; разработанные позже на этой основе положения юридической догматики, прежде всего по проблемам юридических конструкций (нашедшие воплощение в Германском гражданском уложении, в российских законопроектах по гражданскому праву, в современном гражданском законодательстве), являются одним из наиболее высоких достижений юридической мысли,

³⁵⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 31.

воплотившей многовековой опыт юридической практики, и могут быть квалифицированы как феномен *наднационального* порядка³⁵⁶.

Ученый говорит кратко о философских разработках догмы права, которые приводят к *новому видению* права, позволяющему раскрыть его существенные характеристики: «К числу категорий философского порядка, расширяющих научные представления о догме права, относятся: а) свойства права; б) право как нормативная система; в) структура права; г) “механизменные” характеристики»³⁵⁷. Далее очень кратко характеризуются структурные и «механизменные» характеристики права, о которых ученый писал в своих ранних работах, уделяя в данном случае больше внимания свойствам права и праву как нормативной системе.

Среди свойств права особого внимания заслуживает качество *равновесности* – то заложенное в праве начало, которое выражено в формуле «равная мера», или «правовое равенство», «пропорциональность», несводимые к одной лишь нормативности и означающие нацеленность права на утверждение в жизни людей «принципа эквивалентности, равного несения при равных условиях бремени ответственности, приоритета договорного метода во взаимоотношениях субъектов, состязательности и в других юридических категориях – всего того, что под несколько иным углом зрения охватывается понятием “справедливость”»³⁵⁸. Другим существенным свойством права, в том числе существенным для всего последующего материала книги, является свойство права как регулятора, *«способного достигнуть максимальную, предельную определенность в содержании поведения всех субъектов. А отсюда – определенность регулирования общественных процессов и одновременно прочность, надежность устанавливаемых при помощи*

³⁵⁶ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 32–33.

³⁵⁷ Там же. С. 47.

³⁵⁸ Там же.

права общественных отношений»³⁵⁹. В выделении такой значимости права заслуга во многом принадлежит выдающемуся русскому правоведу-мыслителю, цивилисту И. А. Покровскому, который в опубликованной летом 1917 года книге писал и об определенности права, и о необходимости прочности правопорядка, его стабильности, без которых ни о каком праве не может быть и речи³⁶⁰. Благодаря этим свойствам права, пишет мыслитель (и цитирует далее определение права автора этих строк), проявилась глубинная сущность права, а именно то, что «оно является инструментом, средством, механизмом или нормативно-регулятивной системой защиты личности от произвола любых других лиц, групп и общества, или государства в целом»³⁶¹.

О потребности поддержания устойчивости, упорядоченности, стабильного воспроизводства нормальных условий жизнедеятельности любого развитого общества и необходимости существования для этого особых социальных механизмов пишет ученый и при рассмотрении права как нормативной системы. Наряду с другими институтами культуры право и есть такого рода особый механизм – нормативная система, ибо свойства права – «его всеобщность, общеобязательная нормативность, способность строго фиксировать по содержанию возможное и должное поведение людей, а также способность наиболее мощно, силой государственного принуждения обеспечивать такое поведение – как бы специально приспособлены для того, чтобы сложившиеся в обществе отношения надежно сохранялись такими, “как они есть” (а если и совершенствовались, развивались, то только в контексте такой “данности”). И чтобы они в стабильном и устойчивом виде функционировали непрерывно во времени, всегда, “вечно”. Причем эта миссия права затраги-

³⁵⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 48.

³⁶⁰ См.: Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. Изд. 4-е, испр. М. : Статут, 2003. С. 91.

³⁶¹ Семитко А. П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 115.

вает важнейшие, определяющие параметры общества, его экономических, социальных, политических основ, его особенности с информационно-организационной стороны, реальности заложенных в нем программ, непрерывность их действия»³⁶². При этом подчеркивается, что право как система существует и функционирует по законам целостного органического образования – *законам системы*, находится в сложных системных связях со всем комплексом социальных образований.

Во второй главе первой части ученый пишет о «научном потенциале и пределах догмы права» (название главы), продолжает обсуждать использование философских положений на материале догмы права, подчеркивая, что такое использование способно дать приращение научных знаний при условии если оно не будет сведено всего лишь к «философскому переодеванию» традиционных юридических категорий.

Философские разработки догмы права получили признание в науке, повлияли на господствующие в советском обществе и в других странах представления о месте и роли права в жизни общества, но по ряду существенных моментов они остались (у нас и в других странах) незамеченными, что во многом объясняется утвердившимся мнением о юридическом позитивизме как науке «низшего сорта». Такое мнение является, безусловно, ошибочным. Более того, фактический материал, охватываемый понятием «догма права», содержит немалые резервы, позволяющие и дальше развивать теорию права на основании современных философских представлений. В особенности в отношении ряда направлений философских наук, относящихся к герменевтике, теории информации, синергетики, управленческих процессов. Это относится не только к праву в целом, к его отраслям, подсистемам публичного и частного права, но и к отдельным фрагментам догмы права (например, к категориям субъективного права, юридического статуса, юридических фактов, злоупотребления правом и ряду других): современные философские, методологические разра-

³⁶² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 51.

ботки и подходы позволят углубить характеристики права, его подсистем и компонентов, придать им новую, более важную значимость. Однако построение правовой теории на основе фактических материалов догмы права при помощи указанных разработок и методов имеет свои пределы в силу своеобразной узости такого рода материалов.

В центре правовых представлений, относящихся к догме права – юридические нормы, выраженные в законах и иных источниках, а потому весь спектр фактических юридических данных рассматривается под «нормативным» углом зрения и ориентирован на потребности текущей правовой практики. Однако нормативно-регулятивное видение права объясняет далеко не всё в его существовании и функционировании, в его строении, месте и роли в жизни общества. Поэтому «при попытках более основательного теоретического анализа права на основе современных философских представлений *приходится выходить за рамки одной лишь юридической догмы*»³⁶³. Если взять, к примеру, проблему юридического критерия разграничения права на отрасли, каковым выступает *метод* или даже *режим* правового регулирования, то последние уже выходят за рамки сугубо догматических представлений о праве, поскольку здесь первое место занимают способы воздействия на поведение людей и такие «частицы» правовой материи (индивидуальные акты, договоры и др.), которые не есть всего лишь нечто «производное» от юридических норм. Тем более, такого рода вопросы и сомнения оправданы в отношении теоретической конструкции «механизм правового регулирования», где юридические нормы, правоотношение и акты реализации выступают в качестве однопорядковых элементов и где все они могут быть охарактеризованы как *средства* правового регулирования.

При догматическом подходе само понимание права оказывается ограниченным, здесь оно – это лишь какой-то простой «агрегат», «механическое устройство», которое может отойти

³⁶³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 61.

в сторону «во имя неких высших целей» и которое можно использовать при любом строе – тоталитарном либо демократическом. «В итоге оказывается, – делает вывод ученый, – что самый дотошный “философский анализ” материалов догмы права не раскрывает *мировоззренческих глубин* права, его характеристик как явления человеческой культуры, явления из мира гуманистических ценностей»³⁶⁴. И в то же время анализ догмы права в рамках необходимого в таком случае юридического позитивизма – это не завершающий пункт постижения права, но настоятельная практическая потребность, а с точки зрения фундаментальных знаний всего лишь начальная, стартовая его ступень. Ступень исключительно важная и незаменимая, когда открывается простор для действия правовой материи в ее инструментальном понимании, которое ученый рассматривает во второй части работы.

Ограниченность юридической догматики, утвердившиеся негативные ее оценки как описательной науки, дисциплины низшего теоретического порядка³⁶⁵, и в таком виде оценки в основном ошибочные, привели к тому, что в рамках философии права стали формироваться «весьма специфические ориентации», когда исследователи опираются не на данные аналитической юриспруденции, а на категории высшего философского и социологического порядка, мировоззренческого смыслового значения – «свободы», «справедливости», «моральных критериев добра и зла», создавая очень абстрактные, порой далеко отстоящие либо даже напрочь оторванные от практических и духовных потребностей человеческой жизни теории. По этой причине в современном правоведении сложилась ситуация, когда *«нет цельной науки права как подразделения научных знаний»*. А существуют два полюса различного науковедческого статуса.

³⁶⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 62.

³⁶⁵ См.: Туманов В. А. Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. М. : Наука, 1971. С 168.

С одной стороны – юридический позитивизм – дисциплина невысокого, по мнению ряда авторов, науковедческого уровня (пусть и нужная в прагматическом плане и с какими-то попытками “философских разработок”, господством формальной логики).

С другой же стороны – философия права, реализующая применительно к правовому материалу философские и социологические ценности высшего порядка – “свободу”, “справедливость”, “моральные критерии добра и зла”³⁶⁶.

Характеристика сложившейся в правоведении ситуации, когда *нет цельной науки права*, позволяет читателю понять стремление ученого преодолеть данный разрыв (да и название второго параграфа второй главы – «Пределы. Разрыв в науке» уже подводит к такому же выводу), чтобы от аналитической юриспруденции перейти к инструментальной теории права (вторая часть книги), а от нее – к философско-правовым, основанным на первых двух уровнях, разработкам (третья часть). Именно такой постепенный и одновременно ступенчатый – от уровня к уровню – подход позволит раскрыть все тайны права, его предназначение, его миссию в человеческом обществе, в истории: «Как бы ни было заманчивым, преодолев “узкий горизонт юридической догматики”, сразу же обратиться к высшим духовным и гуманитарным ценностям, пусть все же не пройдет мимо нас то обстоятельство, что аналитическая юриспруденция и сама по себе подводит к новым рубежам понимания права»³⁶⁷. Это происходит потому, что в самой догме права как бы *просвечивают не просто новые, а некие глубинные элементы и начала права*. Например, такие, как неизменная «троица» – три скрытых за формальными категориями элемента, которые неизменно проявляются в различных секторах конкретного правового материала: при характеристике законов обнаруживается, что существуют законы обязывающие, запрещающие и законы дозволистельного характера.

³⁶⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 64–65.

³⁶⁷ Там же. С. 65.

При классификации регулятивных юридических норм – нормы обязывающие, запрещающие, управомочивающие. Та же тройца обнаруживается и при классификации отраслей права: их юридическая специфика, специфика характерных для них режимов и методов регулирования обусловлены тем, имеют ли они «обязывающую», «запретительную» или «дозволительную» направленность. Реализация права, претворение его в жизнь вновь разветвляются на три «формы» – исполнение (обязанностей), соблюдение (запретов), использование (субъективных прав). Эта же тройца выступает как нечто первичное при юридическом разрешении тех или иных жизненных ситуаций, которое сводится либо к обязыванию (сделать, заплатить, передать и т. д.), запрету или дозволенности того или иного поведения. И все эти обязывания, запреты, дозволения, выступающие в самых разных комбинациях и вариантах, есть не что иное, как *правовые средства* решения юридических дел. «И что это вообще такое – обязывания, запреты, дозволения (как юридические категории)? – спрашивает ученый. – Ведь они не могут быть подведены ни под одну из категорий, которыми оперирует фиксатор юридических реалий – юридический позитивизм, строящийся в основном на материале юридических норм и с ними сопряженных явлений. Они не нормы, не правоотношения, не юридические факты, не категории юридической техники, а нечто такое, что, как стержень, пронизывает всю правовую материю...

Не свидетельство ли все это того, что перед нами особый, скрытый под догмой права, более глубокий пласт – или даже несколько слоев – правовой материи?»³⁶⁸ Оказывается, что под покровом юридических норм существуют элементарные, первичные, начальные элементы правовой материи. Именно в догме права содержатся свидетельства самых высоких характеристик права, относящиеся не к «азбуке», не просто к формальной логике, не к правовой арифметике, а, пожалуй, к алгебре, к своего рода высшей математике права.

³⁶⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 67.

«Не означает ли это того, – вновь задает вопрос ученый, – что указанные исходные, первичные “частицы”, при всей порой только кажущейся простоте, элементарности уже образуют новую, принципиально важную ступень глубокого теоретического освоения этого сложного истинно “человеческого” феномена – права?»³⁶⁹ Положительный ответ на этот вопрос является уже очевидным для читателя. Таким образом ученый подводит к формулированию концепции своей книги, о которой говорилось выше: это попытка *«выйти через анализ самой правовой материи на новый уровень науки»*, когда окажется, что «“секреты” права на таком уровне – это и есть высшие человеческие ценности, которые как раз и отвечают глубоким потребностям в праве сообщества людей в нынешнюю эпоху существования и развития человеческого рода...»³⁷⁰.

15.3. Общая теория права – общая теория аналитического и инструментального уровней. Исходное начало юридической науки: право как объективная реальность

Если в догме права центральное место занимает категория «юридическая норма», а все другие правовые явления (законы, иные источники права, юридическое толкование, применение права, юридическая техника) – это частицы правовой материи, производные от нормы права, то очередная (после догматической юриспруденции) ступень в понимании права, характерная для инструментального подхода к праву, заключается в том, что предметом анализа становится вся правовая материя в целом без императивной привязки к юридическим нормам и с учетом их разнообразия и особенностей в различных национальных системах и семьях права.

При инструментальном подходе правовая материя не сводится к одним юридическим нормам: при анализе таких категорий, как «правовой режим», «механизм правового регули-

³⁶⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 68.

³⁷⁰ Там же. С. 69.

рования», «правовая система», обнаруживается, что некоторые уже известные по юридической догме правовые явления – субъективные права, юридические санкции, индивидуальные акты и многие другие оказываются фрагментами действительности, которые не поглощаются представлениями о юридических нормах, а занимают в правовой материи свое, самостоятельное место и выполняют в ней свои, самостоятельные функции: «Место и функции, не уступающие положению и роли центрального звена юридической догмы – юридическим нормам, а подчас, теперь уже на уровне всей материи права, резко выступающие вперед (как это случилось с “троицей” – дозволениями, запретами, позитивными предписаниями, еще более – с юридическими конструкциями, с разработками в области правоотношений, их разновидностей)»³⁷¹. Данный подход выводит на новый уровень теории, где и могут быть раскрыты высокие цивилизационные ценности, показана логика права – правовые закономерности, которые выводят научный анализ на раскрытие миссии и предназначения права в жизни общества.

Правовая материя, несводимая к одним юридическим нормам, представленная во всей ее многогранности, позволяет наряду с нормами увидеть и другие важные ее стороны: важнейшая из них – это выделенное И. А. Покровским качество определенности права. Здесь же следует указать два центральных звена юридической материи – юридические конструкции и способность права противостоять главной беде человеческого сообщества – насилию, произволу, своеволию. С точки зрения такого подхода сама по себе правовая материя «демонстрирует даже на технико-юридическом, инструментальном уровне **свою тайну** – сама по себе ведет к постижению характеристик права наиболее высокого для жизни людей порядка, когда право, как мы увидим, раскрывает себя в высокочеловеческом, гуманистическом отношении (что как раз во многом и может, по авторскому предположению, явиться ожидаемым результа-

³⁷¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 74.

том данной работы и, стало быть, предметом рассмотрения в последующих главах книги)»³⁷².

Ключевое звено новых подходов к праву – инструментальная теория, которая характеризуется, во-первых, тем, что весь спектр фактических данных юридических знаний остается в сфере права (в отличие от инструментальных концепций социологического профиля, которые покидают уникальную почву права, рассматривая в одной плоскости как юридические, так и многообразные неюридические явления) и эти данные не ограничиваются одними юридическими нормами, а охватывают все множество правовых явлений, которые выступают в качестве инструментов правовой регуляции; во-вторых, тем, что эта «инструментальная» фактура опирается на главное качество права – его определенность. Инструментальная трактовка права является, в-третьих, исходной основой для характеристики уникальных особенностей правовой материи, раскрытия особой правовой логики и позволяет выйти на следующем – философском – уровне на фундаментальные проблемы существования и развития человеческого общества, его будущего, его судьбы.

В общей теории права выделяются две ступени (два аспекта, два уровня). Первый уровень – это традиционная общая (аналитическая) теория права, изучающая «выведенные за скобки» повторяющиеся данные отраслевых наук (о субъективном праве, объектах права, юридических фактах и т. д.) и призванная через единые для всех отраслей понятия обрисовать «анатомию», «атомы», «элементарные частицы» правовой действительности – строение позитивного права (нормы права, правоотношения, их элементы), его внешние формы (законы, другие источники права, юридическая техника), юридические феномены, связанные с его действием, реализацией (акты применения, способы толкования). Второй уровень (аспект, ступень) целостной общей теории права – «общая теория инструментального уровня, основанная на инструмен-

³⁷² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 75.

тальном подходе и призванная с опорой на качество определенности права, на весь комплекс правовых средств освещать более глубокие пласты правовой материи (в связи и в динамике всех ее элементов), ее специфическую логику и особенно как институционного образования, ее структуру, свойства, механизмы, функционирование, направления и типы правового воздействия на жизнь общества»³⁷³. Оба этих уровня (или аспекта) общетеоретических знаний не конкурируют друг с другом: каждый из них занимает свое достойное место в системе общей теории права, каждый по-своему и в одинаковой мере важен для решения практических задач и для постижения права. По своему науковедческому профилю общая аналитическая теория остается в рамках юридического позитивизма, догмы права, а общая инструментальная теория права «представляет собой новую, более высокую ступень правовой науки в общетеоретической плоскости, вплотную примыкающую к вершине теоретических знаний по правоведению – к философии права»³⁷⁴.

С. С. Алексеев ставит вопрос: нет ли «третьего уровня» общей теории права? И в данной работе отвечает на него отрицательно. Ранее ученый склонялся к мысли о том, что «философские разработки» правовых явлений на уровне догмы права представляют собой философию права, однако более подробное изучение показало, что это – не так. Для философии права решающее значение имеет ее «мировоззренческий стержень» – мировоззренческое понимание права, постижение его смысла, предназначения, выраженных в нем ценностей. Философский уровень исследования рассматривает право в одном ряду с такими категориями, как бытие человека, его сущность, культура, демократия, прогресс и т. д., и по итоговым выводам философия права нацелена на постижение смысла и предназначения права, призвана освещать место права в судьбе общества, его влияние на будущее, перспективы развития человечества,

³⁷³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 81.

³⁷⁴ Там же.

место и роль права в этих процессах. Эти вопросы ученый рассматривает в третьей части «Восхождения к праву». Ближайшим же «подступом» к философии права является общая инструментальная теория права, для которой характерна своя, особая юридическая логика, свои специфические закономерности.

Исходным началом юридической науки, ее ядра – общей теории права – является тезис о том, что позитивное право – это объективная реальность, это факт, внешняя реальность, строгая объективная данность. Причем это особая социальная реальность, относящаяся к субъективной стороне жизни общества, в своем возникновении и действии зависящая от людей, от их мнений и воли, и одновременно представляющая собой особое явление среди внешних для человека фактов действительности: «Что означает “особое явление”? А то, что право имеет свое “тело” – *corpus juris*, как говорили юристы Древнего Рима. “Тело” как своеобразная, позволительно сказать, материя со своими свойствами, своей жизнью, логикой существования и развития. Материя не в грубо материалистическом понимании, т. е. не в значении вещественных, зримых предметов (хотя в праве есть и такая сторона – законы, другие правовые источники, документы), а в значении социальной, во многом “незримой” реальности»³⁷⁵. Ученый ссылается на сходное положение русской дореволюционной теории права – на тезис И. А. Покровского, который подчеркивал, что «юридическая реальность есть вообще некоторая особая реальность», и пояснял эту идею на примере признания той или иной организации «юридическим лицом» и даже реальности физических лиц: «...самый физический человек, превращаясь в юридического субъекта прав, утрачивает в значительной мере свою реальность естественную; для понятия субъекта прав безразличен рост, цвет волос и т. д.»³⁷⁶.

³⁷⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 92.

³⁷⁶ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М. : Статут, 2003. С. 147.

От трактовки права как объективной реальности, особой социальной реальности зависит перспектива его понимания и перспектива его научной разработки. Предметом юридических знаний являются не сами по себе акты власти, не воля господствующих сил, не требования той или иной идеологии, а твердая объективная реальность, причем реальность особая и во многом «незримая», которая относится к социальной материи, к субъективной стороне жизни общества. Только при таком понимании предмета юридических знаний возможна действительная, истинная наука, имеющая дело с реальными фактами окружающей нас действительности. Материя права, несмотря на то что она, казалось бы, доступное «вещество» в руках человека, не позволяет использовать право по принципу «что хочу, то и ворочу» или по придворным нравам «чего изволите?». Недоучет объективных закономерностей правовой материи оборачивается в практической жизни потерями, порой крупными и невосполнимыми.

«Тело» права имеет внешнюю и внутреннюю формы. Первая – это законы, судебные прецеденты, иные источники юридических норм, выраженные, как правило, в письменных документах, в которых опредмечивается мысль, творчество людей, их намерения и которые придают соответствующим культурным благам строгую определенность, устойчивость, постоянство. Позитивное право как опредмеченный продукт мысли людей воплощен во внешней, «зримой» форме и вследствие этого возведен на такую степень «твердой реальности», которая «превращает его в особое социальное бытие – устойчивое, строго определенное, постоянно действующее (“вечное”). Вот почему право действует в практической жизни и воспринимается людьми в качестве догмы, твердых реалий – строгих, точных, постоянных и в принципе неизменных в нашей действительности, нечто такого, что и позволяет делать строго определенные выводы, давать четкую оценку событиям, совершать действия, поддерживаемые властью.

И все же, как это ни покажется неожиданным, самое существенное в праве – это его “незримая” составляющая (то, что относится по философским определениям уже не к внешней, а к внутренней форме)»³⁷⁷.

На примере самого простого элемента юридической материи – юридической нормы, которая в статьях законов в результате специализации права и особенностей изложения нормативного материала представлена в виде каких-то укороченных фраз, чуть ли не их обрывков, ученый обращает внимание читателя на это «незримое» – *структуру (структурированность) права, юридическую организацию соответствующих положений*: «С тем чтобы представить юридическую норму в целом, оказывается необходимо вписать текст закона в модель логической нормы – нормы со всем набором необходимых для нее элементов (гипотезой, диспозицией, санкцией). Выходит, юридическая норма, казалось бы простое, элементарное, наиболее наглядное звено позитивного права, его догмы, одновременно предполагает существование незримых, невидимых компонентов – разнообразных связей и соотношений, включающих в нечто “логически целое” иные компоненты, также входящие в правовую материю, и лишь в своей совокупности, в единстве образуящие юридическую норму»³⁷⁸. Юридическая норма – очевидная и наглядная элементарная «частица» выступает в действительности в качестве содержательно богатого, а главное, структурно сложного явления – звена правовой материи: «Следовательно, даже на примере одного, притом самого элементарного звена догмы права, юридических норм, выясняется, что собственная плоть права кроется в организации правового материала, в юридических структурах. В последующем этот пример будет подкреплён и другими данными. Но уже сейчас следует сказать, что такого рода характеристика

³⁷⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 96–97.

³⁷⁸ Там же. С. 98.

особенностей права имеет ключевое, принципиальное значение для решения многих вопросов правовой теории»³⁷⁹.

Собственная плоть, собственное «тело» права, по Алексееву, кроется в организации правового материала, в юридических структурах. Субстанция, вещество права в развитых правовых системах – это комплекс правовых средств (норм), так или иначе выраженный в формализованном виде, в текстах правовых актов, создающий «предельный» для сферы духовной жизни (в отличие от правосознания, морали, обычаев) уровень объективированности, формирующий право как институционное образование, которое обрело собственное бытие, воплощено во внешне очерченные, структурно определенные, твердые и устойчивые формы существования и функционирования, способное по этой причине выступить в качестве твердой и постоянной основы, или критерия, поведения людей, имеющих непрерывный по действию и определенный по содержанию характер.

К рассмотрению этого круга вопросов под несколько иным углом зрения ученый возвращается позже, в шестой главе «Правовая материя», где отмечает, что вся правовая материя, «тело» права, целиком складывается из правовых средств (разного уровня, содержания). Зримый, чуть ли не вещественный облик право имеет только со стороны своей внешней формы, т. е. со стороны своих источников и со стороны своего действия – реальных действий субъектов, правоохранных учреждений: «Суть же вопроса – в том, что “тело”, “вещество” права образует его (сообразно философским представлениям) внутренняя форма, т. е. структура, юридическая организация образующих право интеллектуально-волевых положений, идей, решений, мыслей»³⁸⁰. Данная структура тоже может иметь определенное «зримое» выражение в законах (обычных и кодифицированных, их составе и структуре, главах и статьях), иных писаных источниках права. Но само-то «вещество» пра-

³⁷⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 98.

³⁸⁰ Там же. С. 183.

ва, его *corpus juris* – это «особая, во многом “невидимая” социальная реальность, выражающая структурированность права, его математические характеристики, организацию его содержания с сугубо юридической стороны»³⁸¹.

15.4. Императивы цивилизации и право.

Ступени и стороны восхождения права.

Исторические эпохи права

Позитивное право возникло, существует и будет существовать вечно потому, что в этом заложена объективная социальная потребность, которую ученый называет императивами цивилизации. На стадии перехода от первобытной архаики к цивилизации общество нуждалось в более высоком уровне упорядоченности и организованности, чем тот, который могли обеспечить имеющиеся социальные регуляторы – монономы, их постепенно обособляющиеся компоненты: первобытная мораль, обычаи-ритуалы, система табу, религиозные, корпоративные и т. п. нормы. Указанный уровень мог быть обеспечен такими средствами регуляции, которые отличались, как минимум, тремя качественными специфическими чертами: определенностью по содержанию, твердостью (одновариантностью, надежностью) и публичной гарантированностью – чертами, характерными для позитивного права. Эти черты приводили одновременно и в определенной мере спонтанно к способности новых средств социальной регуляции противостоять насилию и произволу как со стороны отдельных членов общества, так и со стороны главной гарантирующей силы общества – государственной власти, ставя ее в определенные рамки. В ходе дальнейшего социального развития средства регуляции, обладающие указанными чертами, обрели нормативный характер и вместе с тем государственную суверенность, гарантируя поведение по принципу «имею право», определяя, «кто» и «что» вправе или не вправе делать, поступать.

³⁸¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 183.

Зарождающееся позитивное право первоначально возникало не в нормах, а в единичных, индивидуальных актах, опирающихся на явления естественного порядка – обычаи (и потому выступало в качестве обычного права) и получало реализацию в решениях публичной власти – сначала самих правителей, а затем особого института – суда, других учреждений юстиции, обладающих императивно-властными прерогативами. Таким образом при разрешении жизненных ситуаций в действие включались рациональные, духовные начала, моральные требования данной эпохи, а главное – сила государственного авторитета и принуждения, происходило постепенное формирование юридической системы, включающей наряду с определенным набором юридических средств функционирование необходимых юридических учреждений – законодательных и судебных.

Подводя итог рассмотрению императивов цивилизации, которые вызвали к жизни позитивное право, и сделав акцент на первичных императивах (требованиях определенности, твердости, гарантированности), ученый обращает внимание («повышенное внимание») читателя на то, что право становится мощной силой, противостоящей насилию и произволу, и на то, что в ходе общественного развития выражает **восхождение** права с точки зрения цивилизации, раскрывает его смысл, историческое предназначение, его роль в решении коренных задач человечества: «Это – историческая предназначенность позитивного права, во-первых, *в действительной реализации свободы человека* и, во-вторых, *в преодолении произвола и насилия*»³⁸². В ходе исторического развития право постепенно и неуклонно раскрывает этот свой истинный смысл и историческую предназначенность.

Наряду с указанными свойствами права, обеспечивающими определенность, твердость и гарантированность социального регулирования, его государственную суверенность (а значит, стабильность, надежность всего социального орга-

³⁸² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 120.

низма), существенное значение приобретают и иные, социально и юридически более значимые свойства: «Это – *качество нормативности*, приобретающее в позитивном праве значение *всеобщности (общеобязательности)*, свойство “*равновесности*”, а также (что станет предметом рассмотрения в третьей части книги) особенности права как явления *исконно гуманистического порядка*»³⁸³.

Императивы цивилизации предопределяют не только основные особенности позитивного права как мощного и уникального регулятора, но и его своеобразие по содержанию, в том числе и те черты права, которые связаны с его глубинной социальной предосновой, его особой логикой и его исконной исторической предопределенностью служить свободе человека, противостоять произволу, насилию. И далее ученый выделяет один из центральных моментов, который «хотелось бы, чтобы остался в памяти при рассмотрении всех многосложных проблем книги. Право как особое социальное явление (институт) изначально, по своей исходной природе, потому и появилось на свет и потому оказалось “*нужным*” Истории и человечеству (и именно с таким наименованием, какое у него есть), что оно призвано “*служить*” **правам, дозволениям**»³⁸⁴.

В предыдущих сочинениях ученый также выделял эту важную мысль, подчеркивая, что право потому и право, что оно «говорит» о правах. Дозволение рассматривается и в данной работе как решающее звено формирования и развития позитивного права, а развитие самих дозволений происходило преимущественно в двух противоречивых, во многом несовместимых плоскостях: а) в плоскости политической власти, субъекты которой, в том числе государство, через властные дозволения обретают право поступать по своему усмотрению, которое в процессе дальнейшего социального прогресса натолкнулось на встречную тенденцию поставить усмотрение в строгие правовые рамки; б) в плоскости дозволений для индивида, авто-

³⁸³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 121.

³⁸⁴ Там же.

номной личности, иных субъектов с частноправовым статусом, когда «дозволения имеют характер меры социальной свободы, самостоятельности и собственной активности субъектов.

Указанные начала в области дозволений (“властно-императивные дозволения” и “автономные дозволения”) – своего рода фокус всей последующей истории социального регулирования»³⁸⁵. Первое из указанных начал формирует первооснову публичного, а второе – частного права, которое открыло новые перспективы в социальном регулировании и его развитии в преимущественно дозволительную систему социальной регуляции. Юридические дозволения не становятся с первых же ступеней развития цивилизации преобладающей по объему частью позитивного права, однако они, в особенности «автономные дозволения», с самого начала приобретают значение решающего звена, которое определяет бытие и судьбу позитивного права, поскольку и другие способы правового регулирования (запреты и позитивные обязанности) оказываются тесно связанными с дозволениями, а с запретами и вовсе образуют нераздельную «пару»: «Но главное здесь – это сами юридические дозволения, выраженные в субъективных правах»³⁸⁶.

Процесс развития права в истории связан не только с постепенным возрастанием роли и объема дозволений, но и – особенно на ранних стадиях – с отдифференциацией его от иных социальных регуляторов. Однако этот последний процесс имеет свои пределы, поскольку право накрепко связано с явлениями духовного порядка, неотделимо от них, вне этого единства не существует, что особенно заметно в неотдифференцированном типе правовых систем, в которых право не играет ни самостоятельной, ни тем более главенствующей роли, а «подавляется» другими способами и средствами социального регулирования (религиозными догмами, моральными постулатами, мировоззренческими представлениями). В отдифференцированных семьях правовых систем связь с явлениями высокого духовно-

³⁸⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 123.

³⁸⁶ Там же. С. 124.

го порядка носит, на первый взгляд, гораздо менее заметный, а главное – качественно иной характер, доходящий порой вплоть до полного разрыва с архаическими религиозными, моральными, идеологическими догмами и постулатами. Взаимоотношение с неправовыми социальными регуляторами носит здесь, скорее, взаимодополнительный и сложный характер.

Позитивное право имеет интеллектуально-ценностную, духовную основу и как нормативная основа решения жизненных ситуаций – «вторую ипостась» («второе измерение»), поскольку «включает в себя, наряду с юридическими критериями и посредством них, также критерии оценки поведения людей, суждения о ценностях, выраженные и в самих правовых средствах (нормах) и в практике их применения»³⁸⁷. Ведь жить и поступать «по праву» – это не только улавливать правовую суть жизненных ситуаций, опираться на действующие нормы права, но и в этой связи – действовать социально и духовно оправданно: «так, чтобы в жизни людей торжествовали правда, справедливость, высокие моральные начала, что находит свое выражение в элементах, зародившихся еще в эпоху, которую можно назвать “предысторией права”, в нормах, содержащихся в обычаях, судебных прецедентах. Все это (в принципе, по логике «отдифференцированное») существует не только в высоких духовных и этических постулатах, в религиозных заповедях и канонах, но так или иначе выражается и утверждается в правовой материи в соответствии с требованиями жизни и рациональными началами (соразмерность в правах и обязанностях, юридическое равенство...)»³⁸⁸.

Взаимодействие права с иными социальными регуляторами и институтами носит сложный характер. Наиболее важной является связь с властью (государством) и моралью, отдифференциация от которых, с одной стороны, никогда не может

³⁸⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 137, см. также: С. 110.

³⁸⁸ Там же. С. 137–138.

быть полной, а с другой – характеризует процесс прогрессивного развития самого права – процесс его восхождения.

Связь права с государством носит органичный, конститутивный для права характер: именно государственная власть через свои нормативные, судебные акты придает известным нормам и принципам качества позитивного права – строгую юридическую определенность содержания регулирования, всеобщую нормативность и качество институционности, публичного признания и общеобязательности, суверенности. Именно государственная власть через необходимые юридические учреждения и формы гарантирует реализацию правовых установлений. Однако государственной власти присуща внутренняя парадоксальность, заключающаяся в том, что объективное стремление ее к эффективности своей деятельности закономерно выводит ее, если социум не достиг достаточной степени гражданской зрелости, далеко за порог социально оправданной меры необходимого принудительного воздействия на общество и превращает государство в Левиафана, господина, которому противостоит низведенное до рабского положения население. Власть приобретает в таком случае демонические, разрушительные для самого общества тенденции, становится силой, отличающейся «неодолимыми импульсами к дальнейшему, и притом неограниченному, все более интенсивному росту, к приданию своему императивному статусу свойства исключительности, некой святости, нетленности и неприкосновенности, к своему возвеличиванию и увековечиванию, к отторжению в пространстве своего действия любой иной власти, всего того, что мешает ее функционированию и угрожает привилегированному положению властвующих лиц»³⁸⁹.

Препятствием на пути самовозрастания и ожесточения власти, наряду с высокой моралью и развитой духовностью, становится право потому, что оно имеет свою специфическую логику развития и свое собственное предназначение – защи-

³⁸⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 149.

щать свободу как отдельного индивида, так и общества в целом, а также противостоять произволу и насилию, в том числе со стороны государственной власти, обладающей официальной монополией на применение насилия в данном социуме в общих интересах, однако применяющей его очень часто, как показывает нам это история государственности, не в интересах всех, а прежде всего для обеспечения своих интересов и своего собственного увековечения. Право способно свести власть к социально оправданным величинам, ограничить ее крайние, социально опасные, разрушительные проявления, но, разумеется, лишь при условии поддержки этой миссии права со стороны развитого гражданского общества, обладающего необходимым уровнем демократического и духовного развития. Только в таком случае приобретают реальное значение положения о правовом государстве, верховенстве и правлении права.

Там же, где власть перешагнула социально оправданный порог своей концентрации и силы, попала под влияние групповых, узкоклассовых или этнических интересов, личностных устремлений и амбиций правителей, доктринерской, утопической идеологии, – там власть в качестве самых первых и наиболее важных для ее существования шагов нацеливается на уничтожение права, своего главного и единственного ограничителя. «Право в обществе, в котором доминирует Большая Власть (типа власти диктатуры пролетариата, фашистской диктатуры), “социально обречено”: оно в принципе не в состоянии стать правовым – обществом, в котором утверждается верховенство права, правление права. Здесь правовое развитие не имеет надежной оптимистической перспективы»³⁹⁰. Однако ученый полагает, что такая «обреченность» – не абсолютная: включение институтов верховенства права в законы, особенно в Конституцию, развертывание строгой определенности юридических положений, придание необходимого совершенства правовым нормам, принципам, юридическим конструкциям, «...упорная работа по правовому просвещению – все это соз-

³⁹⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 153.

дает плацдармы, опорные звенья для привыкания к праву и, что более существенно, борьбы за право, для чего нужны и время, и подвижники, и, увы, жертвы (зачастую – немалые), а еще более – плодотворные процессы становления и развития всего комплекса институтов современного гражданского общества, иного пути “умирения власти” и утверждения в данной стране верховенства права и, следовательно, “общества права” нет»³⁹¹.

Другим близким к праву, находящимся с ним в сложном взаимодействии социальным институтом и важнейшим регулятором в обществе, является мораль. Ученый сразу же исключает, как устаревшие и ошибочные, представления о приоритете морали над правовыми критериями поведения. Исторический процесс отдифференциации права от моральной опеки приводит к тому, что правовые средства и механизмы обретают все более «свое собственное бытие и свою собственную, не уступающую морали (а в чем-то, весьма существенном ее превосходящую), социальную ценность»³⁹². Решающим положением, определяющим сам феномен права, остается «воплощение в правовой материи, во всех его подразделениях требование справедливости, равной меры и равного юридического подхода, которое в юридической области трансформируется в важнейшее правовое начало – необходимость равновесности, равенства всех перед законом и судом, а отсюда – справедливого права и справедливого его торжества в практических делах и конфликтах – правосудия»³⁹³.

