

Научная статья

УДК 340.1

DOI 10.17150/1819-0928.2025.26(2).210-219

EDN CLWXNC



## Герберт Харт и современные включающие позитивисты

**Максим Дмитриевич Горбунов***Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, Нижний Новгород, Россия**maxandgor@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0001-5266-8852>*

### АННОТАЦИЯ

В статье формируется общее представление о включающем правовом позитивизме — одном из ключевых направлений в англо-американской правовой мысли на современном этапе. Отмечается, что необходимость исследования обусловливается высокой значимостью положений данного направления для объяснения практики современного права в его разнообразных проявлениях, не вписывающихся в рамки классической позитивистской догматики. Анализ основных положений направления производится через оценку сложившегося правового дискурса между наиболее значимыми правоведами — включающими позитивистами во главе с Гербертом Хартом. В статье указывается, что правовые исследования Харта как одного из ключевых философов права XX столетия привели к формированию включающего позитивизма. Методологические установки хартовской теории на понимание права в системе социальных фактов как контекстуального и многоаспектного явления расширили рамки позитивистской догмы в англо-американской правовой мысли и аналитической юриспруденции. Правовед рассматривал право, как конвенциональную нормативную систему, в основе которой лежит учредительное правило признания фактического характера, конструирующее и определяющее юридическую действительность всей системы правовых норм. Такое правило обладает формальными свойствами и является результатом человеческой деятельности, но опосредованно может включать в свое содержание неправовые аргументы. Возможность признания позитивистской юридической наукой морали в качестве вспомогательного элемента в правовой системе вызвала значительный интерес в академической среде. В результате общую линию, заданную Хартом, сегодня продолжает целая плеяда авторитетных правоведов — включающих позитивистов. В их числе в статье называются Вилфрид Валухов, Жюль Коулман, Мэтью Крамер и Кеннет Химма. Анализ их правовых взглядов и научного влияния на правовой дискурс подтверждает статус включающего позитивизма как одного из важнейших актуальных направлений в англо-американской правовой мысли.

### КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

философия права, правопонимание, правовой позитивизм, аналитическая юриспруденция, англо-американская правовая мысль, аксиология права, нормативная система, социальные факты

### ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Горбунов М.Д. Герберт Харт и современные включающие позитивисты / М.Д. Горбунов. — DOI 10.17150/1819-0928.2025.26(2).210-219. — EDN CLWXNC // Академический юридический журнал. — 2025. — Т. 26, № 2. — С. 210–219.

Original article

## Herbert Hart and the modern inclusive positivists

**Maxim D. Gorbunov***Lobachevsky State University, Nizhny Novgorod, Russia**maxandgor@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0001-5266-8852>*

### ABSTRACT

The article provides a general idea of inclusive legal positivism, one of the key trends in Anglo-American legal thought at the present stage. It is noted that the significance of the study is due to the high significance of the provisions of this trend for explaining the practice of modern law in its various manifestations that do not fit into the framework of classical positivist dogma. The analysis of the main provisions of the trend is carried out through an assessment of the established legal discourse between the most significant legal scholars — inclusive positivists, led by Herbert Hart. The article points out that Hart's legal research as one of the key legal philosophers of the 20<sup>th</sup> century led to the formation of inclusive positivism. The methodological principles of Hart's theory on understanding law in the system of social facts as a contextual

© Горбунов М.Д., 2025

and multifaceted phenomenon expanded the scope of positivist dogma in Anglo-American legal thought and analytical jurisprudence. The legal scholar considered law as a conventional normative system based on the constituent rule of recognizing the factual nature that constructs and determines the legal validity of the entire system of legal norms. Such a rule has formal properties and is the result of human activity, but can indirectly include non-legal arguments in its content. The possibility of recognizing morality as an auxiliary element in the legal system by positivist legal science has generated considerable interest in the academic community. As a result, the general line set by Hart is continued today by a whole galaxy of authoritative legal scholars – inclusive positivists. Among them, the article names Wilfrid Waluchow, Jules Coleman, Matthew Kramer and Kenneth Himma. An analysis of their legal views and scientific influence on legal discourse confirms the status of inclusive positivism as one of the most important current trends in Anglo-American legal thought.

#### KEYWORDS

philosophy of law, legal understanding, legal positivism, analytical jurisprudence, Anglo-American legal thought, axiology of law, normative system, social facts

#### FOR CITATION

Gorbunov M. D. Herbert Hart and the modern inclusive positivists. *Akademicheskij yuridicheskij journal = Academic Law Journal*. 2025;26(2):210–219. (In Russian). DOI: 10.17150/1819-0928.2025.26(2).210-219. EDN: CLWXNC.

#### Введение

Включающий правовой позитивизм является одним из ключевых направлений в современном англо-американском позитивистском дискурсе. Направление выразило в себе тенденции в развитии правопонимания второй половины XX века и связано с именем влиятельнейшего британского правоведа — Герберта Харта. Методологическое обновление догмы права во взаимосвязи с расширением сферы применимости интегративных социально ориентированных подходов в англо-американской правовой мысли обусловило значительные изменения в позитивистском правопонимании англосаксонского академического пространства. Подобные тенденции методологического обновления наблюдаются сегодня и в отечественной догме права, что повышает познавательную значимость исследования направления включающего позитивизма и его ключевых представителей. Необходимость рассмотрения включающего позитивизма обусловлена также тем, что данное направление содержит в себе ряд ценных для развития позитивистской догмы права аргументов.

