

<https://doi.org/10.22363/2313-2337-2025-29-2-345-364>

EDN: XMNSQN

Научная статья / Research Article

Критика Г. Хартом учения Г. Кельзена о единстве, непротиворечивости и автономии права

С.Н. Касаткин  

Самарский государственный экономический университет, г. Самара,
Российская Федерация
 kasatka_s@bk.ru

Аннотация. Автор обращается к обсуждению проблем понимания и возможности нормативных конфликтов в правовой системе в теориях ключевых позитивистов XX в., Кельзена и Харта. Ее цель – реконструкция и оценка критики Хартом идеи невозможности нормоконфликтов как части учения Кельзена о единстве системы (международного и национального) права и ее соотношении с моралью. Актуальность работы обусловлена как дискуссионностью в сравнительной оценке позиций Кельзена и Харта по нормоконфликтам, неизученностью доктрины последнего, так и важностью прояснения оснований концептуализации нормоконфликтов на пересечении зарубежного и отечественного опыта. Главными источниками статьи выступают труды Кельзена классического периода и анализирующие их очерки Харта 1960-х гг., исследуемые с помощью методов идейно-исторической и рациональной реконструкции, экзегетики, философского анализа языка и пр. Как результат в статье рассматриваются общие подходы правоведов, трактовка ими единства, бесконфликтности и автономии права, оценивается их методологический и практический потенциал. В качестве главного вывода фиксируется зависимость возможности нормоконфликтов в праве от принятой в сообществе «интерпретативной установки», языка рассуждений, а также зависимость теоретических утверждений о возможности таких конфликтов от избранной методологии.

Ключевые слова: Кельзен, Харт, нормативный конфликт, юридическая коллизия, система права, методология юриспруденции

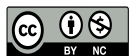
Конфликт интересов. Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Финансирование. Исследование выполнено за счет гранта Российского научного фонда № 24-28-01893, <https://rscf.ru/project/24-28-01893/>.

Поступила в редакцию: 12 ноября 2024 г.

Принята к печати: 15 апреля 2025 г.

© Касаткин С.Н., 2025



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode>

Для цитирования:

Касаткин С.Н. Критика Г. Хартом учения Г. Кельзена о единстве, непротиворечивости и автономии права // RUDN Journal of Law. 2025. Т. 29. № 2. С. 345–364. <https://doi.org/10.22363/2313-2337-2025-29-2-345-364>

H. Hart's Criticism of H. Kelsen's Doctrine of Unity, Consistency and Autonomy of Law

Sergei N. Kasatkin  

Samara State University of Economics, Samara, Russian Federation

kasatka_s@bk.ru

Abstract. The author examines the debate surrounding the understanding and possibility of normative conflicts within legal systems, focusing on theories of 20th-century key positivists, Kelsen and Hart. The primary aim is to reconstruct and evaluate Hart's critique of Kelsen's concept of the impossibility of norm conflicts, which is central to Kelsen's doctrine of the unity of the system of law (both international and municipal) and its relationship with morality. The paper's relevance stems from the controversial comparative assessment of Kelsen and Hart's positions on norm conflicts, the relatively unexplored nature of Hart's doctrine on this issue, and the need to clarify the foundations for conceptualizing norm conflicts at the intersection of foreign and domestic legal experiences. The main sources are Kelsen's classical works and Hart's 1960s essays analyzing them, studied using ideological-historical and rational reconstruction, exegesis, and philosophical analysis of language. The article analyzes the jurists' general approaches, their accounts of the unity, consistency, and autonomy of law, and evaluates their methodological and practical potential. The main conclusion is that the possibility of norm conflicts in law depends on the "interpretative attitude" and the language of reasoning accepted within a community, and that theoretical statements about the possibility of such conflicts are contingent upon the chosen methodology.

Key words: Kelsen, Hart, normative conflict, legal collision, legal system, methodology of jurisprudence

Conflict of interest. The author declares no conflict of interest.

Funding. The research was funded by a grant from the Russian Science Foundation No. 24-28-01893. <https://rscf.ru/project/24-28-01893/>.

Received: 12th November 2024

Accepted: 15th April 2025

For citation:

Kasatkin, S.N. (2025) H. Hart's criticism of H. Kelsen's doctrine of unity, consistency and autonomy of law. *RUDN Journal of Law*. 29 (2), 345–364. (in Russian). <https://doi.org/10.22363/2313-2337-2025-29-2-345-364>

Введение

В статье рассматривается проблематика понимания и возможности нормативных конфликтов в правовой системе, взятой в контексте сравнения концепций двух ключевых правоведов-позитивистов XX в., Ганса Кельзена и Герберта Харта. Предметом и целью статьи является реконструкция и оценка критики Хартом идеи

о невозможности нормоконфликтов – идеи, сформулированной как часть учения Кельзена о единстве системы (международного и национального) права и ее соотношении с системой морали.

Осмысление данной критики сохраняет актуальность и сегодня, позволяя прояснить не только различия в содержании и потенциале доктрин двух правоведов (не всегда уловимые за их внешним сходством), но и теоретико-методологические основания концептуализации нормативных коллизий в правовой теории в целом. Статья затрагивает аспекты наследия Кельзена и Харта, не получившие должной разработки за рубежом и почти отсутствующие у отечественных авторов (Krayevsky, 2023). Так, учение Кельзена о коллизионности – предмет споров в зарубежной философии права (Tur & Twining, 1986:187–272; Bulygin, 2015:337–354; Telman, 2016:59–84), международном и конституционном праве (Kammerhofer, 2011; Barber, 2010:148–151). Критика этого учения Хартом, будучи авторитетной (Telman, 2016:18 ff.; Raz: 2009:78–102; Culver & Giudice, 2010:38 ff.), также оценивается неоднозначно (Telman, 2016:59–84). Сама же доктрина Харта о нормоконфликтах, по сути, вообще оставлена без внимания (MacCormick, 2008; Kramer, 2018), что, учитывая скудное обсуждение в трудах мыслителя, делает ее экспликацию нерешенной исследовательской задачей. Помимо идейно-исторического аспекта материал статьи видится значимым для обогащения и проблематизации постсоветской теории юридических коллизий (с безусловным признанием в ней неизбежной коллизионности и одновременной системности права (Vlasenko, 2024; Petrov & Tikhonravov, 2017; Antonov, 2014)) за счет методологической рефлексии и переосмысления альтернативных моделей в отечественной среде.

Главными источниками статьи выступают труды Кельзена классического периода (Kelsen, 1949; Kelsen, 1962; Kelsen, 1967), а также анализирующие их очерки Харта 1960-х гг. (Hart, 1983a; Hart, 1983b), взятые с учетом иных работ мыслителей и изысканий в литературе. Методология работы базируется прежде всего на методах идейно-исторической и рациональной реконструкции, экзегетики, философского анализа языка. Структурно статья следует от обзора подходов двух правоведов к исследованию тезисов единства, бесконфликтности и автономии правопорядка в доктрине Кельзена и в ее критике Хартом, и, далее, к систематизации и общей оценке взглядов сторон, а также их импликаций.

Критика Хартом Кельзена: предварительные замечания

Кельзен и Харт: теоретико-методологические перспективы

Традиционно учения австрийского правоведа, Ганса Кельзена, и его британского коллеги, Герберта Харта, полагаются ключевыми образцами позитивизма XX в., сообща обеспечившими переосмысление и развитие идей классической аналитической юриспруденции. При этом, несмотря на пересечения и внешние сходства, методологически и теоретически концепции двух мыслителей имеют весомые различия.