Ученый подробно рассматривает диалектику взаимодействия морали и права, исходя из того, что моральность права, выраженные в нем начала справедливости, – этико-юридическое требование, показывающее помимо прочего и генетическую общность этих двух регуляторов, свидетельствующую о наличии у них единого прародителя в самих основах челове-

³⁹¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 153–154.

³⁹² Там же. С. 154.

³⁹³ Там же. С. 156.

ского бытия. Эта общность проявляется не только в содержании права как нормативно-ценностной системы, то есть в содержании законов и других нормативно-юридических документов, но и в практике их реализации. Право – это явление глубоко морального порядка: его функционирование невозможно без включения в его ткань моральных критериев и оценок. В то же время не надо упускать из вида процессы встречного влияния права на мораль: «...общество, в котором в результате целенаправленных усилий утвердился устойчивый правопорядок, входящий в кровь и плоть общественной жизни, – это общество, в котором получают развитие и начинают доминировать также и соответствующие моральные принципы. Причем, как свидетельствуют исторические данные, в самом понимании моральных принципов (в том числе религиозно-моральных) начинают сказываться утвердившиеся в обществе правовые начала»³⁹⁴.

Право и мораль – две самостоятельные, значительно отличающиеся друг от друга, «суверенные» нормативные системы, занимающие самостоятельные ниши в жизни общества: мораль сосредоточена на долге, обязанностях, ответственности людей за свои поступки, а право, включая «обширные пласты запретительно-предписывающих нормативов, призвано в первую очередь “говорить о правах”, оно сфокусировано на дозволениях, на субъективных правомочиях отдельных лиц, нацелено на то, чтобы определять и юридически обеспечивать статус субъектов, их юридические возможности или, напротив, юридически недопустимые, юридически невозможные формы и случаи поведения»³⁹⁵. Миссия права – утверждать свободу в обществе, высокий статус и достоинство личности во всех сферах жизни общества. Эта сторона правового регулирования имеет свои собственные глубокие общечеловеческие основания, и по этой причине она, хотя и является предметом оценки с точки зрения общепризнанных моральных норм, «все

³⁹⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 157.

³⁹⁵ Там же. С. 158.

же не может быть выведена из морали, не может быть охарактеризована в качестве такого регулятивного явления, основой которого является мораль»³⁹⁶.

Негативные стороны характерны не только для юридического регулирования (предельный порой формализм правовых установлений, их зависимость от усмотрения власти и др.), но и для морали как нормативно-ценностного регулятора: наряду с общепринятой и передовой моралью сохраняет свои крепкие позиции мораль отсталая, архаичная, но главное в том, что идея первенства морали, не отличающейся строгой определенностью по содержанию, но, напротив, характеризующейся расплывчатостью, групповой фрагментарностью и проч., может внести неопределенность, а порой и хаос в общественную жизнь, стать основой для произвола, насилия: «...как еще в начале XX в. показали русские правоведы, высокоморальные добрые устремления, идеалы Спасения и вечного блага, которым будто бы должно подчиниться право, с неизбежностью приводят к идеологии жертвоприношения во имя будущего, к оправданию террора и насилия величием исторических задач, а в конечном счете – к утверждению общества тирании, самовластной диктатуры, бесправия личности»³⁹⁷. Ученый присоединяется к мнению А. Б. Франца, который видит «величайшую миссию права в ограничении безграничных самих по себе притязаний морали» и отмечает, что «тоталитаризм есть язык морали в той же степени, в какой морализирование есть язык тоталитарной политики»³⁹⁸. Отмечая данный подход как справедливый, С. С. Алексеев подчеркивает в то же время, что надо быть достаточно корректным в отстаивании приведенных положений, указывающих на опасность узкоэтической идеологии, опасность признания приоритета морали по отношению к праву: нельзя абсолютизировать данные

³⁹⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 159.

³⁹⁷ Там же. С. 163.

³⁹⁸ Франц А. Б. Мораль и власть // Философские науки. 1992. № 3. С. 11.

положения, помня о величии и незаменимости истинно человеческой морали, взаимное благотворное влияние права и морали, их тесное взаимодействие, взаимодополнительность и взаимопроникновение, что не должно приводить к подмене одного регулятора другим, когда разрушается целостное морально-правовое обеспечение упорядоченности человеческих отношений, когда свобода может превратиться в произвол, в беспредел морализирующей вседозволенности.

Исторический процесс отдифференцирования права (до определенных пределов) от власти и морали знаменует собой восхождение права – правовой прогресс, однако последний этим не исчерпывается. Позитивное право развивается и в других отношениях: как объективное образование (писаное право) оно выступает, с одной стороны, в качестве эффективного силового регулятора, а с другой – как явление духовно-интеллектуального порядка, которое находится в сложной взаимосвязи с моралью, содержит критерии поведения людей, суждения о ценностях, и поэтому с учетом указанных двух сторон («ипостасей», «измерений») позитивного права можно говорить об эпохах его восхождения с гуманитарной стороны и со стороны юридического совершенства. Эти две стороны тесно связаны между собой, поскольку гуманитарные начала проникают в правовую материю и решительным образом влияют на особенности права как «силового» инструмента жизни общества.

Ступени восхождения права – это прежде всего его восхождение с гуманитарной стороны, поскольку последняя трансформирует силовые механизмы – институты и рычаги, определяющие жизнь и реальность юридических установлений, приспособляя их к существующему уровню гуманитарных ценностей, что предопределяет и совершенство права со специальной юридической стороны. Регулятивные свойства права раскрываются и работают в зависимости от того, на какой ступени своего гуманитарного восхождения находится право. В условиях авторитарных режимов юридические установления даже со стороны своих регулятивных свойств теряют

важнейшие правовые качества, теряют гуманитарный потенциал, выраженный, в частности, в юридических механизмах, связанных с их всеобщностью, определенностью содержания, с субъективными правами, дозволениями и т. д.

Критерием ступеней развития («восхождения») права с гуманитарной стороны, то есть основным критерием правового прогресса, является *«степень приближения данной юридической системы к тем требованиям и, если угодно, цивилизационным стандартам, которые в силу логики правового прогресса должны быть характерны для права гражданского общества, наиболее полно воплощающему гуманитарные ценности и идеалы»*³⁹⁹. На каждой ступени развития права гуманитарные и моральные принципы согласуются с условиями исторической эпохи и соответствующей ей культуры, однако есть высшие гуманитарные начала и ценности, обусловленные сущностью общества, стремлением человека к высокому, достойному положению, к свободе и защищенности от произвола и насилия, в особенности со стороны государственного аппарата, чиновничества, правителя. На основании этого критерия выделяются четыре основные ступени развития позитивного права: право сильного; право власти; право государства; право гражданского общества. Первые две ступени относятся к праву неразвитому, при котором в том или ином виде господствует «голая сила», а две последующие, в особенности (и в полной мере) право гражданского общества – к праву развитому, когда «право обретает собственную основу своего бытия (неотъемлемые права человека) и становится способным возвыситься над властью, ее произволом»⁴⁰⁰. Если сравнить с известной дихотомией государственно-правовых систем, когда выделяются социоцентристский и персоноцентристский типы⁴⁰¹, то

³⁹⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 165–166.

⁴⁰⁰ Там же. С. 166.

⁴⁰¹ См.: Семитко А. П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996 ; *Его же*. Концептуальное введение: Право, личность, права человека: персоноцентристский подход к праву и

неразвитое право относится к первому, а развитое – ко второму. При этом о праве сильного, которое формируется на первых фазах своего развития еще в доцивилизационную эпоху, то есть существует до возникновения цивилизации, в рамках которой происходит становление и дальнейшее развитие государственно-правовых систем, можно говорить до возникновения социоцентристского типа государственно-правовых систем, а о праве государства – начиная с переходного периода от социоцентризма к персоноцентризму, на самых первых фазах последнего, в то время как право гражданского общества характеризует развитый персоноцентристский тип права и демократической государственности. Здесь и происходит своего рода «восхождение» права на высшую ступень: оно в полной мере раскрывает свой потенциал как явление цивилизации и культуры, как институт защиты свободы, достоинства человека, противостоящий своему извечному врагу-антагонисту – произволу и его крайнему проявлению – обращенному против человека насилию. Право раскрывает свой потенциал как «носитель гуманитарных ценностей, заложенных в самой сути, природе человеческого общества, человека.

С сожалением приходится констатировать то обстоятельство, что хотя ряд демократически развитых государств приблизился к этой высшей точке правового развития, ни одно из них не обрело в полной мере все его качества (в особенности, в отношении возможности “уничтожения человека”, допустимости “права войны”)⁴⁰². Ученый использует последнее словосочетание в кавычках, поскольку он не имеет в виду современное право войны или право вооружённых конфликтов – современное международное гуманитарное право. «Право войны» в его понимании – это, скорее, крайняя степень бесправия человека, практически полное отсутствие ка-

правовой культуре // Права человека: энциклопедический словарь / отв. ред. С. С. Алексеев. М. : Норма, 2009 (2012, 2013, 2016, 2018 и др. годы стереотипного переиздания). С. 25–41.

⁴⁰² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 175.

кого-либо правового регулирования. Говоря о возникшем еще на доцивилизационной стадии праве сильного, ученый пишет, что крайним его проявлением является «*право войны* – господство “голой силы” в обстановке конкуренции не признающих друг друга сил, когда конкурент в борьбе за обладание статусом сильного (или по иным основаниям – таким, как месть, реванш и др.) считает оправданным, дозволенным применение таких средств, которые сопряжены с возможностью физического уничтожения действительного или воображаемого конкурента, и целеустремлены на утверждение безусловного и беспредельного господства победителя (то “право войны”, которое нет-нет да и прорывается и в нынешнее время, казалось бы, в самые высокие слои “социального”, вновь допуская и оправдывая прямое физическое уничтожение человека)»⁴⁰³.

К понятию «исторический тип права», выделенному по марксистским канонам для характеристики крупных этапов в развитии права, ученый относится критически, полагая, что если и уместно употреблять термин «тип» в отношении права, то это оправдано по отношению к основным, классическим семьям юридических систем. В качестве альтернативы понятию «исторический тип» предлагается понятие «*историческая эпоха права*», которое призвано отразить глобальные стадии в развитии «самого» права под углом зрения его гуманитарного содержания и дать научную основу для понимания кульминации, поворотного пункта в этом развитии, связанного с переходом человечества от традиционных цивилизаций к цивилизациям последовательно демократического, либерального типа, переходом, начавшимся в условиях Просвещения, революционных событий конца XVIII века в Европе и Северной Америке.

Главный перелом в мире правовых явлений и правовых представлений, кульминационный поворотный пункт правового развития связан «с переходом от запретительно-предписывающего права к **дозволительному** (дозволяющему) праву.

⁴⁰³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 168.

И соответственно этому – с переходом от видения права как сугубо властно-государственного образования к его трактовке как института, который при всей его взаимосвязи с государством (и моралью) служит человеку, творческой активности людей и который способен возвыситься над властью.

Отсюда и вырисовываются две основные эпохи права, констатация и понимание которых во многом раскрывают, быть может, самые существенные характеристики, выражающие логику права. Это:

запретительно-предписывающее право (эпоха, характерная для традиционных цивилизаций);

дозволительное право (эпоха, характерная для последовательно демократических, либеральных цивилизаций)»⁴⁰⁴. Указанные две основные эпохи права характеризуют на основании других критериев развитое и неразвитое право – ступени его восхождения.

Наряду с развитием гуманитарной стороны права, в процессе его восхождения происходит совершенствование и юридических форм, развитие права в технико-юридическом отношении. Несмотря на то что в истории можно найти примеры, когда эти стороны восхождения права в реальной общественной практике разрываются, тем не менее при всех подобного рода отклонениях главное – в глубокой взаимосвязи между гуманистическим содержанием права и его юридическим совершенством, что вытекает закономерно из особенностей юридической материи, особенностей «тела права».

15.5. Правовая материя. Правовые средства.

Юридические конструкции. Правовое регулирование

Рассмотрение вопросов правовой материи является важным аспектом инструментального подхода к праву, который опирается на юридическую догму и вместе с тем выходит за ее пределы, охватывая юридическую материю в целом, во всех ее

⁴⁰⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 178.

гранях и проявлениях. Те же самые феномены, которыми оперирует аналитическая юриспруденция («субъективные права», «юридические санкции», «акты применения права», «юридические презумпции» и т. д.), при инструментальном подходе выведенные из одной лишь сферы юридической догматики и рассматриваемые в качестве «правовых средств», обретают качественно новый облик: «Сама трактовка элементов правовой материи в качестве “правовых средств” не только призвана обозначить их практическое значение, их предназначенность быть эффективными, нередко уникальными инструментами в решении сложных проблем нашей жизни (отсюда – и иные выражения того же порядка – “юридический инструментарий”, “правовые механизмы”), но и вообще как бы расставляет их по новым местам, сообразно их реальному положению в правовой материи»⁴⁰⁵.

Категория «правовые средства» – фундаментальная, предельно общая, универсальная юридическая категория, поскольку она представляет *всю* правовую материю – и ту, которая выражена в юридических нормах, и ту, которая последними не охватывается и при всей связи с нормами не может быть к ним сведена. Эта категория охватывает всю правовую материю с *функциональной стороны*, характеризует фрагменты правовой действительности в качестве инструментов, позволяющих в правовом порядке разрешать жизненные, правовые ситуации. Указанная категория носит фундаментальный характер еще и потому, что охватываемые ею правовые явления имеют *субстанциональный характер* (т. е. такой, когда правовые средства относятся к «телу», самому «веществу» права).

Далее ученый рассматривает правовые средства в соотношении с правовыми ситуациями и их решением: правовые средства, содержащиеся в решениях юридических дел, представляют собой множество разнообразных и разнохарактерных принудительных мер, разрешающих правовую ситуацию. При всем разнообразии таких мер, они уже древнеримскими

⁴⁰⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 180.

юристами были представлены в обобщенном, «юридически чистом» виде: сила закона, писали они, заключается в том, чтобы «приказывать, запрещать, разрешать, наказывать»⁴⁰⁶. На современном уровне юридических знаний выясняется, что разрозненные первичные правовые средства («признание факта», «возложение юридической ответственности», «взыскание имущества, компенсации», «установление запрета на определенные действия», «пресечение нарушения права», «лишение лица какого-то права», «предоставление права», «задержание подозреваемого лица» и т. д.) выступают в той или иной модификации в качестве интегрированных явлений, выраженных в известной «троице», – запретах, позитивных обязываниях, дозволениях – способах правового регулирования.

Отдельные юридические средства – это своеобразные «молекулы» того, что может быть названо «юридической материей», в которой помимо этих последних, правовых норм и указанной «троицы» есть еще один, с содержательной стороны главный, наиболее развитой, можно сказать совершенный, слой правовой материи: «Этот слой представляет собой нечто более высокое и значимое, чем просто связи между “молекулами” правовой материи, – **юридические конструкции**, которые образуют основное содержание “тела” более или менее юридически развитой системы права»⁴⁰⁷.

Важное место в юридической материи занимают правовые идеи и принципы. Проводя строгое различие между позитивным правом как явлением объективным и правосознанием как явлением субъективного порядка, следует иметь в виду, что в процессе правового регулирования последнее выходит с правом на одну плоскость и даже проникает в самую его плоть, материю: «Главное заключается в том, что *правовые идеи изначально пребывают в юридической материи*, выраженной в законах, судебных решениях, иных юридических реалиях. Именно там, непосредственно в правовой материи, они “рас-

⁴⁰⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 198.

⁴⁰⁷ Там же. С. 199.

творены”, “спрятаны”, являются неотъемлемыми, органическими элементами самого позитивного права. Причем независимо от того, поняты ли они именно как “идеи” правоведами, практиками, наукой, выделяются ли они в качестве известных духовных, интеллектуальных начал, закреплены ли в текстах законов в виде норм-принципов. Независимо от всего этого именно правовые идеи могут быть охарактеризованы в качестве самой сути, центрального звена юридической организации (внутренней формы) правового материала – своего рода “стержня” юридических конструкций, “изюминки” того или иного структурного подразделения права – того, что в юридической науке нередко обозначается в виде “принципов отрасли”, “начал” данной отрасли законодательства или даже особенностей “метода регулирования”, и того, что в юридических системах англо-американского типа является сутью прецедентов, приобретающих характер юридических норм»⁴⁰⁸.

Ученый возвращается к более детальному рассмотрению юридических конструкций в следующей – седьмой – главе (с соответствующим названием «Юридические конструкции»), поскольку считает их, как было указано выше, наиболее развитым уровнем правовой материи, обладающим качеством правовой нормативности, притом нормативности высокого порядка⁴⁰⁹. Юридические конструкции являются результатом типизации в праве, их формирование происходит во многом спонтанно. Они образуют основное содержание «тела» права в более или менее развитой правовой системе. Именно в них – основа и уникальность права, его силы и незаменимости в условиях цивилизации. Ссылаясь на образец формирования юридических конструкций в Древнем Риме и в средневеко-

⁴⁰⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 217.

⁴⁰⁹ С. С. Алексеев ссылается (здесь и в других местах) на глубокие разработки в области юридических конструкций своего ученика Н. Н. Тарасова, который представил их в статье «Юридические конструкции в праве и научном исследовании (методологические проблемы)» (Российский юридический журнал. 2000. № 3. С. 25–36).

вой Англии, С. С. Алексеев дает их определение: «Отражая повторяющиеся, типовые, наиболее юридически значимые правовые ситуации, исковые формуляры одновременно конституируют строго определенную модельную схему или типовое построение правомочий, обязанностей, ответственности, процедур, носящих математически строгий характер.

Это и есть как раз юридические конструкции в самом точном значении этого понятия. А эти последние – что не менее существенно – есть структура, также в самом точном значении, когда все ее элементы образуют устойчивое строение, “скелет”, инфраструктуру типа жесткого организма»⁴¹⁰.

Ученый подчеркивает, что в юриспруденции слово «конструкция» понимается, в общем, в том же смысле, что и в технике, материальном производстве, инженерном деле, т. е. как «типовая схема и принципы действия, в данном случае – как своеобразное построение прав, обязанностей, ответственности, гарантий, фактов. Это построение носит как в любой “конструкции” характер постоянной, утвердившейся “типовой схемы”, “модели”, которая призвана удовлетворить интересы лиц, дать оптимальный результат, нередко использоваться по выбору заинтересованного лица»⁴¹¹. Юридические конструкции – это сплав реальностей, опыта и ума, это – «модели», « типовые схемы» (структуры) построения прав, обязанностей, санкций, гарантий, других элементов и оснований юридической регуляции. Они представляют собой «органический, всеобщий и наиболее важный по значению элемент собственного содержания права, его внутренней формы...

Именно юридические конструкции образуют центральное звено (основу, стержень) материи права, достигшей необходимого (для реализации своих функций) уровня развития, совершенства»⁴¹². С. С. Алексеев оценивает как справедливые положения Н. Н. Тарасова о том, что ««юридические конструкции,

⁴¹⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 230.

⁴¹¹ Там же. С. 231.

⁴¹² Там же. С. 233.

впечатанные в ткань позитивного права... можно рассматривать как его первооснову, а их систему – как несущую конструкцию позитивного права»⁴¹³, а также о том, что «с точки зрения собственного содержания права именно юридические конструкции могут рассматриваться как наиболее стабильные (“надсоциальные” и в этом смысле культурные) единицы права»⁴¹⁴.

Уровень развития, отработанности юридических конструкций есть показатель совершенства нормативно-законодательной или нормативно-судебной юридической системы, причем даже – главный показатель совершенства права, уровня его развитости со стороны его *corpus juris*: «...и его исключительного, уникального значения – значения нормативной системы, способной задавать разумный алгоритм в жизни людей, в обществе.

Вот и получается, что от совершенства юридических конструкций, их отработанности, “разумности” в огромной мере зависит эффективность права, его значение в жизни общества...

Так что вполне закономерен вывод (подтверждаемый историческими данными), что собственное развитие права, его самобытная история, его уникальная материя и сила – это во многом и есть история становления, развития и совершенствования юридических конструкций»⁴¹⁵.

Далее рассматриваются разновидности юридических конструкций (в публичном и частном праве), их уровни, выражающие степень их общности, отмечается необходимость их научной разработки: в современной юриспруденции им уготовано новое, по сути центральное место в системе юридических знаний, поскольку они предстают в качестве такого «сгустка» или «концентрата» юридической материи, который олицетво-

⁴¹³ Тарасов Н. Н. Юридические конструкции в праве и научном исследовании (методологические проблемы). С. 35.

⁴¹⁴ Там же. С. 30.

⁴¹⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 235–236.

ряет ее наиболее значимые черты и особенности, в том числе особенности права как явления Разума. Юридические конструкции «возвышаются на уровень своего рода “ядра” науки, к которому стягиваются нити многих – если не всех – юридических проблем.

К этому надо добавить и то, что юридические конструкции, как это на науковедческом уровне обосновал Н. Н. Тарасов⁴¹⁶, являются своего рода “методологическим ключом” в сфере правовой методологии»⁴¹⁷.

Именно с юридическими конструкциями, полагает С. С. Алексеев, связано будущее юридической науки, ее высокое общественное признание. Они играют существенную роль в практической юриспруденции – факт очевидный и в то же время такой, мимо которого проходят, не обращая на него должного внимания, аналогично известному факту, что мы все «говорим прозой», не отдавая себе в этом отчета. На примере неудачно проведенной в России приватизации ученый показывает, что в основе этого лежала ошибочно избранная юридическая конструкция «сплошного акционирования» вместо более адекватной для данной ситуации конструкции арендных отношений с возможностью дальнейшего выкупа государственно-го имущества в частную собственность.

Роль юридических конструкций в том, что их формирование и развитие способствуют совершенствованию правовой материи, позволяют через юридические права и обязанности, жесткие их «сцепки» придать «строгую определенность поведению всех участников данного дела, процесса; учесть на нормативном уровне и посредством договорного метода по максимуму интересы и волю всех субъектов; “втянуть” путем четких соотношений прав и обязанностей, гарантий и ответственности их автоматическое действие в последовательно правовое (а отсюда, пусть и по минимуму, – нравственное) поведение;

⁴¹⁶ См.: Тарасов Н. Н. Юридические конструкции в праве и научном исследовании (методологические проблемы). С. 25 и сл.

⁴¹⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 241.

обеспечить через систему гарантий и ответственности наступление результата, по максимуму отвечающего как интересам субъектов, так и требованиям данной социальной системы, ее ценностям; и всем этим (как и иными достоинствами юридических конструкций) вывести действующее право на такую рабочую ступень, когда выраженные в нем регулятивные преимущества, сила объективированного опыта и ума готовы – как и всякие конструкции – к тому, чтобы при умелом их применении дать людям оптимальный эффект в решении жизненных задач»⁴¹⁸.

Важнейшим аспектом анализа правовой материи является рассмотрение ее в динамике, когда право анализируется в действии, в движении, согласно заложенным в нем потенциям. Основной научной категорией, через которую реализуется такая научная перспектива, является понятие «правовое регулирование», возглавляющее понятийный ряд, который включает такие категории, как «механизм правового регулирования», «тип правового регулирования», «правовой режим», «метод правового регулирования» и другие динамические структуры. «Категория “правовое регулирование” имеет основополагающее, ключевое значение для правоправедения»⁴¹⁹. Ученый анализирует понятие механизма правового регулирования (МПР), его основные звенья – юридические нормы, правовые отношения, акты реализации прав и обязанностей, а также особое, необходимое в ряде случаев звено МПР – индивидуальные властные предписания, акты применения права. Применение права – это «второй по значению после правотворчества, а при известных социальных и правовых условиях (при прецедентном праве) и не менее важный фактор, столь существенно влияющий на правовое регулирование, притом влияющий в самом ходе, в процессе воздействия права на общественные отношения...»⁴²⁰. Анализируются его положительные и отри-

⁴¹⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 248–249.

⁴¹⁹ Там же. С. 250.

⁴²⁰ Там же. С. 253.

цательные стороны. Особое внимание уделяется правосудию, которое рассматривается не как механическое претворение в жизнь писанных юридических предписаний, а как само живое право, право в жизни.

Выделяется «глубинный» слой МПР, наиболее значимую роль в котором играют общие дозволения и общие запреты. Отмечается, что для выделения «общих обязываний» нет достаточных оснований. Глубинные элементы МПР дают возможность увидеть два основных типа правового регулирования – общедозволительный и разрешительный: «Если общедозволительный порядок непосредственно связан с социальной свободой, то при демократическом режиме в обществе разрешительный тип правового регулирования, решающим компонентом которого являются общие запреты, ближайшим образом соотносится с необходимостью высокой упорядоченности общественных отношений, организованности общественной жизни и вытекающей отсюда социальной ответственности»⁴²¹.

Существенное значение для понимания правового регулирования имеет его предмет⁴²², а под более широким углом зрения – среда, в которой и под влиянием которой право воздействует на общественные отношения. Среда правового регулирования – более широкое понятие, которое охватывает и регулируемые правом волевые общественные отношения и иные общественные связи, входящие в его орбиту, и само правовое регулирование, а главное – «особенности этих отношений, связей, существенно влияющих на своеобразие средств юридического воздействия, на их комплексы и построение»⁴²³. При характеристике среды правового регулирования наиболее важное значение имеют три основные характеристики: качество «энергетического поля» регулирования («поле активности», «поле сдерживания» либо сочетание того и другого); степень активности социального поведения на том или ином

⁴²¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 273.

⁴²² См.: Там же. С. 266–267.

⁴²³ Там же. С. 267.

участке жизни общества (частота, повторяемость поведения, его массовидность); уровень напряженности, интенсивности правового регулирования (зоны интенсивного и неинтенсивного правового регулирования).

Рассматриваются типы и другие структуры (модели) правового регулирования. Выделяются две модели: *дозволительное, или диспозитивное, и обязывающее, императивное построение правового материала*. Логическая схема первой сводится к двум элементам: *субъективное право + юридические гарантии*; главные элементы второй модели построения правового материала – *правовая обязанность + юридическая ответственность*. В последнем случае за «спиной» второго из указанных элементов выстраивается цепочка разнообразных средств регулирования, складывающихся, как и в первой модели, из прав, обязанностей, гарантий, правовых актов, действий и др.: «Две модели построения правового материала затрагивают само юридическое существо правового регулирования, имеют универсальное значение для всех отраслей права и должны приниматься во внимание в любом случае законодательной и юридико-практической работы»⁴²⁴.

Далее ученый соотносит характеристику указанных моделей с «энергетическим полем» регулирования, от которого зависит действенность правовых средств, их комплексов, приводит практические примеры того, насколько дозволительная, диспозитивная модель является более эффективной в условиях рыночной экономики и демократического политического режима, а в следующей, девятой, главе, посвященной анализу «Проблем логики права» добавляет: «...на первый взгляд эффективность и надежность правовых средств обязывающей системы (“обязанность + ответственность”) весьма высоки. Но при внимательном анализе оказывается, что наиболее эффективной и наиболее близкой к самой природе права оказывается другая модель построения правовых средств – диспозитивная, дозволительная, основанная на субъективных правах и гаран-

⁴²⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 275.

тиях. В условиях прогрессивного развития общества диспозитивная система включает в решение социальных задач интерес участников общественных отношений (“исполнителей”). И правовые средства данной группы (“право + гарантия”), рассчитанные именно на такое включение интереса людей, обеспечивают тем самым высокую степень результативности»⁴²⁵.

**15.6. Логика права – специфические закономерности права.
Нацеленность права на реализацию должного в реальность,
на реализацию субъективных прав, свободы,
активности человека**

Последняя – девятая – глава второй части книги («Теория права. Новые подходы») посвящена рассмотрению «Проблем логики права», постановке ряда вопросов, подготавливающих переход к следующей, наиболее высокой ступени теоретического освоения правовой материи – к философии права.

Логика права у Алексеева – это логика особого порядка, которая выражает специфические закономерности права, отличающиеся жесткой последовательностью, заданной направленностью на результаты известного порядка (упорядоченность общественных отношений, противостояние произволу, насилию), к которым они ведут. Во многих своих работах ученый достаточно часто упоминает о логике права и делает это именно тогда, когда фиксируется та или иная юридическая закономерность, то есть относительно устойчивая, регулярная, необходимая взаимосвязь явлений, объектов и процессов в ходе возникновения, функционирования и развития социально-правовой реальности – в статике и в динамике последней. Ученый разводит правовую логику и логику в классическом смысле слова, понимаемую как науку о законах, формах и приемах интеллектуальной, мыслительной (познавательной) дея-

⁴²⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 290–291.

тельности⁴²⁶: «Логика права не тождественна ни формальной, математической, алгебраической логике, ни диалектической, ни какой-либо другой (хотя со всеми ими совместима и не может быть им противопоставлена). Это **особая**, именно юридическая логика, что, помимо всего иного, и делает право в высшей степени своеобразной, уникальной областью социальной действительности»⁴²⁷. Позитивное право, являясь объективной реальностью, строгой, уникальной объективной данностью, имеющей внешнюю и внутреннюю – наиболее важную для характеристики его природы – форму, обладает и специфическими, только для данной предметной области уникальными закономерностями, раскрытие которых – истинное призвание юридической науки. Заметим, что А. Н. Чашин – один из глубоких знатоков творчества С. С. Алексеева – также определяет логику права в трудах мыслителя как то, что «выражает закономерности бытия и функционирования права, раскрывающиеся непосредственно в его материи»⁴²⁸.

Среди различных проявлений собственной логики – специфических закономерностей – права, характеризующих материю права в статике и динамике, которые рассматривает ученый в данной главе, наиболее важными являются закономерности, связанные с органически свойственным праву должновествованием, по нескольким направлениям «выходящим» на реальные жизненные отношения, соединяющим должное и сущее, в чем реализуется предназначение юридической регуляции, в том числе «запрограммированность» на определенный результат: «...долговествование в праве имеет такой характер,

⁴²⁶ См.: Новая философская энциклопедия : в 4 т. Т. 2. М. : Мысль, 2010. С. 404.

⁴²⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 281.

⁴²⁸ Чашин А. Н. Современные правовые учения России / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Т. Н. Радько. М. : Дело и сервис, 2014. С. 19. О логике права в трудах С. С. Алексеева см. также: Чернигова Е. В. Логика права в трудах Сергея Сергеевича Алексеева // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 4. С. 82–89.

в соответствии с которым в нем наличествует своего рода *заряженность*; в нем как бы заложены импульсы напряженности, активное стремление, органическая направленность на то, чтобы реально, фактически существующие отношения стали такими, какими они должны или могут (предпочтительно, желательно) быть, и, стало быть, чтобы “должное” стало ожидаемым или просто возможным “сущим”»⁴²⁹. Характерное для юридических норм «должное» в процессе перехода в фактическую действительность призвано реализовать предназначение права – обеспечить свободу человека и высокую организованность в обществе (в том числе через противостояние произволу и насилию), а также с регулятивной стороны обеспечить предельную определенность складывающихся фактических отношений, прочность, надежность гарантий и преимуществ, которые право дает людям: «“Заданность” или “заряженность” материи права на реализацию должного в реальность – одна из главных, определяющих черт позитивного права, предопределяющих его особую логику»⁴³⁰.

Центральным звеном правовой материи, исходя из самой ее природы, являются субъективные права. Вопреки очевидным фактам превалирования в материи права юридических обязанностей, запретов, ответственности и т. п., правовая материя «построена» так, что ее суть и смысл связаны именно с субъективными правами участников общественных отношений – правами отдельных субъектов. Ведь для людей важны не сами по себе юридические документы и содержащиеся в них юридические нормы, а то решающее обстоятельство (наряду с другими), что юридически реального «дают» эти нормы: какие предоставлены права, какие юридические возможности, каков их объем, порядок осуществления и все другое, что касается юридических возможностей данных субъектов. «А уж в этой связи – и все то, что касается обязанностей, запретов, мер ответственности, защиты и т. д. И главное, что напрямую ка-

⁴²⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 283.

⁴³⁰ Там же. С. 285.

сается субъективных прав, – подчеркивает ученый, – их юридические гарантии. Стало быть, надо видеть в сути и предназначении права самое глубинное, исконное. Право потому и есть “право”, что оно (закрепленное в законах и выраженное в юридических нормах) “говорит о правах”.

Значит, субъективные права, т. е. правомочия, юридические возможности, которыми обладают конкретные субъекты, вместе с соответствующими гарантиями – это и есть своего рода активный, узловый центр содержания права, его структуры (именно как права!). К нему, этому активному, узловому центру, стягиваются все нити правового регулирования, все частицы, “атомы” правовой материи, из которых в совокупности складывается исконное правовое содержание, его структура»⁴³¹. Именно в отношении субъективных прав – центрального звена правовой материи – можно говорить об одной из важнейших специфических закономерностей права, о «правовой логике высокого порядка», состоящей в том, что право по своей природе отличается таким построением и такой целеустремленностью, когда все компоненты юридической системы строятся применительно к правам и их гарантиям. Все другие, также в высшей степени важные, компоненты права – юридические обязанности, запреты, правовая ответственность, процессуальные формы деятельности и др., при всей их самостоятельной значимости, – имеют одновременно в известной мере подчиненный характер, ориентированный на права субъектов.

Ученый делает оговорку о том, что эти соображения носят в некоторой мере идеальный характер, характеризуют позитивное право «по идее», по его исконной сути и логике – приущим праву специфическим закономерностям. В реальной жизни система прав и обязанностей, других правовых элементов строится в зависимости от экономических, духовных особенностей данного общества, в зависимости от особенностей его политического режима. А в условиях авторитаризма, существовавшего до последнего времени в многотысячелетней

⁴³¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 288.

истории человечества практически безраздельно, общие черты и потенции, «по идее» заложенные в правовой материи, раскрываются не в полной мере, реализуются однобоко, деформируются, что дает основание назвать подобного рода правовые системы неразвитыми, ущербными. Попытка авторитарного режима придать себе некоторую благообразность приводит к формированию «имитационных» правовых систем, в которых существует лишь «видимость права». Однако право всегда остается правом, центральным звеном которого являются субъективные юридические права, реализуемые в фактических общественных отношениях в большей или меньшей степени в зависимости от указанных выше обстоятельств материального, духовного и вытекающего из них политического характера.

Логика рассмотрения вопроса о «заряженности», нацеленности материи права на реализацию должного в реальность, с одной стороны, и положение о субъективных правах как центральном, узловом центре содержания права, его структуры (именно как права!), к которому стягиваются все нити правового регулирования, все частицы, «атомы» правовой материи – с другой, подводят ученого к исключительно важному положению – к формулированию «новой (парадоксальной) грани долженствования в праве» (название второго фрагмента второго параграфа девятой главы): «Это – то обстоятельство, что долженствование в праве охватывает не только, а при развитых юридических формах, при демократическом режиме даже “не столько”, свои прямые юридические аналоги – предписания (то, что в самом точном значении является “должным” – юридические запреты, а также позитивные обязывания). Долженствование в праве – прошу внимания! – охватывает также, на первый взгляд, нечто с ним противоположное, даже несовместимое – **дозволения**.

Отсюда – своеобразие юридической материи, которая и характеризуется тем, что присущее ей долженствование преимущественно выражается в юридических возможностях – в субъективных юридических правах, представляющих удиви-

тельный сплав “должного” и “возможного”, точнее – такого “должного”, которое для субъектов выступает в качестве субъективных прав, т. е. юридических возможностей»⁴³².

Субъективные права и выражающие его юридические структуры призваны стать доминирующими, главенствующими в жизни общества. «Заряженность» («заданность») материи права на то, чтобы должное становилось реальностью, заключается отнюдь и даже далеко не в том, чтобы юридические санкции становилось реальностью, а в обеспечении надлежащего статуса субъектов, других условий реализации «возможного» (дозволений, субъективных прав), чтобы «реальным» становилось не только юридически должное (запреты, позитивные обязанности), но и юридически «возможное» – юридические дозволения, субъективные права.

Если в многотысячелетней истории человечества государственная власть была заинтересована прежде всего в реализации позитивных обязанностей, запретов и затем уже дозволений, причем изначально для небольшого, а в дальнейшем для более широкого и постоянно расширяющегося в истории круга субъектов, то после революции в праве, в правах человека, провозглашенной в конце XVIII и ставшей более или менее зримой реальностью лишь со второй половины XX века, можно говорить о начале полноценного развертывания собственных, глубинных закономерностей правовой материи, центром которой являются субъективные права, юридические дозволения. Это положение подводит к характеристике роли права в жизни людей, в прогрессивном развитии человечества, в его будущем, и заключается эта роль в том, что сама по себе правовая материя «заряжена» на свободу человека, его самостоятельность и творческую активность. Мыслитель называет это положение сокровенной сутью и тайной права⁴³³ и ставит несколько вопросов, ответы на которые требуют перехода к следующей, наиболее высокой степени теоретического освоения

⁴³² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 292–293.

⁴³³ См.: Там же. С. 296–308.

правовой материи – к философии права, ее основным проблемам, рассматриваемым в третьей части книги: почему право повсеместно, на всех языках мира называется словом, совпадающим по смыслу с русским словом «право», имеющим во всех своих значениях гуманистический оттенок? Почему своего рода центром материи права (первоначально формировавшейся при неразвитых или отсталых социальных порядках) являются субъективные права? Почему сама по себе правовая материя, в особенности рассматриваемая под углом зрения юридически совершенных конструкций, раскрывает себя как явление высокого человеческого, гуманистического порядка?