Следует отметить, что сегодня актуальность изучения англо-американской правовой мысли в целом как конкурирующей парадигмы растет. Можно выделить достаточно широкий ряд исследований по данной тематике, раскрывающих ключевые аспекты аналитической юриспруденции, которая является общей методологической основой для англо-американской доктрины, взгляды отдельных представителей доктрины и историю становления позитивистской правовой мысли [1; 2]. Вместе с тем позитивистское правопонимание на современном этапе развития практически не рассматривалось в отечествен-

ных исследованиях и может быть начато с характеристики взглядов и научной биографии ключевых представителей направления — включающих позитивистов.

#### Герберт Харт как предтеча включающего позитивизма

Ведущим представителем и родоначальником включающего правового позитивизма по общему конвенциональному убеждению в англо-американской юридической науке является Г. Харт [3, р. 3–4].

Герберт Лайонел Адольфус Харт (Herbert Lionel Adolphus Hart, 1907–1992) — выдающийся философ и правовед, в чьих правовых взглядах были интегрированы позитивистская теория и современные тенденции аналитической философии. Это выразилось в формировании авторской исследовательской программы, ставшей основой современной англо-американской позитивистской юриспруденции.

Харт родился в 1907 году в Харрогейте (Англия), в семье еврейских иммигрантов из Германии. Окончил Челтнемский колледж и гимназию Брэдфорда. Изучал античную историю и философию в Нью-колледже Оксфорда с 1926 по 1929 год. После завершения обучения в Оксфорде Харт начал юридическую практику в статусе адвоката вплоть до начала войны. Во время Второй мировой войны служил в британской разведке МИ5. После Харт кардинально изменил профессиональную траекторию, сконцентрировавшись на научной деятельности, и вернулся в Оксфорд в качестве преподавателя философии. В этот период Харт начал разрабатывать методологические основания юридической теории на базе распространившейся в оксфордском акаде-

мическом пространстве новых веяний аналитической философии [4, р. 1–6].

Плодотворный период научной деятельности правоведа начался с 1952 года, когда Харт был назначен на должность декана юридического факультета Оксфордского университета. После ухода с профессорской должности в 1969 году Харт продолжил научную деятельность, хотя и менее активно. Правовед во многом сконцентрировался на формулировке ответов на критику со стороны оппонентов-антипозитивистов и вступил во многолетнюю научную дискуссию с Лоном Фуллером и Рональдом Дворкиным, что в итоге определило его самопозиционирование как включающего позитивиста [5].

Харт оставил богатейшее интеллектуальное наследие, в котором можно выделить следующие значимые работы: «Определение и теория в юриспруденции» (*Definition and Theory in Jurisprudence*, 1953), обозначившая критику классического позитивизма; «Позитивизм и разграничение права и морали» (*Positivism and the Separation of Law and Morals*, 1958) где правовед подчеркнул необходимость разграничения права и морали; ключевой труд автора «Понятие права» (*The Concept of Law*, 1961), в котором была представлена революционная для своего времени теория права, сочетающая аналитическую методологию и позитивистскую онтологию; «Право, свобода и мораль» (*Law, Liberty and Morality*, 1963) включившая критику морализаторства юридического принуждения; посмертная публикация «Постскриптум» (*Postscript to The Concept of Law*, 1994), где Харт признал ряд аргументов антипозитивистов и обозначил свою приверженность включающему позитивизму.

Обширное научное наследие Харта можно кратко представить в рамках следующих ключевых аспектов.

1. Правило признания. Значительную часть собственной теории Харт сформировал на антагонизме с классической теорией Остина, высказывая значительную критику в отношении теории императивов и упрощенного понимания права как приказов, которым по привычке подчиняются вследствие угрозы санкции. Правовед указывает, что такое многогранное явление, как право, не может объясняться в столь упрощенной форме, поскольку в системе нормативных отношений присутствуют также управомочивающие правила, конституционные нормы и правоприменительные практики [6]. В итоге Харт рассматривает право как набор центральных и пограничных случаев, ядром которого

является система первичных и вторичных правил [7, с. 121]. Первичные правила складываются в обществе и непосредственно регулируют человеческое поведение, а вторичные правила указывают критерии действительности первичных и направлены в первую очередь на официальных лиц. Они конструируют правовую систему и придают первичным правилам смысл и форму права, выделяя их из числа простых социальных норм и обеспечивая их официальное применение и охрану, в том числе путем установления формализованной санкции за несоблюдение [7, с. 106–107].