Ганс Кельзен, отталкиваясь от опыта континентальных юристов, методологии неокантианства и логико-философского анализа языка (Nino, 2003:327–328; Krayevsky, 2023:455–471), предлагает «чистое учение о праве» как более строгую версию прежней позитивистской теории. Доктрина Кельзена ограничивается им, с одной стороны, от описания или причинного объяснения позитивного права как

исторического, социального, психологического факта, с другой – от его оценки или критики с моральных, идеологических и т.п. позиций. Ее задача усматривается в анализе и описании позитивного права как сферы должного, в его «представлении» или рациональной реконструкции как целостности, в разработке идеального языка, предоставляющего критерии и инструменты наиболее точного и последовательного изложения любого правопорядка, адекватные статусу нормативной науки о праве (Kelsen, 1949:xxxv–xl; Kelsen, 1967:1, etc.).

С этих позиций Кельзен предлагает собственную концептуализацию права. Так, правовая норма мыслится им в качестве деонтического смысла актов воли и деонтического отношения условия и следствия – указания должностным лицам применить санкции за нарушение официальных предписаний. Такая норма приобретает действительность лишь в рамках принудительного социального иерархического порядка, где ее «объективный смысл» определяется в «интерпретативной рамке» вышестоящей нормы и в итоге восходит к «основной норме» как трансцендентально-логической гипотезе, полагаемой предельной точкой правовой системы и юридического рассуждения. Сказанное распространяется и на судебное решение – индивидуальную норму, доопределяющую требования правопорядка для конкретной ситуации (Kelsen, 1949:29–49, 110–135; Kelsen, 1967:2–58, 193–278).

Харт называет Кельзена гением и величайшим представителем аналитической юриспруденции XX века, отмечая его заслуги в объяснении специфики нормативности права и языка правоведческих суждений (Hart, 2013:511–514). Вместе с тем, в отличие от Кельзена, Харт осмысливает правоведческую повестку в русле аналитической лингвистической философии. Таковая связывает главные трудности классической метафизики с неверным употреблением языка и переформулирует философские проблемы, переводя их из абстрактно-фиктивного вопрошания в контекст реальных речевых ситуаций. Обыденный дискурс провозглашается точкой отсчета в создании и критике философских теорий. В противовес логико-философскому анализу, он подлежит не столько очищению и корректуре в духе идеальных языков, сколько детальному исследованию, которое позволяет, с одной стороны, выявить базовые параметры речевой деятельности, с другой – постичь отраженный в языке опыт многих поколений людей: фиксируемые ими понятийные разграничения и связи между явлениями, выступающие «ключом» к «обостренному восприятию» последних (Cohen & Hart, 1955; Hart, 1994:v; MacCormick, 2008:23–30).

В этой перспективе Харт развивает проект аналитической юриспруденции как философского объяснения базовых правовых понятий и формулирует собственную – общую, описательную и морально-нейтральную – теорию права. Как и Кельзен, отвергая сведение права к приказам суверена, Харт, вместе с тем, исходит из «герменевтической» модели социального правила, дополняя в его трактовке «внешний» аспект, единообразие поведенческой практики сообщества, «внутренним» – принятием таковой ее участниками как образца поведения и основания оценки поведения других. Оспаривает Харт и сведение юридических правил к единой логической форме, подчеркивая их регулятивные различия (возложение обязанностей или наделение правами, адресация к гражданам или к должностным лицам и пр.). Подобно Кельзену, Харт полагает право нормативной системой, которая, однако, осмысливается им как «единство» правил первого и второго порядка с опорой на базовом правиле признания, фиксирующем критерии действительности в системе и обеспечивающем идентификацию юридических правил по их формальному статусу,

а не моральной ценности. Имея внешнее сходство с «основной нормой», правило признания отличается от нее в ряде важных аспектов. Проявляясь в согласованной практике судей и должностных лиц, она выступает не логически необходимым постулатом и презумпцией, а реально существующим правилом и социальным фактом. К тому же оно не сводится к универсально-абстрактному и автономному требованию соблюдения конституции, может иметь различное и меняющееся позитивное содержание (устанавливая систему и ранг источников права), допускать учет иных нормативных систем, в частности, морали. Концепция Харта также включает тезис о (лингвистически опосредованной) невозможности исчерпывающей юридической регламентации: признание им, наряду с ясными, пограничных случаев, где отсутствует единственно верный юридический ответ и где суд должен выбрать один из исходов – применить усмотрение (Hart, 1994).

Приведенные различия в подходах авторов обуславливают конкурирующие перспективы осмысления ими вопросов нормативного единства и конфликтности. Тогда как Кельзен видит правовую систему замкнутой логико-интерпретативной целостностью, конструирование которой предполагает выведение «объективного смысла» правовых норм из нормативных ступеней более высокого порядка и эпистемологически исключает для такой системы внутренние и внешние коллизии, Харт считает теорию Кельзена о единстве и непротиворечивости права наиболее серьезной его ошибкой (Hart, 2013:515), отстаивая иные критерии индивидуализации и дифференциации правовых систем, а равно возможность конфликтов и между действующими юридическими нормами, и между нормами права и морали.

Кельзен в трактовке Харта: параметры критики

Названные позиции формируют контекст для реконструкции критики Хартом взглядов Кельзена на нормоконфликты.

Следует подчеркнуть, что Харт не ведет масштабного исследования творчества Кельзена, его взглядов на единство, непротиворечивость и автономию права. Данный момент значим, учитывая эволюцию австрийского правоведа, который в разное время отстаивал несовпадающие теоретические и методологические позиции, в том числе неоднократно менял свой взгляд на возможность существования юридических коллизий (Krayevsky, 2023; Tur & Twining, 1986:229–272). Кроме того, это важно в свете «объема» доктрины Кельзена о нормоконflikтах, обсуждаемых им в рамках целого ряда аспектов «чистого учения о праве».

В этом плане критика Харта, во-первых, адресована лишь взглядам Кельзена «классического» периода: она опирается на его «Общую теорию права и государства» (Kelsen, 1949) и на более позднее «Чистое учение о праве» (Kelsen, 1967; Kelsen, 1962), не учитывая последующие позиции (Kelsen, 1991). Во-вторых, Харт сосредотачивается на доктрине Кельзена о единстве системы международного и национального права, соотношении систем права и морали, и лишь отчасти касается трактовки им методологии бесконфликтной репрезентации права, а также иерархических коллизий, коллизий индивидуальных норм, способов их разрешения и т.п. (Kelsen, 1949:153–161; Kelsen, 1967:267–276)

Учение о единстве системы (международного и национального) права

От вводных замечаний следует перейти к самой реконструкции критики Хартом рассматриваемой концепции Кельзена.

Итак, обращаясь здесь сначала к анализу доктрины Кельзена о единстве права, британский правовед различает ее сильную и слабую версии. По Харту, ее сильный вариант состоит, с одной стороны, в утверждении, согласно которому все действующие правовые нормы с необходимостью образуют единую систему (положительный тезис): «Логически невозможно предположить, что одновременно действующие нормы принадлежат различным, взаимно независимым системам» (Kelsen, 1949:363; Kelsen, 1967:328). С другой стороны, он включает утверждение, согласно которому действующие правовые нормы не могут противоречить друг другу, т.е. находиться в конфликте (отрицательный тезис): «Две нормы, которые по своему значению противоречат и, следовательно, логически исключают друг друга, не могут одновременно считаться действительными» (Kelsen, 1949:375; Kelsen, 1967:74) – «действительной можно считать либо одну, либо другую норму, и наоборот, невозможно считать действительной и одну, и другую нормы одновременно» (Kelsen, 1962:25)). Соответственно, согласно слабому варианту доктрины, хотя и не является необходимо истинным, что все действующие правовые нормы образуют единую систему и не могут противоречить друг другу, таково фактическое положение дел (Hart, 1983b:309).

