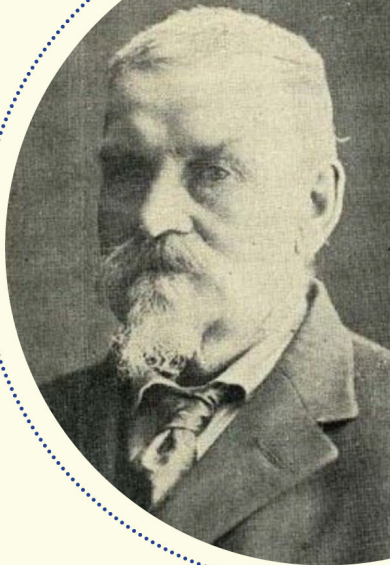


Д Ж О Н
О С Т И Н



Определение области юриспруденции

О пользе изучения
юриспруденции

Джон Остин
Определение области
юриспруденции. Часть
1. О пользе изучения
юриспруденции

Серия «Толкование источников права»

Текст предоставлен правообладателем

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=68731005

Определение области юриспруденции. Курс лекций по юриспруденции

«Философии позитивного права». Ч. 1. О пользе изучения

юриспруденции / под науч. ред. А. М. Михайлова; пер. с англ. А. М.

Корженяк, А. П. Зройчиковой, С. Н. Касаткина: Алетеия; Санкт-

Петербург; 2022

ISBN 978-5-00165-564-0

Аннотация

«Определение области юриспруденции» – эпохальный по своему значению труд родоначальника английского юридического позитивизма Джона Остина (1790-1859), представляющий собой сжатую версию первых десяти лекций из курса по юриспруденции или философии позитивного права. Настоящее издание также снабжено предисловием Сары Остин, включает в себя очерк Остина «О пользе изучения юриспруденции».

Публикуемый труд Остина является завершенной концептуализацией позитивистского правопонимания – излагает «командную теорию права», раскрывает ее важнейшие понятия (позитивный закон, повеление, суверен, санкция, и др.). В своих лекциях Остин поставил цель определить пределы юриспруденции как науки, что до сих пор выступает важной методологической установкой позитивной теории права. Вместе с тем значимая часть работы Остина посвящена этической теории (лекции 2, 3 и 4). Работа Остина – общепризнанная классика западной философии права, оказала определяющее влияние на целый ряд английских и американских правоведов второй половины XIX-XX столетий (У. Маркби, Ш. Амос, Т. Э. Холланд, У. Хирн, Дж.У Сэлмонд, Дж. Лайтвуд, У. Браун, О.У Холмс, Дж.Ч. Грей, Г.Л.А. Харт, и др.).

Для магистрантов, аспирантов и преподавателей юридических вузов и факультетов, а также всех интересующихся проблематикой философии права и общей теории права.

В формате PDF A4 сохранен издательский макет книги.

Содержание

Благодарности	8
Вступительное слово научного редактора	9
К первой публикации классического труда Джона Остина «Определение области юриспруденции»: вступительная статья переводчиков[3]	13
Хронология жизни Джона Остина[96]	53
Предисловие	56
Конец ознакомительного фрагмента.	88

Джон Остин

**Определение области
юриспруденции. Курс
лекций по юриспруденции
«Философии позитивного
права». Часть 1. О пользе
изучения юриспруденции**



Под научной редакцией

кандидата юридических наук, доцента кафедры теории права и сравнительного правоведения МГИМО А. М. Михайлова

Рецензент:

кандидат юридических наук Е.Н. Трикоз (МГИМО)

Вступительная статья А. М. Корженяк, А. П. Зройчиковой

@biblioclub: Издание зарегистрировано ИД «Директ-Медиа» в российских и международных сервисах книгоиздательской продукции: РИНЦ, DataCite (DOI), Книжной палате РФ



© Cambridge University Press, 1995

© А.М. Корженяк, А. П. Зройчикова, вступ. статья, перевод на русский язык, 2022

© С. Н. Касаткин, перевод на русский язык, 2022

© Издательство «Алетейя» (СПб.), 2022

Благодарности

Эту книгу – впервые переведённое на русский язык классическое произведение Джона Остина «Определение области юриспруденции» – мы посвящаем своим семьям, родным и близким, неустанно оказывавшим свою неоценимую поддержку на протяжении всей работы и терпеливо приближавших тот день, когда наш труд увидел свет и нашёл своего читателя.

Издание осуществлено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00914 «Проект позитивизма сегодня: историческая траектория, проблемное поле и система юридического позитивизма в англо-американской традиции».

Вступительное слово научного редактора

Публикуемый впервые в России труд Джона Остина «Определение области юриспруденции» является бесспорной классикой западной философии права в силу ряда обстоятельств.

Во-первых, именно лекционный курс Дж. Остина, первую часть которого составляет настоящее издание, заложил основы нового и крайне влиятельного направления в философии права и теоретическом правоведении, получившего впоследствии наименование «юридический позитивизм». Разумеется, позитивистские идеи высказывались задолго до 1832 г., когда впервые увидело свет «Определение области юриспруденции», но лишь в правовом учении Остина были последовательно раскрыты фундаментальные юридические понятия, лежащие в основании позитивистского правопонимания.

Во-вторых, крайне важно подчеркнуть, что проект «общей юриспруденции» Дж. Остина – есть первая попытка построения общей теории позитивного права. Именно Остин стоит у истоков современной общей теории права как системы общеправовых понятий, не зависящих от специфики отдельных национальных правовых порядков. Установка на после-

довательное определение предмета юриспруденции как самостоятельной науки, характеризующая всю литературу по общей теории права не только в Англии, но и на Европейском континенте, до сих пор остается важным гносеологическим принципом теоретического правоведения.

В-третьих, в 70-90-е гг. XIX столетия обоснованное Остином понимание права как общих повелений суверена независимого политического общества становится едва ли не господствующим в профессиональном правосознании английских юристов¹. Влияние «императивной теории права» Остина на английскую правовую мысль было настолько далеко идущим, что ни один «студент англо-саксонского мира», желающий серьезно разобраться в предмете юриспруденции, не мог позволить себе не ознакомиться с курсом лекций Остина «Определение области юриспруденции»².

Многие известные английские юристы в качестве основания для формирования собственных учений о праве брали общеправовые понятия, разработанные в учении Дж. Остина. Распространение идей «императивной концепции права» приходится на период 1870-1900-х гг., когда были изданы труды, рассматривавшиеся впоследствии как классические для всей традиции английского юридического по-

¹ См.: *Salmond J. W. Jurisprudence or the Theory of the Law*. London, 1902. P. 52.

² *Brown W. J. The Austinian Theory of Law. Being an Edition of Lectures I, V, and VI of Austin's «Jurisprudence», and of Austin's «Essay on the Uses of the Study of Jurisprudence» with Critical Notes and Excurses*. London, John Murray, Albemarle Street, 1906. P. xi.