Система первичных и вторичных правил является иерархичной, обеспечение внутренней легализации которой зависит от родовой принадлежности к окончательному правилу признания. Данное правило представляет собой ядро правовой системы, критерием юридической действительности всех остальных норм. Вторичные правила определяют первичные, но сами формируются и отсылаются в иерархической последовательности к ядру правовой системы. Окончательное правило признания является таковым в том смысле, что оно не имеет за собой никаких иных норм и правовой основы и само конструирует правовую систему, устанавливая, что является правовым. Потому Харт определяет данное правило как конвенционально существующее [7, с. 95]. Это правило не действует, а существует в праве, является недекларируемым и определяется, исходя из сложившейся практики применения, т.е. зависит от фактического принятия субъектами как правового [7, с. 114–120].

2. Внутренняя и внешняя точки зрения. На вопрос о том, что лежит в основании окончательного правила признания и что заставляет функционировать всю систему вторичных правил в том виде, какая она есть, Харт отвечает концепцией точек зрения на право. Правовед говорит, что правила существуют в рамках обязательств и имеют внутренний и внешний аспекты действия. Внешний аспект характеризуется обеспечением принудительной властной практики соблюдения правовых норм под угрозой санкции и для него достаточно лишь фактического принятия такой практики индивидами. Внутренний аспект выражается в принятии правил как руководящего начала и зависит от осознанного рационального восприятия норм как обязывающих. Данным аспектам соответствует внешняя и внутренняя точки зрения [6, р. 247–250]. Право существует тогда, когда складывается отношение внутренней и внешней точек зрения, при

котором граждане фактически соблюдают нормы сформированной системы, а официальные лица принимают существующую систему как обязательную, исходя из мотивов необходимости организации нормативных отношений в обществе [7, с. 106–107].

3. Открытая структура права. Харт указывает, что фиксация правил в правовой системе сопряжена со значительными трудностями, поэтому необходимо комбинировать формальное законодательство и прецедент. Такие затруднения связываются правоведом с открытой структурой юридического языка, которая заключается в его ограниченной способности описания всего разнообразия фактических ситуаций общественной жизни, требующих применения права со стороны норм общего характера. Законодательство неизбежно должно дополняться прецедентными практиками, в рамках которых суд должен устанавливать соответствие между конкретной ситуацией применения и правовой нормой [7, с. 130–139]. При этом требование согласованности судебной деятельности до определенной степени преодолимо в сложных случаях, когда возникают споры относительно ядра правовой системы и окончательного правила признания. Преодоление правовой неопределенности кажется Харту приоритетным, а потому суд может в таких экстраординарных ситуациях выходить за пределы своей компетенции и принимать решения, неподкрепленные действующим правом. Юридическая действительность таких решений должна быть подтверждена постфактум в случае их успешного действия [7, с. 155–157].

4. Минимальное содержание естественно-го права. Харт обращается к «вечной» проблеме связи права и морали, ставшей принципиальным разграничительным критерием между юснатурализмом и позитивизмом. Однако новые методологические основания хартовской концепции позволили посмотреть на данный вопрос значительно шире, избегая догматических утверждений [8]. Правовед указывает на ошибки раннего естественного права и увязывает их с метафизическим приписыванием целеполагания человеческому обществу и его связи с естественным законом. По утверждению Харта, «в рамках телеологических (целевых) представлений о мире человек, как и другие природные объекты, мыслится как стремящийся к особому оптимальному состоянию или цели, заданной для него, и тот факт, что он, в отличие от других созданий, может делать это сознательно, не рассматривается как радикальное отличие меж-

ду ним и всей остальной природой» [7, с. 194]. Правовед не соглашается с такой постановкой вопроса и стремится рассмотреть проблемы человеческого бытия и места в нем социальных правил в более рациональном ключе. Харт указывает, что человеческой природе соответствуют пять постулатов: уязвимость людей, их примерное равенство, ограниченный альтруизм, ресурсы, понимание и сила воли [7, с. 186]. Они определяют нужду общества в нормативном регулировании для координации людей и обеспечения их выживания. Именно желание человека жить обуславливает конкретное общее минимальное содержание права и морали как нормативных регуляторов поведения [7, с. 185]. Именно общая цель является условием их связи, хотя эта связь и имеет ограниченный характер. Харт более конкретно выделяет ряд значимых тезисов в пользу такой связи:

— права и мораль обладают схожим назначением в нормативной системе и их существование объясняется фундаментальными устремлениями человека к выживанию и обеспечению собственной безопасности. Уязвимость человека и свойства его природы обуславливают необходимость рационализации и признания базового фундамента естественной природы права;

— в нормах права и судебной практике находят свое непосредственное проявление ряд фундаментальных нравственных категорий справедливости и равенства, а базовые нормы морали о ценности жизни и свободы фактически зафиксированы в праве;

— интерпретационная деятельность не ограничивается лишь формальными правилами в сложных случаях и ситуациях пробелов в праве. Адекватность правоприменения в сложившейся социальной практике вынуждает обращаться к оценочным понятиям и принятым в обществе моральным стандартам [8, р. 606–615].