15.7. Философия права в общей системе юридических знаний. Первооснова

Философия права, по Алексееву, это «область знаний о *праве в жизни людей, в человеческом бытии*, призванная дать **мировоззренческое** объяснение права, его **смысл и предназначение** для людей, каждого человека, обосновать его под углом зрения сути человеческого бытия, существующей в нем системы ценностей»⁴³⁴. Философия права как составная часть правоведения – это «*завершающее звено целостной системы общетеоретических правовых знаний, где реализуются и развиваются на философском уровне данные предшествующих ступеней, в особенности – данные о специфической логике права, и на этой основе разрабатывается собственная философско-правовая проблематика*»⁴³⁵.

С. С. Алексеев уточняет свою позицию в отношении статуса философии права: по своему содержанию она не есть просто интегрированная сфера знаний (как полагал ученый в предшествующих своих работах), охватывающая как философию – по своим основам, так и правоведение – по своему

⁴³⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 309.

⁴³⁵ Там же. С. 310.

содержанию. Использование философских данных – *общая черта методологии правовой теории*; их использование приводит к позитивным результатам на всех ступенях общетеоретических знаний. На первой ступени познания права – в пределах аналитической юриспруденции – философские разработки дают эффект «философского возвышения» догматического материала, в рамках инструментальной теории права позволяют раскрыть собственную логику права – специфические закономерности правовой материи. В последнем случае понимание права опирается не только на юридическую догматику, но и на весь юридический инструментарий, на весь обширный и многообразный комплекс правовых средств. На завершающей фазе теоретического осмысления права раскрываются непосредственные философские характеристики, смысл и предназначение права в жизни людей. Философская ступень теории позволяет ответить на вопросы, обозначенные ранее как «тайна права», решить которые теория права даже на уровне инструментальной концепции не в состоянии.

Предмет правопонимания в рамках философии права имеет наиболее широкие границы по сравнению с предшествующими ступенями познания права, здесь появляется научная потребность «выхода» за границы самой юридической материи. Однако при этом и на уровне философии права *должна сохраниться почва права*. Совместить эти требования возможно, поскольку право, трактуемое в самых различных смыслах («право» как закон, моральное право, обычное право, корпоративное право, право, диктуемое здравым смыслом, «интеллектуальное право» и т. д.), используется везде для оценки поведения лица с позиции наличия или отсутствия обоснованной, оправданной возможности поступать определенным образом: «...право при самом *широком* его понимании означает *признаваемую в данном обществе обоснованность, оправданность статуса и определенного поведения людей, в первую очередь обоснованность, оправданность свободы* (возможности) *такого поведения*. Причем обоснованность, оправданность,

которые так или иначе *признаны* в обществе, в его *практической жизни*. Иначе говоря, о праве (в самом широком и одновременно самом основательном смысле этого слова) можно говорить там, где для определенного поведения и поступков, их возможности реально существует, утвердилось и реализуется в жизненной практике *достаточное основание*»⁴³⁶. Данная широкая (самая широкая) трактовка категории «право» во многих случаях является ключом при решении сложных философско-правовых проблем, позволяет, оставаясь при этом «на почве права», охватить весь спектр явлений действительности, обозначаемых этой категорией (и, что особенно важно, естественное право в его соотношении с позитивным правом).

Со времен Античности, когда позитивное право обособилось в самостоятельный и важный социальный регулятор, обозначились два пути объяснения обоснованности, оправданности поведения людей, определяемых позитивным правом, а отсюда – понимания смысла и предназначения права в жизни людей: *этическое (религиозно-этическое) обоснование* действующих законоположений и юридической практики и оправдание последних через особую категорию – *естественное право*. Этическое обоснование по ряду исходных сторон имеет общечеловеческое значение. Центральное место здесь занимает категория справедливости – соразмерности, меры, а также сама возможность принуждения людей к соблюдению единых правил, норм. Религиозно-этическое обоснование по ряду моментов совпало с интересами господствующих политических сил и приобрело апологетический характер: оправдывает и даже возвеличивает любое угодное власти (и церкви) законодательство, административное или судебное решение. Такое обоснование, в Новое и Новейшее время «приправленное» партийными верованиями и догмами, стало предпосылкой для идеологии права. Второй путь духовно-интеллектуального освящения права, объяснения его смысла и предназначения – это объяснение действующих законов и правосудия через катего-

⁴³⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 313–314.

рию естественного права. Это и есть единственно конструктивный путь философского понимания права.

В качестве оснований философского постижения права С. С. Алексеев опирается на подходы Иммануила Канта и дореволюционного российского правоведа Иосифа Алексеевича Покровского. Такой выбор «имен» и сопряженное с ними видение философско-правовой проблематики, по словам ученого, «не претендуют ни на исключительность, ни на то, чтобы хотя бы в малейшей степени умалять значимость иных научных подходов, опирающихся на идеи других мыслителей, быть может, также отражающих состыковку взглядов, идущих навстречу друг другу “от философии” и, с другой стороны, “от правоведения”, или иным путем интегрированных в целостную систему философско-правовых взглядов»⁴³⁷.

Оба мыслителя, жившие и творившие в разные эпохи, шли к одним и тем же ценностям и идеалам: «Только один “сверху” – с высот философской мысли, а другой – “снизу”, из самой толщи юридической материи, живого юридического бытия. А итоговые выводы, в сущности, одни и те же»⁴³⁸. Отсюда – единство взглядов мыслителей по ряду принципиальных философско-правовых проблем (понимание позитивного права как жесткой реальности, признание высокой значимости «закона», его единства с правом, выводы о самоценности человека, намного опередившие время) и главное, что у обоих есть центральный пункт в идеях – *«правовая оценка личности, отдельного человека, его достоинства и высокого статуса»*. У Иммануила Канта такой подход стал основой его грандиозной идеи о праве человека как объективном праве... У Иосифа Алексеевича Покровского этот же самый пункт в научных воззрениях получил развитие в виде углубленной трактовки положений о правах человека, раскрывающейся “в праве на самоценность личности”, “в праве на ее индивидуальность”»⁴³⁹.

⁴³⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 321.

⁴³⁸ Там же. С. 322.

⁴³⁹ Там же. С. 323.

Именно И. А. Покровский, как никто другой из правоведов, разработал научные положения, дающие ответ об основаниях с юридической стороны высокой оценки права, когда Кант говорит о нем как о «цели общества». Исключительно важной является недооцененная в науке идея И. А. Покровского о необходимости единства действительной свободы и настоящей человеческой солидарности *на основе права*. Хотя после катастрофы Великой депрессии и ужасов Второй мировой войны, «предотвратившей деградацию и истребление человечества тоталитарными режимами, именно она, идея действительной человеческой солидарности, вместе с идеей верховенства права воистину в кантовском его понимании практически и восторжествовала (пусть и не во всем и не всегда последовательно) в передовых ныне процветающих демократических странах»⁴⁴⁰.

Философия права для С. С. Алексеева – это не только идеи, но и реальная правовая жизнь, через которую философско-правовые идеи не просто уточняются, корректируются, а формируются, реально существуют, утверждаются, оказывают влияние на общественную систему. Последнее зависит от состояния и стадии развития цивилизации, реальной потребности конкретного общества в утверждении тех или иных идеалов, ценностей. Суть предложенного в книге методологического подхода – в том, чтобы философско-правовые разработки были *органически увязаны с непосредственно живым правовым материалом*, с его специфической логикой, глубинными закономерностями и чтобы выводы из таких разработок непосредственно вытекали из самого права, а не были навязаны некими метаюридическими категориями. Следовательно, как философские основы, так и углубленные юридические разработки должны реально встретиться в одном высокосмысловом пункте, раскрывающем смысл и назначение права в жизни людей. Это – два встречных процесса: «Один из них – это углубленный анализ первоосновы позитивного права – права естественного, понимание закономерных процессов его развития, развертывания и утвержде-

⁴⁴⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 324.

ния тех его главных ценностей, которые в современную эпоху призваны стать фундаментальной мировоззренческой основой философии права»⁴⁴¹. Другой встречный процесс – понимание особенностей юридической материи, характерной для нее «собственной» логики – специфических закономерностях, ведущих к таким правовым средствам и юридическим конструкциям, типам правового регулирования, которые основываются на субъективных правах и позволяют субъектам строить свое поведение в соответствии со своей волей и своими интересами: «Вот тогда-то (сообразно рассматриваемой концепции) и получается, что фундаментальные мировоззренческие положения философского порядка *непосредственно вытекают из научных данных, выражающих особенности, а главное – логику правовой материи как объективной реальности*. Или – что то же самое – своеобразие юридической материи, все более постигаемое в углубляющихся характеристиках юридической наукой, *находит свое обоснование в философских данных как в своей духовной, мировоззренческой основе*»⁴⁴².

В первой части работы ученый писал (а во второй части несколько раз возвращался к этой идее) о том, что в современном правоведении имеется некоторый разрыв, когда нет цельной науки права как подразделения научных знаний: с одной стороны – юридический позитивизм, а с другой – философия права, реализующая применительно к правовому материалу (а иногда и в большом отрыве от него) философские и социологические ценности высокого порядка – «свободу», «справедливость», «моральные критерии добра и зла» и проч.⁴⁴³ Изложенный выше методологический подход нацелен на преодоление указанного ранее разрыва в современном правоведении.

Одним из встречных процессов для преодоления отрыва аналитических и инструментальных правовых разработок права от разработок философско-правовых является углубленный

⁴⁴¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 325.

⁴⁴² Там же.

⁴⁴³ См.: Там же. С. 61–65, 71–72, 172, 212, 216–219, 320.

анализ первоосновы позитивного права – права естественного. Философское осмысление правовой реальности началось с разграничения права на естественное и позитивное (положительное), которое – это разграничение – сориентировало на поиск основ права в естественной жизни людей, в «человеческой» сути их бытия. Здесь мысль от видимых, «вещественно» осязаемых феноменов положительного права, законодательства, судебных решений обращается к глубинным, невидимым, не лежащим на поверхности основаниям жизни людей, которые мыслители стали описывать в категории «естественное право», «право по природе» и т. п. Важным является то, что поиск оснований позитивного права, оснований лежащей на поверхности деятельности государственных органов по «производству» юридических норм и поддержанию правопорядка осуществляется с использованием одной базовой категории – «право», хотя и с добавлением в силу явного отличия по ряду признаков от положительного права определения «естественное», «природное», «космическое», «божественное» и т. д. Это происходит потому, что в основе такого словоупотребления и сопоставления этих двух феноменов – видимого позитивного права и «невидимого», рационально достраиваемого образа права естественного лежит присущее праву в самом широком и одновременно глубоком его смысле значение *обоснованности, оправданности статуса людей, их определенного поведения, свободы (возможности) такого поведения – словом, достаточное основание поведения и поступков людей*. Обоснованности юридической, обычно-правовой, моральной, религиозной, корпоративной, «космической» и т. п.

С. С. Алексеев различает естественное право как категорию методологического порядка и как реальный факт социальной действительности, подчеркивая, что такое разграничение носит условный характер, поскольку методологическое значение естественного права основано на его действительной роли как реального феномена в жизни общества. Истинно *философское видение правовых явлений – это и есть в первую оче-*

редь их рассмотрение под углом зрения естественного права, поскольку позволяет выйти из замкнутого круга одних лишь сугубо юридических явлений и тесно связанных с ними феноменов этики, религии, иных верований и догм и увидеть реальные основы или, быть может, точнее, – предосновы (предпочву) права.

Методологическое значение идеи естественного права заключается в том, что «наряду с правом, созданным людьми и выраженным в законах, в судебных решениях, иных источниках (“позитивным правом”), существует естественное право – *сумма требований, по своей исходной основе непосредственно, без какого-либо прямого людского участия рожденных самой натуральной жизнью общества, “природой”, “естеством” человеческого бытия, объективными условиями жизнедеятельности, естественным ходом вещей.* Причем именно таких требований, которые *дают обоснование, оправдывают определенное поведение человека*»⁴⁴⁴. В этой идее находит выражение вполне жесткая зависимость права от внешних факторов, от всего, что образует человеческое бытие в духовном и материальном его выражении, в том числе зависимость от «экономического базиса», о которой писал Маркс и его последователи, а также от разумных начал нашей жизни, с которыми связана сама суть человеческого бытия – свобода людей. Понятно, что весь спектр внешних факторов определен этапом цивилизационного развития общества, его материальной и духовной культурой, что во всей своей совокупности определяло в свое время как естественные институты, например, кровной мести, талиона, жестоких наказаний и т. д. Лишь на более поздних стадиях развития человеческого общества, в особенности в Новейшей истории, на «основе возрожденческой культуры в условиях Просвещения раскрылся глубокий, истинно человеческий смысл естественного права, отвечающий сути разума, – свобода человека, его достоинство, высокое положение в

⁴⁴⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 329.

обществе, во всем мироздании»⁴⁴⁵. Содержание естественного права в разные эпохи и в разных регионах, его подвижность показывает, что здесь «работают» не только объективная «природная» неотвратимость, но и весь комплекс субъективных, культурных, духовных факторов.

С. С. Алексеев подчеркивает, что естественное право как реальный факт социальной жизни – это совокупность идей (идей разума), на основе которых складываются определенные идеалы, принципы, требования, прообразы будущих норм, поэтому его нельзя рассматривать наподобие юридической «системы норм», будто бы параллельной системе позитивного права и якобы превосходящей последнюю по своей силе и жизненной практике. Лишь на начальных стадиях формирования общества либо в условиях «слома эпох» возможно некоторое непосредственное действие требований естественного права, но только до момента вступления в действие норм позитивного права. Естественное право не может и не должно по сути своей выполнять функции, присущие позитивному праву, оно не может выступать в качестве общеобязательного, формально определенного регулятора поведения людей, поскольку, выражаясь (в той или иной мере институционализируясь) в морали, в обычаях, в религиозных, иных идеологических положениях, не конкретизировано в достаточной мере, не обладает строгой определенностью по содержанию, нередко понимается по-разному (разными социальными силами, слоями общества, отдельными лицами), то есть оно не предназначено для непосредственной регламентации поведения людей.

Отрицательной стороной естественно-правовых представлений оказывается возможность их использования для оправдания насилия, произвола. Барьер против такого насилия, против произвола может создавать и в ряде случаев создает позитивное право – право, выраженное в законах, судебных решениях и поддерживаемое силой государственной власти: «Но оно создает такой барьер – поразительно парадоксальный мо-

⁴⁴⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 330.

мент! обратим на него внимание! – главным образом потому, что именно в позитивном праве, в его нормативных построениях, конструкциях, других характеристиках находит объективированное выражение сила разума, прежде всего идей разума в виде естественного права (что во многом и раскрывает “тайну” права, его специфическую логику)»⁴⁴⁶.

Через естественное право, естественно-правовые представления, отражающие объективные требования социально-экономической, политической, духовной жизни общества, в ткань позитивного права проникают импульсы «естественно должного». Здесь может быть зафиксирована такая особенность правовой действительности, которую ученый полагает возможным именовать «основной антиномией, выражающей соотношение естественного и позитивного права. Сущность подобной антиномии в том, что *естественное право – это первичная и обособленная от позитивного права сфера социальной жизни; и в то же время естественное право по самой своей природе мыслимо только как нечто такое, что “стремится” и “должно” по конечным своим потенциям **стать** также и позитивным правом*»⁴⁴⁷.

Далее С. С. Алексеев, опираясь на кантовскую парадигму (философские воззрения Канта на право «во многом взяты за исходную мировоззренческую основу в настоящей работе», – отмечает ученый⁴⁴⁸), рассматривает право как явление законов природы и звено ее «замысла»: наличие в обществе разумных людей *величайшей свободы* влечет возникновение постоянных антагонизмов, пробуждая одновременно «все силы человека», давая импульсы «к новому напряжению сил», к социальному прогрессу, открывая путь к процессам, когда

⁴⁴⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 337.

⁴⁴⁷ Там же. С. 336. Один из важнейших аспектов соотношения естественного и позитивного права основательно исследован в работе: Шафиров В. М. Естественно-позитивное право: Введение в теорию. Красноярск : ИЦ КрасГУ, 2004. 260 с.

⁴⁴⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 338.

«начинаются первые истинные шаги *от грубости к культуре*, которая... состоит в общественной ценности человека»⁴⁴⁹. Однако антагонизм остается антагонизмом, раздор – раздором, что «грозит обществу разъединением», «многими бедствиями», и, продолжая мысль Канта, ученый добавляет: грозит обществу нарастающим хаосом, беспределом, войной всех против всех. Единственным существующим в обществе *образованием*, способным преодолеть такие последствия, является право. С. С. Алексеев подчеркивает: «И вот тут – самый важный для дальнейшего рассказа тезис. В обществе существует *только одно-единственное образование*, которое способно в области внешних, практических отношений оптимальным образом выполнить задачу по определению и сохранению границ свободы (и к тому же обеспечить ее сочетание со “свободой других”, т. е. на началах всеобщности и равновесности со свободой других). Это *право!*»⁴⁵⁰ В той мере, в какой в мироздании закономерны разум и неотделимая от него свобода носителя разума – человека, в той мере для «человечества *закономерно (логично) право*»⁴⁵¹ – только оно способно очертить границы свободы, усмирить социальный антагонизм. Свобода, не основанная на законе, свобода вне права – это, по Канту, свобода «беззаконная», «безрассудная», «дикая», «животная», «варварская»⁴⁵². Характеризуя общество, Кант называет его не только «гражданским», но и «правовым» и в отношении такого общества говорит именно об «основанной на законе свободе»⁴⁵³. С. С. Алексеев, опираясь на эти идеи, констатирует, что «общество без права или общество с ущербным, иллюзорным, имитационным правом (или тем, которое служит одной лишь власти, своекорыстным групповым интересам) – общество

⁴⁴⁹ Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. С. 93.

⁴⁵⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 343.

⁴⁵¹ Там же. С. 344.

⁴⁵² См.: Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. С. 103, 107, 395 и др.

⁴⁵³ Там же. С. 387.

бесперспективное, исторически обреченное на хаос, деградацию, самоуничтожение»⁴⁵⁴.

При переходе человечества от традиционных к последовательно демократическим, либеральным цивилизациям *развернулись высшие ценности естественного права – неотъемлемые права и свободы человека*, которые стали приобретать все большее значение как основа жизнедеятельности людей, выявилась и главная линия зависимостей – прямая обусловленность развития и даже самой природы позитивного права от высших ценностей права естественного – прав и свобод человека, которые приобретают доминирующее значение в эпоху перехода человечества к цивилизациям последовательно демократического типа, – к современному гражданскому обществу. Процесс наполнения естественного права, естественно-правовых представлений принципиально новым содержанием основополагающих социальных ценностей современной исторической эпохи – величия разума и свободы человека, его высокого статуса, достоинства, неотъемлемых прав людей дал себя знать в ходе *первой революции в праве* – в годы Великой французской революции, когда сами требования естественного права развернулись на основе возрожденческой культуры в условиях Просвещения в виде требований свободы (права людей самим определять свою судьбу) и когда именно эти требования предопределили становление права новой эпохи – дозволительного права, выступили в качестве основы решающих процессов в его становлении. Дал себя знать этот процесс и во второй половине XX века в ходе *второй революции в праве*, известной как период «возрождения естественного права».

В современных исторических условиях – условиях ожесточенного столкновения права и насилия – требования неотъемлемых прав и свобод продолжают утверждаться в жизни людей, хотя сегодня (а точнее было бы добавить: как, впрочем, и всегда после обретения идеей прав человека заметного социального звучания) это обуславливает необходимость осо-

⁴⁵⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 344.

бого, повышенного внимания и соответствующей активности всех социальных сил, заинтересованных в данном процессе. Естественное право не должно восприниматься как нечто неизменное и тем более как отголосок старых, архаичных реалий и представлений, уже исполнивших свою миссию в истории. Неизменным в нем остается лишь одно – выраженные в нем объективные требования жизнедеятельности людей как разумных, свободных существ, что приводит сегодня, как и в эпоху предшествующих революций в праве, к обоснованию достоинства и высокого статуса человека, гарантированности и защищенности его неотъемлемых прав и свобод в единении с социальной ответственностью индивида за свое поведение и его последствия. Понятно, что мир меняется, происходят фундаментальные трансформации социальности, связанные с научно-техническим прогрессом, формированием новых информационных структур, цифровизацией, поэтому сегодня пришло время для того, чтобы трактовать рассматриваемую категорию в качестве современного естественного права: «Категория “современное естественное право”, – пишет мыслитель, – имеет существенное значение не только для научно корректного понимания естественно-правовой мысли на нынешней стадии исторического развития общества, но и для дальнейшего развития всего правоведения, его понимания как науки, призванной занять достойное место в системе человеческих знаний нынешнего времени»⁴⁵⁵.

⁴⁵⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 351. В работе «Теория права» ученый писал: «...есть основания для конструирования особой философско-правовой теории современного естественного права (прав человека), призванной занять (наряду с аналитическим правоведением) достойное место в общей структуре общетеоретических знаний» (Алексеев С. С. Теория права. М., 1995. С. 7–8).

15.8. Два полюса: право и насилие. Гуманистическое право. Коммунистическая философия права. Последствия противостояния

С конца XVIII века человечество находится в условиях самого крупного, поистине великого перелома («разворота»), открытого европейским Возрождением и его кульминацией, Просвещением, – перехода от традиционных, властно-силовых, социоцентристских цивилизаций к цивилизациям персонцентристским⁴⁵⁶. Формируется свободная рыночно-конкурентная экономика и связанные с этим процессы демократического переустройства общества, возвышения личности, уважения его достоинства, прав и свободы. Однако с самых ранних моментов становления цивилизации, зарождения свободы как неотъемлемого атрибута разума человечество столкнулось с необходимостью обуздания негативных сторон этой свободы, которая, будучи безграничной, неотличима от насилия и произвола: «Вместе с религией, всей системой культуры важнейшим институтом, противостоящим насилию и способным его умирить, стало *право*... И хотя в обстановке традиционных цивилизаций само право сохраняло особенности преимущественно силового явления, запретительно предписывающего регулятора (права силы, кулачного права, права власти. – II.5.4), позитивное право уже развело социальную жизнь по двум главным полюсам. Один полюс – право, другой – насилие, произвол»⁴⁵⁷. Оставаясь на протяжении тысячелетий преимущественно силовым, запретительно предписывающим регулятором, позитивное право, тем не менее, развивается,

⁴⁵⁶ См. подробнее: Семитко А. П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. 316 с.

⁴⁵⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 353. Римская цифра в скобках указывает на часть цитируемой работы С. С. Алексеева, а арабские цифры соответственно – на главу и параграф, где ученый подробно рассматривает основные ступени развития позитивного права (Там же. С. 164–179).

переходя с одной ступени на другую, более высокую, как с технико-юридической, так и с гуманитарной стороны, причем специально-юридическое совершенство раскрывается в большей или меньшей степени в зависимости от глубины проникновения в право гуманитарных начал. Существенную роль в этом процессе играет естественное право, которое, неизменно оставаясь активной, «тревожащей» предосновой права позитивного, также находится в постоянном прогрессивном развитии – в движении к требованиям разума – к свободе человека как разумного существа, высшего творения природы. А сегодня оно раскрывается в категориях современного естественного права – неотъемлемых правах человека.

Критериями правового развития, правового прогресса является степень приближения юридической системы к требованиям и стандартам права гражданского общества – высокое, достойное положение человека, уровень и масштаб (в смысле: всеобщность либо, напротив, частичность, фрагментарность правовой защиты в отношении лишь господствующих слоев населения, вплоть до узкого круга привилегированных лиц) гарантированности, защищенности субъективных прав (с Нового времени в особенности и ядра последних – неотъемлемых прав и свобод человека), а также степень и объем происходящей в социуме трансформации права – переход от его запрети-тельно-предписывающего состояния к новому качеству – к дозво-лительному (дозволяющему) праву⁴⁵⁸. Еще одним важным критерием правового прогресса является то место, которое занимает позитивное право в системе регуляторов общественных отношений в ситуации, когда требуется решение «по праву», то есть решение правовой ситуации: является (постепенно становится) ли доминантой в этой системе позитивное право, суд, законы, либо преобладающую или даже практически полностью подавляющую право роль играют обычаи, мораль, религиозные догматы, иные идеологические или даже философские постулаты? Раскрываются ли заключенные в позитивном

⁴⁵⁸ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 164–179.

праве и обусловленные естественным правом заложенные в нем гуманитарные потенции, или же на первый план выдвигаются соображения морали, целесообразности, а то и, хуже того, уже преодоленные в целом человечеством критерии прошлого – месть, возмездие, реванш, «право сильного» как таковое.

Мыслитель обращает внимание на то, что в современном мире значительный удельный вес имеют системы традиционного, неотдифференцированного юридического типа, в которых происходят не только позитивные процессы постепенного обособления и возвышения юридического инструментария, но и «превращение неюридических принципов и норм под прикрытием современных правовых форм в приоритетный, доминирующий социальный регулятор (коммунистическое право) или даже процессы консервации традиционных начал, активизации на этой основе идеологии фанатичного насилия»⁴⁵⁹.

С конца XVIII в. стержнем, духовно-интеллектуальным нервом правового прогресса стала *философия гуманистического права*, непосредственной предпосылкой становления которой является демократизация общества, начавшаяся с формирования конституционно-правовых принципов Французской буржуазной революции, кодификации гражданского права, а также становления североамериканской демократической государственности. *Центральным звеном философского обоснования права становится Свобода – философское кредо эпохи Просвещения*. Причем свобода не в умозрительных характеристиках (таких, как «познанная необходимость»), а в общепринятом смысле, согласующемся со здравым смыслом и простым человеческим опытом, – как «способность или возможность *выбора по своему усмотрению, поступать соответственно своей воле и своему интересу*, а не по воле и интересу “другого”, тем более – *не по воле и интересу внешней властной силы, политической, государственной власти* (хотя бы в них и

⁴⁵⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 355.

присутствовала “познанная необходимость”»⁴⁶⁰. Но если исходный пункт в понимании свободы общезначим, то вслед за ним в ее понимании можно видеть широчайший спектр трактовок, поэтому важна философская характеристика свободы, которая была дана Вольтером, Ш. Монтескье, Дж. Локком, Кантом, Гегелем, Шеллингом, Фихте и др. Среди этих имен на первое место мыслитель ставит Канта, совершившего в области философских знаний «коперниковский переворот». Кредо этого философа – в построении такого учения, в том числе и в отношении права, которое соответствовало бы требованиям естественно-технических наук, что вслед за философией «уже имело существенное значение в XIX–XX вв. и именно сейчас в качестве практического, неотложного дела необходимо современному правоведению (и что, добавлю, определяет суть и замысел настоящей работы. – III.10.2)»⁴⁶¹.

Наряду с кантовским обоснованием свободы как феномена «природы» (присущий Просвещению дискурс, когда под природой понималось не только все сущее, но и природа, сущность общественных отношений, человеческих потребностей и интересов), С. С. Алексеев обращает внимание на главный пункт в идеях Канта по проблематике свободы – это понимание ее как *«основополагающего элемента бытия каждого отдельного человека, источника его творчества и инициативы, перевода его деятельности в созидательную активность»*. А отсюда – и определение свободы как антипода насилия и произвола власти»⁴⁶². Именно свобода, особенно в условиях утверждения последовательно демократических, либеральных цивилизаций, выражает смысл человеческой жизни, ее предназначение, самое значительное, что может и должно дать людям действительное счастье, жизненное удовлетворение. Это

⁴⁶⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 356.

⁴⁶¹ Там же. С. 357. Автор отсылает ко второму параграфу десятой главы третьей части, в которой он более подробно сформулировал суть и замысел данной работы.

⁴⁶² Там же. С. 358.

происходит потому, что человек обладает разумом: *«А разум по своей сути и есть свобода; свобода – его, разума, неотъемлемое и, если угодно, само собой разумеющееся проявление и атрибут. Разум... как раз и представляет собой способность делать **собственный** выбор, решать жизненные проблемы самому.* И значит, способность выйти за пределы жестких, императивных, непререкаемых природных порядков и зависимостей, принимать решения по своему усмотрению, руководствуясь идеальными представлениями, принципами, началами, в том числе – к счастью, высокими духовными идеалами, относящимися к основополагающим моральным ценностям внутреннего духовного мира человека»⁴⁶³.

Эпоха Просвещения, разработки философов-классиков, прежде всего Канта, заложили основы такой социальной и правовой культуры, которая поставила в центр общественной жизни, и прежде всего в центр мира юридических явлений, отдельного автономного человека – персону. Дальнейшее развитие философской мысли привело к формированию в трудах Н. А. Бердяева, Э. Мунье и других мыслителей ее персоналистического направления. Эти же идеи были восприняты и в юридической науке – в концепции И. А. Покровского. В контексте разработок персоналистической философии идеалы свободы раскрылись в идее правозаконности Ф. Хайека – центрального, определяющего звена современной либеральной теории, сочетаемого с идеей человеческой солидарности (а также гуманистической философии права), да и всей последовательно демократической, либеральной цивилизации с ее идейной, духовной стороны.

Развитие философско-правовых взглядов, идей свободы, равенства и братства в эпоху буржуазных революций сопровождалось героическими попытками скорейшего внедрения их в практическую жизнь и показало помимо всего прочего глубокую порочность самого феномена «революция». Последний оказался самым жестоким уроком для демократии, с одной

⁴⁶³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 359.

стороны, и важным моментом для понимания миссии права – с другой: сами по себе лозунги свободы, даже нашедшие отражение в формулах известных исторических документов, не только не обеспечивают фактической реализации их на практике, но служат каким-то стимулом для бесчеловечных кровавых дел, революционных драм. Чтобы воплотить высокие идеи в реальную жизнь и избежать насилия, необходимо если не тщательное и исчерпывающее регулирование, то хотя бы определение основных ориентиров складывающихся новых отношений при помощи совокупности адекватных правовых средств, механизмов и юридических конструкций позитивного права, создать которые с той скоростью, с которой обычно происходят революционные изменения в обществе, практически невозможно. По этой причине всякая революция неотделима от насилия, и более того, она не только допускает, но даже предполагает прямое *уничтожение человека* – «людей, объявляемых без юридических процедур и правосудия “врагами”, “бандитами”, “террористами”, “контрреволюционерами” и т. д...

До настоящего времени мы еще не осознали с необходимой ясностью то существенное обстоятельство, что революция – это не что иное, как известным образом облагороженная война, война за власть и ее удержание, осуществляемая теми же средствами, что и всякая война (с той лишь разницей, что это война внутри страны). А война, в свою очередь, – не что иное, как беспощадное вооруженное насилие, насилие в крайних своих значениях, т. е. с неизбежным уничтожением людей, в том числе невооруженных и непричастных, – террор, притом широкомасштабный государственный террор. Ибо все обозначенные явления (и революция, и война, и террор) с точки зрения человеческих измерений одинаковы, однопорядковы. И первое, и второе, и третье одинаково построены на насилии, на возможности прямого уничтожения людей, убийства. И первое, и второе, и третье равным образом могут быть отнесены к внеправовым явлениям – явлениям, находящимся “по

ту сторону права”, где господствует хаос произвола, беспредел бесчинства и своеволия (оправдываемые при особых, переломных исторических обстоятельствах только так, как может быть оправданна неотвратимая стихия).

И если ныне индивидуальный и групповой террор, кажется, получает всеобщее осуждение, то до нашего сознания никак не доходит тот факт, что другие родные сестры террора, революция и война, также имеют террористическую природу и достойны не менее суровых оценок»⁴⁶⁴.

Еще одна беда, пришедшая вслед за славными революционными свершениями конца XVIII в., – это воцарившаяся в годы наполеоновского правления *империя*. И здесь, очевидно, существует определенная закономерность (ученый подчеркивает, что в этом случае надлежит высказаться по одному из общих и важных вопросов обществоведения), состоящая в том, что власть, опирающаяся непосредственно на насилие, становится могущественной авторитарной силой и в условиях обширных многонациональных территорий приобретает имперский облик, что приводит – и это еще одно несчастье («быть может, самое страшное, роковое, непосредственный источник всех других бед», – добавляет ученый в скобках) – к формированию «среди населения имперского державного сознания, превращающего людей из гордых граждан, свободных и ответственных личностей в послушных подданных, безропотно оправдывающих насилие и государственный террор, готовых переносить бесправие и унижение во имя сознания имперского величия, своего превосходства над другими людьми, за крохи завоеванных богатств»⁴⁶⁵.

Крайне отрицательное отношение С. С. Алексеева к любому насилию, то есть внеправовому применению силы, приводит Правоведа к оценке как уязвимой и даже трагически опасной, весьма распространенной среди мыслителей эпохи Просвещения идеи о праве народа на восстание, о неизбеж-

⁴⁶⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 362–363.

⁴⁶⁵ Там же. С. 363.

ности насилия в обстановке, когда у народа нет иного способа «свергнуть тирана». Насилие, даже направленное против тирана, заряжается импульсом допустимости насилия вообще, возможности использовать его во имя каких-то идеалов. Необходимо сделать все, чтобы преодолеть его в существующих юридических формах. Если в традиционном обществе, в условиях несовершенства политических и правовых систем, не позволяющих обеспечить мирную смену власти, насилие было в той или иной мере относительно допустимым, то в современном обществе оно должно быть исключено полностью и бесповоротно.

Последствия Французской революции, формирование североамериканской государственности показали (если вернуться к упомянутой выше миссии права в условиях развития идей свободы), что внедрение в практическую, повседневную жизнь лозунгов свободы и демократических институтов требует всестороннего развития позитивного права, «обретения демократическими лозунгами и принципами *правовой плоти, адекватной юридической материи* – их реализации в виде системы строгих юридических принципов, норм, отработанных юридических конструкций, процедур, процессуальных форм, которые были бы способны сделать указанные лозунги и принципы *реальностью*»⁴⁶⁶. Решающую, прорывную роль в процессах внедрения указанных лозунгов и идей в практическую жизнь, в быт и повседневную практику сыграли гражданские законы⁴⁶⁷ и в целом цивилистическая, гражданско-правовая культура, «с помощью которых идеалы свободы, демократи-

⁴⁶⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 365.

⁴⁶⁷ Автор называет Французский гражданский кодекс 1804 г. (Кодекс Наполеона), Германское гражданское уложение 1896 г., а вслед за ними ряд других гражданских законов – таких, как Швейцарский гражданский кодекс, и – что не менее важно – соответствующая цивилистическая, гражданско-правовая культура общего, прецедентного права стран англо-американской группы (Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 365–366).

ческие и правовые ценности фактически реализуются в самой материи права (принципах, конструкциях и институтах), а в этой связи реально воплощаются в повседневной жизни граждан, во всех многообразных проявлениях этой жизни, и тем самым с юридической стороны обеспечивается реальное формирование современного свободного гражданского общества»⁴⁶⁸.

Современные гражданские законы восприняли не просто тысячелетиями отработанную с технико-юридической стороны совершенную юридическую материю. Они восприняли именно **частное право** – такую сферу права (противостоящую праву публичному), которое со времен Античности реализует свободу людей непосредственно в правовой материи и как будто уготовано для современной эпохи, поскольку эта сфера, которая «непосредственно напрямую воплощает достижения культуры, свершения разума в области регулирования внешних, практических отношений равных и свободных людей и одновременно не зависит от усмотрения власти. Оно, стало быть, в демократическом обществе при достаточно развитой юридической культуре и есть один из тех элементов в праве, который позволяет юридической системе возвыситься над властью»⁴⁶⁹. Миссия гражданских законов в формировании современного гражданского общества состоит в том, что они, имея утилитарно-деловой характер, касаются всех людей страны, ежедневно, а то и ежечасно воспроизводятся в безостановочно повторяющейся повседневности. И таким образом гражданские законы исподволь упорно превращают свободу людей в повседневную и само собой разумеющуюся данность, которая входит в привычные нравы, в саму прозу жизненных дел; они включают *«людей – всех людей! – в атмосферу реальной, обеспеченной, оцивилизованной свободы!»*

<...> Так что именно при помощи гражданского права входит в быт, в повседневность свобода человека – отдельного, автономного человека. И это, быть может, является наиболее

⁴⁶⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 366.

⁴⁶⁹ Там же.

надежным показателем современной западноевропейской (причем персонцентристской) культуры – того, что в жизни общества возникла устойчивая, твердая правовая почва для практической свободы отдельного автономного человека, личности и, следовательно, для существования и развития современного свободного гражданского общества»⁴⁷⁰. Ученый приводит в пример ряд стран – Германию, Италию, Испанию, Чили, – в которых устанавливались фашистские тоталитарные режимы и в которых в то же самое время сохранились островки правовой западноевропейской культуры и либеральных ценностей, выраженные в гражданском законодательстве. Поэтому после падения фашистских режимов в этих странах состоялось быстрое демократическое возрождение и не только заработали в полную силу свободная рыночно-конкурентная экономика и институты парламентаризма, но и произошли крупные прогрессивные перемены в праве.

