

## ФАКТ ИЛИ ПРОЦЕСС: АНГЛИЙСКИЕ ЮРИДИЧЕСКИЕ КОРПОРАЦИИ НАЧАЛА XVII ВЕКА И СТА- НОВЛЕНИЕ МЕТОДОВ ИСТОРИОПИСАНИЯ<sup>1</sup>

---

В статье рассматривается влияние, которое оказывали на развитие методологии историописания две английские юридические корпорации: судебные инны, представлявшие общее право, и Община докторов (цивильное право). Систематизация практик прецедентного общего права, привела к становлению концепции «факта». Английские цивилисты опирались на динамичную по своей сути систему текстов, обеспечивавших рецепцию римского права в разных историко-культурных условиях. Развитие права и формирование административных институтов воспринималось цивилистской традицией как динамичный и непрерывный системный процесс.

**Ключевые слова:** факт, процесс, цивильное право, общее право, Эдвард Кок, Джон Сэлден, Альберико Джентили, Артур Дак, Стюарты, Англия.

---

Начало XVII века в истории исторического знания справедливо считается периодом поиска новых методов исследования прошлого, способов анализа событий и форм организации нарратива. Процесс формирования национальных монархий, а позднее – реформационные преобразования определили ряд новых запросов к историческому знанию и его создателям со стороны власти как светской, так и духовной. По сравнению со Средневековьем значительно увеличилась аудитория потребителей исторических текстов, не только за счет формирующихся социальных элит и религиозных конфессий, но также за счет возникновения и активного развития разнообразных и многочисленных профессиональных групп. Нельзя не упомянуть также об изменении форм распространения и циркулирования информации исторической направленности.

Одним из важных следствий перечисленных выше процессов было существенное изменение роли и функций исторического знания в европейском обществе. Несмотря на то, что теоретический самостоятельный статус истории в системе изучаемых дисциплин все еще оставался неопределенным, ее практическое, утилитарное значение становилось все более заметным<sup>2</sup>. С одной стороны, подобная ситуация складывалась вследствие постепенного формирования утилитаристского подхода к знанию в целом, а с другой – именно исторические нарративы оказывались одним из самых удобных и гибких – а значит, широко используемых средств для решения тех специфических задач, которые стояли перед монаршей властью и церковью в раннее Новое время<sup>3</sup>. В период классического средневековья область практического применения исто-

---

<sup>1</sup> Статья написана при поддержке гранта РГНФ 14-01-00214.

<sup>2</sup> History and the Disciplines... 2006.

<sup>3</sup> Woolf 2006. P. 31–68.

рии ограничивалась преимущественно морально-этическими вопросами. Теперь же прошлое не только актуализировалось и включалось в современные политические, правовые и религиозные дискуссии, но также становилось основой для структурирования, трансформации и последующего конструирования социальной реальности. Традиционное для Средневековья понимание истории как *narratio rerum*<sup>4</sup>, т.е. повествования о деяниях, в значительной мере изменяется.

Наряду с характерными для общеевропейского интеллектуального поиска тенденциями развитие исторической культуры в Англии имело характерные региональные черты. Специфика административно-правовой организации островного королевства и его политической истории, фрагментированность интеллектуальной жизни Англии в целом и многообразие формирующихся дискурсов, развивавшихся в процессе становления многочисленных корпораций и профессиональных групп определили разнообразие путей этого поиска на Британских островах.

Несмотря на то, что длительное время тюдоровская и раннестюартовская эпохи связывались прежде всего с ренессансными и гуманистическими элементами, не менее очевидным проявлением культуры XVI–XVII вв. оставался характерный для Англии традиционализм<sup>5</sup>. Цельный ряд развивавшихся на протяжении Средневековья жанровых форм и приемов не утратил своего значения, претерпев повторную актуализацию. Отчасти это было обусловлено островным положением Англии и ее удаленностью от главных интеллектуальных центров континента. Но что гораздо более важно, данное явление было непосредственно связано с политикой Тюдоров и Стюартов, для которых континуитет монархической власти и широко понимаемой «древней конституции» был основополагающим элементом легитимации собственного правления.

Так, в «Британии»<sup>6</sup> Уильяма Кемдена – сочинении, которое справедливо считается одним из базовых текстов в процессе конструирования национальной идентичности англичан, воспроизводились описательные схемы, сюжеты и риторика, которые традиционно использовались многими поколениями английских историков, начиная с великого основателя британского историописания – Беды Достопочтенного. Кроме того, интеллектуальной культуре Англии не было свойственно негативное отношение к наследию Средневековья; напротив, многократно воспроизводимые сюжеты, призванные продемонстрировать континуи-

---

<sup>4</sup> Isidore of Seville. *The Etymologies*. . . 2006. P. 67.

<sup>5</sup> Так, первый профессор Кемденовской кафедры истории в Оксфордском университете Дигори Уэр (назначен в 1622 г.) в своем программном сочинении «Метод и порядок изучения древней истории» воспроизводит не только вполне узнаваемую схему периодизации истории по империям и царствам, восходящую к Августину и Исидору, но и столь же узнаваемый круг текстов, необходимых для прочтения студентами университета. Wheare 1623.