5. Разделение права и морали. Признание определенной степени концептуальной связи права и морали на уровне нормативной системы общества в представлении Харта хоть и имеет значимые последствия философского характера, но не оправдывает необходимость фактической зависимости права от моральных требований к его содержанию. Наоборот, правовед видит значительную опасность во включении морали в право, указывая, что «признание разделения между правом и моралью необходимо для совершенного морального разума — для облегчения моральной критики закона» [8, р. 597]. Харт видит опасность в морализаторстве пра-



ва еще и потому, что мораль субъективна по своей природе и может способствовать значительным злоупотреблениям. Стремление к моральному благу умозрительно и связано с глубокими субъективными переживаниями и иррациональными интерпретациями, а потому не мораль может быть частью права [7, с. 185]. Кроме того, отказ от концептуального разделения права и морали будет иметь и негативные познавательные последствия, поскольку отказ безнравственным правовым системам в их легальном статусе ограничивает возможности по их изучению, объяснению реальных правовых процессов и разграничению «доброго» и «злого» законов [7, с. 211–213]. В понимании Харта нет никакого реального основания думать, что признание правовой системой безнравственной и в крайнем виде несправедливой автоматически приведет к ее дегитимизации. В основании юридической действительности лежат гораздо более сложные процессы [7, с. 195].

Тем не менее Харт признал, что поиск новых оснований правовой теории и выработка механизмов недопущения государственного произвола является важной задачей: «совершенно очевидно, что теория прав срочно необходима. За последние полвека бесчеловечность человека по отношению к человеку была такова, что в самых основных и элементарных свободах ... им было отказано под благовидным предлогом, что они необходимы для общего благосостояния общества... таким образом, защита доктрины основных прав человека ... кажется именно тем, чего наиболее остро требуют политические проблемы нашего времени... Еще неизвестно, добьется ли он такого же успеха, как когда-то утилитаризм, в изменении практики правительств на благо человечества» [9, р. 679–680]. Правовед таким образом одобрил общее устремление к пересмотру роли естественного права, однако сохранил свое скептическое отношение к необходимости построения оценивающих правовых концепций, поскольку доводы антипозитивистов, «несмотря на всю гениальность, все еще неубедительны», потому требуют «более радикального и детального рассмотрения» [9, р. 679–680].

Такой общий ответ Харт дал в своем последнем труде «Постскрипtum»: «закон каждого современного государства в тысяче пунктов демонстрирует влияние как общепринятой общественной морали, так и более широких общественных идеалов... В некоторых системах, как, например, в Соединенных Штатах, конечные критерии юридической действительности явно

включают принципы справедливости или существенные моральные ценности» [10]. Такой важный вывод не мог не получить активную реакцию в научной среде. Как отмечается в англо-американской литературе, «предоставление правдоподобного ответа на этот вопрос было одним из главных проектов современного позитивизма и привело к развитию двух различных течений в этой теории. Те, кто защищает версии включающего правового позитивизма, часто указывают на явление, которое Харт описывает ... что в природе права нет ничего, что исключало бы возможность того, что соответствие моральной норме может служить одним из условий юридической действительности в рамках конкретной правовой системы» [11, р. 1].

В итоге целый ряд последователей Харта своими значимыми усилиями оформили направление включающего правового позитивизма [12, р. 70]. Включающий правовой позитивизм (*inclusive legal positivism*) — это направление в философии права, которое допускает возможность включения моральных и иных внеправовых критериев в определение права, но только если это прямо предусмотрено самой правовой системой, которая основана на правиле признания и существует в системе сложившихся социальных фактов.

Направление предложило позитивистское объяснение того, как мораль может влиять на право, не смешивая их полностью, предлагая тем самым методологические инструменты для анализа современных правовых систем, где моральные нормы часто встроены в законы. Это делает представителей направления одними из самых влиятельных ученых-позитивистов в современном англо-американском дискурсе.

#### *Новые включающие позитивисты*

В числе этих инклюзивных позитивистов можно назвать Вилфрида Валухова, Жюля Коулмана, Мэтью Крамера и Кеннета Химму. Представляется необходимым осветить их вклад в формирование направления более подробно.

Вилфрид Валухов (Уолучов) (Wilfrid J. Waluchow, 1953) — канадский философ права, в чьих взглядах конкретизировано проявились ключевые положения включающего позитивизма и теория конституционализма. Правовед встал в авангарде позитивистского англо-американского дискурса как включающий позитивист.

Валухов получил степень магистра в Университете Западного Онтарио, после чего продолжил обучение в Оксфордском университе-

те под непосредственным руководством Харта, что стало знаковым для канадского правоведа и определило вектор его взглядов на право как позитивистский и методологически открытый. С 1984 года и до настоящего времени Валухов является профессором Университета Макмастера в Канаде, где он возглавил кафедру конституционного права. Правовед является также членом редколлегии ряда ведущих англоязычных журналов по философии права и активным участником академического диалога между позитивистами и антипозитивистами.

В числе наиболее значимых работ автора можно выделить: «Включающий правовой позитивизм» (*Inclusive Legal Positivism*, 1994), где само направление было определено терминологически и представлены первичные аргументы в его защиту; «Пространство этики» (*The Dimensions of Ethics*, 2003), позитивистское исследование о связи права и морали в теории и практике их взаимодействия; «Теория общего права судебного надзора: Живое дерево» (*A Common Law Theory of Judicial Review: The Living Tree*, 2007), в которой автор проводит анализ роли судов в толковании права на примере канадской конституции.

