



ЮРИДИЧЕСКИЙ ПОЗИТИВИЗМ И ЕГО КРИТИКА В XXI ВЕКЕ

Кривякин Максим Викторович

студент

Кузьмина Мария Вячеславовна

к.ю.н, доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права

Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Аннотация. В статье рассматривается эволюция юридического позитивизма как одного из базовых направлений правовой теории в контексте вызовов XXI века. Анализируются классические и современные формы позитивизма: от командной теории Дж. Остина и нормативного подхода Г. Кельзена до неопозитивизма Г. Харта и теории юридического авторитета Дж. Раза. Особое внимание уделяется критике позитивистского подхода со стороны естественно-правовой теории, социологической юриспруденции и критической правовой теории.

Ключевые слова: юридический позитивизм, право и мораль, критика права, инклюзивный позитивизм.

Юридический позитивизм как одно из фундаментальных направлений правовой теории сохраняет свою актуальность и в 21 веке. Сформировавшись в эпоху модерна как попытка рационализировать право, отделив его от этики, религии и политической идеологии, позитивизм значительно повлиял на формирование современных правовых систем и доктрин. Однако процессы глобализации, правовой плюрализм, рост значения прав человека и стремительное развитие цифровых технологий поставили под сомнение универсальность и достаточность позитивистского подхода.

На фоне трансформаций правовой действительности, традиционное понимание права как совокупности норм, санкционированных государством, сталкивается с вызовами, требующими пересмотра базовых понятий. В условиях, когда значительная часть правовых отношений выходит за рамки национального законодательства, усиливается критика формального, нормативистского подхода, игнорирующего социальный, ценностный и гуманитарный контекст права. Современные позитивисты, такие как Т. Эндикотт, Б. Лейтер и С. Шапиро, указывают на необходимость переосмысления позитивизма в свете новых условий правоприменения.

Юридический позитивизм представляет собой одно из фундаментальных направлений правовой мысли, оформившееся в самостоятельную доктрину в 19 веке. Его появление стало ответом на господство естественно-правовых концепций Нового времени и стремлением к построению права как строгой, логически выверенной системы, независимой от моральных,



религиозных и политических оценок. Позитивизм сосредоточен на праве как существующем порядке норм, а не как на инструменте оценки добра и зла. Основным предметом анализа здесь выступает не идеальное, а действующее право.

Формирование позитивистской правовой традиции связано, прежде всего, с работами Джереми Бентама. Бентам в свою очередь отвергал метафизическую природу естественного права, настаивая на необходимости анализа права как выражения воли законодателя. Он рассматривал право, как совокупность предписаний, санкционированных государством, которые должны быть ясными, обозримыми и поддающимися проверке. С его точки зрения, только такие нормы могут служить надёжным основанием для поведения граждан и действия властей¹.

Его ученик Джон Остин развил эту позицию в рамках командной теории права, согласно которой право представляет собой приказ суверена, сопровождаемый санкцией. Остин формулировал три признака права: приказ, обязанность и угроза санкции — это и есть, по его мнению, суть правового регулирования. Несмотря на ограниченность модели Остина в отношении сложных демократических систем, она сыграла значительную роль в становлении правового позитивизма как аналитического метода.

Особое место в развитии позитивизма занимает «чистое учение о праве» Ганса Кельзена. В отличие от своих предшественников, Кельзен стремился очистить юридическую науку от всякой социологии, политики и этики. Он предложил рассматривать право исключительно как иерархическую систему норм, каждая из которых получает свою силу от нормы более высокого уровня, вплоть до основной нормы, этого подхода придерживается и Корельская Е.В. в своих трудах «ценностное измерение современного права: критика нормативной автономии»². Кельзен исключал из научного анализа любые ценностные суждения, полагая, что задача юриспруденции — описывать, а не оценивать. Такое представление о праве легло в основу нормативной школы, оказавшей влияние на формирование конституционного правопорядка в ряде стран³.

Рассмотрим основные принципы юридического позитивизма. Внутренняя логика позитивизма строится на ряде ключевых положений: во-первых, принцип отделения права от морали. Одним из краеугольных камней позитивизма является утверждение о том, что юридическая действительность не зависит от моральной оценки. Право — это то, что установлено компетентным органом в предусмотренной форме, а не то, что соответствует

¹Bentham J. *Of Laws in General*. London: AthlonePress, 1970.