<sup>6</sup> Camden 1590.

тет власти сменяющих друг друга монархов и властных институтов, обрели необходимый авторитет за счет использования хорошо известного набора средневековых исторических и политико-правовых нарративов. Впрочем, традиционализм отнюдь не отменял возникновения методологических новаций в английском историописании, и даже в определенной мере стимулировал их, диктуя необходимость адаптации хорошо известного материала к меняющимся социокультурным условиям. Наиболее ярким примером плодотворного поиска в области критики источников и организации нарратива является наследие английских антиквариев. Как содержательные, так и методологические аспекты текстов, в течение нескольких десятилетий создаваемых группой лондонских интеллектуалов – учеников и последователей Кемдена, в последнее время привлекают пристальное внимание историков<sup>7</sup>. Одним из самых любопытных и показательных элементов формирования антикварной методологии было заимствование приемов работы с материалом из практики профессиональных сообществ. Прежде всего речь шла о применении в исторических штудиях принципов и концепций, выработанных ранее в рамках корпорации юристов английского общего права.

Необходимо отметить, что английское юридическое сообщество в XVI–XVII вв. также находилось в динамичном состоянии интеллектуального поиска. В историографии до последнего времени господствовало убеждение, что корпорация и институты общего права, начавшие формироваться в XIII в., пережили расцвет уже в классическом Средневековье, и в начале стюартовского правления представляли собой завершенную и устойчивую правовую систему. Это представление, во многом основанное на текстах, которые создавались и широко пропагандировались элитой судебных иннов в XVI–XVII вв., в настоящее время порождает среди исследователей ряд сомнений, а сам процесс развития общего права представляется как гораздо более протяженный во времени<sup>8</sup>.

Прецедентный характер общего права и понимание его, прежде всего, как совокупности практик в значительной мере замедляли процесс рефлексии о главных принципах и концепциях данной правовой системы. Средневековые тексты, которые впоследствии были провозглашены основополагающими для последующей традиции (Гланвилл<sup>9</sup>, Брактон<sup>10</sup>, Литтлтон<sup>11</sup>, «Флета»<sup>12</sup> и др.) при всей своей значимости носили скорее описательный, нежели рефлексивный характер. В XVI и начале XVII в. теоретики общего права – Кристофер Сен-Жермен, Эд-

---

<sup>7</sup> Паламарчук, Федоров 2013; Паламарчук 2006; Пронина 2012; Зверева 2003; Parry 2007; Lancaster 1999.

<sup>8</sup> Milsom 2003.

<sup>9</sup> Glanvill 1554.

<sup>10</sup> Bracton 1968.

<sup>11</sup> Littleton 2006.

<sup>12</sup> Fleta... 1647.

вард Кок, Джон Сэлден активно формулируют теоретические основы концепций, выводимых из устоявшихся судебно-административных практик. Все это говорит о том, что развитие методологии историописания и заимствуемых правовых концепций проходило если не одновременно, то с минимальным хронологическим разрывом.

Понятие факта было одним из ключевых концептов, разработанных в рамках практик судов общего права, интеллектуализированным и эффективно адаптированным в раннеюстициальном историописании, а также в богословском и политическом дискурсе.

Как предполагает С.Ф. Милсом<sup>13</sup>, на ранних этапах формирования общего права действия присяжных и сама суть этого института были во многом аналогичны общегерманскому институту ордалий. Выносимый ими вердикт относительно виновности или невиновности представлял собой не результат разумного осмысления той или иной ситуации отдельными людьми, но воспринимался как провозглашение божественной воли. Именно поэтому большое внимание уделялось репутации и моральному облику «двенадцати достойных мужей». Позднее, с развитием центральных институтов общего права, становлением профессионального обучения юристов в судебных иннах и вытекавшей из этого неизбежной интеллектуализации профессии, а также в связи с расширением и усилением влияния корпорации вестминстерских судов, формируется гораздо более рационалистическая концепция того, что же происходило в ходе судебного процесса, открывавшегося покупкой т.н. судебного предписания и заканчивавшегося вынесением приговора. Согласованность общего права и разума отмечалась уже Брактоном; Кок, опираясь на трактат Литтлтона, комментарий к которому он создал<sup>14</sup>, формулирует определение общего права как «искусственного разума»<sup>15</sup>. Постепенно все большая роль в сохранении и воплощении этого «искусственного разума» отводилась сообществу профессиональных юристов.

Концепция Кока означала переосмысление и иных явлений в практике судов общего права. Так, поскольку от суда требовалось уже не распознавание божественной воли, а рационально вынесенное решение, к присяжным предъявлялись несколько иные требования, связанные не столько с их нравственными качествами, сколько со способностью мыслить и оценивать рационально: они должны были проживать в той местности, где произошло правонарушение (и, следовательно, быть знакомы с локальными условиями), находиться в здравом уме и твердой памяти, иметь репутацию мудрых и сведущих особ. Сходные требования предъявлялись и к свидетелям, высокий социальный статус и образованность которых повышали уровень доверия к их показаниям<sup>16</sup>. Прощение истца

<sup>13</sup> Milsom 1985. P. 172-173; 1969.