Теория правового позитивизма и идеи конституционализма находят свою органическую связь в теории Валухова. Канадский правовед продолжает линию рассуждений Герберта Харта, защищая включающий правовой позитивизм. Правовед утверждает, что хотя право основано на системе конвенциональных социальных фактов, оно может включать моральные критерии, если это прямо предусмотрено самой правовой системой (в рамках правила признания) [13, р. 129–141]. Мораль не является обязательным элементом права, но может быть в него интегрирована на уровне конституционных требований к нормам правовой системы. Подтверждение таким выводам Валухов находит в теории и практике конституционализма. Он утверждает, что конституции часто содержат открытые моральные нормы, на соответствие которым могут проверяться конкретные нормы и законы, которые требуют соответствующей интерпретации. Суды, применяя эти нормы, следуют установленным конституцией стандартам, направляя действующее законодательство к необходимым изменениям [11, р. 3–4]. Валухов рассматривает конституцию как «живое дерево», которое должно эволюционировать вместе с обществом. Динамика конституционного законодательства обуславливает необходимость

учета современных моральных стандартов и социальных ценностей [14].

Таким образом, Валухов считает, что право может включать моральные нормы без потери своей позитивистской природы, однако он также отрицает, что безнравственность норм автоматически лишает закон юридической силы. Правовед разработал теорию, которая стремится поддерживать баланс между гибкостью и стабильностью права, и применять моральные аргументы, не выходя за рамки формальных требований юридической действительности.

Жюль Коулман (*Jules Coleman*, 1947) — один из наиболее влиятельных действующих американских философов права, реформатор правового позитивизма и фактический родоначальник нью-йоркской правовой школы. Значительная составляющая его идей также имеет происхождение в хартовской теории, но была значительно усилена в дискурсе с антипозитивистами.

Коулман родился в 1947 году в Нью-Йорке. Его академический путь начался с изучения философии в Бруклинском колледже, который он окончил в 1968 году. Правовед получил докторскую степень по философии в Рокфеллеровском университете в 1972 году, вскоре начав академическую карьеру. С 1976 по 1991 год преподавал в Йеле. С 1991 года и до недавнего времени являлся профессором Юридической школы Нью-Йоркского университета и возглавлял кафедру юридической философии.

Активная деятельность правоведа отмечается также и в научной публицистике. Коулман является основателем и редактором журнала *Legal Theory*, ставшего влиятельной площадкой для дискуссий по философии права. Совместно с такими значимыми учеными-позитивистами, как Скотт Шапиро и Кеннет Химма, Коулман выступил соавтором «Оксфордского справочника по юриспруденции и философии права» (*Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, 2002).

К его ключевым трудам следует отнести: «Риски и ошибки» (*Risks and Wrongs*, 1992), в котором проводится анализ юридической ответственности и договорного права; «Практика принципов» (*The Practice of Principle*, 2001), содержащий ценные аргументы в пользу инклюзивного позитивизма; «Постскрипtum Харта» (*Hart's Postscript*, 2001), включающем комментарии к поздним идеям Харта.

В своих правовых взглядах Коулман также поддерживает линию аргументов, заданную Гербертом Хартом. Правовед характеризует право

как общее координирующее начало конвенциональной природы, поскольку с его помощью индивиды способны лучше образом реализовывать договорные и иные обязательственные отношения [15, р. 96–109]. Право основано на социальных фактах и концептуально разграничивается с моралью [16, р. 241]. Однако правовая система может сама сделать мораль условием действительности закона, включая моральные требования в правило признания, в частности на уровне конституции, но это не делает мораль саму по себе обязательной частью права. Право с позиции правоведа все же может быть аморальным, но оставаться юридически действительным [15, р. 96–109].

Таким образом, Коулман также развивает включающий позитивизм как наиболее адаптивную версию юридического позитивизма. Его идеи сегодня влияют на современный дискурс о праве и морали между позитивистами и антипозитивистами.

Мэтью Крамер (Matthew H. Kramer, 1959) — американо-британский философ права, один из ведущих современных представителей аналитической доктрины и включающего правового позитивизма, строящий свою концепцию на междисциплинарной основе, прибегая к вопросам этики и политической философии.

Крамер родился в 1959 году в США. Его академический путь начался с изучения философии в Корнеллском университете, где он получил степень бакалавра. Правовед защитил докторскую диссертацию по философии в Кембриджском университете, с которым, начиная с 1990 года, он непосредственно связал свою академическую и преподавательскую карьеру. Научные заслуги Крамера неоднократно отмечались в англоязычной философско-правовой среде. Он является приглашенным профессором в колледже Черчилля и Тель-Авивском университете, а также выступает членом редакционных коллегий ряда журналов по философии права, включая *Энциклопедии философии* Routledge, *Oxford Studies in Political Philosophy*, *American Journal of Jurisprudence*, *Law & Philosophy*, *Ratio Juris* и *Legal Theory*, *University of Bologna Law Review*. В 2014 году Крамер был удостоен членства в Британской академии, Национальной академии гуманитарных и социальных наук Соединенного Королевства.