зитивизма – У. Маркби «Элементы права, рассмотренные в связи с принципами общей юриспруденции» (1871 г.), Ш. Амоса «Систематическое изложение науки юриспруденции» (1872 г.), Т. Э. Холланда «Элементы юриспруденции» (1880 г.), У. Э. Хирна «Теория юридических обязанностей и прав. Введение в аналитическую юриспруденцию» (1883 г.), Дж. М. Лайтвуда «Природа позитивного права» (1883 г.), Дж. У. Сэлмонда «Юриспруденция или теория права» (1902 г.). Поэтому не будет преувеличением утверждать, что без «Определения области юриспруденции» невозможно было бы представить академическое правоведение Англии второй половины XIX – начала XX вв.

Разделительный тезис, строго отграничивающий право сущее от права должного, понимание природы права как разновидности приказов суверена, ограничение объекта изучения юридической науки позитивным правом являлись определяющими для организации профессионального юридического сознания в Англии вплоть до формирования неопозитивизма во второй половине XX столетия.

Вопреки иногда высказываемой позиции, версия понимания юридического позитивизма, представленная в «Определении области юриспруденции», не является «музейным экспонатом» философии права. Общественное правосознание в этатистских культурах до сих пор видит в воле носителя суверенной власти основание действительности права. Не думаю, что «чистое учение о праве» полностью устранило

субъектность суверена из общественного и профессионального правосознания.

Помимо этого, не стоит забывать, что неопозитивистское учение Г.Л.А. Харта во многом сформировалось на основе критики «императивной теории права» Остина. Насколько бы ни отличалось понимание природы права в неопозитивистских учениях второй половины XX столетия от «раннего» юридического позитивизма Остина и его последователей, полноценное познание традиции юридического позитивизма в англо-американской философии права невозможно без изучения первоисточников, одним из которых является «Определение области юриспруденции».

Искренне надеюсь, что вдумчивый читатель, заинтересованный в изучении юридического позитивизма на основе классических трудов, найдет в лекциях Дж. Остина богатую пищу для размышлений и лучше поймет основания одного из ведущих направлений понимания права.

Михайлов А. М.

К первой публикации классического труда Джона Остина «Определение области юриспруденции»: вступительная статья переводчиков³

Перед читателем книга «Определение области юриспруденции» (1832), которая является классикой английской юриспруденции девятнадцатого века. Данная работа уникальна по своей природе не только в силу своего содержания, но и по причине того, что она представляет собой первый полный перевод величайшего произведения Дж. Остина, который до настоящего времени отсутствовал в России.

Джона Остина многие считают создателем школы аналитической юриспруденции, в частности, правопонимания, подхода к праву, известного как «юридический позити-

³ **Источники, использованные при написании вступительной статьи:**1) *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995, pp. vii-xxiv;2) *Bix B. John Austin* // *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2022 Edition), Edward N. Zalta (ed.). URL: <https://plato.stanford.edu/archives/spr2022/entries/austin-john/>;3) *Austin, John (1790–1859)* // *Encyclopedia of Philosophy*. URL: <https://www.encyclopedia.com>;4) *Hart H. L. A. John Austin* // *Encyclopedia Britannica*, 27 Feb. 2022. URL: <https://www.britannica.com/biography/John-Austin>.

визм». Хотя в последние годы аналитическая юриспруденция была подвергнута критике, она остается доминирующим подходом к пониманию природы права⁴. Особая «командная теория права» (как её принято называть в зарубежной философии права)⁵, или правовая «теория повелений» Остина подвергалась всеобщей критике⁶, но её простота придаёт ей

⁴ Аналитическую юриспруденцию иногда путают с тем, что представители американского правового реализма (влиятельная группа видных теоретиков первых десятилетий XX века) называли «юридическим формализмом» – узким подходом к тому, как судьи должны решать дела. См., например: *Leiter B. Naturalizing Jurisprudence*. Oxford: Oxford University Press, 2007. 287 p.; *Leiter B., Etchemendy M.X. Naturalism in Legal Philosophy*. The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Fall 2021 Edition), Edward N. Zalta (ed.). URL: <https://plato.stanford.edu/archives/fall2021/entries/lawphil-naturalism/>; *Postema G.J. Legal Philosophy in the Twentieth Century: The Common Law World*, Dordrecht: Springer, 2011. 618 p.

⁵ «На наш взгляд, такое наименование обусловлено несколько неточным буквальным переводом термина «*command theory of law*». Термин «*command*» имеет в английском языке не только значение «команда» (что, скорее, свойственно употребляться в иных смысловых контекстах и всё же неуместно в настоящем исследовании, так как является своего рода «калькой» с английского языка), но и «повеление», «приказ» (что и является наиболее приемлемым для употребления в исследуемом контексте)». Цит. по: Корженяк А.М., Михайлов А.М. Критика Уильямом Джетро Брауном теории права Джона Остина как этап развития юридического позитивизма // Пробелы в российском законодательстве. 2021. Т. 14. № 6. С. 61.

⁶ Часто обращается внимание на то, что теория повелений Остина плохо подходит к некоторым аспектам права (например, к правилам, предоставляющим полномочия должностным лицам и обычным гражданам – примером последних являются правила составления завещаний, трастов, контрактов и т. д.), в то время как исключает другие вопросы (например, международное право), которые мы не склонны исключать из категории «право».

особую силу, которая продолжает привлекать её сторонников.

«Определение области юриспруденции» читали многие поколения студентов по всему миру, и эта книга оставила неизгладимое впечатление на некоторых из них. В ней содержится большая часть ключевых положений правовой философии Джона Остина (остальную часть можно найти в его посмертно опубликованных «Лекциях по юриспруденции»). Хотя его работы стали широко известны лишь в 1860-х годах, некоторые из его идей в конечном итоге оказали заметное влияние на изучение теории права в Англии. Более того, правопонимание Остина оказало влияние на философию права и юриспруденцию во многих других странах мира, включая Соединенные Штаты. Такие ведущие американские юристы, как судья Оливер Уэнделл Холмс (1841–1935)⁷ и Джон Чипман Грей (1839–1915)⁸, были знакомы с Остином и переняли некоторые его идеи.

⁷ Американский юрист и правовед, занимавший должность помощника судьи Верховного суда США с 1902 по 1932 гг. Он является одним из наиболее широко цитируемых судей Верховного суда США и наиболее влиятельных американских судей по нормам общего права, отмеченный за свою долгую службу, за краткое и ёмкое изложение мнения о гражданских свободах и американской конституционной демократии, а также за уважение к решениям избранных законодательных органов. Холмс ушёл в отставку в возрасте 90 лет, что является непревзойденным рекордом для старейшего судьи Верховного суда.