<sup>14</sup> Coke 1684. P. 8.

<sup>15</sup> Underwood 1968.

<sup>16</sup> Shapiro 2000. P. 11-14.

об издании предписания должно было не только содержать жалобу на то, что с ним поступили несправедливо, но и развернутое изложение событий, предшествовавших правонарушению. Подобного рода «факты» образовывали доказательную цепочку, призванную продемонстрировать необходимость в разбирательстве. Дальнейший ход разбирательства в судах общего права состоял в поиске, отборе и осмыслении аналогичных случаев, рассмотренных прежде, и в проведении аналогий между предшествующими прецедентами и современностью.

При этом каждый прецедент мыслился как завершенное, исключительное и в значительной мере изолированное явление. Целостность и преемственность традиции английского права обеспечивалась интеллектуальной и профессиональной деятельностью юристов, устанавливавших аналогии между различными событиями, судебными решениями и текстами. Здесь необходимо упомянуть также о риторике «беспристрастности», которая в избытке присутствует в трудах раннеюэртонских теоретиков общего права. Возможно, что акцентирование этой категории было связано не только с менявшимися представлениями о роли судьи, но и формирующейся рефлексией корпорации юристов общего права о себе самой. Именно заявления об изначально присущей юристам вестминстерской корпорации беспристрастности в изложении событий давали им основания предъявлять претензии на роль арбитра по отношению к короне и иным корпорациям. Эти претензии стали особенно очевидными в раннеюэртонский период и во многом послужили прологом к конституционному конфликту 1640-х гг.

Стремление элиты судей дать определения ключевым понятиям общего права, сформулировать принципы его действия и систематизировать имеющийся в наличии материал привели к формированию того, что Х. Дж. Берман назвал «исторической юриспруденцией»<sup>17</sup>. Главная роль в этом процессе традиционно отводится двум выдающимся интеллектуалам – юристам общего права; Коку и Сэлдену, однако схожие установки содержались и в текстах их многочисленных коллег по корпорации – Томаса Эгертон, барона Эллисмера<sup>18</sup>, Френсиса Бэкона, Джона Дэвиса, Кристофера Йелвертона. На данном этапе речь шла уже не просто о техническом использовании прецедентов, относившихся к весьма далекому прошлому в тех или иных судебных разбирательствах. Отбор отдельных «фактов»-прецедентов и их интерпретация как единой логической последовательности служили для обоснования идей, призванных обеспечить статус юристов общего права как доминирующей и подлинно национальной правовой системы королевства. Совокупность этих последовательностей, представленная в масштабных «Отчетах» и «Институциях» Кока, была призвана продемонстрировать системообразующую роль

---

<sup>17</sup> Berman 1994.

<sup>18</sup> Knafla 1977.

общего права в многовековой истории английской монархии. Восприятие прецедента как изолированного и «объективного» факта было в этом контексте особенно важным: в дискурсе общего права именно большое число и повторяемость аналогичных прецедентов-«фактов» становилось лучшей доказательной базой выдвигаемых теоретиками постулатов. Изложение прецедентов в их хронологической последовательности демонстрировало общее право в его исторической ретроспективе, что, парадоксальным образом, было призвано показать не его динамику, но, напротив, неизменность его основ и преемственность институтов.

Юрист-практик и антикварий Джон Сэлден продемонстрировал, насколько легко данный методологический прием можно было использовать в исторических штудиях. Показательно, что если для Кока право и история были дисциплинами, отличными друг от друга, то у Сэлдена граница между ними отсутствовала. Тексты Сэлдена<sup>19</sup>, как и большинство антикварных трактатов, полностью лишены сюжетности или событийности. Они представляют собой концептуализированный подбор исторических «прецедентов», благодаря которому читатель, выступающий в роли судьи, должен сформулировать для себя и убедиться в правильности ключевых идей: избранности английской монархии среди прочих европейских наций, определяющей роли судебно-административных институтов общего права в ее истории, континуитета этих институтов начиная с англо-саксонской эпохи и т.д.

Сэлден обогащает разработанный им метод историописания требованием подлинности и достоверности прецедентов-фактов, привлекаемых им в качестве доказательств. Таким образом, из числа авторитетных свидетельств он стремится исключить все, что сближало историю и поэзию – легенды, не подтвержденные документами описания и т.п.<sup>20</sup> С точки зрения Сэлдена, все это было бесполезным в определении «сути факта» (*matter of fact*), т.е. для констатации совершившегося события. Впрочем, это не означало отказ юриста-антиквария от цитирования, например, древнеанглийской или античной поэзии и фрагментов средневековых хроник, но подобные цитирования производятся уже не с целью извлечения информации, а чтобы продемонстрировать употребление того или иного понятия или термина. Круг самодостаточных изолированных «фактов», используемых Сэлденом и его коллегами по антикварным штудиям, практически бесконечно расширяется за счет привлечения как разнообразных текстов (самыми авторитетными среди них являются тексты, связанные с судебной и законодательной деятельностью, документы и лишь в последнюю очередь нарративы), так и за счет освоения нетекстовых источников – монет, печатей, карт, надписей на

---

<sup>19</sup> Selden 1771; The Duello or single combat... 1610; The History of Tithes... 1618; Selden 1614; The Works of John Selden. 1726.