Несмотря на ужасающие минусы, трагедии и издержки перехода от традиционных цивилизаций к либеральным, дух свободы и ее значимость для человека, для будущего всего человечества оказались неуничтожимыми. Несмотря на то что утверждение институтов демократии сопровождается проблемами и ошибками, сбоями и зигзагами, главная линия развития идет от «общих формул о свободе, равенстве и братстве к *идеям правозаконности, к приоритету в политико-юридическом бытии неотъемлемых прав и свобод человека*. И отсюда – к формированию и к господству гуманистического права, являющегося высшей точкой (кульминацией) его восхождения.

Выражением такого состояния права, соответствующего требованиям современного гражданского общества, стала идея (требование) ***правозаконности***⁴⁷¹. Ключевым в последнем понятии является термин «законность», однако все меняется, как только к нему добавляется «право». Если признавать и на деле осуществлять основные начала гуманистического

⁴⁷⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 367.

⁴⁷¹ Там же. С. 368.

права – основные неотъемлемые права человека, то смысл правозаконности наряду со строжайшим, неукоснительным проведением в жизнь норм действующего права означает реализацию прежде всего основных, неотъемлемых прав человека и связанных с ним общедемократических правовых принципов народовластия, частного права, независимого правосудия, а значит, построение на последовательно демократических, гуманистических началах всей юридической системы, всей политико-государственной жизни страны. Концепция современного гуманистического права, или правозаконности (в некоторых случаях ученый добавляет синонимичную им категорию персонифицизма), – это идея, в немалой мере идеал, и поэтому она понимается «не как фактически существующая конкретная юридическая система какой-то страны (даже наиболее развитой в демократическом и правовом отношениях, некоторые из таких стран поспешили продемонстрировать нечто обратное), а как известные модель, теоретический образ. Если угодно, **юридическая конструкция высшего порядка**, отвечающая требованиям современного гражданского общества»⁴⁷². Причем такая конструкция, элементы которой – и наличествующие, и представленные как идеал – соответствуют логике общественного развития, отвечают требованиям нынешней ступени цивилизации и в своей совокупности «обрисовывают “правозаконность”, или “современное право гражданского общества”, – новую, наиболее высокую ступень восхождения права, непосредственно следующую за “правом государства”, – ступенью, которая доминирует в нынешних условиях во многих странах, в том числе и в ряде демократических [II.5.4].

Таким образом, концепция права, отвечающая требованиям современного гражданского общества, – это *философия правозаконности*, или, что то же самое, – *гуманистическо-*

⁴⁷² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 369.

го права, которое призвано господствовать, править в обществе»⁴⁷³.

Идеалы правозаконности, или *Идея Права*, способны придать оптимистические очертания будущему людей, определить жизнеутверждающие и достойные перспективы развития человечества и «*стать* – наверное, уместно будет сказать, – замечает С. С. Алексеев, – для каждой страны, в том числе и для России, общечеловеческой и одновременно национальной *идеей* (которую так упорно и так безуспешно в наши дни “ищут” в российском обществе)»⁴⁷⁴. Однако эти идеалы с большим трудом, потерями и деформациями входят («а еще чаще не входят») в жизнь современного общества. В значительной мере относится это и к России, которая оказалась страной, не просто отброшенной назад, а страной сломанной, искалеченной системой взглядов на право, претендующей на то, чтобы быть «философией» – коммунистической правовой философией, которую ученый рассматривает подробно в следующем параграфе двенадцатой главы книги – «Два полюса».

Коммунистическая марксистская философия права стала наиболее значительным антагонистом философии гуманистического права (правозаконности), поскольку если последняя исходит из приоритета неотъемлемых прав и свобод человека, противостоит насилию и произволу, то первая базируется на прямо противоположном марксистском постулате, восприятии и в полной мере реализованном в России большевиками-коммунистами, – на постулате-требовании *революционного насилия в форме диктатуры пролетариата*, то есть власти, опирающейся, по откровенно циничному определению Ленина, непосредственно на насилие, не связанной никакими законами⁴⁷⁵. Власть эта не связана не только никакими законами, но и, добавим, никакими моральными нормами, так как для

⁴⁷³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 370.

⁴⁷⁴ Там же. С. 371.

⁴⁷⁵ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М.: Политиздат, 1969. Т. 37. С. 245.

Ленина нравственность «подчинена вполне интересам классовой борьбы пролетариата», установлению диктатуры последнего: для вождя мирового пролетариата морально то, что способствует победе коммунизма⁴⁷⁶, и если, например, насилие в самых крайних его формах способствует достижению поставленных целей, то оно вполне соответствует коммунистической морали, нравственно оправдано и представляет собой «право» во имя коммунизма, во имя торжества светлых идей и всеобщего счастья идти на любые действия, в том числе делать с обществом, его институтами, отдельными людьми всё что угодно – захватывать путем вооруженного насилия власть, разгонять всенародно избранный парламент (Учредительное собрание), проводить «фантастический эксперимент в отношении всего народа, физически уничтожать “врагов народа”, идти на “мировой пожар”, развязывать революционную войну, применять массовые вооруженные насильственные акции, государственный террор, чинить расправу над классово чуждыми элементами и единомышленниками-отступниками, ликвидировать естественные механизмы и стимулы жизнедеятельности – частную собственность, рынок, предпринимательство, заменяя все это искусственно-принудительными фантомами»⁴⁷⁷.

С. С. Алексеев напоминает «Тезисы о Фейербахе» Маркса, в которых последний провозгласил, что до сих пор «философы лишь различным образом *объясняли* мир, но дело заключается в том, чтобы *изменить* его»⁴⁷⁸, и тем самым сообщил своему философскому обоснованию действительности значение «права» на революционное преобразование мира. Права в том широком значении этого термина, которое выражает обоснованность, оправданность соответствующих действий революционных сил, наличие у них достаточного основания на «переделку» мира. Это «право» и было реализовано в России в его

⁴⁷⁶ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М. : Политиздат, 1969. Т. 41. С. 309–313.

⁴⁷⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 373.

⁴⁷⁸ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М. : Политиздат, 1955. Т. 3. С. 4.

ленинско-сталинском, большевистском, крайне агрессивном, террористическом варианте.

В результате сложного, многоэтапного развития, опирающегося на коммунистические идеологические догмы, в советском обществе сформировалось «двухэтажное» право. Оно включало в себя два разнородных слоя: официальную юридическую систему и право-невидимку – «высшее право». Первая – это официальное законодательство, восхваляемое и подаваемое в качестве самого совершенного, замечательного, невиданного в мире, с включением в него как массы декларативных положений, так и некоторых норм, нацеленных на защиту интересов человека труда. В юридическую науку вводятся престижные обозначения и обороты – «социалистическая законность», «социалистический правопорядок», определение «социалистическое» начинает прилагаться к любому юридическому явлению – «социалистическое правоотношение», «социалистическая правовая норма» и т. д., и т. п.

Социалистическое законодательство и юридическая практика оцениваются как несравненно передовое право, происходит не только оправдание, апологетика этого права и практики, но и безудержное их восхваление: «Своеобразным апофеозом такой рекламно-пропагандистской кампании стала атмосфера восторга и славословий вокруг новой, “сталинской” (поистине сталинской!) Конституции 1936 г.»⁴⁷⁹. В текст этого документа, объявленного «самой демократической в мире Конституцией», были включены в общей декларативной форме «демократические права граждан» и то, что, согласно рекламно-пропагандистским заявлениям, многократно превосходит все «буржуазные конституции» – социально-экономические права, якобы демонстрирующие замечательные достижения «общества социализма». Однако сердцевину всей системы власти составляло *невидимое право* – *право-невидимка*, которое и было реальным регулятором – «высшим революционным правом, всемогущим суперправом, служащим по воле вождей и пар-

⁴⁷⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 382.

тийного аппарата делу коммунизма – направляющим и регламентирующим, жестко и непререкаемо, воистину по-большевистски беспощадно, жизнь и развитие всего общества»⁴⁸⁰. И такое «право» – право-невидимка имело свою нормативную основу, которая выражалась не только в партийно-нормативных актах (партийных программах, уставах, постановлениях и др.), но и непосредственно в произведениях, выступлениях и речах «классиков марксизма-ленинизма» – Маркса, Энгельса, Ленина, а далее их последователей и «выдающихся вождей» – Сталина, Хрущева, Брежнева, Андропова, Черненко. В практической жизни на первый план выходили всевозможные ведомственные «инструкции», секретные нормативные акты и «персональные» указания, превосходящие силу закона. Главный пункт этой нормативно-регулятивной системы заключается в том, что партия, которая якобы неустанно печется об интересах народа, вправе во имя этого делать все что угодно, идти на любые акции по «преобразованию общества», «переделке человека», «физической ликвидации врагов» внутри и вне страны – во всем мире.

«Таким образом, сложившаяся в советском обществе официально действующая юридическая система, имевшая ряд технико-юридических и иных достоинств и некоторые положительные социальные институты и позитивные юридико-социальные разработки, вместе с тем представляла собой в целом *ущербное, уродливое, юридически неразвитое право*»⁴⁸¹. Советская юридическая система – это уникальное, необычное юридическое образование под углом зрения того, что это образование, будучи полностью подчиненным марксистско-ленинской, сталинско-большевистской идеологии, носило мифоподобный, фальсифицированный характер, а по реальному своему содержанию стало «шагом назад» в общемировом правовом прогрессе, отдаляясь от достижений и тенденций дореволюционного права, а еще более от основных линий пра-

⁴⁸⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 383.

⁴⁸¹ Там же. С. 385.

вового прогресса, от того, что можно назвать «верховенством права», от идеалов и ценностей гуманистического права, формирующихся в демократически развитых странах мира.

Сложившиеся в годы господства в обществе большевистских, ленинско-сталинских порядков представления и стереотипы о вседозволенности, бесконтрольности и абсолютном праве власти на какие угодно акции для достижения очередных «светлых целей для всего человечества» сохранились, к сожалению, и поныне: «И в отношении нашей сегодняшней действительности не упустим из поля зрения то обстоятельство, что реально основополагающие догмы марксизма, большевизма, в первую очередь догмы коммунистической философии права, сохранились, пусть и не в полном объеме и не в первозданном виде. И поныне остаются неизменными главные из требований и порядков, порожденных коммунистической правовой философией и утвердившихся в условиях сталинской и неосталинской идеологии, – приоритет и доминирование всесильного государства, его верховенство в отношении всех сфер жизни общества, допустимость и оправданность во имя его господства и неизбежности исповедуемых им идей и идолов использования любых средств, вплоть до применения самого жесткого вооруженного насилия»⁴⁸².

Коммунизм как социальная и философская системы, как тотальное идеологическое мировоззрение потерпел сокрушительное фиаско. Противостояние системы свободного демократического общества и общества коммунистического с концептуальной стороны завершилось. Однако противостояние насилия и права, в том числе в виде противостояния полярно противоположных философско-правовых систем, продолжается. Главное, что обострило ситуацию с насилием в последние десятилетия, стало появление и формирование в устойчивую реальность *терроризма* – беспощадного систематического насилия, создающего в обществе атмосферу ужаса и страха, приводящего к многочисленным жертвам невинных людей.

⁴⁸² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 386.

Особое внимание мыслитель уделяет феномену «остаточного» противоборства двух полярно противоположных философий права, которые проявляются в *сложных противоречивых тенденциях реформирования России* (и других бывших социалистических стран). Сложилось весьма упрощенное, ограниченное, можно добавить даже, примитивное мнение о том, что преобразование бывших социалистических стран, то есть переход от коммунистической системы к свободному демократическому обществу (от социализма к капитализму), сводится к внедрению двух фундаментальных начал – демократии и рынка. Однако эти формулы – достаточно общие, во многом неопределенные и противоречивые: демократии бывают антилиберальные и либеральные, имитационные и реальные, а рынок может быть не только конкурентным и легальным, но и диким, хищническим, теневым, клановым и т. д. Необходимы четкие мировоззренческие ориентиры и ценности.

Мыслитель полагает, что «решающим звеном, своего рода “золотым ключиком” в неимоверно сложном процессе возвращения былых социалистических стран на путь естественного цивилизационного развития, перехода к свободному демократическому обществу является именно фактор мировоззренческого и одновременно правового порядка – решительный, безоговорочный разрыв с философией и практикой коммунистического права и обретение ценностей и идеалов философии гуманистического права, идей правозаконности»⁴⁸³.

Неудачи реформирования социализма, особенно в России, объясняются прежде всего игнорированием этого решающего звена: борьба за гуманистическое право, его ценности – это узловой, ключевой пункт, который только и позволит перейти от коммунистической системы к свободному демократическому обществу. Нужен безоговорочный разрыв с коммунистической правовой идеологией (даже если она уже и не квалифицируется в полной мере как коммунистическая, поскольку лишена своего целевого признака – стремления построить коммунизм,

⁴⁸³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 391.

т. е. «рай на земле») и внедрение принципов и идеалов гуманистического права как цели и высшего принципа общественной жизни. Для этого требуется кардинальный поворот в мировоззренческом понимании права и соответствующее развитие позитивного права, законодательства, профессионального и массового правового сознания, независимого правосудия, юридической практики – всех элементов правовой системы, *внешне европеизированные формы* которой находятся в резком противоречии с ее *азиатско-державными силовыми характеристиками* и началами, построенными на доминировании силовых методов. Отсюда вытекают и две противоборствующие тенденции, характерные для современного российского права: «тенденция, ориентированная на демократически-гуманистические начала, и тенденция силового господства, осуществляемого и напрямую, по-коммунистически, и с использованием соответствующих юридических средств и механизмов»⁴⁸⁴. При этом на словах, казалось бы, сохраняется приверженность либеральным лозунгам, правам человека, однако на деле, в сложных конфликтных ситуациях во многих случаях верх берет линия на властно-силовое решение проблем, когда побеждает «право силы», которое в современных условиях и так является преобладающим. В данных обстоятельствах надо опираться на те небольшие «островки» последовательно гуманистического права, которые уже сейчас существуют в Конституции России, в законодательстве, в правосудии. Необходимо сделать их незыблемыми, реально работающими. Мыслитель возлагает большие надежды на традиции юридической науки и российского юридического образования, нацеленные на подготовку высококвалифицированных, высокогражданственных правоведов, без которых правовое развитие, ориентированное на гуманистические начала, неосуществимо.

Несмотря на то что открытая, явная «силовая идеология», выраженная в коммунистической философии права, в фашизме, если не во всем, то во многом потерпела крах, остается

⁴⁸⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 392–393.

немало препятствий для их полного преодоления. И главное препятствие – это феномен терроризма во всех его разновидностях и формах (в том числе государственный), который с опорой на постулаты «силовой идеологии» обрел новую энергию, в ряде случаев нашел точки соприкосновения с фанатизмом, присвоил себе мессианское предназначение очередного «спасения человечества». К сожалению, меры борьбы с терроризмом и сами порой выливаются преимущественно в методы войны («и даже с элементами колониальных войн»), отбрасывая общество на более низкую ступень правового развития. Однако мыслитель полагает, что именно праву – гуманистическому праву – уготовано оптимистическое будущее, оно «призвано играть достойную, высокозначимую роль в жизни человеческого сообщества. В том числе – в решении глобальной, всепланетной задачи – преодолении насилия и произвола в жизни людей.

Таковы, надо полагать, в чем-то далеко не во всем ясные, не до конца определившиеся, в чем-то и трагические, обескураживающие, но в итоге несомненно позитивные последствия противостояния и противоборства не только “двух философий” в области права, но и двух начал, которые определяют судьбу и будущее человечества, – насилия и права»⁴⁸⁵.

15.9. Чистое право. Право – бытие разума

С. С. Алексеев оценивает идею о чистом праве как одну из самых замечательных идей во взглядах Канта на право, несмотря на имеющиеся негативные предубеждения, бытовавшие в советском обществе и встречающиеся еще и сегодня, исходя из отношения к праву как к феномену сугубо практическому, приземленному, связанному с политическими интересами и идеологией, а потому не могущему быть «чистым». Между тем эта идея вслед за категорией естественного права представляет

⁴⁸⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 395.

собой ключевой пункт философского постижения решающих характеристик права, понимания его смысла и назначения.

Чистое право, по Канту, – это право, рассматриваемое с точки зрения формального принципа, право как таковое, в его собственной плоти, независимо не только от опыта, чувственных факторов, но также и от «цели», «материального принципа», «предмета», т. е. от преходящих потребностей, меняющихся интересов, волевых решений, текущей политики и идеологии. Право в «чистом виде», в собственной плоти – это право вне тех следов и впечатков, которые оставляют на нем многообразные явления и процессы, в тесной взаимной связи с которыми оно реально существует в социуме. Понимание всех глубин права как такового позволит в дальнейшем постигнуть и все его связи, влияния, опосредования, а также перейти тот «узкий горизонт», который характерен для права (объективного права, отличающегося в целом публичным, принудительным характером), рассматриваемого в сугубо позитивистском и практико-прикладном плане, т. е. в единстве с законом, и выйти на рубеж *философского постижения права*, увидеть *идеальный образ* права, постигнуть его тайны, глубокий смысл и его историческое предназначение в будущем человечества. И вовсе не случайно, по мнению ученого, что само развитие права состоит в процессе высвобождения, отдифференциации его от других регуляторов (моральных, религиозных, корпоративных и др.), то есть в том, что оно, обретая свою собственную плоть (исконную «юридическую» суть), «высвобождается» от всего того, что к нему «примешивается», в том числе от морали и политической власти: «Таким образом, и философские методологические соображения, и данные, относящиеся к функционированию и истории права, дают основание – пусть и с известными допущениями условности и метафоричности – утверждать, что в правовой материи наличествуют своего рода импульсы, так сказать, к самоутверждению в своей собственной плоти, т. е. в виде чистых юридических форм. Именно тогда в праве в полной мере раскрывается его собственный потенци-

ал, его юридическая сила. И именно тогда, следует добавить, обнаруживаются наиболее оптимальные его связи с другими (“неюридическими”) способами социальной регуляции, в том числе формы взаимодействия с моралью, религией, корпоративными способами регулирования»⁴⁸⁶.

Категории чистого права – это фундаментальные категории, характеризующие право в целом, право в его чистом виде, это *элементы, механизмы материи права, выражающие его логику*, его закономерности, проявляющиеся помимо прочего в важнейшей особенности правовой материи, состоящей в том, что все ее элементы «стягиваются» к центральному звену – к субъективным правам и отсюда «вырастает» ее устремленность к основополагающим началам и ценностям жизни людей – их свободе и защищенности, противостоянии произволу и насилию. К категориям чистого разума, не претендуя на сколько-нибудь полное их освещение, С. С. Алексеев относит «всеобщий правовой закон»; всеобщие структуры; специфические правовые идеи и принципы.

Основная категория чистого права «всеобщий правовой закон» заключается в требовании: «поступай внешне так, чтобы свободное проявление твоего произвола было совместимо со свободой каждого сообразно со всеобщим законом»⁴⁸⁷. В этом требовании заложена та же идея, что и в кантовском категорическом императиве, содержащем этические требования. Однако в приведенном определении основной категории чистого права сделан акцент на тех требованиях к поведению людей, которые имеют юридическое значение: «...строгое определение адресатов требований (“каждый”), и скоординированность, равновесность позиций субъектов, характерных для права (“было совместимо”), и связанные с этим выраженные в праве начала “меры” и “своего”»⁴⁸⁸. При этом ученый подчеркивает, что Кант видит во всеобщем законе особенности пра-

⁴⁸⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 402.

⁴⁸⁷ Кант И. Соч. : в 6 т. Т. 4. Ч. 2. М. : Мысль, 1965. С. 140.

⁴⁸⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 406.

ва как самостоятельного явления, обладающего (притом как «форма» – «внутренняя форма») своей спецификой, своей самобытной природой, с которой должны считаться даже творцы всеобщих законов – законодатели, и делает вывод, что *«если реализация такого требования (больше свободы!) не сопровождается формированием прочного правового устройства, в котором так или иначе реализуется “всеобщий правовой закон”, то в обществе под лозунгами свободы воцаряются либо бесконтрольная вольница, анархия, либо тирания, авторитарный режим власти»*⁴⁸⁹.

Главное в категориях чистого права, рассматриваемых под углом зрения особенностей материи права, – это *структурные особенности*, то, что «непосредственно относится к внутренней форме права, “внутренней” организации его содержания. И то, надо добавить, что, так же как “всеобщий правовой закон”, имеет *всеобщий* характер, т. е. выражает специфику права в целом, представляет его общие (всеобщие) черты»⁴⁹⁰. К всеобщим структурам ученый относит нормативно-юридическое построение регулирования; начала частного и публичного права (глубокие, исходные начала, а отсюда принципиальные (чистые) особенности права); юридические конструкции («основное и решающее, что характеризует структуру права в наиболее высоком, совершенном ее значении»).

Категории чистого права, выражающие его идеальный об-раз, приобретают важное жизненное значение тогда, когда они претворяются в содержании действующей правовой системы, когда становятся наличной социальной реальностью, что зависит от особенностей данной национальной юридической системы и от множества разнообразных конкретно-исторических факторов, которые влияют на реальное право, – это факторы экономические, политические, идеологические, в том числе (а во многом – прежде всего) предмет правового регулирования: «Словом, реальное право – право (под углом зрения

⁴⁸⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 407.

⁴⁹⁰ Там же.

особенностей категории “чистое”) во многих отношениях “*не-чистое*”»⁴⁹¹.

Полемизируя со Шпенглером, С. С. Алексеев подчеркивает, что право не может быть сведено к одному лишь общественному и экономическому опыту. Для понимания сути и природы права необходимы категории чистого права, потенциал разума, с которыми напрямую связано формирование и бытие права⁴⁹². Это – с одной стороны, однако, с другой, – категории чистого права необходимо рассматривать в *соотношении* с теми правовыми явлениями, которые продиктованы общественным и экономическим опытом, вытекают из данных фактических отношений и прежде всего из предмета и целей правового регулирования. Категории чистого права следует рассматривать в качестве «естественной» (в смысле естественного права как идеи разума) основы, определяющей «*дух*» права, его *основополагающие начала*, его особенности как *жесткого организма* и одновременно *живого права*: «...именно идеи чистого права выводят на те теоретические позиции, с которых открывается путь к постижению других основополагающих положений философии права, прежде всего – и это особо существенно – к рассмотрению права как объективированного бытия Разума и права человека (...права людей)»⁴⁹³ – завершающее положение тринадцатой главы «Чистое право» третьей части книги, после которого ученый переходит к анализу права как бытия разума (четырнадцатая глава) и права человека – права людей (пятнадцатая глава).

Во второй части работы, в главе, посвященной юридическим конструкциям, ученый уже отмечал, что совершенные юридические формы представляют собой результат интеллектуальной деятельности высшего порядка – своеобразный сплав требований реальности, опыта и ума, сплав, который «*воплощается в моделях (типовых схемах)*», т. е. строгих ти-

⁴⁹¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 414.

⁴⁹² См.: Там же. С. 414–415. См. стр. 137–139 настоящего издания.

⁴⁹³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 428.

повых построениях, определяющих статус субъектов, состав и содержание их правомочий, обязанностей, ответственности, процедур, юридических фактов [П.7.1]»⁴⁹⁴. Формирование оптимальных правовых средств происходит в обстановке, близкой к «естественному отбору», – в жестком столкновении интересов, процедурах опротестования уже принятых решений и одновременно в поиске компромиссов, мучительной выработке взаимоприемлемых вариантов, в результате чего «материя права, его *corpus juris* (правовые средства, юридические конструкции, система нормативно-юридического регулирования как таковая) все более становится в области практической жизни людей *средоточием рациональных начал* и таким путем накапливает интеллектуальные, духовные достижения, напрямую затрагивающие практику человеческих отношений. Так что будет вполне оправданным видеть в правовой материи то, что в области практической жизни может быть названо и “капиталом интеллекта”, и “копилкой ума”, и “кладезем рационального” (не упуская, разумеется, из виду, что здесь немало и того, что относится к сиюминутным, ошибочным, порой идеологизированным решениям и выводам)»⁴⁹⁵.

Мыслитель ставит важный вопрос: не в связи ли права с разумом кроется и более глубокое, поистине философское обоснование особенностей и «тайны» права? Прежде всего понимание того, почему в праве, в этой «копилке интеллекта», на первое место выдвигаются именно субъективные права («свобода в праве»), а за оптимальными правовыми средствами и отработанными юридическими конструкциями как бы на втором плане просматриваются и другие значительные социальные ценности – духовные, гуманитарные? Отвечая на этот вопрос, ученый формулирует (в виде гипотезы) два положения: 1) Разум с большой буквы (как феномен вселенского порядка) по отношению к каждому индивиду – это не что иное, как *свобода* человека, когда он может действовать по своему собственному

⁴⁹⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 428

⁴⁹⁵ Там же. С. 429.

выбору и усмотрению, руководствуясь идеальными принципами и стремлением к счастью, высоким духовным идеалам; 2) именно Разум и только он способен заложить в право ориентацию не только на свободу и активность человека, но и на высокие духовные ценности и идеалы. Однако как бы ни стремились человечество во все века и при всех социальных системах к установлению разумного правления в обществе, эта цель практически не реализовывалась никогда, поскольку любые попытки возвести в ранг «разумного» социальное управление, последнее неизбежно было подвержено воздействию чувственных факторов, личностных, нередко корыстных мотивов, страстей, иллюзий, мифов, догм и прямых ошибок в избранных критериях. В реальности в социуме «существует *только один институт*, который в сфере регулирования (управления) внешних, практических отношений способен – к тому же при наличии многих обязательных условий (да и то, скажем так, не до конца, не предельно) – сделать Разум соответствующим самым высоким его показателям, т. е. чистым. *Это право*»⁴⁹⁶. И этот институт, оставаясь образцом даже в качестве «чистого», не претендуя на то, чтобы стать идеальной юридической системой, нуждается, тем не менее, в практической реализации в ходе демократического и правового развития общества. И далее ученый приводит мысль Канта о том, что мы придем к повергающим в отчаяние выводам, «если не допустим, что чистые принципы права имеют объективную реальность, т. е. если не допустим их осуществимость»⁴⁹⁷.

В ходе теоретического инструментального анализа права во второй части работы было установлено, что логика права, закономерности существования и функционирования правовой материи, рассматриваемой как система правовых средств, таковы, что они неизбежно выводят на субъективные права, на то, что в центре механизма правового регулирования, в сердцевине сложных «сцеплений правовых средств (типов, систем,

⁴⁹⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 432.

⁴⁹⁷ Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. С. 459.

моделей) неизменно оказываются правовые возможности, связанные с собственным поведением субъектов, гарантиями таких возможностей [II.9.2]»⁴⁹⁸. Однако теория права (как на аналитическом, так и на уровне инструментальном – теории правовых средств) сама по себе не дает ответа об основаниях этой главной особенности права, по сути – ее тайны. Философско-правовой анализ позволяет выявить указанные основания, раскрыть эту тайну и ключевой момент здесь (вслед за характеристикой права как «копилкой интеллекта») – «это как раз научные представления о *чистом праве в его соотношении с Разумом* (тоже *чистым*). Именно эти представления раскрывают указанную ранее тайну правовой материи, ее органическую “устремленность” к субъективным правам (а за ними, “на втором плане”, высокие духовные ценности), позволяют увидеть как раз в этой “устремленности”, изначальной “заданности” исконный смысл и историческое предназначение права в жизни людей.

Источник же такой органической “устремленности” правовой материи кроется именно в том, что право (чистое право) с философской стороны – это, как можно обоснованно предположить, объективированное *бытие Разума*. Разума, атрибутом и смыслом которого в отношении каждого индивида является свобода человека, которая в юридической области неотделима от субъективных прав»⁴⁹⁹. Иной «устремленности» правовой материи, чем «настроенность» ее на субъективные права, и быть не может: право появилось на свет для этого – для защиты субъективных прав, и только во имя этого – для их защиты, гарантирования, обеспечения – и может существовать в человеческом обществе (вспомним ключевую формулировку учебного «право потому и право, что оно говорит о правах»). Если мораль появилась на свет во имя утверждения духовных идеалов и ценностей в жизни каждого человека и всего общества, государственная власть – для обеспечения организованности

⁴⁹⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 433.

⁴⁹⁹ Там же.

и порядка в социальной жизни и т. д., то «право появилось на свет во имя того, чтобы утвердилась и реализовались такая система социальных отношений, в центре которой – *права*. Со всеми характеристиками и последствиями, вытекающими из предназначения этого социального явления»⁵⁰⁰.

Далее мыслитель на материале истории права (римского частного права, общего, прецедентного, права, на материале кодификаций и развития континентальной правовой системы и др.) рассматривает важнейшие особенности права как «бытия Разума», состоящего в том, что в самой прозе жизни, опосредуемой практической юриспруденцией, складывается такая правовая материя, в которой спонтанно рождаются и развиваются правовые идеи и принципы, которые представляют собой саму суть, стержень юридической организации правового материала, его структуры – правовых форм, конструкций, процедур, которые оказываются «растворенными», «спрятанными» непосредственно в правовом материале – законах, судебных решениях, иных правовых реалиях.

Правовое развитие приводит к тому, что в материи права выделяются два главных слоя: первый – непосредственно *регулятивный*, прагматический, когда на основе практики, опыта, обычаев с помощью прецедентов и законов вырабатываются оптимальные правовые средства, юридические конструкции, структурные построения с тенденцией упорядочения, типизации, формирования обобщений весьма высокого порядка и происходит возведение этих элементов в нормы, приобретающие ранг или имя «законов». И второй слой – *юридико-интеллектуальный*, когда в упомянутых выше элементах правовой материи спонтанно накапливаются и постепенно дают о себе знать правовые идеи и принципы, выражающие рациональные начала в праве, его своеобразии как объективированного бытия разума и образуя в то же самое время существенный, неотъемлемый элемент содержания объективированной правовой материи. Правовые идеи в отличие от конкретизирован-

⁵⁰⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 434.

ных юридических норм воспринимаются по большей части в качестве *принципов* или *начал права*.

Указанные правовые идеи, начала и принципы имеют для права, его развития и судьбы основополагающее значение. Ученый приводит три аргумента для обоснования этого тезиса. Во-первых, в позитивном праве накапливается опыт разумных решений жизненных ситуаций в сфере многообразной практической и личностной жизни, в самой гуще практической деятельности, в ситуации конфликтов – всего того, что представляет живую практику человеческих отношений, которая охватывает самые важные области жизни человеческого сообщества, каждого человека – отношения собственности, власти, положения личности и т. д., и все это по большей части – в ситуациях столкновения интересов, страстей, противоборства «добра» и «зла». Во-вторых, в позитивном праве в конечном итоге концентрируется *оптимальный опыт, тщательно отработанные типовые решения жизненных ситуаций*. В-третьих (что ученый считает необходимым выделить особо), в позитивном праве этот оптимальный опыт «не только выражен в определенных, зачастую в математически точных конструкциях, но и – главное! – *объективирован, воплощен в реальной “материи”, в жестком организме* и в таком объективированном (“материализованном”) виде увековечен... И, стало быть, выступает перед нами как уже *состоявшиеся свершения Разума*, оставленное на века интеллектуальное достижение предшествующих поколений.

При этом надо добавить – перед нами оказывается такое объективированное явление Разума, которое реально живет “своей жизнью”. И в высшей степени существенно (здесь мы вновь возвращаемся к вопросам тайны права): собственная “жизнь” позитивного права спонтанно, в ходе естественного правового развития *“выводит” на высокие ценности и идеалы цивилизации*. Последние как бы (а быть может, и не “как бы”) приурочены к высоким стадиям развития человечества, к реализации и обеспечению *свободы* человека, его особой для

каждого человека *индивидуальности*, а также к реализации тоже глобальной для человечества задачи – *исключению из жизни людей произвола, насилия*»⁵⁰¹.

Особое и исключительное важное место правовых идей в правовой материи, их непосредственное существование в последней дает ученому основания для того, чтобы с новых позиций подойти к определению места и назначения юридической науки и правоведов, практикующих юристов в правовой и в целом социальной жизни общества. Юридическая наука, концентрирующая существующие непосредственно в правовой материи идеи, находится в тесном взаимодействии и даже, подчеркивает ученый, во *взаимопроникновении* с ней – с позитивным правом, с самим его «телом». Это взаимодействие, это взаимопроникновение выражается не только в том, что определенные научные положения, с одной стороны базирующиеся на оптимальных типовых решениях юридической практики, а с другой – «проясняющие» и доводящие их до явных, зримых четких принципов и начал, порой прямо и уже на более высоком уровне воспринимаются законодательством и юридической практикой, но и в том, что указанные научные положения, юридическая наука в целом раскрывают и представляют те скрытые черты и особенности правовой материи, которые без фиксации соответствующих правовых идей так бы и оставались «спрятанными» в ее глубинах, то есть при всем отличии юриспруденции от объективной правовой реальности она раскрывает и представляет саму эту правовую реальность.

Рассматривая роль и значение, состояние и положение, «взлеты» и «падения» юридической науки, правоведов – теоретиков и практиков – в жизни общества, в разных конкретно-исторических условиях и в ситуации различных политических режимов, ученый констатирует, что «именно в области юриспруденции науке и специалистам-профессионалам уготовано особое, если угодно, “повышенно значимое” место, ничуть не уступающее, а в чем-то превосходящее значение науки

⁵⁰¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 451.

и профессиональной деятельности в иных социальных сферах (включая экономику, управление)»⁵⁰². С учетом колоссального и уникального личного опыта мыслителя, его участия в эпицентре обсуждения, а затем и практической реализации всевозможных реформаторских проектов, в решении важнейших государственных дел, в которых принимали участие высококвалифицированные управленцы, экономисты и юристы, можно считать этот вывод о высокозначимой роли последних весьма и весьма весомым, заслуживающим серьезного внимания на всех уровнях государственного управления. Особенно с учетом того, что истинное положение правоведения и правоведов в том или ином обществе, по мнению С. С. Алексеева, является показателем действительного, а не декларируемого состояния права и законности и одновременно является важным показателем уровня и качества правового прогресса в данной стране.

Рассматривая духовные начала права, ученый соглашается с высказанным в литературе мнением о том, что на первое место среди категорий, находящихся «по ту сторону» представлений о природе в самих глубинах духовного мира человека, ставится *свобода человека* – свобода даже в смысле своеобразно понимаемого произвола, т. е. свободы выбора, свободы воли, или способности ставить любые цели перед свободой человека. Ученый ссылается на подобное понимание произвола Кантом, когда последний в одном из определений права утверждал: «Право – это совокупность условий, при которых произвол одного [лица] совместим с произволом другого с точки зрения всеобщего закона свободы»⁵⁰³. Или – в другом случае при определении личного права: «Владение произволом другого как способность по законам свободы определять этот произвол моим произволом к тому или иному действию...»⁵⁰⁴

⁵⁰² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 465.

⁵⁰³ Кант И. Соч. : в 6 т. Т. 4. Ч. 2. М. : Мысль, 1965. С. 139.

⁵⁰⁴ Там же. С. 184. К сожалению, в первом, втором и последующих переизданиях этой работы в данной цитате допущена опечатка и в про-

Обращая внимание на важность при анализе правовых вопросов и иной трактовки произвола (как беспредельного, не связанного ничем анархического своеволия, не считающегося ни с моральными, ни с иными общечеловеческими критериями поведения по принципу «что хочу, то и ворочу»), ученый отмечает, что ключевым для характеристики права в его соотношении со свободой (произволом) является предельно четкое различие свободы *во внешних отношениях* людей и свободы человека *в его духовном мире* – положение, которое нужно постоянно иметь в виду при рассмотрении всех правовых вопросов, а именно то, что *территорией права является область внешних отношений*, а собственной исконной *территорией морали – внутренний мир человека*, его свобода во внутренней духовной жизни, несмотря на то что мораль тоже касается внешних поступков, но в основном здесь первостепенным является то, какие именно моральные принципы и идеалы проявляются в поведении человека. Эти принципы и идеалы во внутреннем мире человека приобретают категорический характер, и при всей их многогранности и разносторонности принципиально важными являются те, которые относятся к глубоким («трансцендентным», внечувственным) началам, высшим духовным идеалам, к свободе «по ту сторону» представлений о природе. Здесь, в плоскости трансцендентных (внечувственных) начал – начал чистого разума в духовном мире человека на первое место выступают такие духовные начала, как добро и совесть, а также сокровенная светлая суть разума.

С. С. Алексеев присоединяется к высказыванию Т. И. Ойзермана о том, что «человек, поскольку он не только эмпирический индивидуум, но и трансцендентальный субъект, не подвержен необходимости и, следовательно, свободен. И лишь в этом качестве, т. е. в своей трансцендентальности, человек выступает как разумное, разумно действующее, нравственное,

цитированном выше тексте Канта («Владение произволом другого как способность по законам свободы...») вместо слова «свобода» поставлено слово «природа».