Ключевыми исследованиями Крамера являются: «В защиту правового позитивизма» (*In Defense of Legal Positivism*, 1999), где автор выступает с защитой позитивизма; «Где встре-

чаются право и мораль» (*Where Law and Morality Meet*, 2004), в котором приводит аргументы в пользу ограниченной связи права и морали; «Моральный реализм как моральная доктрина» (*Moral Realism as a Moral Doctrine*, 2009), здесь правовед формирует прагматический взгляд на нравственность.

В своих правовых взглядах Крамер обращает внимание на утилитарную роль морали в правовой системе. Правовед также поддерживает позитивистское понимание права и указывает на разделимость права и морали. Право как социальный институт не является изначально морально обусловленным, хотя и может выполнять соответствующие функции [17, р. 92–100]. При этом автор соглашается с тем, что в правовой системе нормы морали могут составлять часть нормативного содержания на уровне принципов, поскольку они функционально выполняют роль направляющей силы. Официальные лица могут опираться на моральные принципы при разрешении споров там, где это прямо допускается правом и способствует его лучшему применению [11, р. 6].

Крамер подкрепляет позитивистские позиции аргументами в сфере этики и философии нравственности. Правовед защищает либеральные ценности, но с позиций правового позитивизма, и анализирует концепции свободы, равенства и прав человека через призму аналитической философии, приближаясь к моральному реализму. Правовед указывает, что мораль может иметь объективный характер по широкому кругу вопросов, но в ней всегда есть области неопределенности, потому должна в первую очередь рассматриваться в контексте философии и этики [18].

Строгий аналитический подход и последовательная защита позитивистских идей с учетом актуальных либеральных тенденций сделали Крамера одной из центральных фигур в англо-американском правовом дискурсе.

Кеннет Химма (Kenneth E. Himma, 1957) — американский правовед и философ, известный своими работами в области правового позитивизма в его инклюзивной концептуальной версии, философии морали, теории прав человека и информационной этики.

В 1985 году Химма получил степень бакалавра в Иллинойском университете, в 1987-м — степень магистра в Калифорнийском университете. В 2001 году в Вашингтонском университете защитил диссертацию «Статус правовых принципов» и получил степень доктора философии.

К 2004 году правовед вернулся в родной Сиэтл, начав работу профессором на философском факультете Сиэтлского Тихоокеанского университета, также сотрудничая со Школой права Вашингтонского университета. В 2010 году правовед был номинирован на премию World Technology Network за достижения в области философии этики.

Химма отличается высокой научной продуктивностью, являясь автором многочисленных публикаций по философии права, этики и проблемам искусственного интеллекта (ИИ). Правовед входит в редколлегии ряда известных журналов, включая *Legal Theory, Law and Philosophy, Ratio Juris, Revus: A Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law, Journal of Information Ethics*. Химма — частый участник международных конференций по философии права. Так, в 2008 году Химма прочитал цикл лекций на факультете философии НИУ-ВШЭ, посвященных проблемам информационной этики и ИИ [19].

К числу основных работ Химмы по философии права можно отнести: «Право, мораль и юридический позитивизм» (*Law, Morality, and Legal Positivism*, 2003), являющуюся сборником статей по инклюзивному позитивизму; «Право и мораль» (*Law and Morality*, 2005), посвященную фундаментальному вопросу соотношения морали и права; «Природа права: философские вопросы концептуальной юриспруденции» (*The Nature of Law: Philosophical Issues in Conceptual Jurisprudence*, 2011), содержащую концептуальный анализ природы права в инклюзивном позитивистском измерении.

Взгляды Химмы на право показывают однозначную приверженность включающему позитивизму. Его выводы во многом схожи с выводами других представителей направления. Правовед указывает на необходимость концептуального разделения права и морали, но соглашается с тем, что правовая система может сама включать моральные критерии в определение права (в первую очередь через конституционные принципы) [20, р. 24]. Кроме того, Химма в рамках проблемы философского обоснования гарантий прав человека настаивает на необходимости их защиты независимо от моральных и правовых разногласий. Такую защиту он связывает с обеспечением верховенства права и процедурной справедливости. Концептуально автор склоняется в большей степени к необходимости морального оправдания права как инструмента нормативного регулирования, признавая гипотетическую возможность и не-

противоречивость нравственно полноценных нормативных систем [2, с. 115].

Химма продолжает оставаться активным исследователем, чьи работы значительно уточняют и развивают взгляды других включающих позитивистов. Экспериментаторский и концептуальный характер научного творчества правоведа выделяет его среди авторитетных англо-американских философов права, в особенности позитивистского крыла.