²Корельская Е.В. Ценностное измерение современного права: критика нормативной автономии // Государство и право. 2023. № 1. С. 101–109.

³Кельзен Г. Чистое учение о праве. М.: Зерцало, 2004. С. 56–82.



неким универсальным ценностям. Правовая норма может быть несправедливой, но оставаться обязательной в силу своей формальной действительности.

Принцип суверенного источника норм. Право признаётся таковым, если оно исходит от органа, обладающего властью. Это может быть законодатель, суд, международный орган, но не переменным условием является наличие формальной процедуры придания норме юридической силы. В-третьих, первичность законодательства. В позитивизме главным источником права выступает закон, а правовая система воспринимается как замкнутая иерархия норм. Суды, интерпретируя норму, не создают нового права, а лишь выявляют волю законодателя. Эти принципы делают позитивизм методологически удобным инструментом юридического анализа: он обеспечивает формальную определённую, предсказуемость и системность права.

В условиях правового плюрализма, глобализации и цифровизации права юридический позитивизм не утратил актуальности, но претерпел значительные изменения⁴. Он перестал быть исключительно формалистской теорией, ограниченной национальным законодательством и командной моделью. Современные формы позитивизма стремятся учесть специфику правовых систем 21 века: многоуровневое регулирование, усложнение механизмов правотворчества, усиление роли судебной практики и прав человека. При этом сохраняется ядро позитивистской установки — анализ действующего права как системного, автономного и нормативно упорядоченного феномена.

Во-первых, рассмотрим неопозитивизм Герберта Харта. Центральной фигурой в развитии современного позитивизма стал Герберт Харт. Его концепция, изложенная в работе «Понятие права», обозначила переход от классического к так называемому «мягкому позитивизму». Харт сохранил ключевую идею отделения права от морали, но подверг критике командную теорию Остина как чрезмерно упрощённую. Харт предложил структурный анализ права как системы первичных и вторичных правил. Первичные правила регулируют поведение, а вторичные — касаются самого функционирования правовой системы. Наибольшее значение имеет правило признания — социальный факт, на основе которого юридическое сообщество определяет, какие нормы являются правом⁵.

Данный подход позволил позитивистской теории выйти за пределы законодательства, включив в анализ практику, процедуры и внутренние убеждения правоприменителей. Его влияние прослеживается во всей англо-американской юриспруденции второй половины XX века и до наших дней.

⁴Пискунова Н.Н. Юридический позитивизм и проблемы цифрового права // Правовая информатика. 2022. № 3. С. 64–70.

⁵Харт Г. Понятие права. М.: Иностранная литература, 2007. С. 142–176.



Во-вторых, рассмотрим концепцию Джозефа Раза и «авторитетная» теория права. Существенное развитие идей Харта произошло в работах Джозефа Раза. Его теория юридического авторитета подчёркивает, что право выполняет функцию замещения индивидуального морального суждения, обеспечивая общие и объективные основания для координации поведения. Раз вводит концепцию служебного авторитета, согласно которой право даёт людям весомые причины для действий, которые они, возможно, не смогли бы самостоятельно определить⁶.

Данная концепция отстаивает жёсткий позитивизм, предполагая, что мораль не является необходимым условием юридической валидности. Тем не менее, Джозеф Раз, что в некоторых случаях мораль может быть встроена в систему признания норм — если это предусмотрено правилами самой системы. Такой подход делает его позитивизм более гибким, сохраняя при этом строгость в определении правовых оснований.

В-третьих, рассмотрим позитивизм и фундаментальные права: поиск интеграции. В 21 веке возникает потребность в интеграции правового позитивизма с правами человека, особенно в международном праве и правовых системах переходного типа. В ряде конституционных моделей, например в Германии и Южной Африке, принципы человеческого достоинства, справедливости и недискриминации признаются не просто этическими ориентирами, а нормами высшей юридической силы. Это вызвало дискуссии о возможности включения морали в позитивное право без разрушения позитивистской логики. Т. Эндикотт, один из современных представителей аналитического позитивизма, утверждает, что признание моральных ценностей как источника позитивного права возможно лишь в том случае, если они институционально закреплены в нормах, признанных системой. Иначе говоря, право может быть моральным, но только если оно закреплено юридически⁷.