свободное существо»⁵⁰⁵, и отмечает, что «мы в нашем постсоветском отечестве, оглушенные “диалектическим материализмом”, так до сих пор и не поняли, что без учета глубоких духовных основ нашей жизни, находящихся “по ту сторону” представлений о природе, ни о какой действительной свободе личности, свободе воли, правах человека, ответственности и личной вине не может быть и речи»⁵⁰⁶.

С одной стороны, о полноценном, развитом праве не может быть и речи без учета глубоких духовных основ нашей жизни, а с другой стороны, право, базирующееся на таких основах, способствует, в свою очередь, дальнейшему укреплению этих духовных основ, нравственной мотивации поступков, нравственных законов: «Самое существенное, что в немалой степени определяет место и назначение права в жизни и судьбе человеческого рода, то, что позитивное право *способно дать опору для возвращения людям, притом в области внешней свободы, на “земле”, в нашем грешном мире, где теряется нравственная мотивация поступков, **нравственных законов, обогащенных Разумом.*** Возвращения, надо обратить внимание, не в развернутом, содержательном виде, а в виде *опоры* или *ориентира* в жестком мире внешних отношений, но все же хотя бы таким путем открывающего путь к такому возвращению»⁵⁰⁷.

В завершение главы «Право – бытие разума» ученый обосновывает положение о том, что право есть «увечковечение» высочайших разумных начал. Назначение права – быть носителем и проводником последних, претворять их в практическую жизнь людей: «Это означает, что в ситуациях, когда те или иные жизненные вопросы решаются с “помощью права”, вступает (или должен и может вступить) в работу “объективированный Ра-

⁵⁰⁵ Ойзерман Т. И. К характеристике трансцендентального идеализма И. Канта: метафизика свободы // Вопросы философии. 1996. № 6. С. 67.

⁵⁰⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 471.

⁵⁰⁷ Там же. С. 472.

зум” – нормативные формы, юридические конструкции и принципы, выражающие высокие рациональные начала и способные претворить их в практику, в реальную жизнь. Причем так, что в жизнь, в реальные жизненные отношения в той или иной мере должны войти важнейшие ценности цивилизации – справедливость, принцип “равновесности”, а главное – направленность (“заряженность”) регулирования на субъективные права, свободу человека как носителя субъективных прав, его активность и творчество»⁵⁰⁸. Другими словами, если на данном участке работает право, то это означает, что здесь работают (или должны и могут работать) «увековеченные рациональные начала», утвердившиеся «на основании опыта и отработки при решении юридических дел, а в этой связи “заряженные” Разумом на высокие цивилизационные ценности и идеалы.

Таким образом, получается, что *углубление рациональных начал в праве и есть оптимальное направление развития гражданского общества в области социальной регуляции внешних, практических отношений, утверждения в нем ценностей и идеалов свободы человека, его статуса и достоинства, условий его созидательной активности, творческого дела*»⁵⁰⁹.

Важнейший путь возвышения права и реализации его миссии в обществе – это путь признания и разработки *чистого права* (которое и выражает потенциал Разума). И центральным звеном здесь являются юридические конструкции, а также связанные с ними специфические правовые идеи (принципы), утонченная отработка которых «обеспечивает такое возвышение права, когда оно в условиях развитой юридической системы гражданского общества становится носителем и проводником наиболее высоких цивилизационных ценностей и идеалов.

При таких подходах и таком развитии права можно с достаточной обоснованностью предположить: неизбежно отпадут бытующие ныне настроения, в соответствии с которыми удел

⁵⁰⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 473.

⁵⁰⁹ Там же.

юристов – сугубо “оформительское” дело, всего лишь приспособить те или иные юридические “формы” к проектным разработкам экономистов и управленцев»⁵¹⁰. Если довести эту мысль до предела, рассмотреть те крайности, которые бытуют в авторитарных и тоталитарных режимах по отношению к функциям и задачам права и правоведов, то можно напомнить «оформительские» функции нацистских юристов, которые писали инструкции о том, как, например, перевозить людей в концентрационные лагеря – лагеря смерти, предназначенные для массового уничтожения людей, и как после прибытия людей к месту, где установлены газовые камеры, осуществлять дальнейшую процедуру «окончательного решения еврейской проблемы»⁵¹¹. Либо создание инструкции о приведении в исполнение смертного приговора суда, вынесенного на основании существующих в государстве законов⁵¹², – это и подобное им банальное «оформительство», использование юридических механизмов для осуществления социального регулирования не имеет ничего общего с гуманистическим правом. Регулятор, который называется развитым гуманистическим правом, имеет свои собственные ценности и закономерности, свою собственную «устремленность» и «заданность», о которых многократно упоминает ученый, – «устремленность» на обеспечение и защиту субъективных прав, на защиту достоинства человека, на противостояние насилию и произволу, а «регулирование» уничтожения людей в массовых или масштабах либо индивидуально может осуществляться либо вообще вне каких-то социальных регуляторов – как полный анархический,

⁵¹⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 474.

⁵¹¹ См., например: Арендт Х. Банальность зла. Эйхман в Иерусалиме. М. : Европа, 2008. 424 с. (Холокост) ; Ширер У. Взлет и падение Третьего рейха. М. : Изд-во АСТ, 2015. 1216 с. и др.

⁵¹² Понятно, что С. С. Алексеев был против смертной казни (см.: Алексеев С. С. Жизнь – абсолютная ценность // Смертная казнь: за и против / сост. О. Ф. Шишов, Т. С. Парфенова ; под ред. С. Г. Келиной. М. : Юридическая литература, 1989. С. 336–338 ; Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 486–488).

беспредельный произвол, либо с использованием некоторых чисто внешних технических инструментов, которые в таком случае лишь по недоразумению называют «правовыми».

Позитивное, уважительное отношение к праву и правоведению в обществе – важнейший маркер его духовного и цивилизационного развития, основание для социального и правового прогресса. Ученый полагает, что правоведению самой логикой развития социальной действительности и науки уготовано будущее приоритетной области знаний, ибо все, что относится к реальной жизни экономических, управленческих и, шире, политических принципов, – это не что иное, как отработанные юридические конструкции. И здесь раскрывается еще непочатый край для науки права, предстоит колоссальный объем работы, поэтому С. С. Алексеев, соглашаясь с мнением Шпенглера и цитируя его, пишет, что перед современным правоведением еще «не менее столетия напряженнейшей и глубочайшей работы мысли»⁵¹³ и добавляет, понимая реальную ситуацию в мире, в российской в том числе и прежде всего правовой науке, в общественном правовом сознании населения России, ее политико-правовой и управленческой элиты, что Шпенглер «в таком прогнозе при всей стремительности и уплотненности ныне текущего времени все же не далек от истины»⁵¹⁴.

15.10. Право человека. Право в нашей жизни, в судьбе людей

Право наряду с особенностями его как «явления Разума» имеет еще одну исключительно важную грань – это становление его как *права человека*. И это – не абстрактная теоретическая конструкция, а неопровержимо доказанный историей факт реальной возможности существования и успешного функционирования такого социального и государственного

⁵¹³ Шпенглер О. Закат Европы. Очерки морфологии мировой истории. Т. 2 : Всемирно-исторические перспективы / пер. с нем. и примеч. И. И. Маханькова. М. : Мысль, 1998. С. 86.

⁵¹⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 475.

строю, в центре которого – человек с высоким статусом, достоинством, неотъемлемыми правами, что С. С. Алексеев считает крупнейшим свершением человечества в XX веке, начиная с 1950–1960-х гг., когда идея прав человека стала развиваться в передовых демократических странах (хотя не всегда и не во всем последовательно) и раскрыла себя в качестве высшей ценности естественного права. Именно права человека оказались той силой, которая определила успешную модернизацию в этих странах и преградила путь тенденциям тиранического усиления государственной власти.

Следует подчеркнуть, что в демократии, как это ни покажется парадоксальным, главным политико-правовым институтом социального прогресса оказался не институт свободных выборов, а такая организация общественного и государственного строя, в центре которой стоит человек с высоким статусом и достоинством. Ученый приводит положение Ю. Хабермаса, который утверждал, что именно права человека, наряду с демократией, «образуют универсальное ядро конституционного государства», притом что «права человека обладают нормативным приоритетом перед демократией»⁵¹⁵. Они оказались тем социальным началом, которое призвано определить высокий статус индивида, автономной личности, «не уступающей положению государства как суверена – носителя политической власти. Причем высокий статус не только по отношению к тому или иному государственному органу или должностному лицу (как это склонны интерпретировать приверженцы приоритета “государственности”»), а в отношении государства в целом»⁵¹⁶.

С. С. Алексеев отмечает, что подобный подход разрабатывался еще в дореволюционной правовой науке, в частности И. А. Покровским, который отмечал, что «есть такие “неотъемлемые права человека”, которые никаким законом уничтожены быть не могут, которые даже для государства в целом

⁵¹⁵ Хабермас Ю. Демократия. Разум. Нравственность. Московские лекции и интервью. М., 1995. С. 60, 34.

⁵¹⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 477.

недостигаемы. Если всякое субъективное право, – продолжает правовед, – обеспечивает личность от произвола **властей**, то идея “неотъемлемых прав” направляется против **государства как такового**. Самоутверждение личности достигает здесь в юридическом отношении своего кульминационного пункта. Некогда безгласная овца в человеческом стаде, она заявляет теперь претензию на роль равноправной с государством державы с правом суверенитета на некоторой собственной территории»⁵¹⁷. Речь здесь идет о равноправии и суверенитете личности **лишь** на некоторой ее «собственной территории», которая составляет, прежде всего, духовные нравственные начала и ценности в жизни людей, формирует свободу нравственного бытия человеческой личности. Речь не идет об уничтожении основ публичного права (императивного начала власти-подчинения в отношениях между государственными органами и личностью), о разрушении государства и общества, как пытаются представить, а точнее, извратить этот либеральный принцип сторонники противоположного подхода – адепты принципа превосходства, главенства «государственности», «державности», когда говорят, что идея приоритета прав человека (равноправного с государством субъекта, да еще и с правом суверенитета на некоторой собственной территории) означает готовность принести государство в жертву человеку, что неминуемо приведет к гибели общества, интересы которого государство защищает⁵¹⁸.

⁵¹⁷ Покровский И. А. Основные проблемы цивилистики. М. : Статут, 1998. С. 309–310.

⁵¹⁸ См.: Мартышин О. В. Конституция и идеология // Государство и право. 2013. № 12. С. 40. Полное высказывание у автора звучит так: «“Приоритет прав человека” вовсе не является мировым стандартом демократии или либерализма. Он представляет собой продукт большого политического сознания, воспитанного тоталитаризмом, строящегося на его отрицании и не способного выйти за рамки противоположностей. Если тоталитаризм приносит человека в жертву государству, то посттоталитарный российский либерализм предлагает другую крайность: он готов государство принести в жертву человеку.

Историческая миссия государства заключается в том, чтобы защищать интересы общества, а если более точно, то миссия первого состоит в том, чтобы защищать интересы как общества в целом, так и отдельных личностей, из которых это общество состоит, однако реальная история показывает прямо противоположное, а именно то, что государство, верхушка государственного аппарата, правители, их закономерно узкое окружение – те, в чьих руках государственная власть (в том числе и в особенности силовые структуры), – отнюдь не стремятся к исполнению этой миссии. Только зрелое гражданское общество, состоящее из «взрослых» индивидов, отстаивающих свое достоинство

Подлинный либерализм, формировавшийся столетиями в “цивилизованных государствах”, избегал крайностей, стремился к синтезу личных и общественных интересов и провозглашал, что в случае их конфликта следует признавать первенство общественного, т. е. того, что соответствует интересам не одного лица, а многих, общества в целом, или общему благу» (Там же. С. 40). Здесь бросается в глаза двойная подмена понятий: «государство» подменяется понятием «общество», а «право» – «интересом»: в одном абзаце речь идет о приоритете прав человека перед государством, а следующий же абзац повествует уже о соотношении личных и общественных интересов, то есть вместо государства подставляется общество, а вместо прав человека – интересы. Однако вполне очевидно, что это – совершенно различные понятия, поэтому с учетом произведенной автором подмены понятий, он, безусловно, прав: общественные интересы должны превалировать над индивидуальными вплоть до того момента, когда общество приходит к пониманию того (и закрепляет это понимание в праве), что есть определенная «суверенная» территория личности (всех личностей, которые и составляют общество), которая защищена правами человека и на которой ни обществу, ни государству «делать нечего». В последнем только случае и говорится о приоритете прав человека. (Более подробный разбор этой позиции см.: Семитко А. П. Приоритет прав и свобод человека как одно из правовых оснований либерализма // Вестник Гуманитарного университета. 2015. № 4 (11) С. 59–83 ; *Его же*. О приоритете прав и свобод человека как правовом принципе либерализма в российской и зарубежной литературе // Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН. 2017. № 1. С. 83–105. URL: <http://www.ifp.uran.ru/ezh/ed/2017.>)

и свободу, может привести государство к исполнению своего предназначения, своей миссии в отношении всего общества и всех составляющих его индивидов, решая возникающие между ними (между самими индивидами, их группами, а также между ними и обществом в целом) конфликты на демократической правовой основе, на базе как уважения достоинства, свободы и прав человека, так и обеспечения общего блага, т. е. интересов всего общества, ибо если эти последние не будут защищаться, то пострадают, в том числе, интересы и входящих в него отдельных индивидов (точнее, их подавляющего большинства, ибо приоритет тогда будет отдаваться интересам меньшинства, находящегося у руля государства прямо или косвенно). Ведь общество только тогда будет свободным, когда свободными будут все его индивиды. Иначе получится, как в идеальном («счастливым») государстве Платона, которое состояло из несчастных, неидеальных (а обществ, состоящих только из идеальных людей, никогда не было, нет и, очевидно, никогда не будет) и потому тотально опекаемых со стороны представителей госаппарата людей, которые ставили своей целью привести всех остальных к счастью «железной рукой»⁵¹⁹. Не бывает свободного общества, которое бы состояло из несвободных людей, из людей, достоинство и права которых попираются другими индивидами, их группами или государством.

История нам показывает, а либеральная интеллектуальная традиция объясняет, аргументированно доказывает, что попира́ть свободу и достоинство отдельной личности государству не составляет вообще никакого труда, это происходит практически автоматически, поэтому-то и требуются зрелые политико-правовые институты, развитое правовое гражданское общество, которые поставили бы этому «автоматизму» надежный барьер. Ссылаться же на историческое предназначение госу-

⁵¹⁹ См.: Семитко А. П. Платон о правовом воспитании граждан идеального государства, или Инструкция для организаторов тоталитаризма // Вестник Гуманитарного университета. Серия «Право». 2000. № 1 (2). С. 111–131.

дарства каким бы оно должно быть в идеале и не учитывать реальную многотысячелетнюю историю, как это делают сторонники приоритета государства над обществом и личностью, ошибочно, поскольку из идеальных предпосылок не вытекает механически никакого реального следствия, то есть здесь-то именно и нет никакого автоматизма: история не дает нам оснований утверждать, что государство неуклонно следует своей миссии, защищая все общество и всех входящих в него индивидов, но, напротив, показывает, что государство постоянно и неизменно, вразрез со своей идеальной миссией, защищает в первую очередь находящихся у руля государства лиц и (или) господствующие группы населения, интересы которых и выдаются обычно за интересы всего общества⁵²⁰. Однако идеальное предназначение государства не только выдается за реальное положение дел, но даже и решительно навязывается читателю сторонниками принципа приоритета государственности. Противоположный же ему приоритет прав человека, по их мнению, приводит к разрушению «принесенного в жертву человеку» государства, вслед за которым гибнет и все общество, интересы которого государство якобы автоматически защищает.

⁵²⁰ Совершенно очевидная для большинства мыслящих людей ситуация противоположности или, как минимум, серьезного несовпадения интересов правителей, высшего чиновничества, других представителей госаппарата интересам всего общества (остального, вне госаппарата, населения) почему-то невдомек сторонникам (или они только делают вид, что ничего не понимают, выслуживаясь перед сильными мира сего?!) «державности», «сильного» государства, т. е. приоритета государственных интересов. Прекрасно выразил мысль о стремлении представителей государства выдать свои интересы за интересы общества Фридрих Ницше, которого, тем не менее, по многим позициям сложно отнести к либералам: «Государством называется самое холодное из всех холодных чудовищ. Холодно лжет оно: и эта ложь ползет из уст его: “Я, государство, составляю народ”. Это – ложь!» (Ницше Ф. Так говорил Заратустра / пер. с нем. Ю. М. Антоновского. М. : ИФ РАН, 2004. С. 45).

Внешняя убедительность сторонников «державности» базируется на утрированном противопоставлении слабого государства, когда, действительно, страдает все общество, где в таком случае воцаряются хаос и беспредел, государству сверх или без всякой меры сильному, когда это самое общество безжалостно подавляется и эксплуатируется государством. Прекрасно выразил это противопоставление Поль Валери в своих философских размышлениях: «Если государство сильное, оно нас угнетает, если слабое, то мы погибаем»⁵²¹. Необходима «мера» власти, люди нуждаются в эффективном, а не в безмерно сильном, подавляющем общество государстве. Именно об этом и пишет далее С. С. Алексеев, когда говорит, что власть не должна выходить за рамки социально оправданного порога (об этом см. ниже).

Насколько эпическая, настолько и лживая картина рисуется в таком случае сторонниками приоритета государства – картина, способная, однако, вселить ужас в сердца неспециалистов, т. е. обычных сторонников уважения прав человека и юридически зафиксированных границ его свободы – сторонников, требующих признания и защиты достоинства и прав человека со стороны, прежде всего, государства и, разумеется, со стороны общества тоже. Но ведь еще дореволюционная правовая наука говорила совсем о другом – о важности уважения прав личности, его индивидуальности и достоинства, на что и обращает внимание С. С. Алексеев, высказывая в сноске понимание оснований, приводящих к отрицанию некоторыми режимами и деятелями ряда стран, особенно восточных, универсального характера самой категории неотъемлемых прав человека, стремление их представить категорию прав человека в качестве явления сугубо «западных цивилизаций». Ученый считает также прискорбным, что подобные утверждения начинают звучать и в России, когда отвергается абсолютный характер прав человека и на первое место среди социальных ценностей,

⁵²¹ Valéry P. *Fluctuations sur la liberté* (1938). P. : Éditions Marcel, 2020. P. 43.

будто бы согласующихся с российской историей и культурой, выдвигаются идеи «государственности», «державности». Такого рода подходы высказывались еще при подготовке проекта Конституции, и еще более громко эти голоса начинают звучать сегодня: «И если порой на практике возникает вопрос о правах человека, то по большей части он связывается не с общим положением личности – “равноправной с государством державы”, а со взаимоотношениями отдельного человека, во многом остающегося “безгласной овцой в человеческом стаде”, с отдельными “органами власти”, которые “кое-где”, “порой” “нарушают”»⁵²². Более того, дореволюционная правовая наука в лице И. А. Покровского сформулировала очень важное положение о праве каждого на свою уникальную, неповторимую **индивидуальность**, на признание и защиту своей неповторимой самобытности: эта идея представляет собой то своеобразное, что вносит мыслитель в теорию и в само понимание прав человека. К сожалению, добавляет С. С. Алексеев, «эта идея русского правоведа – сторонника последовательно демократических, персонистских воззрений – не привлекла внимание ни науки, ни практики, озабоченных проблемами прав человека...»⁵²³.

Возвышение прав человека, которое началось со второй половины XVIII и продолжилось с новой силой с середины прошлого века, выражается помимо прочего в том, что они обретают особенности **юридического** права, т. е. входят в «тело» позитивного права. Именно через обретение правами человека юридической значимости происходит становление гуманистического права, имеющего характер «революций в праве». В этом процессе, приводящем и к восхождению позитивного права на высшую ступень развития, имеются два важных момента.

Первый состоит в том, что неотъемлемым правам придается непосредственное юридическое действие: они начинают

⁵²² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 478.

⁵²³ Там же. С. 480.

выступать в качестве основы юридически значимых последствий. Существенный шаг в этом направлении – принятие в декабре 1948 г. Всеобщей декларации прав человека и в последующем – введение положений о фундаментальных правах человека в конституции ряда европейских стран (и в скобках ученый добавляет: «притом – знаменательно! – прежде всего стран, испытавших ужасы фашистской тирании, – Германия, Испания, Италия»⁵²⁴) с приданием этим правам непосредственно юридического действия и приоритетного значения в данной национальной государственно-юридической системе. И самое главное, что основные права человека в конституционных текстах указанных стран поставлены на первое место (впереди общих деклараций и положений о государстве), что придало им основополагающее значение в построении и в функционировании всей государственно-правовой системы. Правовед-реформатор высказывает сожаления о том, что подобного же рода попытки при подготовке российской Конституции не были реализованы: заглавная статья конституционного проекта, предусматривающая непосредственное юридическое действие прав человека, оказалась после аппаратных «доработок» перенесенной в главу вторую и была заменена декларативным положением о ценности «прав человека и гражданина», а первое место в тексте заняли положения о государстве. Однако отмечает в итоге, что статья, предусматривающая непосредственное действие прав и свобод человека и гражданина и то, что они «определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием», все же имеется в Конституции России (статья 18), и это позволяет в борьбе за права человека опираться на это исключительно важное конституционное основание.

Второй и наиболее важный момент заключается в том, что права человека стали постепенно воплощаться в юридических конструкциях и специфических правовых принципах, то есть

⁵²⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 481.

они стали «обретать особенности, которые характерны для материи, “тела” позитивного права. И, стало быть, входить в новое качество, становиться объективным правом – правом человека.

Последний пункт представляется особо важным: он знаменует качественный поворот во всей проблематике прав человека.

<...> Категория “право человека” **принципиально новая**. Она характеризует иную плоскость правовой действительности и ее понимания, нежели понятие “права человека”, трактуемое только в значении прав личности (хотя последнее – исходное звено, важнейшая и определяющая ее составляющая)⁵²⁵. Ученый напоминает об азбучном разграничении права на объективное и субъективное, и права человека в общераспространенном их понимании – это *права субъективные*. Если в эпоху Просвещения и вплоть до середины XX в. они так и понимались, выступали в качестве некоего духовного начала, требований естественного права в традиционном его понимании, имеющих преимущественно идеологическое, гражданственное, моральное звучание, то в дальнейшем они стали возвышаться *до уровня объективного права*. Это – «процесс, в результате которого и они сами, права человека как субъективные явления, становятся полнокровными *юридическими* правами, со всем набором юридических средств, механизмов, юридических процедур»⁵²⁶. Данный процесс резко изменил социальный и юридический статус прав человека, что с юридической стороны обусловлено тем, что они стали непосредственно признаваться судами и это сообразно процедурам демократических обществ повлекло за собой вступление в «работу» других звеньев юридической системы, когда постепенно начинает действовать *объективное право в целом*, весь комплекс его средств, механизмов и процедур. Все это привело в конечном итоге к формированию нового качественного

⁵²⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 481.

⁵²⁶ Там же. С. 482.

образования – объективного права человека: «Есть основания утверждать – *перед нами самый главный перелом в мире правовых явлений и правовых представлений, происшедших за всю человеческую историю*. И соответственно этому – переход от понимания права как права власти, исключительно силового явления к его пониманию как института свободы – убежища от произвола, средства свободного самоутверждения человека, выражения творческой активности людей (сохраняющего вместе с тем и даже упрочивающего на указанной основе качества эффективного общеобязательного нормативного образования)»⁵²⁷.

Однако этот исторический перелом в мире правовых явлений и представлений не протекает гладко, он сопровождается серьезными проблемами, особенно острыми и болезненными в странах, где господствовали многолетние коммунистические режимы. Определенные трудности возникают повсеместно, и одной из них является прежде всего *обескровливание, размывание* прав человека в политике, науке, в общественном мнении и порой даже в правовых, законодательных документах, когда развитие представлений о правах человека приобретает в некоторой степени экстенсивный характер – происходит расширение их каталога, появляются права второго, третьего и т. д. поколения (вплоть до весьма экзотических поколений и прав – «права на самообразование», «права на сон»), основой чему стали, с одной стороны, реальные процессы модернизации общества в условиях экономических и политических свобод, гигантский научно-технический и социальный прогресс, а с другой – коммунистическая пропаганда и усилия социалистических стран при принятии важнейших международно-правовых документов о правах человека.

Основная проблема здесь, разумеется, не в самом по себе расширении каталога прав и появлении новых их «поколений», что имеет также и исключительно важные позитивные следствия, а в том, что на одну плоскость ставятся хотя

⁵²⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 482–483.

и родственные, но, можно сказать, даже качественно различные группы (или «поколения») прав и свобод человека. Тем самым преуменьшается роль и значение фундаментальных, неотъемлемых прав человека как таковых, которые как права прирожденные «призваны утверждать самоценность человека, его право на жизнь, высокое достоинство и свободу, его центральное место в жизни общества, основополагающие духовные и нравственные начала личности и в этом отношении защищать человека от произвола и насилия, прежде всего от произвола самой могущественной силы в обществе – власти, ее стремления к всестороннему, тотальному господству в обществе»⁵²⁸. Кроме того, например, социально-экономические права зависят от уровня развития общества, его богатства, а главное – ставят человека в зависимость от власти и усмотрения чиновников, против чего нацелены фундаментальные права человека. Поэтому вполне оправданно – как это сделано в ряде конституций демократических стран – *выделение и особая юридическая констатация **основных** (фундаментальных) прав человека*. Ученый подчеркивает, что нельзя сбрасывать со счетов и того, что нарушение любых гражданских прав и даже прав, вытекающих из имущественных, семейных и иных отношений, может в ряде случаев затронуть и основные права человека – право на жизнь, свободу, достоинство и др.

В литературе, посвященной изучению социальных прав человека, высказаны плодотворные в целом, хотя и в ряде отношений весьма дискуссионные положения, в которых подверглись пристальному анализу опасения ученого по поводу возможных угроз, связанных с усилением государственной власти при реализации социально-экономических прав, при соответствующем и в данном случае одностороннем развитии социального государства⁵²⁹. Можно вполне согласиться с

⁵²⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 484.

⁵²⁹ См.: Иваненко В. А., Иваненко В. С. Социальные права человека и социальные обязанности государства. СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. С. 50–54.

авторами в безусловной необходимости и важности усиления защиты социально-экономических прав граждан, против чего С. С. Алексеев и не возражает. А критический анализ ученым социального государства, предпринятый им в работе «Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования» (1999), связан лишь с опасностями того, что его усиление может привести к ужесточению и расширению властно-императивных начал в управлении делами общества, к доминированию «чиновничьего» управления по исконно экономическим делам. В итоге ученый, опираясь на разработки дореволюционной российской юридической науки, выступая за дальнейшее развитие идеи социальной солидарности (резко отличной от концепции солидарности Дюги), делает вывод, что приведенные им «критические соображения об идее социального государства ни в коей мере не снимают, ни в чем не умаляют необходимость решения многообразных социальных задач, вытекающих из объективных потребностей современного общества, – тех задач, которые не могут и не должны решаться рыночными методами, – методами воспитания, обучения, гражданственности, а также решения некоторых других задач, например утверждения в качестве неотъемлемого права человека права на существование, в оптимальном варианте в виде обеспечения всех граждан прожиточным минимумом, создания условий для социального равенства, прежде всего – в области образования. Вполне понятно, что они касаются всего общества, всех его подразделений, но в том числе, разумеется, и государства. Тем более, если оказывается возможным, перевести на язык позитивного права и включить в систему действующих юридических отношений такие жизненно важные социальные потребности и интересы людей, которые в идеолого-политических категориях и общих публичных правах политического значения до сих пор получают выражение в укоренившихся, хотя во многом и иллюзорных формулах “право на

труд”, “право на образование” и т. д.»⁵³⁰. Думается, что затронутые В. А. и В. С. Иваненко в их основательном исследовании проблемы, связанные с анализом социальных прав человека и социальных обязанностей государства в современном обществе, достаточно актуальны, требуют постоянного научного внимания и дискуссия по этим вопросам должна быть продолжена, в том числе с учетом анализа более высокой, чем степень социального государства (которое само по себе, но с учетом исключения таящихся в нем возможных опасностей, тоже не отвергается С. С. Алексеевым), социальной взаимопомощи и заботы людей друг о друге, которая выражается в идее внутренней связи социальной солидарности и углубленной трактовки неотъемлемых прав человека – идее, разрабатываемой С. С. Алексеевым не только в работе «Право: азбука – теория – философия», но и в дальнейшем, в «Восхождении к праву». В этой последней, в параграфе «Идеи социальной солидарности и право»⁵³¹, ученый, не приводя критических соображений в адрес возможных недостатков социального государства (которые ему реально присущи), признал, тем не менее, его принципиальную необходимость. Он подчеркнул, что в связи с идеями усиления в жизни общества социальных начал особого внимания заслуживает проблема равенства в условиях гражданского общества, поскольку равенство людей – это непреходящий, обязательный атрибут демократического устройства, гуманистического права, правозаконности. Важным является прежде всего юридическое равенство (перед законом и судом, равенство в стартовых позициях в социально-экономической жизни), однако «корень вопроса равенства людей в современном обществе – в **фактическом** равенстве людей, в необходимости его обеспечения, в том числе путем соответствующей деятельности государства (“социального государства”!)»⁵³².

⁵³⁰ Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. С. 687.

⁵³¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 542–548.

⁵³² Там же. С. 543.

В качестве следующей крупной проблемы в области прав человека С. С. Алексеев называет необходимость повышенного общественного внимания к определенным их группам, выделение среди них приоритетных, наиболее важных прав, среди которых такие, как свобода слова и право на жизнь. К ним необходимо не только повышенное общественное внимание, но и более строгая и четкая их регламентация, перевод на более высокий уровень юридической конкретизации и правовой защиты. Так, от реальности такого фундаментального права, как свобода слова (и частных ее проявлений – гласности, прозрачности государственной жизни), решающим образом зависит общее состояние демократии в обществе. Для иллюстрации того, что требуется не просто декларативный призыв к соблюдению свободы слова, а внедрение в эту сферу различных конкретных юридических механизмов, отработанных юридических конструкций (которые, кстати, уже имеются в правовой материи), ученый приводит примеры, показывающие, каким образом следует регламентировать лицензирование телевидения, взаимоотношения прав собственника того или иного средства массовой информации и прав творческих сообществ и др.

Опыт кровавых войн XX в., жутких последствий тоталитарных режимов 1930–1940-х гг., продолжающиеся военные конфликты на рубеже тысячелетий требуют придания *абсолютного значения праву каждого человека на жизнь*, когда абсолютное значение приобретает «недопустимость “убийства вообще”, лишения жизни, физического уничтожения (ликвидации) человека кем бы то ни было, в том числе государством, любой иной силой, какие бы мотивы и основания – идеологические, политические, нравственные – ни приводились в оправдание такого рода акций.

Отсюда – справедливо возобладавшая в последние годы линия на недопустимость терроризма во всех его разновидностях (индивидуального, группового, государственного)»⁵³³, а

⁵³³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 487.

также тенденция к отмене смертной казни как меры наказания за преступление, в немалой мере реализованное в демократически развитых странах (кроме США, где в ряде штатов еще применяется смертная казнь) – меры, которую многие правозащитники определяют как «убийство под прикрытием закона». Кроме того, важно исходить из недопустимости использования при решении внутригосударственных проблем методов войны, когда в условиях мирного времени для решения сложных, критических ситуаций используется регулярная армия с ее тяжелым вооружением, рассчитанным на массовое поражение людей. С этих же строгих и жестких позиций необходимо подходить и к «явлению войны вообще», которое по мере человеческого прогресса обречено в перспективе на то, чтобы перейти из области «возвышенного и героического» в область «гуманитарно-терпимого», допустимого лишь по жестким критериям «крайней необходимости».

С. С. Алексеев, как участник Великой Отечественной войны, прекрасно понимает всю трагичность этого явления – «явления войны вообще» и напоминает, что «сама оправданность “уничтожения человека”, объявляемого врагом (“врагами народа”, “террористами”, “троцкистами-бухаринцами”), представляет собой один из основных постулатов сугубо коммунистических, большевистских трактовок права. И соответственно недопустимость такого постулата – важнейшее начало права современного гражданского общества»⁵³⁴. В связи со сказанным мыслитель предлагает важный тест-индикатор (безошибочный показатель), свидетельствующий о «реальной приверженности того или иного лица истинным началам прав человека либо об исповедовании им идеологии силового характера, является сам факт, допускается ли этим лицом во имя каких угодно “высоких” целей сама возможность физического уничтожения людей, объявляемых без суда и современных процессуальных процедур “врагами народа и государства”, “бан-

⁵³⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 488.

дитами”, “преступниками”»⁵³⁵. Именно под влиянием такой идеологии возник настрой на то, что объявление какого-либо лица «террористом» (лишь по данным разведывательных органов, имеющихся у исполнительных органов власти) является будто бы уже достаточным основанием для уничтожения этого лица. Нечто аналогичное произошло и в Афганистане, когда в ходе антитеррористической операции, осуществлявшейся США и примкнувшими к ним государствами, проходившей под флагом возмездия, погибли не только «возможные террористы», но и сотни – а возможно, и тысячи – совершенно невинных людей.

Одной из фундаментальных задач нынешнего времени (особенно для стран, освобождающихся из-под ига тоталитарных режимов и проходящих в таком многосложном процессе ряд «промежуточных стадий») является переход от слов («общих деклараций и славословий по правам человека») к реальным делам, что требует сложных и всесторонних усилий от различных субъектов современного гражданского общества (развивающегося и более развитого тоже), мужества и подвижничества активистов правозащитного дела и др. Но есть здесь центральный пункт – это деятельность, направленная на возвышение прав человека, когда они обретают качество объективного права в рамках отдельных юридических систем, а в отношении права в целом (т. е. правовых систем во всем мире) – приобретение правом человека *глобального* значения. Если в сфере экономики, информации, культуры и других сфер процессы *глобализации* вызывают самые разноплановые оценки, в том числе критические и нередко вполне справедливые, то в отношении права, но не права «вообще» и тем более не права сильного и не тех частей национальных юридических систем, которые затрагивают факторы национальной культуры и истории (семейные и близкие к ним отношения), а права человека, процессы глобализации имеют безоговорочно позитивное значение.

⁵³⁵ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 488.

Право – это универсальный институт, и общезначимым для всех цивилизаций звеном являются общепризнанные, фундаментальные права человека. Восточный, Азиатский мир относится в основном критически к подобного рода целям, сформулированным в терминах «прав человека»⁵³⁶, однако определенные шаги в этом направлении делаются даже и странами, входящими в этот мир. Так, например, в резолюции Генеральной Ассамблеи ООН от 25 сентября 2015 года «Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года» предусмотрена цель (16-я из 17-ти): «содействие построению миролюбивого и открытого общества в интересах устойчивого развития, обеспечение доступа к правосудию для всех и создание эффективных, подотчетных и основанных на широком участии учреждений на всех уровнях», в рамках которой необходимо осуществлять «содействие верховенству права на национальном и международном уровнях и обеспечить всем равный доступ к правосудию». Следует заметить, что реализация не только упомянутой, но и остальных целей устойчивого развития невозможна без юридического инструментария и означает, по сути дела, защиту экономических, социальных и культурных прав человека⁵³⁷. Понятно, что в каждой стране опорными точками такого развития будут свои собственные условия и импульсы, но важен также и тот порог, та планка, которые должны быть непреложными для человеческого сообщества на современной стадии развития цивилизации. И некоторые важные изменения в этом отношении в мире происходят, когда права человека ста-

⁵³⁶ Заметим, что российские юристы, относясь положительно к самому принципу уважения прав человека, резко и в основном справедливо критикуют имеющие место злоупотребления при его применении (см., например: Вельяминов Г. М. Международное право: опыты. М. : Статут, 2015. С. 917–919).

⁵³⁷ См.: Международная защита экономических, социальных и культурных прав человека : учеб. пособие / А. Х. Абашидзе, Е. С. Алисиевич, А. А. Амирова, Ф. Р. Ананидзе [и др.] ; под ред. А. Х. Абашидзе. М. : РУДН, 2020. 558 с.

новятся действующим правом на «наднациональном» уровне, начинают обладать универсальной юридической силой. Ученый возвращается к проблематике, разработанной по этому вопросу ранее в книге «Право на пороге тысячелетий», кратко воспроизводит и подтверждает основные выводы, сделанные в ней (см. 14.1 настоящей работы).