<sup>20</sup> Selden 1771. P. 1-3.

монументах и надгробиях и др. Каждое из таких свидетельств подвергается критическому анализу, призванному определить его подлинность.

Говоря о влиянии правовой культуры на развитие историописания, следует упомянуть, что общее право не было единственной правовой системой, существовавшей в Англии. Каноническое и гражданское право основывались на интеллектуальных традициях, которые были гораздо более древними, чем общее право, и являлись органичной частью общеевропейской истории. Английские юристы, сыгравшие заметную роль в политической и интеллектуальной жизни позднетюдоровской и раннестuartовской эпохи, также выработали характерные для данной корпорации подходы к историческому знанию.

Истоки корпорации английских юристов восходят к рубежу XII–XIII вв., когда сначала в Оксфорде, а чуть позднее – в Кембридже началось преподавание канонического и гражданского права. Студенты-англичане нередко продолжали и дополняли свое обучение в континентальных университетах – в Болонье и Париже; универсальный характер присуждаемой докторской степени с самого начала предопределил не столько внутрианглийскую, сколько общеевропейскую ориентированность гражданского дискурса. С 1511 г. юристы Лондона объединяются в собственную корпорацию – «ассоциацию докторов права и адвокатов при церкви Христа в Кентербери», которая вошла в историю под названием «Общины докторов» (Doctors' Commons)<sup>21</sup>.

В интеллектуальной системе средневекового мира каноническое и гражданское право в качестве самостоятельных, но не до конца автономных дисциплин, занимали вполне определенное и престижное место, а их изучение было институализировано благодаря юридическим факультетам, возникшим в большинстве европейских университетов. В схоластической системе знания вопросы правового характера, являвшие собой органическое развитие основополагающих богословских и философских принципов, имели внеисторический, метафизический характер. Так, для Фомы Аквинского существовало три иерархически неравных вида права: *lex aeterna* – нормативный план мироустройства, существующий в уме Бога; *lex naturae*, тесно связанный с *lex aeterna*, но обнаруживающийся в человеческом разуме, и *lex humana*, который является правом лишь в той степени, в которой основывается на *lex aeterna* и *lex naturae*. Основной характеристикой всех трех видов права в томистской традиции было то, что право воспринималось как нечто, принадлежащее разуму (*aliquid pertinens ad rationem*) – божественному, человеческому разуму как таковому или т.н. «практическому разуму». Неизменность божественного и естественного права предполагала, в свою очередь, неизменность тех принципов, которые формировали *lex humana*<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> Паламарчук 2012. С. 60–68; Coquillotte 1981. P. 1–89.

<sup>22</sup> Thomas Aquinas. Treatise on law... 2001; McInnery 1992. P. 108.

Однако процессы, связанные с рецепцией позднеантичного права в Европе, делали схоластическую картину восприятия права более динамичной. Несмотря на то, что в позднеримской культуре «право града» (*jus civile*) воспринималось как воплощение вневременных и универсальных принципов человеческого бытия, необходимость применения максим юстиниановского Кодекса к реалиям феодальной Европы неизбежно ставила вопрос о возможности историзации правовых норм. Идеи Бартоло ди Сассоферрато (1313–1357) открыли плодотворные перспективы для его дальнейшего обсуждения не только в среде итальянских постглоссаторов, но и, позднее, в локальных правовых школах европейских монархий раннего Нового времени.

Проблемы, над которыми размышлял Бартоло в своих комментариях на разные части *Corpus juris civilis*<sup>23</sup> и в *Consilia*<sup>24</sup>, во многом сводились к способам понимания верховной власти, а также предполагали обсуждение механизмов сосуществования универсальной империи и конкретных автономных городов-государств (результатом стал сформулированный Бартоло принцип *civitas sibi princeps*). Логичным условием для этого была адаптация права античного Рима к отделенным от него хронологически обычаям и практикам, складывавшимся в средневековой Европе. Однако для подобной адаптации необходимо было признать, что кодекс Юстиниана, составители которого претендовали на универсальный и окончательный характер своего знания, не регулирует или, по крайней мере, не дает окончательного решения на вопросы, порожденные современным Бартоло обществом. Соответственно, ему предстояло выработать такую логику, которая позволяла бы достигать компромисса в ситуациях, когда нормы *Corpus juris civilis* оказывались недостаточными или их применение в современных условиях было неоднозначным<sup>25</sup>. Хорошо известный Бартоло фрагмент Дигест (D. 1.3. 32–37)<sup>26</sup> санкционировал сосуществование кодифицированного и обычного права в пре-

<sup>23</sup> Bartolo de Saxoferrato 1520.

<sup>24</sup> Bartolo de Saxoferrato 1589.

<sup>25</sup> Подробно об этой проблеме см.: Bartolus on the conflict of laws... 2003.