⁸ Американский учёный в области имущественного права и профессор Гарвардской школы права. Он также основал юридическую фирму «Ropes & Gray» вместе с партнёром по юридической фирме Джоном Кодманом Роупсом.

Особенность работы «Определение области юриспруденции» является вполне очевидной: труд не является узким, юридическим трактатом, предназначенным только для студентов, изучающих юриспруденцию. Напротив, Остин создал его таким образом, чтобы «любой размышляющий читатель, любого состояния или положения, мог<...> понять его»⁹. Для Остина природа права и морали представлялись крайне важным и существенным вопросом для широкого круга читателей. То же самое можно сказать и о многих других вопросах, обсуждаемых в его книге, единственной, которую он опубликовал при жизни.

Для полноценного ознакомления и погружения в идеи и размышления Дж. Остина целесообразным является и краткое (но немаловажное) обращение к биографии философа, которое дает читателю общее представление об условиях и настроениях времени, при котором данный труд зародился и увидел свет.

I. Биография Джона Остина (1790–1859)

Жизнь Джона Остина была наполнена разочарованиями и несбывшимися ожиданиями. Его влиятельные друзья (среди которых были Джереми Бентам, Джеймс Милль, Джон Стюарт Милль и Томас Карлайл) были впечатлены его интеллектом и умением вести беседу и предсказывали, что он

⁹ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined. London: John Murray, Albemarle Street, 1832. P. xx.*

добьется больших успехов. Однако в публичных делах нервный нрав Остина, шаткое здоровье, склонность к меланхолии и перфекционизм в совокупности быстро положили конец его карьере в адвокатуре, в научных кругах и на государственной службе¹⁰.

Остин родился 3 марта 1790 года, он был старшим из пяти сыновей и двух дочерей Джонатана и Анны Остин. Джонатан Остин был саффолкским мельником и торговцем кукурузой, разбогатевшим во время наполеоновских войн. Анна Остин была глубоко религиозным человеком с сильным «оттенком меланхолии»¹¹, эту черту разделял и её старший сын. Сведения о его детстве скудны, но известно, что он поступил на военную службу незадолго до своего семнадцатилетия. Он вышел в отставку в 1812 году после службы на Сицилии и Мальте.

Юридического образования в его современной форме или чего-то близкого к нему не существовало, когда Остин начал изучать право в 1814 году. Вместо этого студент был «обязан получать знания по праву путем ненаправленного чтения и обсуждения, а также посещением заседаний, адвокатских контор или судов»¹². Хотя о том, как Остин приобрёл свои

¹⁰ *Hamburger L., Hamburger J. Troubled Lives: John and Sarah Austin. Toronto: University of Toronto Press, 1985, 261 p.*

¹¹ *Ross J. Three Generations of English Women: Memoirs and Correspondence of Susannah Taylor, Sarah Austin, and Lady Duff Gordon. London: T. Fisher Unwin, Paternoster Square, 1893. P. 88.*

¹² *Holdsworth W.S. History of English Law. London: Methuen & Company, 1903.*

юридические знания, известно немного, очевидно, что ещё в студенческие годы у него появилось намерение «изучать и разъяснять принципы права»¹³. Его опыт работы в качестве помощника составителя судебных решений также мог повлиять на его литературный стиль. По крайней мере, он писал своей невесте в 1817 году, что «вряд ли решится послать важное письмо, даже тебе, если оно не будет составлено с точностью и осмотрительностью, которые необходимы в акте о передаче правового титула»¹⁴.

Остин стал адвокатом в 1818 году. В следующем году он женился на Саре Тейлор, замечательной личности в своём роде. Она не только стала главной опорой, утешительницей и литературным агентом (в определённом смысле) своего мужа, но и сделала собственную карьеру в качестве рецензента и переводчика¹⁵. Поскольку доход Джона Остина на протяжении большей части их супружеской жизни был невелик, заработки Сары сыграли важную роль в их обеспечении (их дочь Люси родилась в 1821 году).

Вскоре после свадьбы Остины переехали в Лондон и стали соседями Джереми Бентама и Джеймса Милля. Бентам был

P. 77.

¹³ *Ross J.* The Fourth Generation: Reminiscences by Janet Ross. London: Constable Limited, 1912. P. 73.

¹⁴ *Austin J.* Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 4.

¹⁵ *Hamburger L., Hamburger J.* Op. cit. Воспоминания Сары Тэйлор о своём муже и его пути в юриспруденции и философии права изложены далее на с. 38–69.

интеллектуальным лидером утилитаристов, и никто не сделал больше Милля для распространения Евангелия. Таким образом, дружба Остина с ними поставила его в центр жизненно важного реформаторского движения. Его связь с ним помогает объяснить его большой интеллектуальный долг перед Бентамом. Конечно, Гоббс, Локк и другие также оказали воздействие на «Определение области юриспруденции». Более того, Остин не был безусловным последователем Бентама и критиковал многие его идеи. Кроме того, политические разногласия между ними развивались и множились с течением времени. Тем не менее, Бентам, вероятно, оказал более сильное влияние на этическую и правовую философию Остина, чем любой другой человек.

Перспективы Остина как барристера казались блестящими, и это мнение, очевидно, разделяли многие его современники¹⁶. Его имя появилось в списке адвокатов в 1819 и 1824 годах как составителя проектов по акциям. В 1825 году Остин оставил юридическую практику. Год спустя он был назначен на должность профессора кафедры теории права и международного права (права народов) в только что основанном Лондонском университете. В его задачи входило создание возможностей для изучения предметов, которыми

¹⁶ Следует отдать должное влиятельным друзьям Остина, которые не только помогли ему получить многие должности, которые он занимал при жизни, но и оказали важную поддержку его трудам после смерти. См.: *Hamburger L., Hamburger J.* Op. cit., pp. 33, 197; *Morison W.L.* John Austin. London: Edward Arnold, 1982. P. 17.

пренебрегали в Оксфорде или Кембридже, одним из которых было право.

Следующие два или три года Остин посвятил подготовке своих лекций. Задача была трудной, и чтобы облегчить её он и его жена поселились в Бонне на период 1827 и 1828 годов. Атмосфера этого немецкого университетского города была очень благоприятной для них, и они, очевидно, активно совершенствовали своё дело. Настроение Остина стало менее «воинственным и полемичным», а его «взгляды на жизнь» претерпели «весьма ощутимые изменения»¹⁷. Этот период завершился отходом от большей части его раннего политического радикализма, что стало первым важным этапом в эволюции его политического консерватизма. Кроме того, он расширил свои познания в римском праве, изучение которого переживало «взрыв интереса»¹⁸. Наконец, знакомство с немецкой юриспруденцией усилило его стремление к систематизации и классификации права.

Остин должен был начать свой курс в ноябре 1828 года. Однако он не смог завершить подготовку своих лекций и получил разрешение отложить их на год. Он обосновал эту отсрочку двумя причинами, одной из которых было повторение его периодических приступов нездоровья. На протяже-

¹⁷ *Mill J.S. Autobiography*. London: Longmans, Green, Reader, and Dyer, 1873. P. 185.