Следующая форма — это позитивизм в условиях цифровизации и международного регулирования. Становление «цифрового права», автоматизация правоприменения и распространение «мягкого права» ставят перед позитивизмом новые вызовы. Современные позитивисты, такие как Л. Беккер и М. Эспиноза, изучают, каким образом правовые нормы, реализуемые через алгоритмы, могут сохранять нормативную природу, если они лишены традиционной формы закона.

Кроме того, в международном праве нормы часто формируются в рамках многосторонних соглашений, резолюций, доктрин и практик международных организаций, не всегда обладающих обязательной силой. Это порождает новую форму позитивизма,

⁶Раз Дж. Авторитет права. В кн.: Современная философия права. М.: ИРИ, 2003. С. 201–222.

⁷Endicott T. *Law and Language*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

ориентированную на функциональность, повторяемость и признание норм в рамках конкретного правового режима.

Рассмотрим основные направления критики юридического позитивизма. Современная критика юридического позитивизма выходит за пределы традиционного противостояния с естественно-правовой теорией. В 21 веке она носит междисциплинарный характер, сочетая философские, социологические и политико-правовые аргументы. Ключевыми направлениями критики остаются: приверженность позитивизма правовому формализму, его нейтральность по отношению к ценностям, а также неспособность учитывать реальные социальные процессы.

Наиболее устойчивую и системную критику юридического позитивизма представляют сторонники естественно-правового подхода. Один из его ярких представителей — Дж. Финнис — утверждает, что право не может быть отделено от морали: справедливость, разумность и гуманность — необходимые элементы правовой нормы. Без них право теряет легитимность и перестаёт быть подлинно правовым регулятором общественных отношений.

Финнис развивает традицию «нового естественного права», доказывая, что правовые предписания должны соответствовать универсальным моральным ценностям: достоинству личности, честности, солидарности, равенству. В этой парадигме любое юридическое регулирование, не опирающееся на мораль, рассматривается как насилие в форме закона⁸.

Существенный вклад в критику юридического позитивизма внёс также Рональд Дворкин, который выступил против формального понимания права как системы норм, существующих независимо от их толкования. В работе «Империя права» он утверждает, что право — это не свод предписаний, а результат целостной интерпретации, осуществляемой судьёй с учётом правовых традиций и моральных оснований.

Дворкин указывает на недостаточность правила признания как критерия. По его мнению, право неотделимо от принципов, не всегда закреплённых в письменной форме. Это делает невозможным полное описание правовой системы, не прибегая к оценочному суждению⁹.

Представители социологической юриспруденции, подчёркивали, что реальное право формируется не столько в нормативных актах, сколько в практике — в поведении людей, в социальных ожиданиях и институциональных механизмах³. Современные авторы подчёркивают, что юридический позитивизм игнорирует динамику общественного развития и институциональную среду, в которой возникают и действуют нормы.

Критическая правовая теория рассматривает позитивизм как идеологию, скрывающую социальное неравенство и властные механизмы. Формальная нейтральность и универсальность

⁸Финнис Дж. Естественное право и естественные права / пер. с англ. В. Д. Зорькина // Финнис Дж. Естественное право и права человека. М.: Идея-Пресс, 2005. С. 67–93.

⁹ Дворкин Р. Империя права. М.: Новая правовая мысль, 2004. С. 25–53.



позитивистского права, по мнению критиков, служит прикрытием системного угнетения — по классовому, гендерному, расовому признаку.

Одним из самых серьёзных аргументов против позитивизма остаётся исторический опыт правовых систем, которые сохраняли формальные признаки закона, но были направлены на массовое нарушение прав человека. Наиболее яркий пример — нацистское право в Германии в 1933–1945 годах. В этой связи возникает вопрос: может ли быть правом норма, противоречащая элементарной справедливости и гуманности?

Н. Хорстер в работе «Право и мораль» подчёркивает, что юридическое безразличие к морали может привести к институционализации насилия и произвола¹⁰. Позитивизм, по его мнению, не способен предложить внутренний механизм сопротивления несправедливому закону, что делает его теоретически неполноценным.

В рамках рассмотрения данного вопроса раскроем возможности эволюции позитивизма: умеренный позитивизм и позитивизм с этической чувствительностью. Один из ключевых вызовов для позитивизма в 21 веке — необходимость ответить на критику, не утратив методологическую строгость. Это привело к формированию ряда гибридных моделей, сохраняющих нормативную конструкцию позитивизма, но допускающих ограниченную интеграцию моральных принципов и ценностей.