Названное деление, далее, конкретизируется Хартom в отношении «монистической» доктрины Кельзена о соотношении международного и национального права, развиваемой в противовес теориям «плюрализма», полагающим последние в качестве независимых систем. Соответственно, согласно сильной версии монизма, международное право и системы национального права необходимо образуют единую систему, а между их нормами не может быть конфликтов (Kelsen, 1967:328–329; Kelsen, 1949:373). В слабой версии эти нормы фактически образуют единую систему, конфликты между ними на деле отсутствуют (Kelsen, 1967: 330–331; Kelsen, 1949:371–372; Hart, 1983b: 309–310).

В рамках данной структуры тезисов Кельзена британский мыслитель эксплицирует его аргументы, следуя от слабого к сильному варианту монизма.

Доктрина единства права: слабая версия

Предваряя здесь анализ конкретных доводов Кельзена, Харт указывает на фундаментальное их «особое» – и, по его мнению, глубоко ошибочное – «толкование» оппонентом отношений международного и национального права, воплощающее то, что критик именует «одержимостью содержанием» (Hart, 1983b:312; Hart, 2013:515).

В духе методов лингво-аналитической философии, характер этой ошибки иллюстрируется Хартom на примере простой (речевой) ситуации. Предположим, рассуждает автор, возникает вопрос: написал ли он, Харт, свою работу по доктрине единства права Кельзена, исполняя чей-то приказ? Допустим, есть доказательства, что прямо перед тем, как автор сел писать такую работу, вице-канцлер Оксфорда прислал ему документ с соответствующим приказом. Согласно Харту, очевидно, что на поставленный вопрос нельзя ответить, лишь сравнивая содержание приказа с описанием последующих действий адресата – необходимо также установить факты, относящиеся к обстоятельствам издания и восприятия такого приказа (Получил ли Харт письмо вице-канцлера? Воспринял ли он его как приказ? Написал ли он работу во исполнение такого приказа? Отдавал ли кто-нибудь еще подобный приказ? Если да, чей приказ намеревался выполнить Харт?) (Hart, 1983b:312–313).

По мнению критика, те же недостатки присущи и подходу Кельзена, чрезмерно сосредоточенному на содержании законов в ущерб обстоятельствам их происхождения и официального признания. Имея дело с правовыми нормами, которые ссылаются на другие правовые нормы, мы не можем лишь из их отношений, без учета названных обстоятельств, определить, принадлежат ли эти нормы к одной или к разным системам. Чистая теория права здесь «слишком чиста»: она мыслит необходимые условия принадлежности норм к одной системе как условия достаточные, делая ложный вывод о единстве международного и национального права (Hart, 1983b:313; Hart, 2013:515).

В этом русле Харт оценивает конкретные доводы Кельзена в пользу доктрины монизма.

Первый аргумент Кельзена в пользу принадлежности юридических правил одной и той же системе состоит в наличии между ними того, что Харт именует «отношениями завершения» (Hart, 1983b:315). Так, вопреки плюралистической теории, разграничивающей международное и национальное право по их адресатам, Кельзен указывает на особую «логическую структуру» термина «государство», искажаемую ложной референцией к надиндивидуальной сущности. В трактовке правоведа прямая адресация правил государству на деле есть прием опосредованного обращения к отдельным лицам. Описание международных правил, как «применимых к государствам», следует противопоставлять не правилам, «применимым к индивидам», а правилам, применяемым к ним непосредственно. То есть, по Кельзену, правила международного права в их обращении к государствам являются «неполными»: они лишь устанавливают должное поведение, но «делегируют» определение индивидов – его адресатов – «дополняющим» их правилам национального права, завершающим регламентацию (Kelsen, 1949:342–349; Kelsen, 1967:324–328; Hart, 1983b:314–315).

Разделяя идею о персонифицирующем и овеществляющем употреблении термина «государство» (Hart, 1983b:316; Cohen & Hart, 1955), Харт считает довод Кельзена недостаточным: пока не будет доказано, что сама идея множественности правовых систем иллюзорна, и что имеется лишь одна подобная система, очевидно, что отношения завершающего регулирования могут существовать между правилами как одной, так и разных нормативных систем, и не являются критерием их индивидуализации (Hart, 1983b:315).

Второй и, в трактовке Харта, более важный довод австрийского правоведа в пользу единства системы права – это наличие между правилами «отношений валидирующей направленности» (Hart, 1983b:318). Так, согласно Кельзену, «поскольку международный правопорядок не только нуждается в национальных правопорядках в качестве своего необходимого завершения, но и определяет во всех аспектах сферы их действия, международное и национальное право образуют одно неразрывное целое» (Kelsen, 1949:351). Более конкретно, Кельзен апеллирует здесь к международно-правовому «принципу эффективности», который «определяет действительность» или выступает «основанием действительности» отдельных национальных правовых систем, узаконивая, в качестве «государств», соответствующие принудительные нормопорядки, обладающие фактической эффективностью на тех или иных территориях. Тем самым международное право вместе с легитимируемыми им и производными от него национальными правилами образуют единую систему (Kelsen, 1949:351; Kelsen, 1967:336–340; Hart, 1983b:317–318).

Как и в случае с первым аргументом, Харт подчеркивает: для отнесения двух правил к одной системе недостаточно показать, что одно из них предусматривает, что другое правило, удовлетворяющее некоему описанию, действительно (Hart, 1983b:318–319).

Сказанное демонстрируется им на следующем примере. Предположим, рассуждает Харт, в 1970 году британский парламент принимает статут, претендующий на придание законам СССР действительности, устанавливая, что законодательные акты, действующие в тот момент на территории Советского Союза, обладают юридической силой. Принятие статута не является основанием для утверждений о том, что английское и советское право образуют единую систему или что советское право «выводит свою действительность» из английского права: суды и другие правоприменительные органы на территории СССР (кроме случаев с «иностранным элементом») не признают решений британского парламента в качестве критерия идентификации законов, подлежащих применению, и потому не рассматривают «Закон о действительности советских законов» – имеющий силу английский статут – в качестве определяющего или влияющего на действительность советского права на советской территории. Между этим статутом и законами, признаваемыми советскими судами, имеется отношение валидирующей направленности, однако, оно идет вразрез с дифференциацией норм по отдельным правовым порядкам, существуя между законами как одной, так и различных систем (Hart, 1983b:319).