### *Заключение*

Анализ научного творчества вышеназванных правоведов во главе с Гербертом Хартом позволяет говорить о том, что в современном англо-американском правовом дискурсе сложилось целое направление правопонимания — включающий правовой позитивизм. К ключевым тезисам данного направления следует отнести следующие утверждения:

1) право является конвенционально установленной формальной нормативной системой, в основе которой лежит правило признания, конструирующее и определяющее юридическую действительность всех норм системы;

2) право концептуально отделено от морали, несмотря на то что они преследуют общие цели в правовом регулировании и взаимно могут усиливать друг друга, поскольку право отличается свойствами формальности и объективности;

3) конкретные правовые системы могут включать моральные нормы в правило признания как дополнительные критерии действительности правовых норм на уровне конституции, определяя общую направленность законодательства.

Таким образом, включающий правовой позитивизм занимает промежуточную позицию между догматическим правовым позитивизмом и антипозитивистскими теориями, в частности правовым реализмом и юснатурализмом. Идеи включающих позитивистов значительно способствуют развитию позитивистской догмы, поскольку: во-первых, создают теоретическую основу для работы с морально нагруженными нормами; во-вторых, помогают сбалансировать формализм и ценностные оценки права; в-третьих, отражают тенденции современного конституционализма. Для отечественной догмы права, которая сегодня сохраняет свой позитивистский характер, выводы мягкого интегративного направления могут иметь значительную методологическую и онтологическую ценность.



## СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Дидикин А.Б. В поисках моральных оснований права: дебаты о природе инклюзивного правового позитивизма / А.Б. Дидикин. — DOI 10.25206/2542-0488-2021-6-4-119-123. — EDN SIOOBI // Омский научный вестник. Серия. Общество. История. Современность. — 2021. — Т. 6, № 4. — С. 119–123.
2. Оглезнев В.В. Метафизический концептуализм Кеннета Химмы как разновидность инклюзивного юридического позитивизма / В.В. Оглезнев. — DOI 10.25206/2542-0488-2021-6-4-110-118. — EDN BNHEEI // Омский научный вестник. Серия. Общество. История. Современность. — 2021. — Т. 6, № 4. — С. 110–118.
3. Tamanaha B.Z. The Contemporary Relevance of Legal Positivism / B.Z. Tamanaha // Australian Journal of Legal Philosophy. — 2007. — Vol. 32. — P. 1–38.
4. Bayles M.D. Hart's Legal Philosophy: An Examination / M.D. Bayles. — Dordrecht : Kluwer Academic Publishers, 1992. — 316 p.
5. Касаткин С.Н. Концепт «внутренней точки зрения» в критике позитивизма Дж. Финнисом и Р. Дворкином: очерк позиций / С.Н. Касаткин. — EDN ASXGUD // Философия права. — 2021. — № 2 (97). — С. 27–32.
6. Hart H.L.A. Theory and Definition in Jurisprudence / H.L.A. Hart, J. Cohen // The Aristotelian society. — 1955. — Vol. 29. — P. 213–264.
7. Харт Г.Л.А. Понятие права / пер. с англ. Е.В. Афонасина, М.В. Бабака, А.Б. Дидикина, С.В. Моисеева. — Санкт-Петербург.: Изд-во СПбГУ, 2007. — 304 с.
8. Hart H.L.A. Legal Positivism and the Separation of Law and Morals / H.L.A. Hart // Harvard Law Review. — 1958. — Vol. 71. — P. 593–629.
9. Hart H.L.A. Utilitarianism and Natural Rights / H.L.A. Hart // Tulane Law Review. — 1979. — Vol. 53. — P. 663–680.
10. Hart H.L.A. Postscript / H.L.A. Hart // The Concept of Law. — 2<sup>nd</sup> ed. — Oxford : Clarendon Press, 1994. — P. 203–204.
11. Waluchow W. Four Concepts of Validity: Further Reflections on the Inclusive/Exclusive Positivism Debate / W. Waluchow // Legal Philosophy between State and Transnationalism Seminar Series. — 2008. — Vol. 39. — P. 1–34.
12. Berteau S. A Critique of Inclusive Positivism / S. Berteau // Archiv für Rechts und Sozialphilosophie. — 2007. — Vol. 93. — P. 67–81.
13. Waluchow W. Inclusive Legal Positivism / W. Waluchow. — Oxford : Clarendon Press, 1994. — 300 p.
14. Waluchow W. A Common Law Theory of Judicial Review: The Living Tree / W. Waluchow. — New York : Cambridge University Press, 2007. — 296 p.
15. Coleman J. The Practice of Principle: In Defence of a Pragmatist Approach to Legal Theory / J. Coleman. — Oxford : Oxford University Press, 2001. — 246 p.
16. Coleman J. Legal Positivism / J. Coleman, B. Leiter // A Companion to the Philosophy of Law and Legal Theory / ed. D. Patterson. — Oxford: Blackwell, 1996. — P. 226–248.
17. Kramer M. How Moral Principles Can Enter into the Law / M. Kramer // Legal Theory. — 2000. — Vol. 6. — P. 83–108.
18. Kramer M. Where Law and Morality Meet / M. Kramer. — Oxford : Oxford University Press, 2004. — 301 p.
19. Himma K.E. Forthcoming in a Special Issue of Library Hi-Tech Devoted to Information Ethics / K.E. Himma // Foundational Issues in Information Ethics, 2008. — URL: [https://www.hse.ru/data/209/957/1234/K.E.Himma\\_4.pdf](https://www.hse.ru/data/209/957/1234/K.E.Himma_4.pdf).
20. Himma K.E. Final Authority to Bind with Moral Mistakes: On the Explanatory Potential of Inclusive Legal Positivism / K.E. Himma // Law and Philosophy. — 2005. — Vol. 24. — P. 1–45.