¹⁸ *Whitman J.Q. The Legacy of Roman Law in the German Romantic Era: Historical Vision and Legal Change*. Princeton, N.J.: Princeton University Press, 1990. P. 85.

нии всей своей жизни он был подвержен тяжёлым «лихорадочным приступам»¹⁹, симптомы которых были очень похожи на головные боли при мигрени. Он также вполне обоснованно жаловался, что у него нет образца для своих новаторских попыток изложить «принципы юриспруденции»²⁰. В конце концов, он преодолел эти препятствия и начал читать лекции в ноябре 1829 года. Набор в класс был большим и впечатляющим²¹. Среди них был Джон Стюарт Милль, который обучался у Остина римскому праву и не раз проходил его курс. Однако в последующие три раза на курс записалось не более шести или семи студентов. Остин был обескуражен такой реакцией и прекратил преподавание курса в 1833 году. Когда в 1834 году он читал курс по юриспруденции во Внутреннем Храме²², он тоже столкнулся с проблемой недостаточного количества слушателей. Это стало причиной прекращения курса.

Различные факторы способствовали непопулярности курсов Остина. Среди них – небольшой набор студентов в Лондонском университете, примитивное состояние юридиче-

¹⁹ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law*. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 4.

²⁰ Письмо Леонарду Хорнеру 1828 г.

²¹ *Mill J.S. John Austin and Jurisprudence*. *Edinburgh Review*, 1863. P. 175.

²² Внутренний Храм (англ. «*Inner Temple*») – это неинкорпорированная членская ассоциация, существующая с XIV века. Судебные инны обладают исключительным правом принимать студентов в юридическую практику в коллегии адвокатов Англии и Уэльса.

ского образования, абстрактный характер курсов и его ограниченные возможности как преподавателя. Его вступительная лекция была отталкивающей, последующие лекции имели тенденцию к повторению, и они были им полностью выписаны и прочитаны. Провал курса Остина был очевиден. С самого начала это убедило его в том, что он должен оставить свою кафедру, что он и сделал в 1835 году. Отставка стала «настоящим и непоправимым бедствием его жизни – ударом, от которого он так и не оправился»²³. Более того, он убедился, что у него нет будущего в качестве преподавателя, и больше никогда не преподавал. Непопулярность его курсов также способствовала тому, что после публикации «Определения области юриспруденции» в 1832 году он почувствовал неспособность писать далее в области философии права. Хотя впоследствии он задумал написать гораздо более амбициозную книгу по общей теории права и этике, она так и не вышла из-под пера автора. Он также отказался разрешить даже переиздание «Определения области юриспруденции», к чему его активно призывали. Он был перфекционистом и, очевидно, обнаружил в своём труде многочисленные недостатки, достаточно важные, чтобы полностью переписать книгу²⁴.

²³ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law*. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 9.

²⁴ Любопытно обратить внимание на то, что некоторые ученые утверждают, что Остин мог отойти от аналитической юриспруденции в сторону чего-то более близкого к школе исторической юриспруденции. См.: *Hamburger L., Hamburger*

Ряд других переживаний Остина также способствовал его чувству отчуждения от своего призвания. К ним относится несколько искажённое восприятие реакции на его произведение, которое не получило того внимания, которого, по его мнению, заслуживало. Хотя два ведущих журнала того времени не обратили внимания на книгу, она получила семь рецензий, которыми по праву можно было гордиться²⁵. Более того, его назначение в 1833 году в состав Комиссии по уголовному праву не увенчалось успехом, и в 1836 году он в разочаровании подал в отставку.

Неудивительно, что Остин утверждал, что родился «не в своё время и не на своём месте» или что он должен был быть «школьником двенадцатого века или немецким профессором»²⁶. В любом случае, за последние двадцать четыре года своей жизни он добился относительно немногого. Этот период его жизни был слишком значительно омрачён болезнями, депрессией, социальной изоляцией, перерывами в работе и огромной потерей времени. Сказанное не означает, что в эти годы он ничего не добился. В 1836 году Остин был назначен королевским комиссаром на Мальту, а также опубликовал две большие статьи, пока он и его жена жили в Германии и Франции с 1841 по 1848 гг. Кроме того, в 1859 году, через

J. Op.cit., pp. 178–191.

²⁵ *Rumble W.E. Nineteenth-Century Perceptions of John Austin: Utilitarianism and the Reviews of The Province of Jurisprudence Determined, 1832–1865.*

²⁶ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 12.*

одиннадцать лет после возвращения в Англию, он написал «*Призыв к защите Конституции*»²⁷. Pamфлет выражал его недовольство различными предложениями по реформе парламента, все из которых были «ребяческими»²⁸.

Остин умер 17 декабря 1859 года. Его жена впоследствии охарактеризовала его жизнь как «сплошные разочарования и неудачи»²⁹. У него было очень мало клиентов, он не смог привлечь много учеников, и он сравнительно мало писал. Действительно, Сара Остин при жизни была «гораздо более известна, чем её муж»³⁰.

Однако ситуация начала меняться вскоре после его смерти благодаря именно жене Остина. Она посвятила последние годы своей жизни трудной работе по редактированию лекций и работ мужа по юриспруденции. В 1861 году она опубликовала второе издание «*Определения области юриспруденции*», а в 1863 году отредактировала два дополнительных тома его работ, которые являются бесценными для студентов, изучающих его философию права. В них обсуждаются многочисленные вопросы, лишь вскользь упомянутые в

²⁷ «A Plea for the Constitution» (1859).

²⁸ *Austin J. A Plea for the Constitution*. London: John Murray, Albemarle Street, 1859. P. iii.

²⁹ *Ross J. Three Generations of English Women: Memoirs and Correspondence of Susannah Taylor, Sarah Austin, and Lady Duff Gordon*. London: T. Fisher Unwin, Paternoster Square, 1893. P. 373.

³⁰ *Hamburger L., Hamburger J. Troubled Lives: John and Sarah Austin*. Toronto: University of Toronto Press, 1985. P. ix.

«Определении области юриспруденции» или не упомянутые вовсе, такие как «судебное» право, кодификация и классификация свода законов. Сара Остин также объединила в одно эссе две вступительные лекции на курсах её мужа в Лондонском университете и во Внутреннем Храме³¹. Хотя данное эссе подверглось необычайно сильным редакционным корректировкам с её стороны, ни один студент, изучающий философию права Джона Остина, не может обойти его вниманием.

Рецензии на издания Сары Остин были широко распространены и, в целом, весьма благоприятны. Таким образом, их публикация ознаменовала начало процесса, который превратит Остина из незначительной фигуры в доминирующую силу в британской юриспруденции XIX века. Так, уже после смерти он будет оказывать гораздо более сильное влияние, чем когда-либо при жизни.