Как отмечает Харт, принятие статута позволяет утверждать, что для целей английского права или в соответствии с ним советские законы выводят свою действительность из английского статута, на основании чего английские суды будут применять советское право к любой ситуации, к которой его применяли бы власти СССР. Для этого «Закон о действительности советских законов» сделал бы советское право частью английского права (Hart, 1983b:320). Однако, настаивает автор, здесь нужно различать следующие пары вопросов: с одной стороны, «Образуют ли английское и советское право единую правовую систему?» и «Выводит ли советское право свою действительность из английского права?», с другой – «Рассматривает ли английское право советское право как составную часть единой с собой системы?» и «Действительно ли советское право в соответствии с английским правом?». По Харту, тогда как вторая пара вопросов касается содержания законов и должна решаться на их основе, первая – нет. Та же разница существует и для следующих пар вопросов, значимых в свете обсуждаемой позиции Кельзена: с одной стороны, «Образуют ли международное и национальное право единую систему?» и «Выводит ли национальное право свою действительность из права международного?», с другой – «Рассматривает ли международное право национальное право как составную часть единой с ним системы?» и «Действительно ли национальное право в соответствии с международным правом?». По Харту, эта разница не ухватывается чистой теорией Кельзена, поглощенной тем, что говорится в законах, а не тем, каков способ их признания. Обладая «правоведческим прикосновением Мидаса», она искажает положение дел, превращая все вопросы о законах и их отношении в вопросы об их содержании (Hart, 1983b:320–321; Hart, 2013:515–516).

Таким образом, даже допуская состоятельность иных доводов и положений дел, Харт признает обоснование Кельзеном слабой версии своей доктрины дефектным: наличие между нормами отношений завершения или валидирующей направленности не означает их принадлежности одному и тому же правовому порядку и не подрывает отрицания «плюрализмом» единства международного и национального права.

Доктрина единства права: сильная версия

От анализа слабой версии «монизма» Кельзена Харт переходит к его сильной форме. Согласно Кельзену необходимое единство международного и национального права образует «эпистемологический постулат» правовой теории, в рамках которого «правовед, принимающий оба множества действительных норм, должен стремиться осмыслить их как части единой гармоничной системы» (Kelsen, 1949:373). «Логически невозможно предположить, что одновременно действующие нормы принадлежат к различным независимым друг от друга системам» (Kelsen, 1949:363; Hart, 1983b:321–322).

В основе данной позиции просматриваются два главных аргумента.

Первый из них связан с идеями Кельзена о единстве всего, что является правом, о существовании формы знания или науки о праве, которая изучает международное и национальное право под единой категорией «действительных правовых норм» и тем самым представляет свой объект как единое замкнутое целое (Kelsen, 1967:327–328; Kelsen, 1962:430; Hart, 1983b:322).

Харт не дает развернутого анализа этого – ключевого для Кельзена – методологического аргумента, ограничиваясь гипотезой о фундаментальном для оппонента (и аналогичном идее единства пространства у Канта) предположении о наличии единого «нормативного пространства», подлежащего связному правоведческому описанию (Hart, 1983b: 322). В любом случае Харт считает аргумент неубедительным: «С таким же успехом из существования военной истории или науки о стратегии мы могли бы попытаться сделать вывод о том, что все войны образуют одну войну или что все армии составляют одну армию» (Hart, 1983b:322).

Второй – подчиненный – аргумент Кельзена в пользу необходимого единства права восходит к его тезису о невозможности коллизий действительных правовых норм. С его точки зрения, существование двух фактически различных систем норм, независимых друг от друга в своей действительности и относящихся (в силу одинаковой сферы действия) к одному и тому же объекту, не позволяет исключить возникновения между ними неразрешимого логического противоречия: норма одной системы может предписывать поведение А для определенных условий и адресатов, для которых норма другой системы может предписывать отличное от А поведение. По Кельзену для познания норм эта ситуация невозможна (Kelsen, 1949:408; Hart, 1983b:322–323).

В оценке Харта изложенный аргумент не охватывает случай существования двух правовых систем, одновременно действующих на разных территориях, возможность конфликта между которыми исключается тем, что конституция каждой из систем устанавливает для своих норм различную «сферу действия» (Hart, 1983b:323). По мнению Кельзена подобное разграничение должно быть введено единой вышестоящей нормой, которой бы подчинялись обе системы с лимитированной сферой применения и с которой они составляли бы единую систему (Kelsen, 1949:407–408). Однако, как возражает Харт, в отсутствие здесь каких-либо обоснований неясно, почему просто не допустить независимые решения разных сообществ о принятии конституций с описанным ограничением действия собственных норм. Более того, полагает критик, признания логической невозможности конфликта действующих норм будет по-прежнему недостаточно для обоснования необходимого единства права: для полноты аргумента нужно также показать, что «неразрешимые логические противоречия», по Кельзену возникающие при наличии двух независимых систем, не могут возникнуть в рамках одной правовой системы (Hart, 1983b:323).

Учение о бесконфликтности (международного и национального) права

Признавая важность последней аргументативной линии Кельзена, Харт обращается к более детальному анализу его доктрины об отсутствии конфликтов в праве как части концепции «монизма». Как отмечалось, по Кельзену, вопреки видимости, между международным и национальным правом нет противоречий, что и выступает «отрицательным критерием» их единства – потенциальное возникновение коллизий будет означать не правоту «плюралистических» теорий о самостоятельности данных систем, но наличие выбора в пользу действительности международного либо национального права при игнорировании противоречащих предписаний конкурирующего порядка (Kelsen, 1967:328–329; Kelsen, 1949:410; Hart, 1983b:324).

Как и ранее, Харт выделяет у оппонента сильную и слабую версии доктрины об отсутствии конфликтов международного и национального права, утверждающих соответственно логическую невозможность таких конфликтов либо их фактическое отсутствие при текущем положении дел (Hart, 1983b:324).

Идея нормативного конфликта

Предваряя анализ, Харт стремится прояснить используемый Кельзеном аппарат и предлагает, в свете деонтической логики и логики императивов, определять конфликт между двумя правилами, требующими или запрещающими некоторые действия, с точки зрения логической возможности их совместного соблюдения. В изложении автора два таких правила вступают в конфликт тогда и только тогда, когда соблюдение их обоих логически невозможно. Наиболее грубым примером здесь выступает следование правилам, обязывающим и запрещающим одно и то же действие со стороны одного и того же лица в одно и то же время (притом что, по Харту, конфликт двух правил в основном возникает не потому, что правила, в силу установления ими явного запрета и требования для одного и того же действия, таковы, что их совместное соблюдение вообще невозможно, но потому, что какой-либо случайный факт исключает соблюдение их обоих лишь в какой-то конкретной ситуации). Таким образом, продолжает автор, для любого правила, требующего или запрещающего некое действие (например, как у Кельзена, требующего или запрещающего убийство человека), можно составить «утверждение о соблюдении», которое бы констатировало (не)выполнение соответствующего действия («Убийство совершено» или «Убийство не совершено»). Два таких правила – при совпадении оговариваемых действий, их адресатов, времени совершения – вступают в конфликт, если их соответствующие утверждения логически несовместимы, т.е. не могут оба быть истинными (Hart, 1983b:324–325).

Харт замечает: это определение нормоконфликта оставляет открытым вопрос о логической возможности сосуществования двух действительных конфликтующих правил одной или разных систем. Более того, такую возможность не исключает ни признание большинством людей потенциальной конфликтности законов разных правопорядков, ни печальные практические эффекты отсутствия способов ее разрешения (Hart, 1983b:325–326).

Сказанное иллюстрируется автором ситуацией рассогласованности приказов («Убить» и «Не убивать»), отданных одним человеком другому. К примеру, даже при невозможности совместного исполнения таких приказов логически вполне допустимо, что они отданы одному и тому же адресату разными лицами. Вообразим и

поток приказов, исходящий от одного лица за короткое время. В этих обстоятельствах, по Харту, если это нельзя объяснить провалом в памяти, мы, вероятно, стали бы думать, что отдающий приказы не понимает, что говорит (возможно, он – сумасшедший, с раздвоенным рассудком или без связной воли, и нуждается в клиническом уходе), либо вообще отказались бы классифицировать его слова как приказы (Hart, 1983b:326).