В заключительной главе книги С. С. Алексеев рассматривает «Право в нашей жизни, в судьбе людей», начиная с обоснования безусловной важности, можно даже сказать абсолютной необходимости для правового и социального прогресса человечества кантовской идеи права как цели общества, находящегося в гражданском состоянии. Вполне возможно, что при рассмотрении права в таком аспекте категория «цель» может вызвать у читателя сомнение, поскольку более «привычным» обозначением целей общественного развития является указание на социально-экономическое и иное благополучие граждан (а еще недавно по историческим меркам речь шла о построении коммунизма, совсем недавно – о построении рынка и т. д.). Ученый добавляет, что к целям общественной жизни, несомненно, относится не только решение социальных проблем, затрагивающих все население, но и демократия, духовные потребности человека – добро, совесть, высокая мораль, для многих людей – вера в Бога, высшие моральные критерии поведения в соответствии с постулатами различных религиозных верований. И поясняет, что, говоря о праве как цели общества, Кант имеет в виду общество, находящееся в гражданском состоянии, т. е. речь не идет о любом социуме, а только о таком, которое характеризуется утверждением в нем последовательно демократических, либеральных ценностей и идеалов, т. е. подразумевается **гражданское общество**, где утверждает-ся право человека, которое защищает человека как личность, обладающую уникальной индивидуальностью, обеспечивает свободу людей, раскрепощает их активность и невиданную силу Разума, а отсюда – приводит к глубокой модернизации и достижению высокого уровня благосостояния, к достойной

жизни каждого человека на высоких гуманистических началах и максимально полной реализации его индивидуальности. Историческое предназначение права – стать целью общества, раскрыв свои уникальные социальные возможности и функции – то, во имя чего оно, право, во всем комплексе социальных институтов появилось на свет.

Таких функций три: **во-первых**, право и только оно (в отличие от всех иных способов социальной регуляции) «способно и призвано быть носителем и гарантом свободы человека в оптимальных разумных формах...

Во-вторых, назначение права – *определить условия и границы свободы человека, “отсекая” от нее “явления зла и несчастья”* – вольницу, злоупотребления, преступления во всех их разновидностях...

В-третьих (пункт, к которому хотелось бы привлечь внимание), право оказывается способным – и это тоже качество уникального порядка – *переводить “свободу вообще” в деловую активность, в творчество, в созидательное дело*⁵³⁸.

С. С. Алексеев отметил достойным внимания то, что русские философы-правоведы (уже после прихода к власти большевиков с их коммунистическим правом) подчеркивали органическое единство свободы и права, и привел высказывания из работ И. А. Ильина и И. А. Покровского. Первый утверждал, что человек должен понять природу свободы – «ее правовую форму, ее правовые пределы, ее взаимность и совместность, ее цель и назначение»⁵³⁹, иначе он превратит свободу в произвол,

⁵³⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 498.

⁵³⁹ Ильин И. А. Путь к очевидности // Ильин И. А. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 3. М. : Русская книга, 1994. С. 510. Продолжая мысль о том, что свобода без права приводит к хаосу, философ добавляет, что кроме правовой формы и правовых пределов человек «должен созреть для того, чтобы верно осознать ее (свободы. – А. С.) нравственные и духовные основы... Свобода есть *духовный воздух* для человека; но для *недуховного* человека она может стать соблазном и опасностью. Культура без свободы есть мнимая культура, праздная видимость ее; но некультурный человек обычно воспринимает ее как *“право на разнуздание”*»

в «войну всех против всех» и в хаос. И свобода будет утрачена. В сборнике «Из глубины» И. А. Покровский писал: «Как бы ни рисовался нам будущий желательный социальный строй, он прежде всего должен быть оправдан, как строй правый и справедливый; без этого он будет ощущаться всеми, даже теми, для кого он выгоден, как голое насилие»⁵⁴⁰. В этом высказывании проводится важная мысль о том, что строй – устанавливаемый политическими и правовыми средствами – должен быть оправдан, то есть устанавливающее его право должно притязать на то, чтобы быть справедливым, правильным в моральном смысле этого слова, иначе вместо свободы в обществе будет процветать голое насилие. Подобную же идею позже высказал и Р. Алекси, когда писал, что право должно иметь притязание на правильность, справедливость⁵⁴¹.

В выделении указанных выше важных функций, уникальных социальных возможностей (способностей) права С. С. Алексеев следует за русскими правоведами (дореволюционного и последующего – эмиграционного – периода) и развивает их подходы, делая акцент на третьем моменте – на том, что право способно переводить «свободу вообще» в деловую активность, в созидание, поскольку «сами по себе правовые институты собственности, контрактного права, возмещения причиненного вреда, компенсаций и многих других (в силу конструктивной *расстановки* прав, обязанностей, ответственности, существующих здесь условий и гарантий), втягивая людей при оформлении и реализации тех или иных отношений в соответствующие юридические конструкции, вводят их в такие социальные структуры, где оптимальным вариантом по-

или как *призыв к произволу*. Народы медленно созревают к истинной свободе» (Ильин И. А. Указ соч. С. 510).

⁵⁴⁰ Из глубины : Сборник статей о русской революции. 2-е изд. / вступ. статьи Н. Полторацкого и Н. Струве. Париж : YMCA-PRESS, 1967. С. 281.

⁵⁴¹ См.: Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) : пер. с нем. М., 2011. С. 41–48.

ведения является созидательная деятельность по достижению позитивного результата»⁵⁴².

В качестве доказательства этой важной социальной функции права ученый ссылается на ситуацию (фрагмент так и называется «Есть доказательство!»), когда после Второй мировой войны многие регионы планеты оказались в состоянии разрухи и вдруг спустя одно-два десятилетия в ряде демократических стран (притом оказавшихся «полем» наиболее обширных разрушений, и прежде всего стран, сбросивших иго фашистских диктатур, – Германии, Италии, Испании) началось стремительное возрождение, быстрое восстановление экономики и переход ее на стадию устойчивого экономического и социального развития.

«В чем дело? Каковы причины этого поразительного феномена?» – ставит вопросы ученый и отвечает, что среди причин этого феномена, разумеется, следует указать научно-технический прогресс, изобретательские свершения во всех сферах техники, развитие технологий, информатики, управленческого дела⁵⁴³. А основаниями для этой производительной активности, по его мнению, было то, что в условиях утверждающихся демократических институтов, ценностей и идеалов *«проявило свою творческую энергию истинное право, которое как раз в 1950–1960-х гг. стало все более утверждаться в качестве права человека»*⁵⁴⁴. В демократических обществах упрочился *настрой на право*, на правовое гражданское общество, центром которого должен стать человек-творец и созидатель – личность с высоким статусом, достоинством и неотъемлемыми правами. Произошло совпадение, совмещение двух важнейших исторических процессов – взлет научно-технического прогресса и развитие культуры прав человека. Настрой на право – это не только нацеленность на обеспечение субъективных прав человека, его свободы, но и – как важнейшая и необходимейшая

⁵⁴² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 498–499.

⁵⁴³ См.: Там же. С. 500.

⁵⁴⁴ Там же. С. 501.

«другая сторона» обеспечения свободы и защищенности человека – противостояние произволу и насилию, стремление к мирному разрешению всевозможных жизненных конфликтов и противоречий, как внутри страны, так и вовне. А как показывает глубокий научный, в том числе статистический, анализ, «всегда и повсюду более мирные сообщества обычно оказываются более богатыми, более жизнеспособными, более образованными, обладающими лучшей системой правления»⁵⁴⁵.

Изменения юридических систем развитых демократических стран означали вступление их в стадию формирования *права человека* как объективной реальности. Культура прав человека, начиная с 1950–1960-х гг., **«резко возвысила, придала новое высокое качество юридически защищенному статусу человека, сообщила прочность и надежность его “суверенности”, самостоятельности и независимости, уверенность во всех сторонах его активного творческого поведения.** В том числе поведения в сфере современного рынка, основанного на риске и персональной ответственности человека за результаты его деятельности. Словом, в экономическую и социальную жизнь общества вступил *надежно защищенный и высокоответственный человек со значительным потенциалом энергии, активности, гражданского долга*»⁵⁴⁶. При этом высокую значимость имеет не «просто рынок», а рынок, развивающийся на основе научно-технического прогресса и в условиях современного гражданского общества, где на первое место вышел Человек, его достоинство и неотъемлемые права, где функционирует право человека. И далее делается вывод (этот фрагмент называется «Роковой просчет»), что главной причиной неудач реформирования России была (и добавлю: остается) **недооценка права** «как решающего средства и важнейшего элемента формирующегося гражданского общества. А отсюда – и как решающего средства формирования и определяющего элемен-

⁵⁴⁵ Пинкер С. Лучшее в нас. Почему насилия в мире стало меньше : пер. с англ. М. : Альпина нон-фикшн, 2023. С. 20.

⁵⁴⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 502.

та современной рыночной экономики (частноправового хозяйства). Это значит, что в России не оказалось необходимой социально-правовой основы для сколько-нибудь существенных, действительно демократических преобразований, для свободной конкурентной цивилизованной рыночной экономики. Той основы, которая выражается как раз в *фактическом прочном утверждении в реальной жизни современного гражданского законодательства, построенного на частном праве*⁵⁴⁷.

Следует уточнить, что в данном и в ряде других случаев, говоря о праве, мыслитель имеет в виду правовую систему в целом, куда он включает не только само позитивное право, но и такие элементы, без которых последнее «работать» не будет, — это правовое сознание и важнейший его компонент — правовая идеология, а также юридическая практика и важнейший ее компонент — практика судебная, т. е. наличие в стране независимой судебной власти. Все эти элементы правовой системы тесно переплетены: фундаментальную роль играют не только правовая идеология и судебная практика, но и общий уровень развития правового сознания населения, его правовой менталитет, который выражается помимо всего прочего в его «запросах», которые он готов (или, напротив, не готов) отстаивать, идя на определенные жертвы, и в его требованиях на тот или иной объем и качество правовой защищенности, т. е. на соответствующий уровень развития позитивного права, правоохранительной и в особенности судебной деятельности, а также других правовых и тесно связанных с ним политических институтов.

Если слова мыслителя о праве понимать узко и трактовать право лишь как один юридический текст, то может сложиться впечатление, будто достаточно принять одно только новое законодательство — новую Конституцию, новый гражданский

⁵⁴⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 505. Рыночную экономику С. С. Алексеев полагает более точным именовать частноправовым хозяйством вслед за И. А. Покровским, который называл рынок частноправовой организацией народного хозяйства.

кодекс и т. д. и прогрессивное реформирование общества осуществится само собой. Такое представление напоминало бы одно из давно преодоленных юриспруденцией заблуждений эпохи Просвещения, когда Вольтер предлагал оригинальный юридический способ социальных преобразований: «Вы хотите иметь хорошие законы? Сожгите существующие и создайте вместо них новые»⁵⁴⁸. Принятие одних только новых законов, новой Конституции совершенно недостаточно (хотя все же имеет некоторое положительное значение «на будущее») в ситуации, когда нет массы других необходимых социальных, экономических, духовных, культурных, в том числе правокультурных, факторов и условий. Так и оказалось в России: хотя к 1991–1992 гг. и было принято несколько «рыночных» законов, но поскольку вся машина огосударственной экономико-социальной системы (построенной еще в советское время по типу «одной фабрики») сохранилась, то изданный в 1994–1996 гг. Гражданский кодекс России (тогда в двух основных своих частях) уже не сыграл (и не мог сыграть) той роли, которая уготована ему историей и логикой формирования современного гражданского общества.

Рассмотрение в данном случае права в широком смысле как правовой системы, правовой культуры (и даже еще шире – во взаимосвязи с социальной системой) подтверждается и уточнением, которое содержится в приведенной выше цитате: после тезиса о том, что недооценка права как решающего средства и важнейшего элемента формирующегося гражданского общества, а также как определяющего элемента современного частноправового хозяйства, по мнению ученого, *означает*, что «в России не оказалось необходимой социально-правовой основы для сколько-нибудь существенных, действительно демократических преобразований». Для того чтобы право работало эффективно, реализуя свое предназначение, необходимы бо-

⁵⁴⁸ Цит. по: Кузнецов В. Н. Франсуа Мари Вольтер. М. : Мысль, 1978. С. 132.

лее широкие *социально-правовые* основания, а не одни только юридические механизмы, средства, конструкции.

И последнее уточнение о том, что подразумевается в данном случае под правом, недооценка которого оказалась роковой причиной неудач российских реформ: это право, в котором в полной мере утверждаются права и свободы человека. Этот вывод вытекает из критики ученым якобы приверженцев либеральных взглядов, которые сетуют на нарушение прав человека в России и одновременно объявляют себя сторонниками существующей власти при осуществлении ею, как они полагают, экономических реформ: «Неужели до сих пор невдомек им, что в современных условиях действительное экономическое реформирование, отвечающее требованиям гражданского общества, возможно только при том неременном условии, когда в полной мере утверждаются права и свободы человека?»⁵⁴⁹

В дополнение к выделенным ранее трем уникальным, не имеющим альтернатив социальным возможностям и при их практической реализации функциям права, в которых раскрывается историческое предназначение права стать целью общества, ученый выделяет еще одну важную, незаменимую функцию – быть *убежищем* для людей. «Убежище» – это «знак» служения права конкретному человеку в его сложной, полной превратностей и бед жизни, в том числе «знак» защиты от бед, проистекающих из деятельности государства – единственного института в обществе, обладающего легальной монополией на применение принуждения и соответствующими для этого силовыми структурами, призванными обеспечивать безопасность населения, т. е. быть стражем людских интересов, но на практике часто обрушивающимися на человека по существу безграничный государственный произвол, своеволие, расправы и бесчинства силовиков и чиновников, имеющие при этом внешне вполне легальную и при соответствующей помощи финансируемых государством СМИ даже вполне благообразную форму, что является для человека самой страшной и неотвратимой бедой:

⁵⁴⁹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 505.

«А вот в условиях развитой юридической системы гражданского общества человек *именно в праве (притом, конечно же, в праве человека) может найти – коль скоро такое право действительно утвердится в обществе – надежное “убежище” от социальных невзгод, от насилия и произвола, в том числе самого страшного – государственного насилия и произвола*»⁵⁵⁰.

С. С. Алексеев поясняет, что образ «убежища» как своего рода знак служения права человеку подсказал ему писатель, ГУЛАГовский мученик и гуманист Ю. Домбровский, который в своем романе «Факультет ненужных вещей» описал подноготную сталинского тоталитаризма – ужасы гэбистских застенков, всеохватывающий страх людей, низость и изуверство служителей сталинской «юриспруденции», подлость и коварство попорченной Фемиды. Однако в одном из интервью писатель, несмотря на то что право в таких условиях и оказывается «факультетом ненужных вещей», сказал, что это – **роман о праве**. В послесловии к роману, озаглавленному «К историку», он написал: «Во всей нашей печальной истории нет ничего более страшного, чем лишить человека его естественного убежища – закона и права. Падут они, и нас унесут с собою»⁵⁵¹.

Функция права как «убежища» для человека – своеобразный объединяющий, а потому и как бы новый качественный итог предыдущих трех функций, в которых право выступает носителем и гарантом свободы человека; определяет условия и границы этой свободы, «отсекая» от нее «явления зла и несчастья» – злоупотребления и преступления во всех их разновидностях, а также выступает в качестве инструмента, способного переводить «свободу вообще» в деловую активность, в созидание. В последнем случае право не только переводит свободу в творчество человека, в его созидательную активность посредством отработанных правовых институтов

⁵⁵⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 506.

⁵⁵¹ Домбровский Ю. С. Факультет ненужных вещей. М. : АСТ, 2024. 669 с.

(собственности, контрактного права, возмещения причиненного вреда и т. д.), но и одновременно защищает человека в его «приобретениях» – защищает его собственность, его интересы в обязательственных правоотношениях, восстанавливает нарушенные права, способствует возмещению причиненного ущерба, т. е. и в данном случае выступает в качестве надежно-го убежища в деловой активности человека. Такая же интегративная функция права как убежища, выражающая суть права, его историческое предназначение в обществе фиксируется и в определении права как «инструмента, средства, механизма или нормативно-регулятивной системы защиты личности от произвола любых других лиц, групп и общества или государства в целом»⁵⁵².

Анализ права в нашей жизни, в жизни людей, вряд ли возможен, если не рассматривать его в соотношении с высокими духовными идеалами, ценностями, с моралью, что и делает мыслитель в параграфе «Право и высокие духовные ценности». Несмотря на то что в процессе правового развития происходит высвобождение (отдифференциация) права от иных средств социальной регуляции и прежде всего от моральных императивов, мораль остается основой оценки права: именно через моральные идеалы происходит общественное признание права, мораль придает праву, учитывающему моральные идеалы и ценности, высокую духовную значимость. С другой стороны, когда право обеспечивает прочный, надежный и высокий статус человека, его неотъемлемые права и свободы, «только тогда становится в полной мере возможным реальное осуществление великих духовных и высоких моральных начал – совести, добра, веры. И только тогда, надо добавить, реально могут быть осуществлены начала свободы человека, его творческий потенциал, созидательная активность, самобытная

⁵⁵² Семитко А. П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 115.

индивидуальность. А значит, реализуются и основные идеалы современной цивилизации»⁵⁵³.

Уважение со стороны государства и общества к человеку, его достоинству и правам, установление правовым законом прочных границ его свободы не только укрепляют и повышают его статус, но и способствуют росту морального состояния самого человека и общества в целом. Кант в сочинении «К вечному миру» зафиксировал эту закономерность в обобщенной форме, отмечая, что «не от моральности надо ожидать хорошего государственного устройства, а, скорее, наоборот, от последнего – хорошего морального воспитания народа»⁵⁵⁴. Понятно, что «хорошее государственное устройство» в современном его понимании невозможно без развитого права, без «хороших законов», устанавливающих правовое гражданское общество, центром которого становится человек-творец и создатель – личность с высоким статусом, достоинством и неотъемлемыми правами и которое в таком случае способствует «хорошему моральному воспитанию народа».

С. С. Алексеев обосновывает положение о том, что именно через кантовскую категорию «правовой долг» реализуется высшая моральная оценка права. По Канту, уважение к праву для людей не просто долг, а долг *безусловный, абсолютно повелевающий*. Однако конструирование понятия «правовой долг» оказывается возможным и оправданным только в гражданском обществе – в том обществе, где право сообразно смыслу последовательно демократической, либеральной цивилизации, становится целью общественной жизни и где право возвышается над властью (политикой), ставит в центр общественной жизни человека, его достоинство, высокий статус и неотъемлемые права. Говоря о возвышении прав человека над властью и уточняя – над политикой, ученый имеет в виду одно из центральных положений философии права Канта, сформулированное в

⁵⁵³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 517.

⁵⁵⁴ Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. М., 1994. С. 421.

сочинении «К вечному миру»: «Право человека должно считаться священным, каких бы жертв ни стоило это господствующей власти. Здесь нет середины и нельзя измышлять среднее прагматически обусловленного права (нечто среднее между правом и пользой); всей политике следует преклонять колени перед правом...»⁵⁵⁵ Это положение С. С. Алексеев использовал в качестве эпиграфа к своей книге «Философия права», а первую и последнюю его части цитирует в рассматриваемой здесь работе «Восхождение к праву», уточняя, что речь идет не о праве вообще, а именно о *праве человека*, причем это строгое, недвусмысленно определенное выражение в отношении политики (власти) – «преклонить колени» – Кант слово в слово применяет и в отношении морали, выраженной в правовом долге, в «учении о праве»⁵⁵⁶. Отталкиваясь от кантовских рассуждений о соотношении политики, морали и права, о необходимости умирения власти и о том, что правитель «взял на себя миссию слишком тяжелую для одного человека, а именно взялся блюсти право людей (самое святое, что есть у Бога на земле), и ему постоянно следует опасаться чем-либо задеть эту зеницу господ»⁵⁵⁷, С. С. Алексеев высказывает предположение: «*Не в этой ли миссии – блюсти право людей, когда недопустимо даже “чем-либо задеть” со стороны правителя эту святыню – надо видеть высшее предназначение государственной власти в обществе?*»⁵⁵⁸ И добавляет, что если это предположение справедливо, то оно может служить еще одним подтверждением того высокого предназначения права, которое обосновывает Кант, когда говорит, что «природа неодолимо *хочет*, чтобы право получило в конце концов верховную власть»⁵⁵⁹.

⁵⁵⁵ Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. М., 1994. С. 461.

⁵⁵⁶ Там же. С. 475.

⁵⁵⁷ Там же. С. 383.

⁵⁵⁸ Там же. С. 511.

⁵⁵⁹ Там же. С. 475.

Положение о праве, обладающем верховной властью в современном развитом гражданском обществе, нашло отражение в политической и правовой мысли в категориях «верховенство права», «правление права». С. С. Алексеев считает, однако, что наиболее яркое и точное определение ценности права выражено в кантовском положении о том, что *право человека является самым святым из того, что есть у Бога на земле*. «Наш долг, — писал Кант, — состоит в том, чтобы глубоко уважать право других и как святыню чтить его»⁵⁶⁰. Говоря о праве, Кант использует слово «святое»; позже в ряде случаев философ использует это определение также в отношении субъективных прав и со временем распространяет такую характеристику на **всю правовую материя**, на объективное право. Разумеется, эту оценку не следует понимать в ортодоксально-религиозной интерпретации. По сложившемуся с конца Средневековья (и до наших дней) словоупотреблению термин «святое» используется для обозначения самого высшего отношения к тому или иному предмету — отношения предельно уважительного, не допускающего никаких исключений. Такое отношение к праву у Канта связано с тем, что *«человек, суверенная личность, — существо, наделенное разумом, — это и есть самое великое, самое “божественное”, выражение или воплощение на земле самого Бога* (хотя у человека немало и того, что имеет и “бесовской”, темный характер — из мира зла и дурного). Такое божественное, по нашим конфессиональным доминантам — христианское, понимание личности как раз, надо полагать, и было обосновано Н. А. Бердяевым⁵⁶¹ — одним из крупных философских умов последнего столетия. И вот *само-то положение человека, разумного существа, человека как личности мо-*

⁵⁶⁰ Кант И. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. М., 1994. С. 271.

⁵⁶¹ Н. А. Бердяев пишет: «Идея Бога есть величайшая человеческая идея. Идея человека есть величайшая Божья идея. Человек ждет рождения в нем Бога. Бог ждет рождения в Нем человека». (См.: Бердяев Н. А. Самопознание. М. : АСТ : Хранитель, 2007. С. 321.)

жет быть “дано” – закреплено и охраняемо – именно правом, правом человека»⁵⁶².

Таким образом, дело не только в том, что именно через право реально утверждается свобода человека, но и в том, что на основе права индивид становится личностью, поскольку в праве человека его права и свободы, его достоинство составляют высшую ценность, обеспечиваются всеми юридическими механизмами, присущими развитой правовой системе, развитому объективному праву. И здесь С. С. Алексеев обращается к близкой идее И. А. Покровского, учение которого, так же как и философия права Канта, взято за основу в «Восхождении к праву» и которая (идея) заключается в том, что человеческие права, лежащие в основе права современного гражданского общества, раскрываются как право на индивидуальность каждой человеческой личности. И у человечества нет иных социальных институтов и средств – кроме объективного права, – которые были бы способны реализовать эту «наиболее высокую гуманитарную цель сообщества разумных и потому свободных существ – людей, цель, состоящую в конституировании и возвышении личности, реализации ее индивидуальности. А это и предполагает, что именно право как объективированное бытие разума – именно под только что указанным углом зрения – приобретает качество основного звена решения жизненных проблем людей. И оно в данном отношении не может не быть самым святым из всего того, что есть у Бога на земле»⁵⁶³. Без учета глубоких духовных основ человеческой жизни идеи свободы личности, ее прирожденных неотъемлемых прав, личной ответственности и личной вины лишаются каких-либо оснований. Защищая человека от произвола государственной власти, любых других лиц, право защищает свободу и нравственный мир человека. Поэтому именно право является образованием, наиболее близким к духовному миру человека: «Ибо именно право в земной, прозаической жизни призвано быть носите-

⁵⁶² Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 514.

⁵⁶³ Там же. С. 515.

лем чистого разума, выступать в качестве права человека. И поэтому именно право (при реализации заложенных в нем потенциалов) должно не только быть прочной и твердой опорой для активности, творчества, самостоятельной деятельности людей на земле, в сфере внешних отношений, но и “сделать” человека центром людского сообщества – личностью, и в этой связи **опорой** (именно опорой, не более и не менее того) для утверждения во взаимоотношениях между людьми высоких духовных, моральных начал, идеалов, ценностей»⁵⁶⁴.

Становление и развитие права человека как утверждение его свободы и возрастающее противостояние насилию и произволу, происходящие в потоке перехода человечества от традиционных к либеральным цивилизациям, как и сам этот переход, происходят «не просто», не прямолинейно, но с зигзагами, падениями, регрессами и колоссальными порой потерями. Рассматривать эти процессы как череду непрерывных позитивных перемен, осложняемых лишь некоторыми «издержками», было бы ошибочно, полагает С. С. Алексеев. Такую же мысль – о кривой линии социального прогресса при ее постоянном повышении – высказывает и автор фундаментального исследования, посвященного снижению уровня насилия в мире, С. Пинкер, который отмечает, что в долгосрочной перспективе двух с половиной тысяч лет этот уровень «снижается, и, похоже, мы сегодня живем в самую мирную эпоху за все время существования нашего вида. Конечно, снижение это не всегда шло гладко, не свело насилие к нулю и нет никаких гарантий, что так будет продолжаться и дальше. И все-таки это явное достижение, которое прослеживается на различных временных отрезках – от тысячелетий до отдельных лет – и в различных сферах – от ведения войн до наказания детей. Отказ от насилия затронул все стороны жизни»⁵⁶⁵. Исследование факторов и условий этого социально-правового прогресса – самостоятельная научная задача, однако совершенно очевидно, что их – целое множество

⁵⁶⁴ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 516.

⁵⁶⁵ Пинкер С. Лучшее в нас ... С. 17.

и право в числе наиболее важных факторов: с одной стороны (и это – первый «шаг»), оно фиксирует прогрессивные изменения, происходящие в человеческом обществе, менталитете, морали, духовности, а с другой – делает их более прочными, стабильными, «вечными», превращая указанную тенденцию в более устойчивую, твердую, непоколебимую. Процесс «взросления» человечества – длительный и болезненный, рудименты прошлых эпох возвращаются время от времени и в нашу современность часто по форме в идеологически «обновленных», а по сути в разнообразных вариантах прежних авторитарных и тоталитарных политических режимов, базирующихся на насилии и произволе, попрании прав человека, которые сегодня все чаще и чаще прикрываются, казалось бы, передовыми юридическими институтами и демократической фразеологией.

Проблем и трудностей в каждую эпоху не мало, много их и сегодня. Попытки преодоления этих трудностей и бед с помощью «простого решения», с помощью опоры на «крепкую государственность» ученый считает весьма опасными: «К сожалению, в обстановке усиливающейся остроты этих “проблем эпохи” в практических делах ряда стран и в общественном мнении возрождается былой *расчет на власть как таковую, ее силу – силу бюрократического, полицейского аппарата, вооруженных сил всей системы силовых ведомств и спецслужб*. И отсюда – известное возвеличивание власти как первостепенной социальной ценности (когда во имя дела, его успеха, во имя экономических и политических расчетов можно пренебречь иными “формальностями”, правами некой “отдельной личности”))»⁵⁶⁶. Опора российских реформаторов не на медленные демократические преобразования общества, а на силовые методы и связанную с ними «шоковую терапию» («шоковую хирургию»?) при попытках скорейшего слома коммунистической плановой, огосударствленной экономики привела к тому, что власть, взяв за основу эти методы, укрепилась настолько, что стала главным субъектом российской действи-

⁵⁶⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 519.

тельности начала третьего тысячелетия, главным и единственным действующим «лицом», которое по своему собственному усмотрению определяет все направления движения российского общества, а в ряде случаев и мирового сообщества в целом.

Мыслитель считает, что крепкая и эффективная государственность необходима и при переходе от тоталитаризма к современному гражданскому обществу и в условиях уже утвердившегося демократического развития. Необходима она, в том числе, и для обеспечения функционирования юридической системы, для борьбы с насилием, преступностью, особенно с организованной, терроризмом. Однако самое важное здесь в том, чтобы власть не выходила «за рамки социально оправданного порога [П.5.3]»⁵⁶⁷, не вторгалась сверх необходимой меры в экономическую и социальную жизнь, иное возвращает общество к предшествующим фазам и эпохам истории, построенным на безраздельном доминировании власти со всеми отрицательными последствиями для общественного развития, прогресса общества, его будущего и его судьбы. Такое направление социального развития (наиболее остро проявившееся в коммунизме и фашистских режимах) противоречит общим тенденциям развития человеческой цивилизации, необходимости модернизации общества на основе демократии, переходу социальных систем к правовому гражданскому обществу. Выход власти за рамки социально оправданного порога сопровождается ростом чиновничьего аппарата, бюрократии, приоритетом силовых ведомств и структур, тенденциями к ужесточению властно-императивных методов управления обществом. Однако такие процессы в сегодняшнем мире нередки и даже нарастают, противореча глобальной линии на возвышение права.

Кроме того, мы становимся свидетелями наиболее жестких проявлений насилия в виде терроризма. Последний век второго тысячелетия характеризовался не только поразительным взлетом человеческого духа и интеллекта, но и абсолютно про-

⁵⁶⁷ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 520.

типоволоженным явлением – *взрывом насилия*. Как человечеству преодолеть все эти отрицательные явления, в особенности терроризм? Причины последнего требуют тщательного научного разбора – это забота всего человечества. Однако и здесь так же опасны «простые решения», когда провозглашается задача тотального уничтожения терроризма с акцентом на возмездии, на возможности и оправданности применения методов войны и против тех, кто укрывает «террористов» (объявляемых таковыми без суда и следствия). Причем в любом случае применение методов войны приводит к гибели не имеющего отношения к терроризму населения. Все это (применение методов войны, акценты на возмездии и т. п.) исторически возвращает человечество «далеко назад, в хаос варварства, в доправовое состояние, когда основой расправы, реакцией на правонарушение становится месть (возмездие) или знак порочности – такой, как принадлежность к разряду неверных»⁵⁶⁸. Драмой права считает С. С. Алексеев ситуацию, когда попытки предотвращения массовых нарушений прав человека приводят к новым и не менее массовым нарушениям прав человека⁵⁶⁹.

Фиксируя различные проявления роста насилия в мире, ученый ставит вопрос, предупреждая читателя о том, не будет ли это слишком сильным преувеличением, *«утверждать, что в жесточайшей вселенской схватке борьбы между насилием и правом победу на данном этапе человеческого развития вопреки, казалось бы, неумолимым историческим тенденциям и ожиданиям все же одерживает насилие, право силы?»* И это – в историческую эпоху, когда по всем данным происходит исторический процесс перехода человечества к цивилизациям либерального типа!»⁵⁷⁰ И отвечает на него отдельным

⁵⁶⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 526.

⁵⁶⁹ Имеются в виду систематические бомбардировки Югославии, ее военных и стратегических гражданских объектов странами НАТО, о чем более подробно ученый писал в книге «Право на пороге тысячелетий» (см. 14.1, 14.8 настоящего издания).

⁵⁷⁰ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 529.

фрагментом, который называется «Право победит!». Для этого со стратегической стороны при решении любых сложнейших, злободневных проблем нашего времени первостепенное значение должно быть придано праву, ибо именно право в современном его понимании есть тот данный Историей институт, который предназначен для того, чтобы обеспечить на твердой, строго определенной, гарантированной основе решение жизненных ситуаций, конфликтов; и притом так, чтобы исключить при таком решении произвол, обращенный против самого человека, против его свободы.

Говоря о современном понимании права, ученый имеет в виду положения, которые были высказаны им ранее в этой и предыдущих главах рассматриваемой работы, а также в книге «Право на пороге нового тысячелетия». Право нового тысячелетия, или «право цивилизованных народов», или, что то же самое, *гуманистическое право* («в том значении понятия гуманистическое, когда оно означает приоритет и высшую юридическую значимость неотъемлемых прав и свобод человека»⁵⁷¹), основными особенностями которого являются следующие моменты: *перенастройка* юридической системы в соответствии с началами *права человека*; само право занимает *центральное положение* во всем комплексе институтов и средств регуляции, а также с точки зрения признания исключительной значимости права во всем обществе (что имеет место при достижении определенного, достаточно высокого уровня правовой культуры в той или иной стране); современное право демократических государств характеризует концентрация оптимальных юридических средств и механизмов, в том числе соединение «чистых» правовых форм с культурой прав человека, а в итоге формируется явление крупномасштабного порядка, которое может быть охарактеризовано как процесс правовой конвергенции. Современное право характеризует сохранение и упрочение «вечных» юридических ценностей, таких как, прежде всего, принцип законности (правозаконности), принцип пра-

⁵⁷¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 533.

восудия, принцип равенства в праве, презумпция невиновности и др. При этом особое внимание ученый уделяет принципу равенства прав, посвящая этому вопросу отдельный параграф «Идеи социальной солидарности и право» и акцентируя внимание на том, что в обществе с рыночной (частноправовой) организацией экономики исключительно важной, жизненно необходимой является социальная солидарность, сочетаемая с углубленной трактовкой неотъемлемых прав человека, о чем мы уже упоминали выше.

Заключительный параграф последней главы книги Правовед посвящает «Борьбе за право» (таково название параграфа). Высоко оценивая творчество Рудольфа Иеринга в целом, С. С. Алексеев отмечает, что его мысль о необходимости борьбы за право становится еще более актуальной, если видеть в праве объективированное бытие Разума, средоточие интеллектуальных богатств, юридических механизмов и конструкций, от которых зависит решение сложных проблем современности. Необходимость последовательной борьбы за право в современных условиях заключается еще и в том, что праву, которое должно служить человеку, противостоят могущественные противоборствующие силы – антиправовые по своей сути, для которых право представляет собой ненужное и даже вредное явление. Здесь, не делая отсылку к источникам и конкретным воплощениям в реальной жизни, ученый явно подразумевает марксистско-ленинский правовой нигилизм, характерный для коммунистической и большевистской идеологии и практики, который, к сожалению, пережил своих создателей и распространился по всему миру. Не избавилась от него полностью и Россия.

Борьба за право понимается мыслителем в самом широком смысле⁵⁷², поскольку он подчеркивает, что она включает ряд

⁵⁷² Шире, чем у Р. Иеринга, но, как и у него, без признака революционности, т. е. в рамках правопорядка, хотя многие идеи великого немецкого правоведа созвучны подходу С. С. Алексеева. (См.: Горбань В. С. Концепция борьбы за право Р. Иеринга // Право и политика. 2017. № 3. С. 1–14.)

таких составляющих, которые охватывают «уровень развития институтов гражданского общества, и состояние культуры и гражданственности в стране, и характер утвердившейся политической власти, и темпы экономического развития, и особенности всего общественного сознания, и многие другие факторы, касающиеся в сущности всех сторон развития общества, включая особенности человека, его природы»⁵⁷³. При всей важности указанных и иных факторов С. С. Алексеев считает необходимым выделить два ключевых (с учетом предложенной им в книге концепции) звена: первое – это интенсивная разработка идей права и, что нам хотелось бы подчеркнуть особенно, обретение ими высокого научного и гражданского признания в обществе, без которого любым научным идеям, точнее, текстам, в которых они пребывают, суждено лишь пылиться на полках в библиотеках.

Второе ключевое звено – это необходимость понимания, разработки и использования всего потенциала права – уникального юридического инструментария, юридических механизмов. Главной сферой научно-прикладных исследований и практического использования потенциала права призвана быть разработка юридических конструкций, что входило бы в задачу не только юристов-теоретиков разных направлений, но и правоведов-конструкторов, совершенствующих юридическую материю по запросам практики и на перспективу, по аналогии с конструкторской деятельностью представителей технических, инженерных областей науки и практики, которые занимаются разработкой новейшей материальной техники. О необходимости развития юридического инструментария в коллективах правоведов-конструкторов ученый говорит как о своих мечтах, подчеркивая в скобках: «Возможно, не очень далеких от делового прогноза»⁵⁷⁴.

Современные общества, где утверждаются последовательно демократические, либеральные цивилизации, – это пост-

⁵⁷³ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 549.

⁵⁷⁴ Там же. С. 551.

индустриальные, технологически и информационно развитые и одновременно свободные общества, стержнем которых становится право, призванное решать сложные проблемы человечества, что предполагает необходимость *новой эпохи в понимании права* – такого развития, даже *поворота* в правопонимании, которые соответствовали бы потребностям формирующихся новых цивилизаций. Основными направлениями такого поворота, о которых говорилось в рассматриваемом сочинении мыслителя, являются, в частности:

- характеристика права с *мировоззренческих позиций*, т. е. его понимание как *особого «мирозданческого» явления* – самостоятельного, самобытного, уникального в процессах бытия и развития человечества звена, которое имеет свои, незаменимые («специфические», по терминологии ученого в советский период его творчества) функции и свое предназначение, не сводимое ни к категориям государства, ни к категориям морали;

- рассмотрение права как *объективной реальности*, закономерностью («специфической логикой») которой является «целеустремленность» к свободе человека, ее обеспечению;

- понимание права на высших этапах его развития как *права человека*, которое призвано служить человеку, обеспечивая его свободу, преодолевая негативные стороны последней и обращая ее в активность людей, их творчество, свершение ума;

- характеристика права как *феномена Разума и высоких истинно человеческих начал*, относимых к числу духовных, идеальных, которые, быть может, наиболее близки к самой сути человека как высшего создания природы, что и предопределяет саму возможность оценки права как *святыни* в жизни человека;

- оценка права в качестве цели гражданского общества, высшего критерия общественной жизни⁵⁷⁵.

В «Заключении» С. С. Алексеев написал просто и скромно: «Таковы мои соображения о юридической науке, о тех новых

⁵⁷⁵ См.: Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 550.