II. О содержании трактата «Определение области юриспруденции»

«Определение области юриспруденции» – это сжатая версия первых десяти лекций из курса Остина. Он назвал их «лекциями», а не «главами», потому что их стиль предполагает, что они читаются для аудитории. Однако его произведение гораздо шире, чем последовательные лекции в курсе

³¹ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law.* New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 1071.

Остина. В отличие от них, например, книга содержит значительный объем этической и политической теории. Многие из суждений, выраженных в «Определении области юриспруденции», также не являются морально или политически нейтральными. Это соображение является одной из причин, по которой ошибочно интерпретировать эту работу как эссе по аналитической юриспруденции. Более того, Остин никогда не использовал этот термин. Он был в значительной степени изобретением последующих британских юристов XIX века, особенно сэра Генри Джеймса Самнера Мейна³².

Термин, который Остин использовал для характеристики своего подхода, был «общая» или «универсальная» юриспруденция. Несмотря на то, что в «Определении области юриспруденции» нет его исчерпывающего объяснения, ряд других его работ частично восполняют этот пробел³³.

Прежде всего, Остин проводит четкое разграничение между общей и особенной юриспруденцией. Обе они сосредоточены на позитивных законах, какие они есть, а не какими они должны быть³⁴, но совершенно по-разному. Осо-

³² *Maine H. Lectures on the Early History of Institutions. John Murray, 1874. P. 357, 359.*

³³ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 1071–1091.*

³⁴ Комментаторы обнаружили в трудах Остина свидетельства немецкого пандектистического отношения к римскому праву, в частности, его подход к праву как к чему-то, что является или должно быть систематическим и последовательным. См.: *Stein P. The Character and Influence of the Roman Civil Law: Historical*

бенная юриспруденция – это изложение позитивных законов, которые фактически существуют или существовали в конкретном государстве или государствах. Общая юриспруденция – это изложение совершенно иных принципов, понятий и различий. Некоторые из них могут быть найдены исключительно в развитых правовых системах, в то время как другие являются универсальными. Эти положения не только общие для самых разных правовых порядков, но и «существенные», «неизбежные» и «необходимые»³⁵. В этой степени общая юриспруденция фокусируется на «праве, каким оно обязательно является, а не на праве, каким оно должно быть; на праве, каким оно должно быть, хорошим или плохим, а не на праве, каким оно должно быть, если оно хорошее»³⁶. Сказанное не означает, что право, каким оно должно быть, не имеет значения, и это, безусловно, не было позицией Остина. Скорее, этот вопрос относится к науке законодательства, а не к науке юриспруденции³⁷. Он также подчеркивал многочисленные и неразрывные связи между этими двумя науками, что является одной из причин его пространного

Essays, London: The Hambledon Press, 1988, pp. 223–229, 238–244; *Lobban M.* The Common Law and English Jurisprudence 1760–1850, Oxford: Clarendon Press, 1991, pp. 223–256.

³⁵ *Ibid.*, p. 1073–1074.

³⁶ *Ibid.*, p. 32.

³⁷ *Austin J.* The Province of Jurisprudence Determined (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 113.

описания этической теории³⁸. В любом случае он утверждает, что Гоббс хорошо описал различие между частной и общей юриспруденцией³⁹.

Курс Остина был посвящен тому, что есть право, а не тому, что есть право в каком-либо отдельно взятом государстве. Основной заявленной целью той его части, которая была включена в «Определение области юриспруденции», было различие позитивных и других законов. Выполнение этой цели было необходимо, поскольку позитивные законы представляют собой предмет юриспруденции. Однако определить природу позитивного закона — задача не из легких. Существует несколько различных видов законов, которые похожи или аналогичны друг другу, имеют общее название и часто «смешиваются и путаются»⁴⁰. Более того, сам термин «законы» обширен, расплывчат и «крайне неоднозначен»⁴¹. Кроме того, объяснение этого и других ключевых выражений не может быть представлено сжатыми и разрозненными определениями. Напротив, для этой цели необходима пространная, сложная по структуре, но последовательная работа, коей и служит труд Остина «Определение области юрис-

³⁸ *Ibid.*, p. 14.

³⁹ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law*. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 32; *Hobbes T.* 1588–1679. *Leviathan*. Baltimore: Penguin Books, 1968. P. 183.

⁴⁰ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 11.

⁴¹ *Ibid.*, p. 31.

пруденции».

Многие, хотя далеко не все, вопросы, которые Остин поднимает в книге, касаются значения понятий. Вряд ли он уделит бы столько места этим вопросам, если бы считал их чисто семантическими. Скорее, он, очевидно, перенял предпосылку, которую очень четко сформулировал Джон Стюарт Милль. Милль не только искренне восхищался Остином, но и написал весьма хвалебные рецензии на обе его книги⁴². Милль интерпретировал «Определение области юриспруденции» как анализ и объяснение термина «позитивное право» от начала и до конца. Однако он настаивал на том, что его обсуждение так же «далеко от того, чтобы быть <...> просто словесным <...> как и исследование значения справедливости» в «Государстве» Платона. В конце концов, смысл названия заключается в «отличительных качествах названной вещи». Их можно найти только путем тщательного изучения «самой вещи и всех других вещей, от которых ее нужно отличать»⁴³.

«Определение области юриспруденции» – это тщательное изучение двух видов объектов, для которых термин «закон» используется в качестве названия. Один состоит из объектов, для которых это слово является именем собственным. Другой состоит из объектов, к которым это слово иногда относится, но ненадлежащим образом. Является ли использо-

⁴² *Mill J.S. John Austin and Jurisprudence. Edinburgh Review, 1863. P. 165.*

⁴³ *Ibid., p. 176.*

вание термина правильным или неправильным, зависит от природы объектов, к которым относится это название. Обладают ли они всеми или только некоторыми из «качеств, составляющих сущность этого класса»⁴⁴?

Первая лекция представляет собой анализ природы или сущности закона, «необходимых или существенных элементов, из которых он состоит»⁴⁵. Остин утверждал, что все подлинны законы являются подмножествами повелений, которые являются «ключом к наукам юриспруденции и морали»⁴⁶. Повеление – это знак или намек на желание одного лица или лиц, обращенный к другому лицу или лицам. Это означает, что последний должен совершить или воздержаться от какого-либо действия или образа действий. Если подразумевается, что необходимо совершить конкретное действие или воздержаться от него, то повеление является конкретным или ситуативным. Если же подразумевается, что необходимо совершить или воздержаться от какого-либо действия или класса действий, то повеление является общим. Только общие повеления являются законами. Однако отличительной чертой повеления является не то, что оно выражено в повелительном наклонении. Скорее, это фактическая власть и цель повелителя причинить зло за неподчи-

⁴⁴ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 108.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 117.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 21.