<sup>26</sup> «Если мы не имеем писаных законов для каких-либо дел, то следует соблюдать установленное нравами и обычаям; а если этого нет для какого-либо дела, то (следует соблюдать) наиболее близкое и вытекающее из последнего (правило); если и этого не оказывается, то следует применять право, которым пользуется город Рим. § 1. Прежний укоренившийся обычай заслуженно применяется как закон. 33. (Ульпиан). Долго применявшийся обычай следует соблюдать как право и закон в тех случаях, когда не имеется писаного (закона). 35. (Гермогениан). Но и, то, что одобрено долговременным обычаем и соблюдалось в течение многих лет, должно быть соблюдаемо как молчаливое соглашение граждан не менее, чем записанное право. 36. (Павел). Это право (обычное право) пользуется тем большим авторитетом, что доказано отсутствие необходимости придать ему письменную форму. 37. (Павел). Если дело идет о толковании закона, то прежде всего следует выяснять, каким правом пользовалось государство ранее в случаях такого рода; ибо обычай является лучшим толкователем закона» (D. 1.3. 32–37). (Памятники римского права. С. 115).



делах конкретного государства; римское право при этом представляло собой системообразующую основу, а обычай заполнял лакуны, возникшие благодаря региональной и временной специфике. Таким образом неизменно актуальные принципы, сформулированные римскими юристами, дополнялись исторически и культурно обусловленным «обычаем», а правовые нормы обретали хронологическую динамику.

Подход, выработанный Бартоло для итальянских городов-государств, оказался в высшей степени актуальным для английских цивилистов в XVI и XVII столетиях. Именно в этот период юридическая корпорация цивилистов переживает подлинный расцвет, связанный, главным образом, с востребованностью цивилистской рефлексии тюдоровской и раннестюартовской монархией. Сам термин «цивильное право» (*civil law*), используемый в раннестюартовской Англии, указывал на реалии гораздо более значительные, чем собственно право римское (*roman law*). Помимо текстов Кодекса цивилисты опирались на трактаты глоссаторов и комментаторов, прежде всего Бартоло, а также оперировали обширным объемом современной им юридической литературы, создаваемой на континенте<sup>27</sup>. Кроме того, в силу особенностей институционализации цивильного права в Англии юристами Общины докторов использовался комплекс источников по морскому праву<sup>28</sup>, а также парламентские статуты. Таким образом, в силу постоянного обращения к исторически разнородному материалу цивилисты опирались на открытую, но при этом внутренне непротиворечивую систему текстов, в которой каждая составляющая не была самодостаточной и изолированной от остальных.

Принято считать, что историческая тематика как таковая присутствует в наследии цивилистов гораздо в меньшей степени, чем в трудах юристов общего права, однако это не совсем верно. Привлечение текстов Античности и Средневековья в их последовательности и взаимосвязи для цивилистов было необходимым инструментом построения собственной корпоративной традиции, аналогичным подбору прецедентов для юристов общего права. Демонстрируя то, как гибко тексты Юстиниана адаптировались сначала к реалиям этнически не-римских обществ (на территориях покоренных Римом германских народов, впоследствии романизированных), а затем, благодаря трудам глоссаторов и комментато-

---

<sup>27</sup> Авторами, к цитированию которых английские цивилисты прибегали в своих трактатах, были представители двух авторитетных континентальных правовых школ – французской и испанской, к которой уже в середине XVII в. добавится нидерландская школа. Французская школа, или *mos gallicus*, имела ярко выраженную гуманистическую направленность (среди ее представителей следует назвать Жака Кужа, Гийома Бюде, Франсуа Отмана, Андреа Альциати, Ульриха Цази). Среди испанских правоведов, представлявших неосхоластическую томистскую традицию, следует назвать интеллектуалов саламанкской школы – Франсиско де Витория, Доминго де Сото, Луиса де Молины, Франсиско Суареса.

<sup>28</sup> *The Black book of Admiralty*... 1871.

ров, к реалиям итальянских *civitates*, они предполагали, что именно нормы цивильного права оптимальным образом будут способствовать реализации имперской идеи, развиваемой Тюдорами начиная с правления Генриха VIII, а впоследствии Стюартами.

Среди плеяды выдающихся цивилистов позднетюдоровской и раннестюартовской эпохи авторами сочинений по истории права были двое: Альберико Джентили и Артур Дак.

В 1599 г. Альберико Джентили, уже девятнадцать лет находившийся в должности профессора Королевской кафедры в Оксфорде, опубликовал трактат «О войнах римлян»<sup>29</sup>. Повествование состояло из двух частей: первая была посвящена обличению захватнических войн Рима, а вторая – их оправданию; таким образом, структура трактата напоминала одновременно как гуманистический диалог (на его страницах Джентили демонстрировал знание не только права, но и античной исторической литературы) и схоластический спор (изданию трактата предшествовали две лекции Джентили в Оксфорде). Обобщенный и концептуализированный процесс построения Империи предлагался английской монархии как модель и перспектива развития общества. Повествование Джентили динамично: он последовательно рассматривает основные этапы римской экспансии сначала в Италии, а потом вне ее пределов. Однако истинной целью Джентили было не написание собственно римской истории, а решение более важной структурной задачи.