Данное понимание нормоконфликта адаптируется автором к доктрине Кельзена. Учитывая то, что для австрийского правоведа правила могут либо прямо разрешать некое действие, либо, не запрещая их, молчаливо / «негативно» разрешать (Kelsen, 1967:16), для охвата различных нормативных ситуаций вместо термина «соблюдение» (не включающего действий на основе разрешений) Харт вводит термин «соответствие». Отсюда, согласно новой формуле, если одно правило запрещает, а другое – разрешает одно и то же действие одним и тем же лицом в одно и то же время, правила вступают в конфликт: совместное соответствие им логически невозможно (Hart, 1983b:326–327).

Доктрина бесконфликтности права: сильная версия

Предлагая такую конструкцию, Харт осознает, что, имея опору в текстах австрийского правоведа, она не отражает трактовку им связи конфликта норм и логической несовместимости: для Кельзена – для сильной версии его монизма – само утверждение о том, что две действующие нормы конфликтуют, образует или влечет за собой противоречие (Kelsen, 1949:409; Kelsen, 1967:18, 205–208, 329; Hart, 1983b:327).

В основе подхода Кельзена лежит разграничение между законами, принятыми или применяемыми официальными инстанциями, и классом утверждений, описывающих их содержание, способных, в отличие от самих законов, быть истинными или ложными. Последние суть «юридические правила в описательном смысле» (в терминах Харта «описательные утверждения о должном»), которые имеют следующую общую форму: «В соответствии с определенным позитивным правовым порядком должно иметь место определенное последствие» или «В соответствии с определенной правовой нормой нечто должно или не должно быть сделано» (Kelsen, 1967:73,78; Kelsen, 1962:99). Так, если существует правовой порядок, например, английская правовая система, и среди его надлежащим образом принятых законов есть закон, который под угрозой наказания требует от мужчин по достижении двадцати одного года явиться на военную службу, данные факты образуют часть оснований истинности утверждения «Согласно английскому праву следующие лица... должны явиться на военную службу...», т.е. если есть такой закон, описательное утверждение о должном истинно, если нет – ложно (Hart, 1983b:327–328).

Далее, поскольку, согласно Кельзену, правовые нормы не могут быть истинными или ложными, принципы логики применимы к ним лишь опосредованно, в той мере, в какой они применимы к утверждениям, которые описывают данные нормы и способны быть истинными или ложными. Отсюда «две правовые нормы противоречат друг другу и, следовательно, не могут быть одновременно действительными, если противоречат друг другу два описывающих их юридических правила» (Kelsen, 1967:74). Более конкретно, по Кельзену, утверждения, которые описывают две правовые нормы, требующие «противоположного» поведения, будут иметь форму «Должно быть А» и «Не должно быть А». Утверждения этой формы, относящиеся к

действиям, подлежащим выполнению одними и теми же субъектами в одно и то же время, «противоречат друг другу», а совместное производство таких утверждений бессмысленно («Сказать, что должно быть А и одновременно не должно быть А, так же бессмысленно, как сказать, что А есть и одновременно что его нет»). Отсюда логически невозможно, чтобы две описываемые нормы были действительными – действительной может считаться лишь одна из них (Kelsen, 1967:206).

Таким образом, что подчеркивается Хартом, в текстах Кельзена конфликт между законами предстает как форма логической несовместимости, при которой не просто совместное соответствие действующим конфликтующим правилам, но само сосуществование последних логически невозможно (Hart, 1983b:329–330).

При этом в трактовке Харта для верного понимания подхода Кельзена нужно учитывать три момента. Во-первых, термин «должное» употребляется им в широком смысле как «деонтическая переменная», охватывающая предписания (приказы), разрешения и уполномочивания, в связи с чем соответствующие описательные утверждения могут касаться как законов, запрещающих или требующих некие действия, так и законов, которые их разрешают. Во-вторых, подобные утверждения, истинные или ложные, могут быть адресованы неюридическим, например, моральным нормам. В-третьих, начальные слова описательных утверждений о должном («Согласно определенному позитивному правопорядку...») указывают на сущностную относительность, а не абсолютность их истинности, привязанной к конкретной системе права, а равно характерной для речи юристов, формулирующих правовые позиции по юридическим вопросам: для Кельзена мир «должного», как референт рассматриваемых утверждений, не является трансцендентной сферой, ожидающей своего познания / открытия людьми, но образуется созданными ими нормами (Hart, 1983b:328–329; Kelsen, 1967:5, 18; Kelsen, 1962:99).

Изложенная в таком виде сильная версия доктрины Кельзена вызывает у Харта ряд «трудностей» и возражений.

Во-первых, Харт критически упоминает неясность термина «действительный», порой употребляемого Кельзеном так, будто «действительная» норма означает окончательный, единственно верный образец поведения, исключая тем самым действительность несоответствующих ей стандартов (Hart, 1983b:330; Kelsen, 1949:410).

Во-вторых, Харт также отмечает, что если утверждения «Должно быть А» и «Не должно быть А» логически несовместимы, то, вопреки Кельзену, они являются не противоречащими, а противоположными друг другу. Противоречием «Не должно быть сделано А» является «Неверно, что не должно быть сделано А», а два утверждения подобной формы описывали бы не два правила, требующие и запрещающие одно и то же действие, но два правила, одно из которых это действие запрещает, а другое – разрешает. Более того, согласно критике, хотя при некоторых интерпретациях утверждения «Должно быть сделано А» и «Не должно быть сделано А» и могут быть логически несовместимыми, последнее не является самоочевидной логической истиной: логическому исчислению, стремящемуся постичь логические свойства реальных кодексов человеческого поведения, не следует априори исключать возможность таких конфликтов, что и подтверждают современные системы деонтической логики (Hart, 1983b:330–331).

Наконец, в-третьих, по Харту, для оценки тезиса о невозможности конфликта международного и национального права не нужно настаивать, что конфликт даже между законами одной нормативной системы логически невозможен – отрицание

Кельзенем противоречий международного и национального права не зависит от тезиса о единстве их системы (Kelsen, 1949:324) и целиком основано на трактовке им логических отношений между утверждениями о должном, которые описывают конфликтующие нормы. В свою очередь, данная трактовка не учитывает, что такие утверждения истинны лишь для описываемых ими нормативных систем. Отсюда, заключает Харт, даже если гипотетически признать, что «Должно быть сделано А» и «Не должно быть сделано А» логически несовместимы или что не могут конфликтовать законы одной системы, из этого не следует, что утверждения формы «Согласно международному праву должно быть сделано А» и «Согласно английскому праву не должно быть сделано А» логически несовместимы и не могут оба быть истинными. А это означает: в отсутствие веских аргументов в пользу единства системы международного и национального права тезис о невозможности конфликта их правил не обоснован (Hart, 1983b:331–332).

Доктрина бесконфликтности права: слабая версия

От сильной версии учения о бесконфликтности международного и национального права Харт переходит к его более слабому аналогу, утверждающему фактическое отсутствие подобных конфликтов.