ние его воле. Если нет такой власти или цели, то нет и повеления. Таким образом, повеления подразумевают превосходство, но только в смысле власти или «власти воздействовать на других посредством зла или боли и заставлять их через страх перед этим злом выстраивать свое поведение в соответствии со своей волей»⁴⁷. Это зло – санкция, ответственность перед которой составляет суть юридического обязательства.

Во *второй, третьей и четвертой* лекциях рассматриваются, в частности, этические теории Остина. Их основой является закон Божий, который представляет собой один из трех видов законов, «именуемых так надлежащим образом». Он также является высшим мерилom, или критерием, этической ценности человеческих законов. Их положительные или отрицательные качества зависят от того, соответствуют ли они закону Божьему или противоречат ему. Эти идеи резко контрастируют с этическими теориями Бентама, в которых закону Божьему нет места. Однако его важная роль в системе Остина очень похожа на взгляды так называемых «теологических утилитаристов». К ним относился английский философ, архидиакон Карлайла Уильям Пейли, очень влиятельный британский теолог конца восемнадцатого века. Хотя некоторые из его идей были подвергнуты Остином резкой критике, многие он полностью принял.

Остин понимал закон Божий как явные или молчаливые

⁴⁷ *Ibid.*, p. 30.

повеления Бога. В то время как некоторые из его общих повелений могут быть явлены через откровение, другие не раскрыты прямо выраженным образом. Как эти повеления могут быть явлены – вот главный вопрос, который Остин рассматривает во *второй* лекции. Единственные указатели, которые он обсуждает, – это моральное чувство и принцип общей полезности, который он поддерживает. Негласные повеления Божьи могут быть выведены из расчетов и сравнений тенденций альтернативных классов, или типов, человеческого поведения, их «вероятных последствий <...> для наибольшего общего счастья»⁴⁸. Эти тенденции затем служили бы основой правил, из которых можно было бы вывести решения о конкретных действиях. «Наши правила должны быть основаны на полезности; наше поведение – на наших правилах»⁴⁹. Тем не менее Остин не отстаивал безоговорочную форму утилитаризма правил. Скорее он придерживался позиции, что исключения из правил иногда могут быть оправданы. В необычных ситуациях последствия отступления от правила могут быть лучше, чем последствия его соблюдения. В таких случаях мы должны отбросить правило и решить, как поступить, применив к ситуации принцип общей полезности. Он проиллюстрировал эту мысль кратким обсуждением правила повиновения установленным правительствам. Хотя соблюдение этого правила в целом желательно,

⁴⁸ Ibid., p. 41.

⁴⁹ Ibid., p. 49.

социальные выгоды от сопротивления плохому правительству могут перевесить издержки. Перевесит ли одно из них другое, можно определить только путем расчета конкретных последствий.

Остин считал, что в подавляющем большинстве случаев наше поведение должно основываться на правилах. Эта позиция поднимает вопрос о том, как мы узнаем правила, которые мы обязаны соблюдать. Этому вопросу посвящена *третья* лекция. Хотя можно утверждать, что каждый человек должен самостоятельно пытаться узнать правила, Остин не придерживался такой точки зрения. Он утверждал, что типы человеческого поведения слишком многочисленны, чтобы один человек мог постичь их соответствующие тенденции. Кроме того, большинство людей слишком озабочены зарабатыванием на жизнь, чтобы стать экспертами в науке этики. К сожалению, в нынешнем состоянии общества не существует единого авторитета, которому могла бы довериться большая часть человечества. Напротив, существует множество авторитетов, каждый из которых преследует свои собственные интересы. В результате «отсутствует *то самое совпадение мнений или согласие многочисленных и беспристрастных исследователей*, на которое с готовностью и сознательностью полагается наиболее бдительный и бесхитростный ум»⁵⁰. Тем не менее Остин был оптимистичен в том, что эти барьеры постепенно будут преодолены. Ключом к дальней-

⁵⁰ *Ibid.*, p. 62.

шему прогрессу является народное образование, «одна из самых весомых обязанностей, которые Бог возложил на правительства»⁵¹.

Четвертая лекция содержит системную критику Остином теории морального чувства. Его позиция заключается в том, что эта теория является единственной альтернативой утилитарной концепции (принципу полезности), причем одна из них безусловно истинна. Хотя Остин признавал несовершенство принципа полезности как указателя на волю Божью, он считал его гораздо более предпочтительным, чем моральное чувство. Последнее предполагает множество допущений, которые являются либо вероятностными, либо ложными. Принцип полезности также подвержен некоторым «грубым заблуждениям»⁵², которые Остин пытался развеять. В частности, он резко разграничил полезность как критерий и как мотив действий. Хотя общая полезность всегда является стандартом, по которому можно судить о действиях или типах поведения, она необязательно должна быть их мотивом. «Ни один здравый сторонник классического утилитаризма никогда бы не стал утверждать, что влюбленный должен целовать свою возлюбленную, держа в голове мотивы общего блага»⁵³. На самом деле, поведение, вдохновленное желанием содействовать всеобщему счастью, часто порица-

⁵¹ *Ibid.*, p. 68.

⁵² *Ibid.*, p. 93.

⁵³ *Ibid.*, p. 97.

ется на утилитарных основаниях.

Основная часть *пятой* лекции – это анализ моральных правил и их отношения к позитивному закону и закону Божьему. Ни одно правило позитивной морали не является позитивным законом или повелением суверена. Однако некоторые моральные предписания являются повелениями, в то время как другие представляют собой просто общее мнение или ощущения относительно поведения совокупности людей. Устав частного клуба, принятый и исполняемый советом директоров, иллюстрирует позитивные моральные правила, которые являются настоящими императивами. Простые мнения или убеждения основной массы членов клуба служат примером моральных правил, которые являются законами, «называемыми так ненадлежащим образом». Остин утверждал, что право наций, или международное право, относится к той же категории. Правовед рассматривал его просто как общее мнение, существующее среди государств, относительно надлежащего поведения суверенных правительств по отношению друг к другу. Он утверждал, что ни одно из этих предписаний не имеет определенного источника, который принимает и обеспечивает его исполнение, что является существенным или необходимым элементом повеления. В то же время он подчеркивал, что правило, установленное или навязанное общим мнением, является очень схожим с законом, называемым так надлежащим образом. Существует правило, несоблюдение которого, ве-

роятно, повлечет за собой санкции и которому большинство людей склонно подчиняться. Позитивные моральные правила, навязанные общим мнением, резко отличаются в этом отношении от метафорических, или образных законов», таких как закон всемирного тяготения или закон Бойля. Поэтому их аналогия с законами, «называемыми так надлежащим образом», является «слабой или отдаленной»⁵⁴.