На страницах трактата Джентили вступает в скрытую методологическую полемику с юристами общего права: во второй части трактата Римлянин, с позиции которого отождествляет себя автор, превозносит античных историописателей, «кои были достаточно умны, чтобы из многочисленных и разнящихся мнений выбрать наиболее правильные благодаря дару распознавания, которым они наделены, и из противоречащих друг другу мнений избрать те, которые являются наиболее справедливыми, благодаря приобретенной ими учености... Этого не могут сделать присяжные, по большей части необразованные и не имеющие опыта, а также неизменно пристрастные»<sup>30</sup>. Это высказывание содержит негативную оценку используемого теоретиками общего права метода, в котором роль свидетелей отводилась документам и источникам, а читатели уподоблялись присяжным, самостоятельно оценивающим ложность или истинность того или иного исторического «прецедента». «Методы суда присяжных и историка вовсе не одинаковы», – резюмирует Джентили.

С точки зрения Джентили, императорская власть в Риме была высшей ступенью развития античного общества и являлась в его понимании «абсолютной» (а значит – не зависела от какой-либо вышестоящей инстанции и объединяла различные этнотерриториальные образования, а

<sup>29</sup> Gentili 2011.

<sup>30</sup> Ibid., p. 129.

также повторяла естественный порядок мироустройства и его гармонию). Римское право политизировалось посредством римских судебных и административных институтов как в старых римских провинциях, так и на завоеванных территориях, и именно в силу своего наднационального характера было способно с течением времени абсорбировать и трансформировать локальные практики обычного права. Кроме того, Джентили предусматривал возможность новаций (или, точнее, возможность адаптации к конкретным политическим ситуациям), о которых он писал, используя категорию «необходимость»: «для необходимости не существует законов, но она сама по себе творит право. Необходимость означает, что вещи, прежде неприемлемые, отныне возможны. Необходимость делает справедливым изменение обычных практик»<sup>31</sup>.

Как и Джентили, сэр Артур Дак принадлежал к лондонской Общине докторов и был не только выдающимся интеллектуалом, но и практикующим юристом, принимавшим активное участие в проводимой Карлом Стюартом политике в отношении системы королевских судов<sup>32</sup>.

Артур Дак является автором своего рода методологической новации: он создает не просто трактат по истории права, но впервые в английской интеллектуальной истории использует компаративный подход к изучению распространения, применения и институционализации римского права в европейских монархиях. Сохраняя представление о неизменном и универсальном характере права, основы которого сложились в античном Риме (к которому он, к слову, возводит и основы феодального права), Дак реконструирует историю рецепции текстов Юстиниана сначала в рамках средневековой Империи, а затем и в монархиях Европы раннего Нового времени, среди которых основное внимание уделяет Франции, Англии и германским княжествам. Разнящиеся пути и формы данной рецепции определяют разнообразие региональных форм институтов гражданского права. Кроме того, ему удается наглядно продемонстрировать процесс территориального распространения гражданского права, применение которого первоначально ограничивалось Италией, потом – территорией Римской империи, а затем достигло областей, не затронутых римским влиянием (Шотландия, Ирландия, Польша, Дания, Швеция, Венгрия)<sup>33</sup>. Основой этого распространения Даку представлялись не отдельные судебные прецеденты или разбирательства, а создание и существование разного уровня институтов, в основе деятельности которых лежали принципы или процедура гражданского права. Особую роль также он отводит процессу трансляции текстов – собиранию и кодификации обычаев с последующим включением их в систему гражданского права<sup>34</sup>. Фактически, он интерпретирует гражданское право как постоянно разви-

<sup>31</sup> Ibid., P. 151.

<sup>32</sup> Паламарчук 2015 (а) С. 190-196; 2015 (б); Cust 2013. P. 160–168

<sup>33</sup> Duck 1689. P. 363-370, 371-384, 385-394, 395-404.

<sup>34</sup> Ibid., p. 382-383.

вающуюся систему с неизменной внутренней логикой, основанной на *lex naturae* и фундаментальных принципах человеческого разума.

Членам обеих корпораций были в равной степени свойственны представления об элементах правовой динамики, но понимание этой динамики было различным.

Для юристов общего права динамика проявлялась, прежде всего, в постоянном увеличении количества изолированных и самодостаточных *прецедентов/фактов*, которые, не внося ничего нового в «древнюю конституцию», позволяли более точно решать возникающие тяжбы и интерпретировать спорные ситуации, в т.ч. и политические. Институциональные основы общего права, возникшие, по мнению представителей судебных иннов, уже в англо-саксонскую эпоху, оставались в целом неизменными. Именно акцент на неизменности и при этом непреходящей актуальности «древней конституции» играл важную роль в стремлении юристов общего права закрепить за собой роль арбитра не только в правовой, но и в политической сфере. Парадоксальным образом становление концепции «факта» препятствовало допущению представителями «исторической юриспруденции» динамики исторической.