Аргумент Кельзена здесь следующий. Согласно «плюралистической» теории конфликт международного и национального права возникает, если государство принимает закон, несовместимый с положением действительного по международному праву договора, участником которого оно является. Допустим, договор между государствами А и В предусматривает, что меньшинство в государстве В должно иметь те же политические права, что и большая часть его населения. При этом, если в государстве В принимают закон, лишаящий меньшинство таких прав, статут, действительный по законодательству государства В, и договор, действительный по международному праву, вступают в конфликт: их совместное соблюдение невозможно, поскольку это означало бы одновременно разрешение и запрет меньшинству осуществлять определенные права. По мнению Кельзена, такой взгляд неверно толкует правила международного права об обязательности договоров для государств. Принятие государством статута, несовместимого с условиями действующего договора, стороной которого оно является, квалифицируется как международно-правовой деликт, обуславливая санкции, однако сам такой статут не признается недействительным и не противоречит правилам о международно-правовых договорах. То есть правило международного права стремится прямо определять не содержание государственных статутов, а лишь законность их принятия. Отсюда конфликт между так понимаемым правилом международного права и статутом, принятие которого нарушает данное правило, отсутствует (Kelsen, 1967:330–331, 274; Hart, 1983b:332–333).

Аргумент не видится Харту убедительным. По его мнению, предложенное Кельзенем толкование не устраняет конфликт международного и национального права, но лишь перемещает его в иную точку, представляя не в качестве столкновения правил, требующих и запрещающих одно и то же действие, а в качестве столкновения правил, запрещающих и разрешающих последнее. Именно такой конфликт и возникает, когда государство принимает статут в нарушение своих договорных обязательств, если его принятие является деликтом по международному праву и не является таковым по праву национальному: одновременное соответствие запрету и разрешению логически невозможно (Hart, 1983b:333–334).

Учение об автономии правового и морального нормопорядков

Важным дополнением к доктрине Кельзена о единстве права выступает его учение о соотношении права и морали, полагающее их автономными нормативными системами, конфликт между которыми невозможен.

Кельзен строит свою позицию следующим образом. В ситуации, когда право провозглашает обязанность воинской службы, включая обязанность убивать на войне, а мораль устанавливает абсолютный запрет на убийство, для правоведа такой запрет не будет иметь значения: с точки зрения позитивного права мораль не существует или не расценивается в качестве действующего нормативного порядка, отсюда есть лишь юридическая обязанность нести военную службу, а не ее противоположность. Также для моралиста, опирающегося на нормы морали, юридическая обязанность нести воинскую службу и убивать на войне не будет иметь значения: право не представляется здесь системой действующих норм, и есть лишь моральная обязанность отказа от военной службы, а не ее противоположность. В итоге ни правоведа, ни моралист не утверждают действительность обоих нормопорядков – первый игнорирует мораль как систему действующих норм, второй делает то же в отношении позитивного права: «Ни с одной, ни с другой точки зрения не существует одновременно двух обязанностей, которые противоречат друг другу. И третья точка зрения здесь отсутствует» (Kelsen, 1949:374 ff.; Kelsen, 1967:329).

Кроме того, Кельзен отвергает и контраргумент коллизии обязанностей. По его мнению, термины «норма» и «обязанность» могут выражать как (первичный) деонтический, так и (вторичный) фактуальный смысл – употребляться в утверждениях о должном и о сущем. Во втором случае, по Кельзену, речь идет об описании психологического факта: наличия у индивида представления о норме или убежденности в имеющейся у него обязанности, которые склоняют его к определенному поведению. И здесь возможно, что у одного и того же лица в одно и то же время есть представление о двух нормах или убежденность в наличии двух обязанностей, которые противоречат и, тем самым, логически исключают друг друга. Однако, отмечает Кельзен, утверждение, описывающее такой психологический факт, не более противоречиво, чем утверждение о действии в одной точке двух противоположных сил, тогда как логическое противоречие есть отношение между значениями утверждений, а не между фактами. Расхожая идея конфликта норм или обязанностей означает именно психологический факт нахождения индивида под влиянием двух представлений, мотивирующих к противоположным действиям, и не образует одновременной действительности двух противоречащих норм (Kelsen, 1949:375–376; Hart, 1983a:303–304).

Как и ранее, Харт оспаривает оба базовых тезиса Кельзена: с одной стороны, отрицание возможности типа отношений между правом и моралью, при котором действительное юридическое и действительное моральное правило находятся в конфликте, с другой – положительную интерпретацию коллизии обязанностей, примиряющую ее с тезисом отрицания (Hart, 1983a:304).

Доктрина соотношения права и морали: положительный тезис

Итак, начиная с анализа второго (положительного) тезиса Харт настаивает на ошибочности объяснения Кельзенем конфликта обязанностей как простой констатации психологического факта – нахождения лица «под влиянием двух представлений, побуждающих действовать в противоположных направлениях».

Прежде всего Харт подчеркивает значимость и ненаивность конфликта обязанностей, представленного в мысли и языке как «важный момент жизни», а также акцентирует схожий и неназванный оппонентом случай моральной критики права (случай существенный, учитывая заявление Кельзена об игнорировании правоведом морали как системы действующих норм, исключая такую критику, и традиционное вменение подобного «греха» юспозитивизму). По Харту, если при конфликте обязанностей индивид признает, что действующие в его стране юридические и моральные правила требуют от него противоположного поведения, в случае моральной критики права эта коллизия в отношении самого «критика» отсутствует (руководствуясь моралью, англичанин может осуждать законы Англии, США или Древнего Рима, обязывающие убивать на войне, однако для него самого нет конфликта обязанностей, если, конечно, при этом он не должен нести военную службу и не имеет на этот счет моральных возражений) (Hart, 1983a:302–304; ср.: Hart, 1994:200 ff.).

Ошибочность подхода Кельзена Харт, как и ранее, иллюстрирует через анализ (речевых) ситуаций. Так, рассуждает критик, если человек заявляет о наличии у него конфликта правовых и моральных обязанностей, а в ответ на просьбы объяснить, в чем таковой состоит, он говорит о том, что «чувствует побуждения к действиям в противоположных направлениях», мы явно не будем считать данный ответ приемлемым. Вывод о подобном конфликте предполагает как ситуацию, когда действующие нормы права и морали фактически предъявляют к субъекту несовместимые требования, так и убежденность человека в том, что эта ситуация имеет место и совместное следование правилам для него невозможно. При этом, если человек неверно оценивает адресованные ему требования, например, не знает об отмене правовой нормы, мы могли бы указать ему на ошибку, заявив, что, несмотря на его убежденность, конфликт обязанностей на деле отсутствует (Hart, 1983a:304–305).

Согласно Харту данный пример показывает, что столкновение требований действующего закона и морального стандарта – важный элемент конфликта обязанностей. Отсюда, вопреки Кельзену, констатация такого конфликта предполагает обращение к значению правил именно как «утверждений о должном»: вывод о наличии у человека конфликта обязанностей выдвигается «с точки зрения нормативности» и не является утверждением о психологическом факте (в отличие от иных характерных высказываний «Он чувствует склонность к совершению противоположных действий» или «Он воображает, что у него – конфликт обязанностей»). Последнее, по Харту, еще очевидней в случае моральной критики права. Моральный критик, осуждающий противоречащие морали требования правопорядка, не привержен какому-либо утверждению о психологическом факте об индивидах, находящихся под влиянием противоположных мотивов – он лишь рассматривает значение «утверждений о должном», трактуя их в качестве норм, и обнаруживает, что они противостоят друг другу (Hart, 1983a:305).

Доктрина соотношения права и морали: отрицательный тезис

Переходя к тезису о невозможности сосуществования противоречащих друг другу действительных норм, Харт фокусируется на двух главных аргументах Кельзена в его поддержку.

Первый из них касается специфики «перспектив» правоведа и моралиста, которые в своей деятельности игнорируют соответственно мораль и право в качестве систем действующих норм, не сталкиваясь с конфликтом обязанностей и не делая подобных утверждений (Kelsen, 1949:374).