Пятая лекция завершается довольно объемным «*примечанием*». Его заявленная цель – обсудить «преобладающую тенденцию» путать закон или мораль, как они есть, с тем, чем они должны быть⁵⁵. В качестве примера Остин привел «Комментарии к законам Англии» сэра Уильяма Блэкстона. Несмотря на или, наоборот, по причине огромного влияния его книги, он был *bete noire*⁵⁶ как для Бентама, так и для Остина. Они, в частности, возражали против утверждения, что ни один человеческий закон, противоречащий закону природы, «не имеет никакой силы <...> и те из них, которые действительно, получают всю свою силу и весь свой авторитет, опосредованно или непосредственно, от этого оригинала»⁵⁷. Остин критиковал эту концепцию, в частности, на том основании, что человеческий закон, противоречащий

⁵⁴ *Ibid.*, p. 152.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 157.

⁵⁶ «Самый главный враг» (фр.).

⁵⁷ Blackstone W. Commentaries on the Laws of England. 1723–1780. Boston: Beacon Press, 1962. P. 27–28.

естественному закону или закону Божьему, все равно остается законом. Отрицать эту реальность – значит, по мнению Остина, говорить «полную чушь». В действительности, даже «самые пагубные законы, а значит, те, которые в наибольшей степени противоречат воле Божьей, постоянно исполнялись и исполняются как законы судебными учреждениями»⁵⁸.

Этот аргумент представляет собой один из элементов правовой философии Остина, который был воспринят американскими правоведами. В частности, он представляет собой очень важную часть его наследия для судьи Оливера Уэнделла Холмса (1841–1935) и Джона Чипмана Грея (1839–1915). Жесткое разграничение Остином права и морали также выражает основной постулат юридического позитивизма. Если этот термин имеет основной смысл, то это отрицание любой необходимой связи между законом, какой он есть, и законом, каким он должен быть. Сказать это, конечно, не значит отрицать их «частое совпадение»⁵⁹, что способствует смешению одного с другим. Однако для полного и глубокого понимания мысли Остина важно заранее не отождествлять его идеи с положениями, традиционно атрибутируемыми «юридическому позитивизму». В противном случае то, что является особенным и отличительным в его правовом учении, будет затушевано стереотипными представлениями о нем.

⁵⁸ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 158.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 141.

Шестая (заключительная) лекция составляет почти *половину* всего трактата «Определение области юриспруденции». Хотя в ней обсуждается широкий круг вопросов правовой и политической теории, *суверенитет* находится в центре внимания этой лекции. В конце концов, это одна из концепций, которую Остин характеризовал как существенную или необходимую⁶⁰. Он утверждал, что каждое независимое политическое общество не только фактически имеет, но и должно иметь суверена. Правовед определял его как общего и определенного руководителя людей, который может быть либо одним человеком, либо совокупностью людей. Эта верховная юридическая власть, по мнению Остина, может быть идентифицирована по двум признакам: ей повинуется основная масса населения, следуя привычке, но она сама не имеет привычки повиноваться кому-либо. Безусловно, Остин откровенно признавал, что на практике определить суверена может быть невозможно. Термины «основная масса» и «поведение по привычке» слишком расплывчаты, чтобы обеспечить безошибочную проверку пограничных случаев. Тем не менее, в каждом независимом обществе, «продвинутом в развитии»⁶¹, личность суверена очевидна.

Наиболее спорным аспектом анализа проблематики суве-

⁶⁰ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law*. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 1073.

⁶¹ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 173.

ренитета Остина в философско-правовой литературе признается его настойчивое утверждение о том, что полномочия суверена юридически не ограничены. Британский юрист не хотел этим сказать, что они не имеют никаких этических, моральных и практических ограничений – это он, наоборот, отрицал. Остин также подчеркивал, что делегирование некоторых суверенных полномочий политическим подчиненным «абсолютно необходимо»⁶². Более того, он признал, что суверены пытались установить законы для себя или своих преемников. Однако Остин настаивал на том, что эти попытки были обречены на провал. Закон, который может быть отменен по воле того, на кого он распространяется, является всего лишь руководством к действию, а не законом. Остин утверждал, что «если мы хотим рассуждать надлежащим образом, мы не можем говорить о законе, установленном человеком для самого себя»⁶³. В любом случае, утверждение о том, что власть суверена юридически безгранична, является универсальным, бесспорным и не имеет исключений. Утверждение, что верховная власть может быть ограничена позитивным правом, является «банальным противоречием терминов»⁶⁴.

Хотя может показаться, что никто не является сувереном в федеративном государстве, эта видимость обманчи-

⁶² *Ibid.*, p. 191.

⁶³ *Ibid.*, p. 213.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 212.

ва. В Соединенных Штатах Америки, например, существует «чрезвычайный и скрытый законодательный орган»⁶⁵, который является суверенным. Он состоит из правительств штатов, «образующих единый совокупный орган»⁶⁶. Ратификация ими Конституции установила ее юридическую силу, и власть трех четвертей из них вносить в нее поправки является неограниченной. Остин утверждал, что процесс внесения поправок, описанный в статье 5 Конституции, подтверждает его аргументы⁶⁷.

Лекция завершается важной, хотя и широко игнорируемой, оговоркой об определении позитивного закона, данного Остином. В лекциях предполагается, что каждый «позитивный закон (или каждый закон, называемый так в простом и строгом смысле слова) устанавливается, прямо или косвенно, суверенным лицом или органом, члену или членам независимого политического общества, в котором его творец является верховным»⁶⁸. Однако Остин признал, что это определение несовершенно. Причиной его неполноты является существование некоторых необычных случаев. В качестве примера можно привести обязанность, налагаемую позитивным законом на незнакомого человека. Существование этой обязанности означает, что позитивный закон может

⁶⁵ *Ibid.*, p. 196.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 209.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 209.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 285.

быть установлен не только для членов сообщества, в котором суверенен является его творцом, но и для посторонних людей. Тем не менее Остин отрицал, что эти аномальные случаи подрывают истинность его определения позитивного закона. Более того, исчерпывающее определение невозможно, если не спускаться «от общего к деталям науки юриспруденции»⁶⁹. Однако это противоречит цели вводных лекций. Их цель – просто определить предмет науки юриспруденции или ее область. По-настоящему адекватное их изложение – это «действительно амбициозная цель всего курса лекций»⁷⁰.

III. Реакция на книгу «Определение области юриспруденции» и критика

Самой примечательной особенностью реакции на «Определение области юриспруденции» может быть ее огромное разнообразие. Интерпретации книги в XIX веке иллюстрируют, насколько по-разному она может восприниматься. В рецензиях на первое издание подчеркивалась ценность обсуждения Остином принципа полезности. Критики уделяли относительно мало внимания его определению закона, отделению закона от морали и концепции суверенитета⁷¹. К последней четверти века, однако, такая интерпретация «Опре-

⁶⁹ *Ibid.*, p. 289.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 288–289.

⁷¹ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995, p. xx.