Умеренный (инклюзивный) позитивизм, активно обсуждаемый в англосаксонской литературе, предполагает, что мораль может быть юридически значимой, если сама правовая система допускает её вхождение через правило признания¹¹. Таким образом, ценности не противостоят праву, а становятся его частью при соблюдении институциональных условий. Такая позиция сохраняет автономию позитивистского анализа и делает возможной интерпретацию норм, основанную на конституционных принципах справедливости, равенства и достоинства¹².

Одновременно формируется направление, условно обозначаемое как позитивизм с этической чувствительностью. Его представители считают, что юридическая наука не должна быть этически нейтральной: задача юриста — не только описывать правовые нормы, но и анализировать их социальную функцию и ценностную состоятельность. При этом сохраняется методологическая установка на анализ действующего права, без подмены его оценкой с внешних позиций.

Подобные подходы позволяют позитивизму адаптироваться к современным правовым реалиям, то есть к признанию роли конституционных ценностей, учёту «мягкого права» как

¹⁰Хорстер Н. Право и мораль. М.: Прогресс-Традиция, 2002. С. 65–69.

¹¹Waldron J. Law and Disagreement. Oxford: Oxford University Press, 2020.

¹² Мурашова В.И. Современные подходы к юридическому позитивизму: критика и трансформация // Вестник Томского государственного университета. Право. 2022. № 45. С. 24–32.



элемента нормативной регуляции, интеграции новых форм правотворчества, институционализация прав человека как основания юридической валидности.

Резюмируя вышесказанное напрашивается вывод, что юридический позитивизм, несмотря на обширную критику, сохраняет свою значимость как фундаментальная теория права¹³. Его вклад в формализацию, систематизацию и предсказуемость правового регулирования неоспорим. В то же время вызовы 21 века требуют от позитивизма теоретической гибкости и способности к междисциплинарному диалогу.

Анализ современных форм позитивизма показывает, что он не является догматической концепцией, а развивается в сторону большей чувствительности к социокультурному и моральному контексту, оставаясь при этом внутри нормативной парадигмы. Современные версии — от умеренного позитивизма до «процедурного нормативизма» — демонстрируют попытку сохранить аналитическую строгость, не отрываясь от изменяющейся юридической реальности.

Таким образом, юридический позитивизм в XXI веке перестаёт быть исключительно формальной теорией — он становится инструментом анализа, способным учитывать сложность современного права, его ценностную насыщенность и многоуровневую структуру.

Список литературы:

1. Алексеева Л.А. Позитивизм в праве: ретроспектива и актуальные вызовы // Право и политика. 2021. № 12. С. 77–85.
2. Корельская Е.В. Ценностное измерение современного права: критика нормативной автономии // Государство и право. 2023. № 1. С. 101–109.
3. Мурашова В.И. Современные подходы к юридическому позитивизму: критика и трансформация // Вестник Томского государственного университета. Право. 2022. № 45. С. 24–32.
4. Пискунова Н.Н. Юридический позитивизм и проблемы цифрового права // Правовая информатика. 2022. № 3. С. 64–70.
5. Черниченко С.В. Право и мораль: современные тенденции взаимодействия // Журнал российского права. 2022. № 4. С. 22–30.
6. Дворкин Р. Империя права. М.: Новая правовая мысль, 2004. С. 25–53.
7. Кельзен Г. Чистое учение о праве. М.: Зерцало, 2004. С. 56–82.
8. Раз Дж. Авторитет права // В кн.: Современная философия права. М.: ИРИ, 2003. С. 201–222.

¹³Leiter B. Naturalizing Jurisprudence. Oxford: Oxford University Press, 2021.



9. Финнис Дж. Естественное право и естественные права / пер. с англ. В.Д. Зорькина // Финнис Дж. Естественное право и права человека. М.: Идея-Пресс, 2005. С. 67–93.
10. Харт Г. Понятие права. М.: Иностранная литература, 2007. С. 142–176.
11. Хорстер Н. Право и мораль. М.: Прогресс-Традиция, 2002. С. 65–69.
12. Bentham J. Of Laws in General. London: Athlone Press, 1970.
13. Endicott T. Law and Language. Oxford: Oxford University Press, 2011.
14. Leiter B. Naturalizing Jurisprudence: Essays on American Legal Realism and Naturalism in Legal Philosophy. Oxford: Oxford University Press, 2021.
15. Waldron J. Law and Disagreement. Oxford: Oxford University Press, 2020.