Харт признает ограниченность подходов правоведа и моралиста их задачами (ср.: Hart, 1994:239 ff.). Однако, по его мнению, это никак не показывает, что утверждения о конфликте права и морали не могут быть осмысленными и истинными или что здесь отсутствует «третья» точка зрения: ни один человек не является лишь правоведом или моралистом, и, как минимум, есть те, кто одновременно рассуждает о правовых и моральных нормах как о должном, рассматривает их деонтическое значение и может обнаружить их конфликт (Hart, 1983a:305–306).

Второй аргумент Кельзена отстаивает логическую невозможность самого утверждения о конфликте действующих правил морали и права. Как и при обосновании единства права, это утверждение для Кельзена равнозначно одновременной деонтической констатации действия «Должно быть А» и «Не должно быть А», что, по его мнению, внутренне противоречиво и логически невозможно (Kelsen, 1949:374; Hart, 1983a:306).

Как и ранее Харт формулирует здесь ряд схожих возражений.

Во-первых, в интерпретации критика, аргумент Кельзена подразумевает, что утверждение, согласно которому юридическое правило является действительным, просто означает, что упомянутые в нем действия подлежат выполнению («Должно быть А»). Вместе с тем, по мысли Харта, акцентирующего нюансы речи, такая трактовка смешивает высказывание о норме с ее провозглашением законодателем либо с ее «представлением» (констатацией значения) правоведом: теория о том, что норма в изложении законодателя и правоведа есть утверждение о должном, приемлема, однако, само утверждение о том, что норма действительна, не является ее простым повторением, но подчеркивает ее принадлежность правопорядку, членство в нем (Hart, 1983a:306–307; ср.: Hart, 1994:100–107).

Во-вторых, продолжает Г. Харт, даже в предлагаемой Кельзенем трактовке действительности, утверждение, согласно которому действующее юридическое правило находится в конфликте с действующим моральным правилом, равнозначно не объединенному и противоречивому утверждению «Должно быть А» и «Не должно быть А», а именно утверждению о том, что «Должно быть А» и «Не должно быть А» состоят в конфликте. Последнее, по Харту, не является ни противоречивым, ни логически невозможным (Hart, 1983a:307).

В-третьих, рассуждает критик, даже если согласиться с Кельзенем в том, что утверждение о конфликте норм права и морали равнозначно утверждению «Должно быть А и не должно быть А», из этого также не следует его логическая невозможность или противоречивость. Допустим, на замечание о том, что утверждения «Должно быть А» и «Не должно быть А» являются противоположными, можно возразить, что совместное утверждение противоположностей логически невозможно. Однако деонтические высказывания доступны множеству интерпретаций, позволяющих рассматривать утверждения о конфликте права и морали как логически допустимые. Согласно одной из них, указание на «должное» поведение будет означать наличие для него веских оснований: утверждение «С юридической точки зрения должно быть сделано А, но с моральной точки зрения не должно быть сделано А» будет равносильно утверждению «Для совершения А есть веские юридические основания, а для несовершения А есть веские моральные основания». Последнее описывает нормоконфликт, не будучи при этом невозможным или логически противоречивым (Hart, 1983a: 307–308).

Заключение

Сопоставление позиций двух знаковых позитивистов XX в. через призму изложенной критики, несомненно, ведет к более объемному взгляду как на их теории, так и на саму идею и возможность существования нормоконфликтов в правовом порядке, их связь с избранной перспективой / языком концептуализации.

В теоретическом плане, сравнивая позиции, можно сказать, что Харт, *prima facie*, более убедителен – позитивно и критически. Однако более важной здесь видится экспликация особенностей методологических подходов Харта и Кельзена к осмыслению нормоконфликтов, их применимости в различных практических контекстах.

Теория Кельзена является нетривиальной по строю и аргументам, а равно непростой для понимания методологически и в свете расхожего дискурса. Как отмечалось, нормативная юриспруденция для Кельзена выступает особым идеальным языком познания / конструирования, который (в духе установок европейской догматики с ее «юриспруденцией понятий» и доктриной «разумного законодателя») только и позволяет говорить о праве как о целостности, представляя его в качестве единой, непротиворечивой, замкнутой системы. Отсюда на конструируемое «чистым учением» право переносятся его допущения и постулаты, истинность правоведческих утверждений мыслится как соответствие последним, а элементы, чуждые нормативной автономии, выносятся за рамки дискурса. Юриспруденция, тем самым, функционирует как интерпретационная матрица, в свете которой перетолковываются официальные решения и реальные практики, а сама эта перспектива – точка зрения правоведа – полагается абсолютной, единственно возможной и верной.

Судя по очеркам Харта, такой подход не осознается им в полной мере (фигурируя скорее в форме «ошибок» или «особенностей толкования»). Для Харта «чистое учение», даже как «особый вид дискурса», выступает скорее вариантом близкого ему общего и морально-нейтрального описания позитивного права, в связи с чем базовая для Кельзена методологическая аргументация единства, непротиворечивости и автономии права не получает у критика должного внимания.

В отличие от Кельзена Харт не абсолютизирует позицию правоведа и не увязывает ее с идеальным языком конструирования. Он исходит из множества точек зрения, разграничивает «внутреннюю» и «внешнюю» позиции в отношении системы права, центрируя точку зрения (принимаящих ее правила) «участников» практики, в особенности, судей и должностных лиц, конвенциональное согласие которых образует верховное «правило признания». Автор привержен «герменевтической установке», согласно которой теория, учитывающая взгляд самих участников социальной практики, при прочих равных, более предпочтительна перед иными формами теоретизирования. При этом позиция правоведа, даже отталкиваясь от – манифестируемой в языке – практической точки зрения, является в ее отношении «внешней» или «обособленной»: она не тождественна нормативной перспективе правовой системы и не связана последней.

Данный подход обуславливает специфику критической аргументации британского правоведа и просматриваемой у него теории нормоконфликтов.

Методологически критику Хартом Кельзена можно суммировать так. Учение Кельзена о единстве, непротиворечивости и автономии права «не соответствует фактам» – «строю мысли» участников практики, который открывается при анализе

реальных речевых ситуаций и указывает на значимые связи и разграничения в социальной организации права. Анализ языка – выстроенного по речевым обыкновениям конкретного сообщества – показывает узость традиционных логических средств в обосновании «бессмысленности» утверждений о нормоконflikтах. Это, с одной стороны, ведет к реформе деонтических логик под задачи описания реальных кодексов поведения, отказу от исключения возможности «противоречивых» суждений *a priori*, с другой – ставит решение обсуждаемых Кельзеном вопросов в зависимость от значения логических переменных, придаваемого им на практике. Дискурс располагает к иным теоретическим выводам: показывает состоятельность идеи нормоконflikта, широкое признание конфликтов внутри права и в его отношениях с моралью, ошибочность их сведения к психическим переживаниям – к борьбе мотивов; подчеркивает ложность сведения критериев единства правовых систем к содержательным отношениям между нормами, важность фактического признания этих критериев в системе; выявляет связь «действительности» нормы не столько с идеей должного поведения, статусом непререкаемого стандарта или части единого деонтического мира, сколько с ее принадлежностью некоему правопорядку, адекватностью его критериям. Все это подрывает конструкции Кельзена, склоняя к их пересмотру.