подходах к ее предмету – праву, которые, надо полагать, продиктованы современной эпохой»⁵⁷⁶. И далее указал на главный повод появления второго издания (в дополнение к тем основаниям, которые изложил в «Предисловии ко второму изданию»): им «стали *жгучая тревога* и *глубокая надежда* автора.

Жгучая тревога – потому что положение с правом и в нашей стране, и во всем мире стало хуже, чем должно было бы быть на современной стадии развития мировой цивилизации...

Но, может быть, ужасы и тревоги последнего времени – это и *знак надежды*. Того, что даже мировая суeta малых и больших дел, благостное роскошное житие экономически развитых стран отрезвит нас, потребует не только кары для виновников бедствий, но и большей строгости к самим себе. С тем чтобы мы объединили свои силы для борьбы с общей бедой – вакханалией насилия. Потому что не случись этого, не восторжествуй на всей земле Право – сгореть всему человечеству в огне насилия»⁵⁷⁷. Очень тревожное и одновременно исключительно уместное для современной обстановки в мире предупреждение было сделано мыслителем еще в самом начале третьего тысячелетия. Сегодня, в ситуации разрастающихся в мире всевозможных, в том числе военных, конфликтов и угроз это предупреждение звучит весьма злободневно и требует того, чтобы на него обратили пристальное внимание наши современники, люди во всем мире. Потому что пока эта закономерность – «меньше права – больше насилия» – продолжает подтверждаться со всех сторон.

И еще одно очень важное предупреждение делает мыслитель, к которому тоже следовало бы прислушаться людям во всем мире: «Одним из препятствий духовно-философской значимости, которое необходимо как можно скорее преодолеть на пути Восхождения к Праву, является распространенное мнение, что будто бы Запад – это римское право, а вот Восток – это, дескать, “исламские террористы”. Но ведь слова великого

⁵⁷⁶ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 552.

⁵⁷⁷ Там же. С. 552–553.

философа о том, что *самое святое, что есть у Бога на земле, – это право человека*, сказаны всем нам и одинаково, без единого исключения значимы для всех конфессий, всех верований, всех философских учений, восточных и западных, которые всегда своей сутью, смыслом выходят на человека»⁵⁷⁸.

И последние строчки книги, которые не нуждаются в комментариях (как и многие другие идеи мыслителя), такие: «Все мы рано или поздно БУДЕМ ЖИТЬ ПОД ПРАВОМ, ПРИ ВЕРХОВЕНСТВЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА.

Иного не дано»⁵⁷⁹.

⁵⁷⁸ Алексеев С. С. Восхождение к праву (2002). С. 553.

⁵⁷⁹ Там же.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Последние страницы главного труда великого ученого – Правоведа С. С. Алексеева раскрывают в кратком виде направления необходимого поворота, особенности новой эпохи в понимании права, его роли в жизни общества, перспектив его развития и показывают авторскую уверенность, обоснованную всем предшествующим его творчеством, в том, что движение человеческой цивилизации к обществу верховенства права – права человека является неотвратимым. Однако это будущее не приходит само собой, его достижение невозможно без созревания необходимых социально-экономических, политических, духовных условий и без активной роли множества акторов истории – политической и правовой элиты, гуманитарной, в том числе юридической, науки и, конечно, всего населения той или иной страны, а в более отдаленной перспективе – всего человечества. Это прекрасно понимал С. С. Алексеев и поэтому различал два важнейших процесса – «восхождение права» и «восхождение к праву». Первое – это правовой прогресс, развитие права от одной ступени к другой, более высокой, и в конечном счете переход к праву человека, праву гражданского общества, базирующемуся на неотъемлемых правах человека и способному возвыситься над властью, ее произволом. «Восхождение к праву» включает в себя не только предыдущий процесс как свою центральную содержательную линию, но и главным образом – а также одновременно, параллельно – «взросление» человечества, его дальнейшую гуманизацию и «созревание» до осознания своих базовых юридических потребностей в безопасности, свободе и защите прав человека, для чего необходима активная деятельность по реализации этих потребностей на практике, т. е. необходима борьба за право. Все это невозможно без адекватного современным вызовам понимания сущности права, закономерностей его функционирования, специфической логики и вытекающих отсюда возможностей и «способностей» права, его роли в жизни об-

щества, что и представлено в трудах Правоведа, чему он и посвятил свою творческую жизнь и пытался воплотить на практике в период реформ в России.

Сопровождаемая обоснованными теоретическими выкладками уверенность С. С. Алексеева в прогрессивном развитии права в истории как достижении все более и более высокого уровня юридической защиты прав и свобод человека через накопление правом все более совершенных юридических конструкций и механизмов, необходимых для этого, а также убежденность в продолжении этой тенденции посредством формирования и утверждения в будущем верховенства права – права человека может показаться кому-то наивным романтическим устремлением. Однако одно из существенных, принципиальных подтверждений этой убежденности Правоведа пришло с «другой стороны» – из смежных наук, таких как история, в которой используются методы математической статистики, как социология, психология, а также из «синтеза когнитивистики, аффективной и когнитивной нейронауки, социальной и эволюционной психологии и других наук о человеческой природе», которые использовал в своем фундаментальном труде С. Пинкер⁵⁸⁰ и на некоторые тезисы которого выше уже делались ссылки.

Право, даже самое раннее, самое неразвитое, не говоря о дальнейших ступенях его прогрессивного развития, выступает против произвола, против насилия, что уже само по себе обеспечивает свободу человека, его безопасность, субъективные права и позже важнейшую их часть – в отношениях с государством – права человека. Если данные перечисленных выше наук доказывают, что в масштабах тысячелетнего развития человечества насилия становится все меньше и меньше, то юристы могут, даже отвлекаясь от своих собственных доказательств того же самого, сказать, что право в целом, права и свободы человека в частности становятся в связи с этим бо-

⁵⁸⁰ Пинкер С. Лучшее в нас. Почему насилия в мире стало меньше : пер. с англ. М. : Альпина нон-фикшн, 2023. 952 с.

лее и более обеспеченными, гарантированными, надежными. И С. С. Алексеев показывает, как и почему этот механизм «работает», как и почему он проявляется в позитивном праве, в правовой материи, почему миссия права, его предназначение заключается в том, чтобы «вести» к большей и большей свободе и защищенности человека, к его активности и дальнейшему прогрессу в этом направлении.

Весьма интересна перекличка между эти подходами – разными по своей научной дисциплинарности, хотя и принадлежащие гуманитарной науке в целом: насилия в обществе (в масштабе тысячелетий) становится зримо меньше, что с необходимыми статистическими выкладками и множеством идущих из разных гуманитарных дисциплин аргументами убедительно доказывает С. Пинкер; процесс восхождения права – это движение к большей обеспеченности прав и свобод человека, в более основательном противостоянии права насилию и произволу, что убедительно доказывает С. С. Алексеев. Если насилия становится меньше, то, значит, свобода людей обретает более обеспеченный и гарантированный характер. Важнейшую, незаменимую роль в этих процессах играет право, противостоящее насилию и произволу, нацеленное на защиту достоинства, прав и свобод человека. Понятно, что право – это один из факторов социального прогресса человечества, но такой, без которого доказанная С. Пинкером тенденция к уменьшению насилия в обществе нереализуема. Насилия в обществе становится меньше, а значит, право, которое делает свой вклад в это уменьшение, должно и будет торжествовать в конечном счете. Именно это и доказал в своем творчестве С. С. Алексеев.

Юридическая наука, о величайшей роли и значимости которой в правовом прогрессе писал С. С. Алексеев, призвана изучать и развивать его творческое наследие, которое является, с одной стороны, неотъемлемой составной частью советской и российской юридической науки, а с другой – имеет свои собственные уникальные авторские особенности, которые в концентрированном виде были выражены в работе «Восхождение

к праву. Итоги и решения». Это – соединение догмы, теории и философии права, причем так, что закономерности права, открытые на уровне догмы и теории права, на уровне философии права выходят на мирозданческое предназначение и миссию права в жизни общества.

Научное, практико-правовое наследие Правоведа – огромно, поэтому встает вопрос о том, как грамотно и заботливо им распорядиться. Очевидно, что на первом месте остается его изучение, понимание и полноценное освоение научной и образовательной юридической общественностью. Вторым важным направлением является передача теоретических идей и наработок ученого новым поколениям юристов – студентам, магистрантам и аспирантам, да и более широким кругам общественности, т. е. работа по самой широкой популяризации правовых взглядов и идей мыслителя в нашем обществе – необходимо утверждение их в сознании действующих и будущих профессионалов права, распространение через систему юридического образования и правового просвещения в сознании всего населения, что позволит сделать эти правовые идеи движущей силой исторического развития.

Важным и, возможно, наиболее ответственным и сложным направлением является развитие идей мыслителя в преломлении к новым проблемам и задачам, которые встают перед российской юридической наукой и современной политико-правовой практикой. Четвертым направлением по сохранению и развитию научного наследия С. С. Алексеева является работа, связанная с преодолением неосновательных критических подходов к отдельным положениям, разработанным ученым.

Наконец, последним по счету, но не последним по значению является дальнейшее издание мемуарной литературы соратниками, учениками, родными, близкими, коллегами и всеми, кто близко знал Сергея Сергеевича и мог бы показать хотя бы отчасти всю бесконечную глубину личности мыслителя, его искания, переживания и заботы о развитии правовой культуры в России как в советское время, так и тем более на переломных

моментах ее исторической судьбы. Воспоминания соратников, коллег, учеников открывают дополнительные смыслы и цели творчества мыслителя, позволяют понять лучше и глубже его идеи.

Объем всей этой работы – просто необозримый, и по каждому направлению много чего еще надо сделать, чтобы продвигаться вперед. И такое движение уже началось, о чем уже упоминалось нами ранее. Данная работа – это первое монографическое исследование, в котором кратко рассмотрены основные вехи научного творчества Сергея Сергеевича Алексеева. Возможны и, думаю, даже необходимы для пользы нашей науки другие «срезы», аспекты, подходы к анализу положений – идей, гипотез, предположений, – которые имеются в работах мыслителя.

Согласно принципу многоаспектности, выделяемому в системном подходе, творчество мыслителя может быть рассмотрено под разными углами зрения, в разных аспектах, обусловленных профессиональными, научными, социальными и прочими ценностями и интересами будущих авторов подобных исследований. Кроме того, отдельным направлением анализа научного творчества мыслителя могут быть не только хронологические, но и тематические характеристики, в рамках которых рассматривается процесс возникновения и дальнейшего развития отдельных идей и частных теорий, как нашедших, так и не нашедших соответствующего наименования в названиях монографий и (или) статей ученого. Наиболее важным в этом отношении является анализ правопонимания в узком смысле этого слова, то есть анализ трактовок права, его дефиниций и совокупности признаков. Полезно было бы рассмотреть дискуссии, в которых С. С. Алексеев принимал активное участие, – о системе права, о хозяйственном праве, о субъективных правах вне правоотношений и т. д.

Следует уделить особое внимание истокам и преемственности учения мыслителя с дореволюционным правоведением, сравнить и разграничить его нормативную концепцию и уче-

ние Г. Кельзена, вклад которого в мировую науку С. С. Алексеев признавал неоднократно, отмечая в то же время ограниченность кельзенского позитивизма.

Важным направлением анализа является изучение преемственности первого и второго этапов творчества мыслителя, того, как в ранний период в ограниченных рамках жестких идеологических постулатов формировались глубинные идеи, нашедшие расцвет в позднем периоде творчества. Путей и аспектов анализа последнего достаточно много, и автор этих строк надеется, что проделанная им работа будет стимулом к дальнейшему изучению трудов великого Правоведа – Сергея Сергеевича Алексеева.

Публикации А. П. Семитко, использованные в монографии

- Механизм правового регулирования С. С. Алексеева и структура теории права: сравнительный анализ // Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. С. 9–20.
- Научное наследие С. С. Алексеева: его сохранение и развитие // Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2015. Вып. 2. С. 8–22.
- С. С. Алексеев – мыслитель-правовед: этапы жизненного и творческого пути // Правовое государство: теория и практика. 2019. № 4 (58). С. 72–80.
- С. С. Алексеев: ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества (вступительная статья к переизданию книги С. С. Алексеева «Социальная ценность права в советском обществе») // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 3 (26). С. 14–55. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2019/09/Vestnik-GU_2019_3.pdf.
- С. С. Алексеев: ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества // Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе / С. С. Алексеев ; предисл. С. А. Степанова ; вступ. ст. А. П. Семитко. Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2019. LXXX, 223 с. VII–LXXIX. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2016/12/Alekseev_Sots_tsennost_prava_2019.pdf.
- Механизм правового регулирования С. С. Алексеева как реализация системного подхода // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 4 (27). С. 114–126. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2020/01/Vestnik-GU_2019_4.pdf.
- Частное и публичное право как исходные правовые начала в трудах Сергея Сергеевича Алексеева // Правовое государство: теория и практика. 2021. № 4 (66). С. 155–171.

- Сергей Сергеевич Алексеев о социальной ценности права // Социальная ценность права в современном обществе. VI Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Уральский государственный юридический университет, 2021. 216 с. С. 6–25.
- С. С. Алексеев о философии права // Вестник Гуманитарного университета. 2022. № 4 (39). С. 45–53.
- С. С. Алексеев о классификации национальных юридических систем // Байкальские компаративистские чтения : материалы междунар. науч.-практ. конф., Иркутск, 21–22 марта 2024 г. / отв. ред. И. А. Минникес. Иркутск : Изд. дом БГУ, 2024. С. 299–308.
- С. С. Алексеев об общих теоретических проблемах системы советского права // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 1. С. 83–103. DOI 10.35853/vestnik.gu.2024.12-1.05
- С. С. Алексеев о структуре советского права // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 2. С. 65–89. DOI 10.35853/vestnik.gu.2024.12-2.04.
- С. С. Алексеев об общих дозволениях и общих запретах в праве // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 3. С. 28–49. DOI 10.35853/vestnik.gu.2024.12-3.03.
- С. С. Алексеев о некоторых тенденциях мирового правового развития: «Право на пороге нового тысячелетия» // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 4. С. 70–81. DOI 10.35853/vestnik.gu.2024.12-4.05.

Список литературы

- Алексеев С. С.* Азбука закона. Свердловск : Средне-Уральское книжное изд-во, 1982. 161 с.
- Алексеев С. С.* Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву : дис. ... канд. юрид. наук / науч. рук. Б. Б. Черепяхин ; Свердл. юрид. ин-т. Свердловск, 1951. 347 с.
- Алексеев С. С.* Акцептная форма расчетов между социалистическими организациями по советскому гражданскому праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / науч. рук. Б. Б. Черепяхин ; Свердл. юрид. ин-т. Свердловск, 1952. 16 с.
- Алексеев С. С.* Возвращение частного права : [монолог руководителя исслед. центра част. права при Президенте России, извест. ученого-цивилиста, чл.-кор. РАН С. С. Алексеева / записал М. Бужкевич] // Юридический вестник. 1992. № 18. С. 3.
- Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М. : Норма, 2001. 752 с.
- Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2002. 608 с.
- Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения (2002) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 6 : Восхождение к праву. М. : Статут, 2010. С. 7–557.
- Алексеев С. С.* Гражданская ответственность за невыполнение плана железнодорожной перевозки грузов. М. : Госюриздат, 1959. 176 с.
- Алексеев С. С.* Гражданский кодекс Франции и перспективы развития частного права в России. Екатеринбург : Российская школа частного права. Уральское отделение, 2000. 36 с.
- Алексеев С. С.* Гражданское право в период развернутого строительства коммунизма. М. : Госюриздат, 1962. 284 с.
- Алексеев С. С.* Гражданское право в современную эпоху (заметки и постановка проблемы). Екатеринбург : Исследовательский центр частного права при Президенте РФ. Российская школа права. Уральский филиал, 1999. 35 с.

- Алексеев С. С.* Гражданское право в современную эпоху. Заметки к постановке проблемы (2006) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7 : Философия права и теория права. М. : Статут, 2010. С. 458–459.
- Алексеев С. С.* Гражданское право в современную эпоху. М. : Юрайт, 1999. 40 с.
- Алексеев С. С.* Демократические реформы и конституция. Научно-публицистические заметки // Вестник Гуманитарного университета. 2020. № 2 (29). С. 23–59.
- Алексеев С. С.* Демократические реформы и конституция. Научно-публицистические заметки. М., 1992. 55 с.
- Алексеев С. С.* Жизнь – абсолютная ценность // Смертная казнь: за и против / сост. О. Ф. Шишов, Т. С. Парфенова ; под ред. С. Г. Келиной. М. : Юридическая литература, 1989. С. 528 с.
- Алексеев С. С.* Круг замкнулся: Повесть о праве (2006) // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 4. С. 147–188.
- Алексеев С. С.* Линия права. М. : Статут, 2006. 461 с.
- Алексеев С. С.* Максимы. О власти, праве, человеке // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. Т. 9 : Публицистика. М. : Статут, 2010. С. 279–282.
- Алексеев С. С.* Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М. : Юридическая литература, 1966. 187 с.
- Алексеев С. С.* Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. 2-е изд. / предисл. В. Д. Перевалова и С. А. Степанова. Екатеринбург : Автограф, 2018. 192 с. (Серия «Предназначение и могущество права»).
- Алексеев С. С.* Наука права // Алексеев С. С. Избранное / вступ. сл., сост. П. В. Крашенинников. М. : Статут, 2016. 655 с. (Юристы, изменившие право, государство и общество).
- Алексеев С. С.* Не просто право – частное право // Известия. 1991. 19 окт.
- Алексеев С. С.* О взаимодействии административно-правового и гражданско-правового регулирования в социалистическом обществе // Правоведение. 1959. № 3. С. 35–47.

- Алексеев С. С.* О предмете советского гражданского права и методе гражданского-правового регулирования // Советское государство и право. 1955. № 2. С. 114–118.
- Алексеев С. С.* О системе Основ гражданского законодательства СССР и республиканских гражданских кодексов // Вопросы кодификации советского законодательства : сб. статей. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1957. С. 107–120
- Алексеев С. С.* О составе гражданского правонарушения // Правоведение. 1958. № 1. С. 47–53.
- Алексеев С. С.* О теоретических основах классификации отраслей советского права // Советское государство и право. 1957. № 7. С. 99–107.
- Алексеев С. С.* Об основных этапах и тенденциях развития советского гражданского права // Межвузовское научное совещание «Сорок лет советского государства и права и развитие правовой науки» : тез. докладов. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1957. С. 31–33.
- Алексеев С. С.* Общая теория права : в 2 т. Т. 1. М. : Юридическая литература, 1981. 360 с.
- Алексеев С. С.* Общая теория права : в 2 т. Т. 2. М. : Юридическая литература, 1982. 359 с.
- Алексеев С. С.* Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 1 : Введение. Сущность социалистического права. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1963. 266 с.
- Алексеев С. С.* Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 2 : Нормы права и правоотношения. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1964. 228 с.
- Алексеев С. С.* Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 3 : Правовые акты. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1966. 212 с.
- Алексеев С. С.* Общая теория социалистического права. Курс лекций : учеб. пособие : в 4 вып. Вып. 4 : Применение права. Наука. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1966. 204 с.
- Алексеев С. С.* Общетеоретические принципы исследования структуры права // Советское государство и право. 1971. № 3. С. 41–47.

- Алексеев С. С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М. : Юридическая литература, 1989. 288 с.
- Алексеев С. С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве (1989) // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 2. М. : Статут, 2010. С. 225–467.
- Алексеев С. С.* Общие теоретические проблемы системы советского права. М. : Госюриздат, 1961. 188 с.
- Алексеев С. С.* Перед выбором. Социалистическая идея: настоящее и будущее. М. : Юридическая литература, 1990. 190 с.
- Алексеев С. С.* Право – надежда наша. Научно-публицистические очерки. Екатеринбург : Средне-Уральское книжное изд-во, 1999. 320 с.
- Алексеев С. С.* Право и наша жизнь. М. : Юридическая литература, 1978. 222 с.
- Алексеев С. С.* Право и перестройка. Вопросы, раздумья, прогнозы. М. : Юридическая литература, 1987. 174 с.
- Алексеев С. С.* Право и правовая система // Правоведение. 1980. № 1. С. 27–34.
- Алексеев С. С.* Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи (2000) // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 5. М. : Статут, 2010. С. 295–548.
- Алексеев С. С.* Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи. М. : Статут, 2000. 252 с.
- Алексеев С. С.* Право собственности. Проблемы теории. Екатеринбург, 2006 (2-е изд.: М., 2007; 3-е изд.: М., 2008).
- Алексеев С. С.* Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. 712 с.
- Алексеев С. С.* Право: время новых подходов // Советское государство и право. 1991. № 2. С. 3–11.
- Алексеев С. С.* Право: методологические подходы к исследованию // Вопросы философии. 1983. № 3. С. 116–119.
- Алексеев С. С.* Право: поиск новых подходов : учеб. пособие. Екатеринбург : Изд-во «АМБ», 2000. 250 с.

- Алексеев С. С.* Правовое государство – судьба социализма. Научно-публицистический очерк. М. : Юридическая литература, 1988. 174 с.
- Алексеев С. С.* Предмет советского социалистического гражданского права. Свердловск, 1959. 336 с.
- Алексеев С. С.* Предмет советского социалистического гражданского права // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 1 : Гражданское право. Сочинения 1958–1970 годов. М. : Статут, 2010. С. 15–316.
- Алексеев С. С.* Проблемы теории права : курс лекций (1972–1973) // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 3. М. : Статут, 2010. С. 7–780.
- Алексеев С. С.* Проблемы теории права. Курс лекций : в 2 т. Т. 1 : Основные вопросы общей теории социалистического права. Свердловск, 1972. 396 с.
- Алексеев С. С.* Проблемы теории права. Курс лекций : в 2 т. Т. 2 : Нормативные юридические акты. Применение права. Юридическая наука (правоведение). Свердловск, 1973. 402 с.
- Алексеев С. С.* Самое святое, что есть у Бога на земле: Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху. М. : Норма, 1998. 409 с.
- Алексеев С. С.* Самое святое, что есть у Бога на земле: Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху. 2-е изд. М., 2013. 448 с.
- Алексеев С. С.* Свобода ценою в жизнь. Мемуары (избранные фрагменты) // С. С. Алексеев. Возвышение права (к 100-летию со дня рождения) / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков М. : ИГП РАН, 2024. С. 643–746.
- Алексеев С. С.* Свобода ценою в жизнь. Мемуары ; Интервью порталу Закон.ру. Екатеринбург : Институт частного права, 2012. 32 с.
- Алексеев С. С.* Свобода ценою в жизнь. Мемуары. 2-е изд. Екатеринбург : Музей С. С. Алексеева «Восхождение к праву», 2017. 58 с.
- Алексеев С. С.* Собрание сочинений : в 10 т. М. : Статут, 2010.

- Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. 189 с.*
- Алексеев С. С. Собственность – право – социализм : Полемические заметки. М. : Юридическая литература, 1989. 176 с.*
- Алексеев С. С. Советское право как система: методологические принципы исследования // Советское государство и право. 1974. № 7. С. 11–18.*
- Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе / С. С. Алексеев ; предисл. С. А. Степанова ; вступ. ст. А. П. Семитко. Екатеринбург : Гуманитарный университет, 2019. LXXX, 223 с. (Серия «Предназначение и могущество права»).*
- Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. М. : Юридическая литература, 1971. 223 с.*
- Алексеев С. С. Социальная ценность социалистического права как регулятора общественных отношений // Советское государство и право. 1968. № 3. С. 13–21.*
- Алексеев С. С. Структура общей теории государства и права // Актуальные проблемы теории государства и права. М. : АН СССР. Ин-т государства и права. М., 1974. 214 с.*
- Алексеев С. С. Структура советского права (1975) // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 2 : Специальные вопросы правоведения. М. : Статут, 2010. С. 7–224.*
- Алексеев С. С. Структура советского права. М. : Юридическая литература, 1975. 264 с.*
- Алексеев С. С. Тайна и сила права. Наука права: новые подходы и идеи. Право в жизни и судьбе людей. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2009. 176 с.*
- Алексеев С. С. Тайна права. Его понимание, назначение, социальная ценность : резюме с претензией. М., 2001. 176 с.*
- Алексеев С. С. Теория права. 2-е изд., перераб. и доп. М. : БЕК, 1995. 320 с.*
- Алексеев С. С. Теория права. М. : БЕК, 1993. 223 с.*
- Алексеев С. С. Тяжкий путь к праву. Из жизни советской и постсоветской России // Вестник Гуманитарного университета.*

- Серия «Право». 1996. № 1 (1) / редкол.: С. С. Алексеев (гл. ред.), С. И. Архипов, В. А. Брызгалов и др. Екатеринбург : Изд-во Гуманитарного университета, 1996. С. 180–190.
- Алексеев С. С. У истоков конституции России (субъективные заметки) // Вестник Гуманитарного университета. 2020. № 3 (30). С. 56–84.*
- Алексеев С. С. Уроки. Тяжкий путь России к праву (1997) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Т. 4 : Линия права. Концепция : Сочинения 1990-х – 2009 годов. М. : Статут, 2010. С. 9–146.*
- Алексеев С. С. Философия права: История и современность. Проблемы. Тенденции. Перспективы. М. : Норма, 1997. 330 с.*
- Алексеев С. С. Частное право – не частный вопрос // Экономика и жизнь. 1994. № 45. С. 15.*
- Алексеев С. С. Частное право : избранное. М. : Статут, 2024. 598 с. (Классика российской цивилистики).*
- Алексеев С. С. Частное право. Научно-публицистический очерк. М. : Статут, 1999. 159 с.*
- Алексеев С. С. Частное право : научно-публицистический очерк (1999) // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. Т. 7 : Философия права и теория права. М. : Статут, 2010. С. 323–444.*
- Алексеев С. С., Степанов С. А., Заринова Н. П. От автора и составителей // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 1. С. 13–14.*
- Алексеев Сергей Сергеевич. Ученый-правовед и государственный деятель: «Жизнь – абсолютная ценность» : биобиблиографическое пособие / Урал. гос. юрид. ун-т, Науч. б-ка, справ.-библиогр. отд. ; сост. Л. А. Гусарова ; отбор изданий Т. Н. Колясникова ; отв. за вып. О. А. Овчинникова. Екатеринбург : Уральский государственный юридический университет, 2021. 48 с.*
- Алексеев Сергей Сергеевич: Правовед. Мыслитель. Публицист. Биобиблиография: К 85-летию со дня рождения ученого / М. Ф. Казанцев, В. Н. Руденко, Е. М. Сурина ; отв. ред. В. Н. Руденко. Екатеринбург : УрО РАН, 2009. 466 с.*

- Аджемоглу Д., Робинсон Д.* Почему одни страны богатые, а другие бедные. Происхождение власти, процветания и нищеты. М. : АСТ, 2017. 693 с.
- Азми Д. М.* Система права и ее строение: методологические подходы и решения. М. : Юстицинформ, 2014. 392 с.
- Алекси Р.* Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) : пер. с нем. М. : Инфотропик Медиа, 2011. 192 с.
- Антонов М. В.* О системности права и системных понятиях в правоведении // Правоведение. 2014. № 1. С. 24–42.
- Арендт Х.* Банальность зла. Эйхман в Иерусалиме / пер. с англ. С. Кастальского и Н. Рудницкой. М. : Европа, 2008. 424 с. (Серия «Холокост»).
- Архипов С. И.* Идея правового прогресса в трудах С. С. Алексеева // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2019. № 6. С. 5–10.
- Архипов С. И.* Политический и правовой прогресс: концепция двух линий // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2021. № 4. С. 5–15.
- Архипов С. И.* С. С. Алексеев о правовом будущем России (К 100-летию со дня рождения С. С. Алексеева) // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 4. С. 61–69.
- Архипов С. И.* С. С. Алексеев о социальной ценности права // Социальная ценность права в современном обществе : материалы шестого Всероссийского симпозиума / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург, 2021. С. 26–31.
- Архипов С. И.* Система права: зарождение и развитие теории. Часть 1 : Представления о системе права в немецкой исторической и реалистической школах права и в российской дореволюционной юридической науке // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2023. № 4. С. 5–18. DOI 10.34076/22196838_2023_4_5.
- Аствацатуров А. Г.* Вновь обретенное знакомство // Наш Сергей Сергеевич : антология устных рассказов. Екатеринбург : Автограф, 2019. С. 90–92.

- Бабенко А. Н.* Правовая социализация как процесс освоения правовых ценностей // Государство и право. 2005. № 2. С. 104–106.
- Баскаков А. Т.* Абстрактное право как социальная ценность : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 09.00.11 / Баскаков Алексей Тихонович ; Башкир. гос. ун-т. Уфа, 2008. 17 с.
- Белов В. А.* Основное разделение права // Гражданское право : актуальные проблемы теории и практики / А. Б. Бабаев [и др.] ; под общ. ред. В. А. Белова. М. : Юрайт, 2007. С. 35–63.
- Бердяев Н. А.* Духовные основы русской революции. Опыты 1917–1918 гг. СПб. : Изд-во Русского христианского гуманитарного института, 1999. 429 с.
- Бердяев Н. А.* Истоки и смысл русского коммунизма. М. : Наука, 1990. 220 с.
- Бердяев Н. А.* Новое средневековье. Размышления о судьбе России и Европы. М. : Феникс : ХДС-пресс, 1991. 81 с.
- Бердяев Н. А.* Русская идея. Основные проблемы русской мысли XIX века и начала XX века. Париж : YMCA-PRESS, 1971. 259 с.
- Бердяев Н. А.* Самопознание. М. : АСТ : Хранитель, 2007. 544 с.
- Берман Г. Дж.* Вера и закон: примирение права и религии / пер. с англ. Д. Шабельникова и М. Тименчика. М. : Ad Marginem, 1999. 431 с.
- Берман Г. Дж.* Западная традиция права: эпоха формирования : пер. с англ. 2-е изд. М. : Изд-во МГУ, 1994. 592 с.
- Блауберг И. В., Садовский В. Н., Юдин Э. Г.* Системный подход в современной науке // Проблемы методологии системного исследования. М. : Мысль, 1970. С. 7–48.
- Блауберг И. В., Юдин Э. Г.* Становление и сущность системного подхода. М. : Наука, 1973. 271 с.
- Большая советская энциклопедия* : сайт. URL: <https://www.booksite.ru/fulltext/1/001/008/037/988.htm> (дата обращения: 08.02.2024).
- Большой толковый словарь русского языка* / под общ. ред. С. А. Кузнецова. URL: <https://gramota.ru/biblioteka/slovary/bolshoj-tolkovyy-slovar> (дата обращения: 10.07.2024).

- Бондарь Н. С.* Аксиология судебного конституционализма: конституционные ценности в теории и практике конституционного правосудия. М. : Юрист, 2013. 184 с. (Серия «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 2).
- Братусь С. Н., Самощенко И. С.* О научно-организационных формах совершенствования советского законодательства // Советское государство и право. 1964. № 4. С. 57–65.
- Вайсс Б. Дж.* Дух мусульманского права. СПб. : Диля, 2008. 313 с.
- Ведомости СНД СССР и ВС СССР.* 1989. № 29. Ст. 572.
- Вельяминов Г. М.* Международное право: опыты. М. : Статут, 2015. 1006 с.
- Виноградов В. М.* Обсуждение книги С. С. Алексеева «Механизм правового регулирования в социалистическом государстве» // Известия вузов. Правоведение. 1967. № 5. С. 169–170.
- Власенко Н. А.* Разумность и определенность в правовом регулировании. М. : ИНФРА-М, 2019. 157 с.
- Галесник Л. С.* О проблемах системы советского права // Советское государство и право. 1957. № 2. С. 108–115.
- Галиев Ф. Х.* Синкретизм правовой культуры современной России: теоретико-методологическое и историко-прикладное исследование : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Галиев Фарит Хатинович ; РАНХиГС при Президенте РФ. М., 2014. 55 с.
- Гельман В. Я.* «Недостойное правление»: политика в современной России. СПб. : Изд-во Европейского университета в Санкт-Петербурге, 2019. 254 с.
- Генпрокуратура: глава «Почты России» получает 95 миллионов в год без согласия Правительства* // CNews : интернет-портал. 18.11.2016. URL: https://www.cnews.ru/news/top/2016-11-18_genprokuratura_glava_pochta_rossii_poluchaet (дата обращения: 10.07.2024).
- Голунский С. А., Строгович М. С.* Теория государства и права : учебник. М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. 304 с.
- Гонгало Б. М., Суханов Е. А.* Воспоминая Сергея Сергеевича Алексеева... // Алексеев С. С. Частное право : избранное. М. : Статут, 2024. С. 20–32.

- Горбань В. С.* Концепция борьбы за право Р. Иеринга // Право и политика. 2017. № 3. С. 1–14.
- Горбачев М. С.* Перестройка и новое мышление для нашей страны и для всего мира. М. : Политиздат, 1987. 270 с.
- Горбунов М. Д.* Общие вопросы отечественного и англо-американского (аналитического) правового позитивизма // Правовое государство: теория и практика. 2024. № 3. С. 6–14.
- Горшенев В. М., Поленина С. В., Пиголкин А. С., Сырых В. М.* Рецензия на: Алексеев С. С. Структура советского права. М. : Юридическая литература, 1975. 261 с. // Советское государство и право. 1976. № 2. С. 143–145.
- Графский В. Г.* Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода // Государство и право. 1998. № 8. С. 114–119.
- Гринберг М. С.* Уголовное право и массовые репрессии 20-х и последующих годов // Государство и право. 1993. № 1. С. 63–73.
- Гулиев В. Е., Рудинский Ф. М.* Демократия и достоинство личности / отв. ред. Б. Н. Топорнин. М. : Наука, 1983. 168 с.
- Гулиев В. Е., Рудинский Ф. М.* Социалистическая демократия и личные права. М. : Юридическая литература, 1984. 192 с.
- Гурлев А. В.* Право человека на достойную жизнь как основная ценность социального государства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Гурлев Андрей Владимирович ; С.-Петербург. ун-т МВД РФ. СПб., 2001. 21 с.
- Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. М. : Междунар. отношения, 1998. 400 с.
- Давыдова М. Л.* Законотворческие риски и проблема стабильности законодательства // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 155–160.
- Дембо Л. И.* О принципах построения системы права // Советское государство и право. 1956. № 8. С. 91–93.
- Демидов Ю. А.* Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М., 1975. 184 с.
- Денисов С. А.* Административизация правовой системы: Влияние обособленных управленческих групп на правовую систему общества. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2005. 544 с.

- Денисов С. А.* Административное общество. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2011. 606 с.
- Денисов С. А.* Имитация конституционного строя : монография : в 4 кн. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2018–2019.
- Денисов С. А.* Конституционная девиантология (общая теория) : в 3 кн. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2020–2023.
- Денисов С. А.* Общая теория административного государства. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2010. 684 с.
- Денисов С. А.* Реальное государственное право современной России : монография : в 3 т. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2015–2017.
- Дербышева Е. А.* Принцип правовой определенности: понятие, аспекты, место в системе принципов права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 5.1.1. / Дербышева Екатерина Александровна ; Уральский гос. юрид. ун-т. Екатеринбург, 2022. 33 с.
- Дерипаско А. В.* Жизнь человека как фундаментальная естественно-правовая ценность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Дерипаско Алексей Владимирович ; Владимир. юрид. ин-т Министерства юстиции РФ. Владимир, 2004. 25 с.
- Договор как общеправовая ценность* : монография / В. Р. Авхаде-ев, В. С. Асташова, Л. В. Андриченко и др. ; Ин-т законодат. и сравнит. правоведения при Правительстве РФ. М. : Статут, 2018. 381 с.
- Домбровский Ю. С.* Факультет ненужных вещей. М. : АСТ, 2024. 669 с.
- Дорохин С. В.* Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект. М. : Волтерс Клувер, 2006. 123 с.
- Евсеев М. А.* Право как социокультурная ценность современного общества : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 09.00.11 / Евсеев Максим Александрович ; Ин-т философии РАН. М., 2006. 26 с.
- Егоров А. В.* Теория сравнительного правоведения. М. : Проспект, 2023. 288 с.
- Жуков В. Н.* Право как ценность // Государство и право. 2010. № 1. С. 21–34.