## REFERENCES

1. Didikin A.B. In Search of Moral Foundations of Law: Debate on Nature of Inclusive Legal Positivism. *Omskii nauchnyi vestnik. Seriya Obshchestvo. Istoriya. Sovremennost* = *Omsk Scientific Bulletin. Series Society. History. Modernity*, 2021, Vol. 6, no. 4, pp. 119–123. (In Russian). EDN: SIOOBI. DOI: 10.25206/2542-0488-2021-6-4-119-123.
2. Ogleznev V.V. Kenneth Himma's Metaphysical Conceptualism as Inclusive Legal Positivism. *Omskii nauchnyi vestnik. Seriya Obshchestvo. Istoriya. Sovremennost* = *Omsk Scientific Bulletin. Series Society. History. Modernity*, 2021, Vol. 6, no. 4, pp. 110–118. (In Russian). EDN: BNHEEI. DOI: 10.25206/2542-0488-2021-6-4-110-118.
3. Tamanaha B.Z. The Contemporary Relevance of Legal Positivism. *Australian Journal of Legal Philosophy*, 2007, vol. 32, pp. 1–38.
4. Bayles M.D. *Hart's Legal Philosophy: An Examination*. Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1992. 316 p.
5. Kasatkin S.N. A Concept of «Internal Point of View» in Criticism of Positivism by J. Finnis and R. Dworkin: an Outline of Positions. *Filosofiya prava* = *Philosophy of Law*, 2021, no. 2, pp. 27–32. (In Russian). EDN: ASXGUD.
6. Hart H.L.A. Theory and Definition in Jurisprudence. *The Aristotelian society*, 1955, vol. 29, pp. 213–264.
7. Hart H.L.A. *The Concept of Law*. Oxford University Press, 1961. 263 p. (Russ. ed.: Hart H.L.A. *The Concept of Law*. Saint Petersburg, St. Petersburg State University Publ., 2007. 304 p.).
8. Hart H.L.A. Legal Positivism and the Separation of Law and Morals. *Harvard Law Review*, 1958, vol. 71, pp. 593–629.
9. Hart H.L.A. Utilitarianism and Natural Rights. *Tulane Law Review*, 1979, vol. 53, pp. 663–680.

10. Hart H.L.A. Postscript. *The Concept of Law*. 2<sup>nd</sup> ed. Oxford, Clarendon Press, 1994, pp. 203–204.
11. Waluchow W. Four Concepts of Validity: Further Reflections on the Inclusive/Exclusive Positivism Debate. *Legal Philosophy between State and Transnationalism Seminar Series*, 2008, vol. 39, pp. 1–34.
12. Berteau S. A Critique of Inclusive Positivism. *Archiv für Rechts und Sozialphilosophie*, 2007, vol. 93, pp. 67–81.
13. Waluchow W. *Inclusive Legal Positivism*. Oxford, Clarendon Press, 1994. 300 p.
14. Waluchow W. *A Common Law Theory of Judicial Review: The Living Tree*. New York, Cambridge University Press, 2007. 296 p.
15. Coleman J. *The Practice of Principle: In Defence of a Pragmatist Approach to Legal Theory*. Oxford, Oxford University Press, 2001. 246 p.
16. Coleman J., Leiter B. Legal Positivism. Patterson D. (ed.). *A Companion to the Philosophy of Law and Legal Theory*. Oxford, Blackwell, 1996, pp. 226–248.
17. Kramer M. How Moral Principles Can Enter into the Law. *Legal Theory*, 2000, vol. 6, pp. 83–108.
18. Kramer M. *Where Law and Morality Meet*. Oxford, Oxford University Press, 2004. 301 p.
19. Himma K.E. Forthcoming in a Special Issue of Library Hi-Tech Devoted to Information Ethics. *Foundational Issues in Information Ethics*, 2008. URL: [https://www.hse.ru/data/209/957/1234/K.E.Himma\\_4.pdf](https://www.hse.ru/data/209/957/1234/K.E.Himma_4.pdf).
20. Himma K.E. Final Authority to Bind with Moral Mistakes: On the Explanatory Potential of Inclusive Legal Positivism. *Law and Philosophy*, 2005, vol. 24, pp. 1–45.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Максим Дмитриевич Горбунов** — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права. Нижегородский государственный университет имени Н.И. Лобачевского. 603000, Россия, Нижний Новгород, ул. Ашхабадская, 4; SPIN-код: 8260-3650.

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Maxim D. Gorbunov** — Ph.D. in Law, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law. Lobachevsky State University. 4, Ashabadskaya st., Nizhny Novgorod, Russia, 603000; SPIN-code: 8260-3650.

Поступила в редакцию / Received 18.04.2025

Доработана после рецензирования / Revised 12.05.2025

Принята к публикации / Accepted 18.06.2025