Что касается авторской теории нормоконflikтов, ее можно эксплицировать следующим образом. По мысли Харта, системность права подразумевает не столько его закрытость, полноту и непротиворечивость, сколько функциональный уровень институциональной автономии и регулятивной определенности, динамики и эффективности. В его основе лежит факт приверженности сообщества, его должностных лиц, критериям идентификации и валидации правовых норм, образующим содержание правила признания – последнее обеспечивает приемлемую, а не абсолютную четкость регулирования. Это означает потенциальное – но ограниченное – существование в праве нормоконflikтов как ситуаций невозможности совместного следования двум и более юридическим стандартам. Поскольку зачастую они связаны не с ясным абстрактным / логическим противоречием правил, а с невозможностью одновременной реализации последних в конкретных, спорных обстоятельствах, появление нормоконflikтов в системе неизбежно и в пределе неустранимо через более детальное регулирование. Причинами этого выступают сложность и изменчивость мира и обусловленные этим границы человеческого предвидения; присущая языку социо-конвенциональная, нормативная связь терминов и ситуаций, порождающая «открытую текстуру» – смутность языковых правил в нетипичных случаях; потребность в разумном регулировании, требующем, в противовес заведомой жесткой фиксации значения терминов/правил, возможности их рационального доопределения в новых обстоятельствах. Нормоконflikты могут устраняться через ранжирование источников права в правиле признания, апелляцию к канонам толкования, правовым принципам или аналогиям, однако в пределе всегда возможна точка, когда стандарты системы не будут давать однозначного приоритета и для решения понадобится (разумный и ответственный) выбор, усмотрение.

На фоне большей убедительности доводов Харта в теоретическом плане, сравнение позиций двух правоведов в практико-доктринальном ключе склоняет скорее к иным выводам.

Если верно то, что социальная реальность – конструкт и что право, ее целостность, – результат интерпретации, вопрос о том, имеет ли место конфликт / коллизия в конкретном случае и, более того, мыслимы ли вообще нормоконflikты в правовой

системе, зависит от принятой в сообществе «интерпретативной установки» и языка рассуждений. И здесь «герменевтические» ориентиры в построении теорий могут выступить критериями оценки применимости последних в различных практико-юридических контекстах (в том числе в отечественной среде). Учитывая многообразие доктринального дизайна правовых систем, герменевтическая установка, ставя концептуальные решения в зависимость от позиции «участников», допускает – в качестве контекстуально возможного, но не универсального – как доктринальный вариант учения Харта, так и, что важно, учение Кельзена о единстве, непротиворечивости и автономии права, воплощение которого в системе потребует особых интеллектуальных средств (коллизийных принципов, нормативных фикций, правил замыкания и пр.), особого аппарата интерпретации и аргументации.

References / Список литературы

- Antonov, M.V. (2014) The systemacity of Law and “System” Notions in Legal Science. *Jurisprudence*. (1(312)), 24–42. (In Russian).
 Антонов М.В. О системности права и «системных» понятиях в правоведении // Правоведение. 2014. № 1 (312). С. 24–42.
- Barber, N.W. (2010) *The Constitutional State*. Oxford, Oxford University Press.
- Bulygin, E. (2015) *Essays in Legal Philosophy*. Oxford, Oxford University Press.
- Culver, K.C. & Giudice, M. (2010) *Legality's Borders. An Essay in General Jurisprudence*. New York, Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780195370751.001.0001>
- Cohen, J. & Hart, H.L. (1955). Symposium: Theory and definition in jurisprudence. *Proceedings of the Aristotelian Society, Supplementary Volumes*. 29, 213–264.
- Hart, H.L.A. (1983a) Kelsen Visited. *Essays in Jurisprudence and Philosophy*. Oxford, Clarendon Press, 286–308.
- Hart, H.L.A. (1983b) Kelsen's Doctrine of the Unity of Law. *Essays in Jurisprudence and Philosophy*. Oxford, Clarendon Press, 309–342.
- Hart, H.L.A. (1994) *The Concept of Law*. 2nd ed. Oxford, Clarendon Press.
- Hart, H.L.A. (2013) Answers to Eight Questions. In: D'Almeida, L.D., Edwards, J. & Dolcetti, A. (eds.) *Reading H.L.A Hart's "The Concept of Law"*. Oxford, Hart Publ., 497–529.
- Kammerhofer, J. (2011) *Uncertainty in International Law. A Kelsenian Perspective*. London, Routledge.
- Kelsen, H. (1949) *General Theory of Law and State*. Cambridge, Harvard University Press.
- Kelsen, H. (1962) *The pure Theory of Law*. [*Théorie pure du droit*] 2nd ed. Paris, Dalloz. (In French).
- Kelsen, H. (1967) *The Pure Theory of Law*. 2nd ed. Berkley, University of California Press.
- Kelsen, H. (1991) *General Theory of Norms*. Oxford, Clarendon Press.
- Krayevsky, A.A. (2023) Legal Normativism. In: Timoshina, E.V. (ed.) *Three Realms of Law: Validity, Efficacy, Legitimacy*. Saint Petersburg, Saint Petersburg State University Publ., 454–555. (In Russian).
 Краевский А.А. Правовой нормативизм // Три царства права: действительность, действенность, легитимность: монография / под ред. Е.В. Тимошиной. СПб. : Санкт-Петербургский государственный университет; Издательство Санкт-Петербургского государственного университета, 2023. 644 с.
- Kramer, M. (2018) *H.L.A Hart: The Nature of Law*. Medford, Polity.
- MacCormick, N. (2008) *H.L.A. Hart*. 2nd ed. Stanford, Stanford University Press.
- Nino, C.S. (2003) *Introduction to the Analysis of Law*. [*Introducción al análisis del derecho*] 2nd ed. Buenos Aires, Astrela. (In Spanish).
- Petrov, A.A. & Tikhonravov, E.Yu. (2017) *Gaps and Conflicts in Law*. Moscow, Prospect Publ. (In Russian).

Петров А. А., Тихонравов Е. Ю. Пробелы и коллизии в праве: учебное и научно-практическое пособие. М. : Проспект, 2017. 80 с.

Raz, J. (2009) *The Authority of Law*. 2nd ed. New York, Oxford University Press.

Telman, D. (ed.) (2016) *Hans Kelsen in America – Selective Affinities and the Mysteries of Academic Influence*. Springer, Dordrecht.

Tur, R. & Twining, W. (eds.) (1986) *Essays on Kelsen*. Oxford, Oxford University Press.

Vlasenko, N.A. (2024) *Collision Norms in Soviet law*. Moscow, Norma Publ. (In Russian).

Власенко Н.А. Коллизионные нормы в советском праве: монография. М. : Норма: ИНФРА-М, 2024. 100 с.

Сведения об авторе:

Касаткин Сергей Николаевич – кандидат юридических наук, доцент, ведущий научный сотрудник Лаборатории доказательной социальной политики, доцент кафедры теории права и публично-правовых дисциплин, Самарский государственный экономический университет; Российская Федерация, 443090, г. Самара, ул. Советской Армии, д. 141

ORCID: 0000-0001-5541-9181, SPIN-код: 6195-5396

e-mail: kasatka_s@bk.ru

About the author:

Sergei N. Kasatkin – Candidate of Legal Sciences, Leading Researcher at the Laboratory of Evidence-based Social Policy, Associate Professor at the Department of Theory of Law and Public Law Disciplines, Samara State University of Economics; 141 Soviet Army str., Samara, 443090, Russian Federation

ORCID: 0000-0001-5541-9181, SPIN-code: 6195-5396

e-mail: kasatka_s@bk.ru