- Жуков В. Н.* Юридическая наука и ценности // Государство и право. 2018. № 1. С. 5–16.
- Иваненко В. А., Иваненко В. С.* Социальные права человека и социальные обязанности государства. СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. 404 с.
- Из глубины* : сборник статей о русской революции. 2-е изд. / вступ. ст. Н. Полторацкого и Н. Струве. Париж : YMCA-PRESS, 1967. 331 с.
- Ильин И. А.* Путь к очевидности // Ильин И. А. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 3. М. : Русская книга, 1994. С. 382–587.
- Исаков В. Б.* Ценностный подход в юридическом дискурсе // Правовые ценности в фокусе сравнительного правоведения : сб. материалов IX Междунар. конгресса сравнительного правоведения (Москва, 2 декабря 2019 г.). М. : ИЗСП при Правительстве РФ ; ИД «Юриспруденция», 2020. С. 20–28.
- Казанцев М. Ф.* Сергей Сергеевич Алексеев : биографический очерк // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 156–171.
- Казанцев М. Ф.* Хроника жизни и деятельности С. С. Алексеева // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Справоч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут, 2010. С. 172–186.
- Казанцев М. Ф., Руденко В. Н.* Возвышение права – миссия С. С. Алексеева (к 100-летию выдающегося правоведа) (Окончание) // Государство и право. 2024. № 7. С. 7–26.
- Казанцев М. Ф., Руденко В. Н.* Возвышение права – миссия С. С. Алексеева. К 100-летию выдающегося правоведа // С. С. Алексеев. Возвышение права / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 5–82. (Научный проект «Российская академия наук: выдающиеся ученые-правоведы. XX век»).
- Калдор М.* Новые и старые войны: организованное насилие в глобальную эпоху. М. : Изд-во Ин-та Гайдара, 2015. 416 с.
- Кант И.* Лекции по этике : пер. с нем. / общ. ред., сост. и вступ. ст. А. А. Гусейнова. М. : Республика, 2000. 431 с. (Библиотека этической мысли).

- Кант И.* Сочинения : в 6 т. Т. 4, Ч. 2. М. : Мысль, 1965. 477 с.
- Кант И.* Сочинения на немецком и русском языках : в 4 т. Т. 1 : Трактаты и статьи (1784–1796). М. : Изд. фирма АО «Ками», 1994. 584 с.
- Карамян С. А.* Нестабильность права в современной политико-правовой системе России // Сложность социокультурного мира современности: реалии и оптики анализа : сб. материалов и докладов XXIV российской науч.-практ. конференции с междунар. участием (Екатеринбург, 14–15 апреля 2022 г.) / редкол.: Л. А. Закс и др. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2022. С. 226–231.
- Карамян С. А.* Стабильность социума и права в контексте теории систем // Новые голоса в науке: идеи и проекты – 2022 : сб. материалов XVII Всерос. конкурса науч.-практ. работ студентов, магистрантов, аспирантов. Екатеринбург : Гуманитарный ун-т, 2022. С. 100–105.
- Карташов В. Н.* Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1989. 218 с.
- Кашанина Т. В.* Структура права. М. : Проспект, 2012. 584 с.
- Кененов А. А., Кудрявцев Ю. В.* Рецензия на: Алексеев С. С. Структура советского права. М.: Юридическая литература, 1975. 264 с. // Вестник Московского университета. Серия 12 : Право. 1976. С. 91–92.
- Керимов Д. А.* Методология права. Предмет функции проблемы философии права. 2-е изд. М. : Аванта+, 2001. 559 с.
- Кистяковский Б. А.* Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М. : М. и С. Сабашниковы, 1916. 710 с.
- Клямкин И.* Какая улица ведет к храму? // Новый мир. 1987. № 11. С. 150–188.
- Кнапп В.* По поводу дискуссии о системе права // Советское государство и право. 1957. № 5. С. 114–120.
- Княгинин В. Н.* Социальная ценность социалистического государства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Княгинин Владимир Николаевич ; ЛГУ. Ленинград, 1989. 16 с.

- Козырев Г. И.* Конфликтный потенциал современного российского общества // Социологические исследования. 2017. № 6. С. 68–78.
- Конституционные ценности: содержание и проблемы реализации* : материалы Международной научно-теоретической конференции, 4–6 декабря 2008 г. : в 2 т. / под ред. Н. В. Витрука, Л. А. Нудненко. М. : Российская академия правосудия, 2010.
- Конституция Российской Федерации* (принята всенар. голосованием 12.12.1993 с изм., одобр. в ходе общерос. голосования 01.07.2020) // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 15.10.2021).
- Коркунов Н. М.* Лекции по общей теории права. 2-е изд. СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. 430 с.
- Кравец И. А.* Конституция и ценности конституционализма как мега-парадигмы // Государство и право. 2018. № 12. С. 44–55.
- Крашенинников П. В.* Школа Алексева // С. С. Алексеев. Возвышение права / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. С. 83–97.
- Крашенинников П. В.* Романтик права Сергей Алексеев // Крашенинников П. В. 12 апостолов права. 2-е изд. М. : Статут, 2016. С. 187–203. (Юристы, изменившие право, государство и общество).
- Ксенофонт Афинский.* Сократические сочинения / перевод, статьи и комментарии С. И. Соболевского. М. ; Л. : Academia, 1935. 419 с.
- Кузнецов В. Н.* Франсуа Мари Вольтер. М. : Мысль, 1978. 223 с.
- Кузьмин В. П.* Принцип системности в теории и методологии К. Маркса. 3-е изд., доп. М. : Политиздат, 1986. 399 с.
- Кун Т.* Структура научных революций / пер. с англ. И. З. Налетова. М. : Прогресс, 1977. 300 с.
- Кун Т.* Структура научных революций / пер. с англ.: И. З. Налетов и др. М. : АСТ, 2003. 605 с.
- Лантев В. В.* Предпринимательское (хозяйственное) право. Избранные труды. Екатеринбург : Бизнес, менеджмент и право, 2008. 536 с. (Классика хозяйственно-правовой мысли).

- Леже Р.* Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход : пер. с фр. М. : Волтерс Клувер, 2009. 584 с.
- Ленин В. И.* Полн. собр. соч. : в 55 т. 5-е изд. М. : Политиздат, 1965–1975.
- Лукашева Е. А.* Право как социальная ценность // Советское государство и право. 1971. № 11. С. 145–147.
- Макарова Е. А.* Традиции и обновление в праве: проблемы ценностного подхода (обзор научной конференции) // Государство и право. 1996. № 5. С. 105–108.
- Мальцев Г. В.* Нравственные основания права. 2-е изд. М. : Изд-во Современного гуманитарного ун-та, 2009. 550 с.
- Мальцев Г. В.* Социалистическое право и свобода личности. М. : Юридическая литература, 1968. 143 с.
- Мамут Л. С.* Анализ правогенеза и правопонимание // Ученые записки Тартуского гос. ун-та / отв. ред. И. Н. Грязин. Вып. 850 : Историческое в теории права. Тарту, 1989. С. 18–20.
- Мамут Л. С.* Государство в ценностном измерении. М. : Норма, 1998. 45 с.
- Маркс К., Энгельс Ф.* Сочинения : в 50 т. 2-е изд. М. : Политиздат, 1954–1981.
- Мартышин О. В.* Конституция и идеология // Государство и право. 2013. № 12. С. 34–44.
- Мартышин О. В.* Проблема ценностей в теории государства и права // Государство и право. 2004. № 10. С. 5–14.
- Марченко М. Н.* Конвергенция романо-германского и англо-саксонского права : открытая лекция. Киев ; Симферополь : Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины ; Изд-во «Логос», 2007. 36 с. (Серия научно-методических изданий «Академия сравнительного правоведения». Вып. 1).
- Марченко М. Н.* Правовые системы современного мира. М. : Зерцало-М, 2009. 528 с.
- Марченко М. Н.* Сравнительное правоведение : учебник. 2-е изд. перераб. и доп. М. : Проспект, 2013. 784 с.
- Марченко М. Н.* Сравнительное правоведение. Общая часть. М. : Зерцало, 2000. 560 с.

- Марченко М., Ноздрачев А., Рябов Д. С. С. Алексеев. «Общая теория социалистического права», вып. I–IV. Свердловск, 1963–1966 гг. (обсуждение) // Вестник Московского университета. 1968. № 3. С. 86–88.
- Международная защита экономических, социальных и культурных прав человека : учеб. пособие / А. Х. Абашидзе, Е. С. Алисиевич, А. А. Амирова, Ф. Р. Ананидзе [и др.] ; под ред. А. Х. Абашидзе. М. : РУДН, 2020. 558 с.
- Механизм правового регулирования: история и современность. V Алексеевские чтения : в 2 ч. / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Уральский гос. юрид. ун-т, 2019. (Ч. 1. – 292 с. ; Ч. 2. – 284 с.).
- Миронов Б. Н. Какая дорога ведет к революции? Имущественное неравенство в России за три столетия (статья вторая) // Социологические исследования. 2014. № 11. С. 121–129.
- Михайлов А. М. Актуальные вопросы теории правовой идеологии и методологии юриспруденции : монография. М. : Юрлитинформ, 2016. 460 с.
- Михайлов А. М. Философия права: идея естественного права : учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры. М. : Юрайт, 2019. 465 с.
- Михайлов А. М. Философия права: идея естественного права. М. : Юрайт, 2020. 463 с.
- Михайлов А. М. Юридическая доктрина и правовая идеология. М. : Юрайт, 2023. 712 с.
- Моджина Н. В. Право как ценность и его роль в воспитании личности : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 09.00.11 / Моджина Наталья Валентиновна ; Башкир. гос. ун-т. Уфа, 2006. 20 с.
- Мое право – частное. Экономическая конституция глазами председателя совета Исследовательского центра частного права при Президенте РФ : интервью с Сергеем Алексеевым // Российская газета. 1994. 9 сент. С. 3.
- Мороз Е. Н. Правовая норма как ценность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Мороз Елена Николаевна ; Юж.-Ур. гос. ун-т. Челябинск, 2013. 30 с.

- Нарыкова С. П.* Системный подход к исследованию механизма правового регулирования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Нарыкова Светлана Петровна ; Моск. ун-т МВД РФ. М., 2006. 26 с.
- Насибуллин Р. А.* «Прочитанный профессором Колоножниковым курс финансового права прошел на идеологически низком уровне при наличии грубых политических извращений в виде антисоветских формулировок»: 1937 год в Свердловском юридическом институте // Genesis: исторические исследования. 2018. № 3. С. 35–48. DOI 10.25136/2409-868X.2018.3.22802.
- Насибуллин Р. А.* «Рецидивы прошлой реакционной деятельности профессора Антропова налицо и не случайны. Политическое доверие оказано быть не может»: 1937 год в Свердловском юридическом институте // Genesis: исторические исследования. 2018. № 4. С. 58–72. DOI 10.25136/2409-868X.2018.4.22804.
- Насибуллин Р. А.* «Решительным образом бороться за ликвидацию в кратчайший срок всех последствий контрреволюционных извращений на теоретическом правовом фронте...»: 1937 год в Свердловском юридическом институте // Genesis: исторические исследования. 2018. № 1. С. 67–78. DOI 10.25136/2409-868X.2018.1.22790.
- Наш Сергей Сергеевич* : антология устных рассказов. Екатеринбург : Изд. дом «Автограф», 2019. 267 с.
- Неновски Н.* Право и ценности / пер. с болг. ; вступ. ст. и пер. с болг. В. М. Сафронова ; под ред. В. Д. Зорькина. М., 1987. 246 с.
- Нерсесянц В. С.* Выступление на заседании круглого стола «О понимании советского права» // Советское государство и право. 1979. № 7. С. 70–72.
- Нерсесянц В. С.* Право – математика свободы. Опыт прошлого и перспективы. М. : Юрист, 1996. 160 с.
- Нерсесянц В. С.* Прогресс равенства и будущность социализма // Вопросы философии. 1990. С. 46–56.
- Нерсесянц В. С.* Философия права. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма : Инфра-М, 2020. 848 с.

- Нерсисянц В. С.* Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М. : Норма – ИНФРА-М, 1998. 282 с.
- Ницше Ф.* Так говорил Заратустра / пер. с нем. Ю. М. Антоновского. М. : ИФ РАН, 2004. 384 с.
- Новая философская энциклопедия* : в 4 т. М. : Мысль, 2010.
- Ожегов С. И.* Словарь русского языка : около 53 000 слов / под общ. ред. проф. Л. И. Скворцова. 24-е изд., исправл. М. : Оникс 21 век : Мир и Образование, 2007. 894 с.
- Ойзерман Т. И.* К характеристике трансцендентального идеализма И. Канта: метафизика свободы // Вопросы философии. 1996. № 6. С. 67–77.
- Осин В. Н.* Общепринятые социальные ценности (свобода, право, права и свободы, государство) и правовой менталитет // Вопросы философии. 2012. № 9. С. 46–55.
- Основы теории государства и права* / Н. Г. Александров, Ф. И. Калинычев, Д. С. Карев и др. М. : Госюриздат, 1960. 439 с.
- Пашуканис Е. Б.* Общая теория права и марксизм. 3-е изд. М. : Изд-во Коммунистической Академии, 1927. 128 с.
- Петров Г. И.* Сущность советского административного права. Л. : Изд-во ЛГУ, 1959. 184 с.
- Пинкер С.* Лучшее в нас. Почему насилия в мире стало меньше : пер. с англ. М. : Альпина нон-фикшн, 2023. 952 с.
- Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. Изд. 4-е, испр. М. : Статут, 2003. 351 с. (Классика российской цивилистики).
- Покровский И. А.* Основные проблемы цивилистики. М. : Статут, 1998. 353 с.
- Политико-правовые ценности: история и современность* / [В. Г. Графский, Д. В. Дождев, Н. Н. Ефремова и др.] ; отв. ред. В. С. Нерсисянц ; Рос. акад. наук. Ин-т государства и права. Акад. правовой ун-т. М. : Эдиториал УРСС, 2000. 254 с.
- Положение о совете по защите диссертаций* на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук, утвержденное приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 10 ноября 2017 г.

- № 1093 : приказ Минобрнауки России от 24.02.2021 № 118 // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.05.2024).
- Поппер К.* Логика научного исследования : пер. с англ. / под общ. ред. В. Н. Садовского. М. : Республика, 2005. 447 с.
- Поппер К.* Предположения и опровержения: Рост научного знания : пер. с англ. М. : АСТ, 2008. 638 с.
- Постановление Конституционного Суда РФ* от 06.06.2000 № 9-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца третьего пункта 2 статьи 77 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой открытого акционерного общества “Тверская прядильная фабрика”» // Собрание законодательства РФ. 12 июня 2000. № 24. Ст. 2658.
- Постановление Конституционного Суда РФ* от 21.04.2003 № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 ГК РФ в связи с жалобами граждан О. М. Мариничевой, А. В. Немировской, З. А. Склиановой, Р. М. Склиановой и В. М. Ширяева» // Собрание законодательства РФ. 28 апреля 2003. № 17. Ст. 1657.
- Постановление Конституционного Суда РФ* от 30.01.2009 № 1-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 2, 3 и 4 статьи 13 и абзаца второго пункта 11 статьи 14 Федерального закона “Об обороте земель сельскохозяйственного назначения” в связи с жалобой гражданки Л. Г. Погодиной» // Собрание законодательства РФ. 16 февраля 2009. № 7. Ст. 889.
- Право XX века: идеи и ценности* / редкол.: К. Ф. Загоруйко (ред.-сост.) и др. М. : ИНИОН РАН, 2001. 327 с.
- Право как ценность* : материалы дискуссии / отв. ред. Л. О. Иванов. М. : Гардарики, 2002. 75 с.
- Право. Порядок. Ценности* : монография / под общ. ред. Е. А. Фроловой. М. : Проспект, 2022. 688 с.
- Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой* / под общ. ред. В. А. Белова. М., 2008. 1161 с.

- Про службу, дружбу и любовь. Воспоминания о В. Ф. Яковлеве* / сост. В. В. Минина, Н. В. Смирнова. Екатеринбург : Изд-во Урал. ун-та, 2023. 224 с.
- Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление* / отв. ред. В. С. Нерсесянц. М. : Ин-т государства и права РАН, 1996. 89 с.
- Пучков О. А. Фундамент правоведения (к 50-летию выхода 4-томника С. С. Алексеева «Общая теория социалистического права: курс лекций»)* // Теоретическая юриспруденция: традиция, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2015. Вып. 2. С. 114–117.
- Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность* // Проблемы социалистической законности на современном этапе развития Советского государства : Межвузовская научная конференция. Харьков, 1968. С. 21.
- Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность*. Львов : Вища шк. : Изд-во при Львов. ун-те, 1985. 167 с.
- Радбрух Г. Законное неправое и надзаконное право* // Радбрух Г. Философия права / пер. с нем. Ю. М. Юмашева. М. : Международные отношения, 2004. С. 228–238.
- Распоряжение Совета Министров – Правительства РФ от 08.05.1993 № 769-р «Об образовании рабочей группы для завершения работы по подготовке проекта Гражданского кодекса Российской Федерации»* вместе с Приложением. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
- Романова И. Е. Имидж судебной власти как ценность демократической культуры* : автореф. дис. ... канд. филос. наук : 24.00.01 / Романова Ирина Егоровна ; Тюмен. гос. ун-т. Тюмень, 2006. 19 с.
- Рыбаков О. Ю. Права человека: от истоков философско-правовой мысли к современной геополитической реальности* // Lex russica. 2023. Т. 76, № 12. С. 145–161.
- С. С. Алексеев. Возвышение права* / рук. проекта и отв. ред. А. Н. Савенков. М. : ИГП РАН, 2024. 800 с.

- Сабо И.* Идеологическая борьба и права человека : пер. с венгерск. М. : Юридическая литература, 1981. 136 с.
- Савиньи Ф. К.* Система современного римского права : в 8 т. / пер. с нем. Г. Жигулина ; под ред. О. Кутателадзе и В. Зубаря. М. : Статут, 2011. Т. 1. 508 с.
- Садовский В. Н.* Методологические проблемы исследования объектов, представляющих собой системы // Социология в СССР. Т. 1. М., 1965. С. 164–192.
- Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) : учебник / под ред. В. А. Туманова. М. : Юрист, 2000. 448 с.
- Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение и юридическая география мира. М. : Институт государства и права РАН, 1993. 149 с.
- Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение. М. : Норма, 2006. 355 с.
- Селиванова О. Ю.* Субъективное право: сущность, структура, ценность : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Селиванова Оксана Юрьевна ; Ярославский гос. ун-т. Нижний Новгород, 2001. 22 с.
- Семитко А. П.* Исторические корни и современное состояние проблемы «публичное – частное право» во французской юридической доктрине // Вестник Российского университета дружбы народов = RUDN Journal of Law. Серия : Юридические науки. 2021. Т. 25, № 3. С. 562–585.
- Семитко А. П.* Концептуальное введение: Право, личность, права человека: персоноцентристский подход к праву и правовой культуре // Права человека : энциклопедический словарь / отв. ред. С. С. Алексеев. М. : Норма, 2009. С. 25–41. (2012, 2013, 2016, 2018 и др. годы стереотипного переиздания).
- Семитко А. П.* Механизм правового регулирования С. С. Алексеева и структура теории права: сравнительный анализ // Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы. Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. С. 9–20.

- Семитко А. П.* Механизм правового регулирования С. С. Алексеева как реализация системного подхода // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 4 (27). С. 114–126. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2020/01/Vestnik-GU_2019_4.pdf.
- Семитко А. П.* О персонцентристском и социцентристском типах государства и права как теоретической конструкции // Правовое государство: теория и практика. 2016. № 3 (45). С. 7–14.
- Семитко А. П.* О приоритете прав и свобод человека как правовом принципе либерализма в российской и зарубежной литературе // Научный ежегодник Института философии и права УрО РАН. 2017. № 1. С. 83–105. URL: <http://www.ifp.uran.ru/ezh/ed/2017>.
- Семитко А. П.* Персонцентристская правовая культура и уровень свободы в обществе: сравнение различных подходов // Коллизии свободы в современном обществе : материалы науч.-практ. конференции Гуманитарного университета (15–16 мая 2003 г.). Екатеринбург : Изд-во Гуманитарного ун-та, 2003. С. 224–252.
- Семитко А. П.* Персонцентристский подход к государству и праву и разрешение коллизий между личными, общественными и государственными интересами // Юридическая техника : ежегодник. Вып. 11 : Коллизии законодательных, интерпретационных, правоприменительных актов: доктрина, практика, техника преодоления / отв. ред. В. М. Баранов. Н. Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2017. С. 298–301.
- Семитко А. П.* Персонцентристский подход к праву и правовой культуре // Вестник Гуманитарного университета. 2013. № 1 (1). С. 86–94.
- Семитко А. П.* Платон о правовом воспитании граждан идеального государства, или Инструкция для организаторов тоталитаризма // Вестник Гуманитарного университета. Серия «Право». 2000. № 1 (2). С. 111–131.
- Семитко А. П.* Приоритет прав и свобод человека как одно из правовых оснований либерализма // Вестник Гуманитарного

- университета. 2015. № 4 (11). С. 59–83. URL: <https://gu-ural.ru/uploads/2017/01/Vestnik-GU-2015-4.pdf>.
- Семитко А. П.* Публичное и частное право: критерии отнесения отрасли права к соответствующей подсистеме во французской юридической доктрине // Вестник Гуманитарного университета. 2022. № 2 (37). С. 31–45. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2022/06/Vestnik_2022_2.pdf.
- Семитко А. П.* Развитие правовой культуры как правовой прогресс : монография. Екатеринбург : Изд-во Уральской юридической академии : Изд-во Гуманитарного университета, 1996.
- Семитко А. П.* Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Типы правовой культуры и этапы правового развития // Вестник Гуманитарного университета. Серия «Право». 2002. № 1 (3). С. 44–77.
- Семитко А. П.* Развитие правовой культуры как правовой прогресс: проблемы теории и методологии : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Семитко Алексей Павлович ; Уральская гос. юрид. акад.. Екатеринбург, 1996. 36 с.
- Семитко А. П.* Российская правовая культура и особенности ее модернизации: к столетию Октябрьского государственного переворота в России // Вестник Гуманитарного университета. 2017. № 4 (19). С. 32–72. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2017/12/VESTNIK_2017_4.pdf.
- Семитко А. П.* С. С. Алексеев о некоторых тенденциях мирового правового развития: «Право на пороге нового тысячелетия» // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 4. С. 70–81.
- Семитко А. П.* С. С. Алексеев: ценность права – в утверждении ценности личности, ее прав и свобод, высокой организованности и порядка в жизни общества (вступительная статья к переизданию книги С. С. Алексеева «Социальная ценность права в советском обществе») // Вестник Гуманитарного университета. 2019. № 3 (26). С. 14–55. URL: https://gu-ural.ru/uploads/2019/09/Vestnik-GU_2019_3.pdf.
- Семитко А. П.* Частное и публичное право как исходные правовые начала в трудах Сергея Сергеевича Алексеева // Правовое государство: теория и практика. 2021. № 4 (66). С. 155–171.

- Сидорова Е. В. Проблемы методологии исследования правовых ценностей // Государство и право. 2012. № 7. С. 96–101.
- Систематизация хозяйственного законодательства* / отв. ред. С. Н. Братусь. М. : Юридическая литература, 1971. 264 с.
- Снят арест с астрономической премии экс-главы «Почты России»* // CNews : интернет-портал. 2018. 7 нояб. URL: https://www.cnews.ru/news/top/2018-01-13_snyat_arest_s_astronomicheskoy_premii_eksglavy (дата обращения: 10.07.2024).
- Соловьев Э. Ю. Кант: взаимодополнительность морали и права. М. : Наука, 1992. 216 с.
- Социалистическая концепция прав человека* / отв. ред. Е. А. Лукашева, В. М. Чхиквадзе. М. : Наука, 1986. 221 с.
- Сто лет Уральскому государственному юридическому университету (1918–2018 гг.)* : в 2 т. Т. 2 : Страницы истории, документы и судьбы преподавателей и выпускников / под ред. проф. А. С. Смыкалина. Екатеринбург : Урал. гос. юрид. ун-т, 2020. 1195 с.
- Сухова Н. И. Механизм обеспечения социальной ценности права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Сухова Надежда Ивановна ; Саратов. гос. акад. права. Саратов, 2005. 26 с.
- Сухова Н. И. Социальная ценность права и ее обеспечение : учеб. пособие / под ред. В. Л. Кулапова. Саратов : Саратовская гос. акад. права, 2009. 85 с.
- Тадевосян В. С. Некоторые вопросы системы советского права // Советское государство и право. 1956. № 8. С. 99–108.
- Тарасов Н. Н. История и методология юридической науки: методологические проблемы юриспруденции : учеб. пособие. М. : Юрайт, 2019. 218 с.
- Тарасов Н. Н. Юридические конструкции в праве и научном исследовании (методологические проблемы) // Российский юридический журнал. 2000. № 3. С. 25–36.
- Творческое наследие академика В. В. Лаптева и современность* / отв. ред. А. Г. Лисицын-Светланов, Н. И. Михайлов, С. С. Занковский. М. : Институт государства и права РАН, 2014. 256 с.
- Телегина В. А. Правосудие как социально-правовая ценность: вопросы теории : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 /

- Телегина Валентина Александровна ; Сарат. гос. акад. права. Саратов, 2006. 26 с.
- Теоретическая юриспруденция: традиции, современность, перспективы.* Алексеевские чтения / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург : Изд. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. Вып. 1. 256 с.
- Теория государства и права : учебник для вузов / отв. ред. В. Д. Перевалов.* 3-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2004. 495 с. (4-е изд.: 2011, 2013).
- Тилле А. А. Право абсурда: социалистическое феодальное право. М. : Конт, 1992. 239 с.
- Токарев В. А. Современный подход к сравнению юридических культур (рецензия на монографию Goltzberg S. Le droit comparé. Paris: Presses Universitaires de France, 2018. 128 p.) // Вестник Гуманитарного университета. 2021. № 3 (34). С. 126–144.
- Толковый словарь Ушакова онлайн.* URL: <https://ushakovdictionary.ru/ushakov.php> (дата обращения: 10.07.2024).
- Травин Д. Я. Крутые горки XXI века: постмодернизация и проблемы России. 2-е изд., испр. и доп. СПб. : Изд-во Европейского университета в Санкт-Петербурге, 2019. 336 с.
- Тугаринов В. П. Марксистская философия и проблема ценности // Проблема ценности в философии / под ред. А. Г. Харчева (гл. ред.), Т. Н. Горнштейн, М. А. Кисселя и В. П. Тугаринова. М. : Наука, 1966. С. 14–24.
- Туманов В. А. Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. М. : Наука, 1971. 384 с.
- Туманов В. А. Избранное. М. : Норма : Инфра-М, 2010. 735 с.
- Туманов В. А. Современный антимарксизм и теория права // Советское государство и право. 1969. № 4. С. 57–66.
- Усенков И. А. Стабильность законодательства Российской Федерации: теоретико-правовое исследование : монография / И. А. Усенков ; под науч. ред. М. Л. Давыдовой. М. : Русайнс, 2022. 192 с.
- Ушаков А. А. О диалектике содержания и формы в праве, гносеологической функции права и категорий правового познания //

- Ученые записки Пермского государственного университета.
№ 199. Пермь, 1968. С. 313–340.
- Ушаков А. А. Очерки советской законодательной стилистики.
Пермь, 1967. 206 с.
- Фарбер И. Е. Вопросы эффективности правового регулирования.
С. С. Алексеев, Механизм правового регулирования в соци-
алистическом государстве, изд. «Юридическая литература»,
М., 1966, 186 с. // Советское право и государство. 1967. № 4.
С. 142–144.
- Фарбер И. Е. Свобода и права человека в Советском государстве.
Саратов : Изд-во Сарат. ун-та, 1974. 190 с.
- Фаткуллин Ф. Н., Чулюкин Л. Д. Социальная ценность и эффек-
тивность правовой нормы. Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1977.
117 с.
- Философия : энциклопедический словарь / под ред. А. А. Ивина.
М. : Гардарики, 2004. 1072 с.
- Франц А. Б. Мораль и власть // Философские науки. 1992. № 3.
С. 3–10.
- Фридман Д., Лисон П., Скарбек Д. Правовые системы, сильно не-
похожие на нашу. М. ; Челябинск : Социум, 2024. 455 с.
- Хабермас Ю. Демократия. Разум. Нравственность. Московские
лекции и интервью. М. : Ками : Изд. центр «Academia», 1995.
244 с.
- Хайек Ф. А. Дорога к рабству / пер. с англ. Н. Ставиской ; под ред.
и с прим. А. Бабича. Лондон : Karsov, 1983. 286 с.
- Хайек Ф. А. Право, законодательство, свобода: Современное пони-
мание либеральных принципов справедливости и политики /
пер. с англ. Б. Пинскера, А. Кустарева. М. : ИРИСЭН, 2006.
642 с.
- Хронологический библиографический указатель произведений
С. С. Алексеева // Алексеев С. С. Собр. соч. : в 10 т. [+ Спра-
воч. том]. Справочный том / сост. М. Ф. Казанцев. М. : Статут,
2010. С. 66–131.
- Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в
сфере частного права : пер. с нем. : в 2 т. Т. 1 : Основы. М. :
Междунар. отношения, 1998. 480 с.

- Цифровое право* : учебник / под общ. ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. М. : Проспект, 2020. 640 с. Доступ из справочной правовой системы «Гарант».
- Чантурия Л. Л.* Введение в общую часть гражданского права : (сравнительно-правовое исследование с учетом некоторых особенностей постсоветского права). М. : Статут, 2006. 348 с.
- Чащин А. Н.* Современные правовые учения России / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Т. Н. Радько. М. : Дело и сервис, 2014. 128 с.
- Чеботарёва И. А.* «Правовая инфраструктура» и «правовое обеспечение» как юридические категории // Вестник Хакассского государственного университета им. Н. Ф. Катанова. 2013. № 4. С. 121–125.
- Черданцев А. Ф.* Аксиологические проблемы правоведения // Актуальные проблемы теории социалистического государства и права : материалы конф. 12–14 дек. 1973 г. / под ред. С. В. Полениной. М. : ИГПАН, 1974. С. 67–71.
- Черданцев А. Ф.* Социальная ценность социалистического права // Советское государство и право. 1978. № 7. С. 21–28.
- Черепяхин Б. Б.* К вопросу о частном и публичном праве. М. : Де-юре, 1994. 35 с.
- Чернигова Е. В.* Логика права в трудах Сергея Сергеевича Алексеева // Вестник Гуманитарного университета. 2024. Т. 12, № 4. С. 82–89.
- Чиркин В. Е.* Общечеловеческие ценности и российское право // Общественные науки и современность. 2001. № 2. С. 64–76.
- Чиркин В. Е.* Общечеловеческие ценности и современное государство // Государство и право. 2002. № 2. С. 5–13.
- Чистое учение о праве Ганса Кельзена* : сборник переводов. Вып. 2. М. : ИНИОН РАН, 1988. 213 с.
- Чхиквадзе В. М.* Социалистический гуманизм и права человека. Ленинские идеи и современность. М. : Наука, 1978. 303 с.
- Шабалин В. А.* Системный анализ механизма правового регулирования // Советское государство и право. 1969. № 10. С. 123–127.
- Шайо А., Уитц Р.* Конституция свободы : введение в юридический конституционализм / пер. с англ. Д. В. Сичинавы и

- Е. А. Захаровой. 2-е изд. М. : Ин-т права и публич. политики¹, 2024. XVIII, 580 с.
- Шаргородский М. Д., Иоффе О. С.* О системе советского права // Советское государство и право. 1957. № 6. С. 101–110.
- Шафиров В. М.* Естественно-позитивное право: Введение в теорию. Красноярск : ИЦ КрасГУ, 2004. 260 с.
- Шебанов А. Ф.* [Рецензия] С. С. Алексеев Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах, т. 2. Свердловск, 1973. – 401 с. // Советское государство и право. 1975. № 2. С. 145–147.
- Шебанов А. Ф.* Развитие юридических высших учебных заведений после Великой Отечественной войны // Историко-правовые проблемы: Новый ракурс. 2016. № 17. С. 5–26.
- Шепелев Д. В., Шепелева Д. В., Белянская О. В.* Сравнительное правоведение : учеб. пособие. М. : Проспект, 2023. 128 с.
- Ширер У.* Взлет и падение Третьего рейха. М. : Изд-во АСТ, 2015. 1216 с.
- Шпенглер О.* Закат Европы. Очерки морфологии мировой истории. Т. 2 : Всемирно-исторические перспективы / пер. с нем. и примеч. И. И. Маханькова. М. : Мысль, 1998. 606 с.
- Эпоха Сергея Сергеевича Алексеева* : кинопроект-трилогия / автор идеи и сценария С. А. Степанов. Фильм первый : Восхождение к праву. Екатеринбург : Музей С. С. Алексеева : УрГЮУ, 2019.
- Явич Л. С.* Право и социализм. М., 1982. 176 с.
- Явич Л. С.* [Рецензия] // Советское государство и право. 1982. № 9. С. 138–140.
- Явич Л. С.* [Рецензия] С. С. Алексеев Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах, т. 1. Свердловск, 1972. – 396 с. // Советское государство и право. 1974. № 5. С. 143–145.
- Яковлев В. Ф.* Об авторе и его трудах // Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том]. Т. 1 : Гражданское право: Сочинения 1958–1970 годов. М. : Статут, 2010. С. 87–97.
- Яковлев В. Ф.* Советник трех президентов. М. : Статут, 2022. 160 с.

¹ Автономная некоммерческая организация «Институт права и публичной политики» решением Министерства юстиции РФ от 15.07.2021 включена в реестр иностранных агентов.

- Яркова Е. Н. История и методология юридической науки : учеб. пособие. Тюмень : Изд-во Тюменского гос. ун-та, 2012. 463 с.
- Яцук Т. Ф. Постановление ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 года «О расширении и улучшении юридического образования в стране» и его реализация // Публично-правовые аспекты юридической компаративистики. V Прокопьевские чтения : материалы Междунар. науч.-практ. конференции. Калининград, 2022. С. 76–82.
- Яцук Т. Ф. Юридическое образование в высшей школе : учеб. пособие. Омск : Изд-во Ом. гос. ун-та, 2014. 312 с.
- Ben-Shahar O., Porat A. Personalized Law. Different Rules for Different People. New York : Oxford University Press, 2021. 244 p.
- Dictionnaire de la culture juridique* / Sous la direction de D. Alland, S. Rials. Paris : Presses univ. de France, 2003. XXV, 1649 p.
- Goltzberg S. Le droit comparé. Paris : Presses Universitaires de France, 2018. 128 p.
- Hartemann L. Introduction générale au droit. 2e éd. L'Hermès, 1998. 173 p.
- Khallâf Abd Al-Wahhâb. Les fondements du droit musulman = Ilm ousoûl al-fiqh / Traduit de l'arabe par C. Dabbak, A. Godin et M. Maiza ; préfacé par A.-M. Turki. Paris : Éditions Al Qalam, 1997. 368 p.
- La distinction du droit public et du droit privé: regards français et britanniques: The Public Law/Private Law Divide: une entente assez cordiale?* / ed. by J.-B. Auby, M. Freedland. Paris : Pantheon-As-sas, 2004. 256 p.
- Le salaire des patrons du public plafonné à 450.000 euros* // L'Express, L'Expansion. 13.06.2012. URL: https://lexpansion.lexpress.fr/actualite-economique/le-salaire-des-patrons-du-public-plafonne-a-450-000-euros_1443159.html (дата обращения: 10.07.2024).
- Lovisi C. Introduction historique au droit. 2-e éd. P. : Dalloz, 2003. 336 p.
- Roland H., Boyer L. Introduction au droit. Paris : Litec, 2002. 664 p.
- Valéry P. Fluctuations sur la liberté (1938). P. : Éditions Marcel, 2020. 46 p.
- Werth N. Les révolutions russes. P. : Presses Universitaires de France, 2017. 126 p.

Фотографии С. С. Алексеева*



1. С. С. Алексеев в детстве с родителями.
2. Сереже 7 лет.
3. С. С. Алексеев в юности.
4. С. С. Алексеев – солдат Великой Отечественной.
5. С. С. Алексеев – молодой преподаватель СЮИ. 1950-е гг.
- 6–8, 10. С. С. Алексеев в турпоходе.
9. С. С. Алексеев на горнолыжном курорте Шамони.

* Автор выражает благодарность профессору М. Ф. Казанцеву и музею С. С. Алексеева «Восхождение к праву» за предоставленные для настоящего издания фотографии С. С. Алексеева.



1. С. С. Алексеев в своем кабинете (директор Института философии и права УрО РАН, 1989 г).

2. Ответное слово. Париж-12, 2000 г.

3. С. С. Алексеев – заведующий кафедрой теории государства и права СЮИ. 1977 г.

4. С. С. Алексеев. 1977 г.

5. С. С. Алексеев – председатель Совета исследовательского центра частного права. Октябрь 1993 г.

6. С. С. Алексеев – лауреат Государственной премии.

Во власти



И другие фотографии С. С. Алексеева



Научное издание

Семитко Алексей Павлович
УЧЕНИЕ С. С. АЛЕКСЕЕВА О ПРАВЕ:
КРАТКАЯ НАУЧНАЯ БИОГРАФИЯ
Монография

Редактор С. В. Фельдман
Компьютерная верстка Ю. Л. Ракульцева

Подписано в печать 02.12.2024. Формат 60х90/16.
Бумага для множит. аппаратов. Печать на ризографе.
Усл. печ. л. 46,87. Тираж 200 экз. Заказ № 514

АНО ВО «Гуманитарный университет»
620041, г. Екатеринбург, ул. Железнодорожников, 3
Лицензия № 2114 от 26.04.2016

Отпечатано с оригинал-макета в ООО «ИРА УТК»
620089, г. Екатеринбург, ул. Луганская, д. 59/4