Для английских цивилистов правовая динамика имела иной характер: она выражалась в логике постепенной трансформации тех институтов, благодаря которым историческая основа – право Римской империи – транслировалось в средневековой Империи и варварских королевствах, а впоследствии – в монархиях XV–XVII вв. Важнейшим из этих институтов была, с одной стороны, сама монархия, а с другой – формируемые ею консилиарные и прерогативные органы; механизмом, обеспечивавшим динамику, становились тексты юристов, образующие открытую и внутренне непротиворечивую систему. Эта система, по самой своей сути была подвержена постоянным видоизменениям, обусловленным конкретными культурно-историческими условиями.

#### БИБЛИОГРАФИЯ/ REFERENCES

- Зверева В.В.* Представления прошлого в трудах английских антикваров XVII в. // *Образы прошлого и коллективная идентичность в Европе до начала Нового времени* / Под ред. Л.П. Репиной. М., 2003. С. 223–242.
- Паламарчук А. А.* Цивильное право в раннестюартовской Англии. СПб.: Алетейя, 2015 (а). 321 с.
- Паламарчук А.А.* Дворянская честь, королевская справедливость: Рыцарский суд и правовые идеи в раннестюартовской Англии // *Диалог со временем*. Вып. 50. 2015 (б). С. 152–171.
- Паламарчук А.А.* Символика и атрибутика королевской власти и антикварный дискурс начала XVII в. // *Священное тело короля. Ритуал и мифология власти* / Под ред. Н.А. Хачатурян. М.: Наука, 2006. С. 404–419.
- Паламарчук А. А.* Цивилисты в раннестюартовской Англии. Юридическая корпорация в поисках национальной идентичности // *Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия 2. История*. Вып. 4. СПб., 2012. С. 60–68.
- Паламарчук А. А., Федоров С. Е.* Антикварный дискурс в раннестюартовской Англии. СПб.: Алетейя, 2013. 207 с.

- Памятники римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997. 608 с.
- Пронина Е.А.* У истоков национального историописания: Андре Дюшен и Уильям Кемден. Опыт историко-культурного анализа. Дисс. на соискание ученой степени кандидата исторических наук. СПб., 2012.
- Zwerveva W.W.* Predstavenija proshlogo w trudah anglijskih antikwarow XVII w. // *Obrazy proshlogo I kolektiwnaja identichnost w Ewrope do nachala Nowogo wremeni / Pod red. L. P.Repinoj.* М., 2003. С. 223–242.
- Palamarchuk A.A.* Dworjanskaja chest', korolewskaja sprawedliwost: Rytzarskij sud I prawowyje idej w rannestuartowskoj Anglii // *Dialog so wremenem.* Wyp. 50. 2015. С. 152–171.
- Palamarchuk A.A.* Simwolika I atributika korolewskoj wlasti I antikwarnyj diskurs nachala XVII w. // *swjashennoe telo korolja. Ritual i mifologija wlasti / red. N.A. Khachaturjan.* М.: Nauka, 2006. С. 404–419.
- Palamarchuk A. A.* Tsiwilisty w rannestuartowskoj Anglii. Juridicheskaja korporacija w poiskah nazionalnoj identichnosti // *Westnik sankt-Peterburgskogo universiteta, serija 2. Istorija.* Wyp. 4. SPb., 2012. С. 60–68.
- Palamarchuk A.A.* Tsiwilnoje prawo w rannestuartowskoj Anglii. SPb.: Aleteia, 2015. 321 с.
- Palamarchuk A.A., Fyodorov S.E.* Antikwarnyj diskurs w rannestuartowskoj Anglii. SPb.: Aleteia, 2013. 207 с.
- Памятники римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997. 608 с.
- Пронина Е.А.* У истоков национального историописания: Андре Дюшен и Уильям Кемден. Опыт историко-культурного анализа. Дисс. на соискание ученой степени кандидата исторических наук. СПб., 2012.
- Bartolo de Saxoferrato.* Bartolus a Saxoferrato In Primam Veteris Partem. Venetiis: apud Juntas, 1520.
- Bartolo de Saxoferrato.* Bartolus on the conflict of laws / Transl. by J. H. Beale. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2003. 86 p.
- Bartolo de Saxoferrato.* Consilia, quaestiones et tractatus Bartoli a Saxoferato. Augustae Taurinorum: Societas Impressoria Taurinensis, 1589. 245 p.
- Berman H. J.* The Origins of Historical Jurisprudence: Coke, Selden, Hale // *The Yale Law Journal.* 1994. Vol. 103. №7. P. 1651–1738.
- Bracton on the Laws and Customs of England (Bracton de Legibus et Consuetudinibus Legum Angliae) / Ed. and transl. by S. E. Thorne. In 4 vols. Cambridge, Mass.: Harvard University Press. 1968.
- Camden W.* Camdeno G. Britannia sive Florentissimorum Regnorum, Angliae, Scotiae, Hiberniae et Insularum. L.: apud Ioannem Wechelum, 1590. 762 p.
- Coke E.* The First Part of the Institutes of the Lawes of England, or a Commentarie upon Littleton. L.: by A. Islip, 1628. 395 p.
- Coquillette D. R.* Legal Ideology and Incorporation I: The English Civilian Writers, 1523–1607 // *Boston University Law Review.* № 61. 1981. P. 1–89.
- Cust R.* Charles I and the Aristocracy. 1625–1642. Cambridge: CUP, 2013. 368 p.
- Duck A.* De l'Usage et de l'Autorite du Droit Civil Dans les Etats des Princes Chretiens. Traduit du Latin. Paris: au Palais, 1689. 362 p.
- Fleta, sive Commentarius Juris Anglicani.* / Ed. by J. Selden. L.: Typis M. F. Prostal. 1647. 353 p.
- Gentili A.* The Wars of the Romans. A Critical Edition and Translation of De Armis Romanis / Ed. by B. Kingsbury and B. Straumann. Oxford: OUP, 2011. 388 p.
- Glanvill R. de.* Tractatus de Legibus et consuetudinibus Regni Angliae. L.: In aedibus Richardi Totteli, 1554.
- History and the Disciplines. The Reclassification of Knowledge in Early Modern Europe / Ed. by D.R. Kelley. N.Y.: University of Rochester Press, 2006. 344 p.

- Isidore of Seville*. The Etymologies of Isidore of Seville / Ed. and transl. by S. A. Barney, W. J. Lewis, J. A. Beach, O. Berghof. Cambridge: CUP, 2006. 475 p.
- Knafla L.* Law and Politics in Jacobean England. The Tracts of Lord Chancellor Ellesmere. Cambridge: Cambridge University Press, 1977. 359 p.
- Lancaster C. "Learned, Judicious and Laborious" Gentlemen: Collectors of genealogies and Gentry Histories in Later Seventeenth-Century England // LIMINA. 1999. Vol. 5. P. 76–92.
- Littleton Th.* Littleton, his Tenures, in French and English. N.J.: The Lawbook Exchange, 2006. 727 p.
- McInnery R.* Aquinas on Human Action: a Theory of Practice. Washington DC: Catholic University of America Press, 1992. 235 p.
- Milsom S.F.C.* A Natural History of the Common Law. N.Y.: Columbia U.P., 2003. 184 p.
- Milsom S.F.C.* Law and Fact in Legal Development // University of Toronto Law Review. №17. 1969. P. 1–19.
- Milsom S.F.C.* Studies in the History of Common Law. L.: Hambledon Press, 1985. 348 p.
- Parry G. The Trophies of Time. English Antiquaries of the Seventeenth Century. Oxford, N.Y.: Oxford University Press, 2007. 394 p.
- Selden J.* Dissertation of John Selden annexed to Fleta. L.: at the Dove, 1771. 276 p.
- Selden J.* The Duello or single combat from antique derived into this kingdome of England... L.: Printed by G.E., 1610. 54 p.
- Selden J.* The History of Tithes, that is, the practice of paying them. L., 1618. 491 p.
- Selden J.* The Works of John Selden. In 3 vols. L.: Walthoe, 1726.
- Selden J.* Titles of Honor. L.: W. Stansby, 1614. 464 p.
- Shapiro B.* The Culture of Fact, England 1550-1720. Ithaca: Cornell U.P., 2000. 235 p.
- The Black book of Admiralty with an Appendix / Sir Th. Twiss. In 4 vols. L., 1871.
- Thomas Aquinas*. Treatise on law (Summa Theologica, questions 90 – 97) / Ed. by R. McInnery. Washington DC: Regeneray publ., 2001. 116 p.
- Underwood Lewis J.* Sir Edward Coke: his theory of "Artificial reason" as a context for modern basic legal theory // Law Quarterly review. № 84. 1968. P. 330–342.
- Wheare D.* De ratione et method legendi historias dissertation habita Oxoniae in schola historica 12 jul. 1623 a D.W. primo historiarum praelectore public. L.: ex I. H. 1623. 458 p.
- Woolf D. From Histories to the Historical: Five Transitions in Thinking about the Past, 1500–1700 // The Uses of History in Early Modern England / Ed. by P. Keeves. San Marino, Ca.: Huntington Library, 2006. P. 31–68.

**Паламарчук Анастасия Андреевна**, кандидат исторических наук, старший преподаватель С.-Петербургского государственного университета; [sir.henry.finch@gmail.com](mailto:sir.henry.finch@gmail.com)

### **A fact or a Process: English legal corporations and their influence on the method of history-writing**

The article deals with the influence of the two legal corporations (the Inns of Court, representing Common law, and the Doctors' Commons, representing Civil law) on the methods of history-writing. Due to systematization of Common law practices, based on legal precedents, a concept of "fact" has appeared. English civil lawyers based their knowledge on a dynamic system of texts that provided a successful reception of the Roman law in different historical and cultural circumstances. Legal developments and the rise of administrative institutions was explained as a dynamic and continuous process.

**Keywords:** fact, process, common law, civil law, Edward Coke, John Selden, Alberico gentili, Arthur Duck, the Stuart dynasty, England.

**Anastasia Palamarchuk**, PhD in History, Senior Lecturer, St Petersburg State University; [sir.henry.finch@gmail.com](mailto:sir.henry.finch@gmail.com)