деления области юриспруденции» была перевернута с ног на голову. То, что изначально считалось в нем наиболее ценным, было отброшено как неактуальное или неважное. Соответственно, комментаторы, как правило, фокусировались на *первой, пятой и шестой* лекциях или на определенных их частях. Они воспринимались как сердце книги, и именно так они воспринимались на протяжении всего двадцатого века⁷².

Этот консенсус не исключил серьезных разногласий относительно сущности намерений Остина. Их противоречивые интерпретации действительно являются основным разногласием в философско-правовой литературе. Ключевой вопрос, который возник, был таковым: каков статус фундаментальных принципов, понятий и различий общей юриспруденции, или теории права? По мнению Уильяма Луи Морисона, огромное значение работы Остина заключается в том, что в ней представлена «модель эмпирической теории права»⁷³. Ее позиции либо истинны, либо ложны, либо бессмысленны. Другие ученые, такие как Джулиус Стоун, Роберт Н. Моулз и Майкл Лоббан, отвергают эту интерпретацию. Вместо этого они утверждают, что намерением Остина было разработать концепции, полезные для анализа и понимания реальных систем права⁷⁴. Эти конструкции не являются эмпири-

⁷² *Ibid.*, p. xx.

⁷³ *Morison W.L.* John Austin. London: Edward Arnold, 1982. P. 192.

⁷⁴ *Stone J.* Legal system and lawyers' reasonings. Stanford, Calif: Stanford University Press, 1964. P. 88.

чески проверяемыми предложениями, и никакое исследование правовой системы не может подтвердить или опровергнуть их. Инструмент не является истинным или ложным, он необходим или полезен для достижения определенных целей.

Критика «Определения области юриспруденции» простирается далеко – от ее сути до его организации и стиля. Но ни один аспект содержания книги не является объектом большей критики, чем определение Остином закона, «называемого так надлежащим образом». Критики склонны возражать против него, однако, на двух совершенно разных основаниях. С одной стороны, определение критикуется за то, что оно ошибочно предполагает, что закон имеет природу, или сущность. Например, по словам Гленвилла Уильямса, «сущность» означает просто «важную черту», а что важно – это субъективный или эмоциональный вопрос⁷⁵. С другой стороны, Остин подвергался нападкам по причинам, предполагающим, что закон имеет природу, или сущность, или что-то близкое к ней, которую он неправильно описал. Критика Герберта Харта, возможно, самого влиятельного современного критика Остина, является хорошим примером. Основная слабость его определения позитивного закона, по мнению Харта, заключается в том, что «оно не может соответ-

⁷⁵ *Williams G.L.* The Controversy concerning the Word „Law“. Archiv fiir Rechts- und Sozialphilosophie, Vol. 38, No. 1, 1949. P. 50–75.

ствовать фактам»⁷⁶. «Первичные» нормы обязательств – это не повеления, подкрепленные угрозами, а стандарты юридически правильного поведения, или руководства к действию. Более того, другие правовые нормы не являются отдаленным аналогом повелений, диктующих, что должно или не должно быть сделано. Скорее, эти «вторичные» нормы наделяют публичными или частными полномочиями, которые могут быть или не быть реализованы⁷⁷.

Концепция суверенитета Остина также была заметной и частой «мишенью» для его критиков. Они отрицают ее по разным причинам, одной из которых является аргумент, что она определенно не является универсальной, существенной или необходимой. В частности, утверждается, что она привязана к культуре и неприменима к неразвитым, не западным обществам. Наиболее влиятельным сторонником этой критики является сэр Генри Джеймс Самнер Мейн. Он был гораздо больше заинтересован в происхождении и эволюции права, чем Остин, чья концепция общей юриспруденции не была соотнесена с исторической эволюцией права. Совершенно иной подход Мейна привел его к выводу, что правовые системы могут сильно различаться от одной эпохи или культуры к другой. Очень мало соответствует концепции Остина о позитивном праве или законодательстве, например, в примитивных правовых системах. Мейн привел

⁷⁶ Hart H.L.A. The Concept of Law. Oxford University Press, 1961. P. 78.

⁷⁷ Ibid., pp. 26–41.

пример деревенских общин в Индии, которые не знают закона в понимании Остина. Скорее, жизнью их членов управляют незапамятные обычаи и традиции⁷⁸.

Другие критики подвергают более огульной атаке концепцию суверенитета Остина. В отличие от Мейна, они утверждают, что она неприменима не только к «более варварским обществам», но и ко многим современным государствам⁷⁹. Во-первых, во многих обществах трудно определить «суверена» в понимании Остина (с этой трудностью столкнулся и сам Остин, когда был вынужден неловко описать британского «суверена» как сочетание короля, палаты лордов и всех членов палаты общин. Во-вторых, акцент на «суверене» осложняет объяснение преемственности правовых систем: трудно понять, по какой причине должна существовать «привычка повиновения» по отношению к новому правителю, которую Остин устанавливает в качестве критерия для субъекта нормотворчества в рамках системы⁸⁰.

Некоторые комментаторы, поддерживающие точку зрения Остина, утверждают, что его в данном случае неправильно поняли, поскольку Дж. Остин всегда подразумевал под

⁷⁸ *Maine H.* Lectures on the Early History of Institutions. John Murray, 1874. P. 380–381.

⁷⁹ *Bryce J.B.* Studies in History and Jurisprudence. Freeport, N.Y.: Books for Libraries Press, 1968. P. 538.

⁸⁰ *Bix B.* John Austin // The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2022 Edition), Edward N. Zalta (ed.). URL: <https://plato.stanford.edu/archives/spr2022/entries/austin-john/>.

сувереном «должность или институт, воплощающий верховную власть», и никогда не имел в виду «лиц, которые занимают эту должность или воплощают этот институт в любой момент времени»⁸¹. Другие авторы утверждают, что суверена лучше всего понимать как конструктивную метафору: то есть закон следует рассматривать так, как если бы он отражал мнение единой воли⁸². Наконец, ссылка Остина на суверена, которому другие привыкли подчиняться, но который не привык подчиняться никому другому, отражает то, что реалист или циник назвал бы основным фактом политической жизни.

Кроме того, полномочия многих законодательных органов подвержены юридически обязательным ограничениям. Попытка поместить суверена в электорат также подверглась серьезной критике. В США он не только редко пользуется своим правом вносить поправки в Конституцию, но и само это право ограничено. Статья 5 прямо запрещает лишать какой-либо штат равного представительства в Сенате без его собственного согласия. В то же время критики Остина склонны признавать, что полномочия парламента юридически безграничны. Действительно, теория суверенитета Остина, возможно, была обобщением из английского пра-

⁸¹ *Cotterrell R.* The Politics of Jurisprudence: A Critical Introduction to Legal Philosophy, 2nd edition, London: LexisNexis, 2003. P. 63.

⁸² *Harris J. W.* The Concept of Sovereign Will. *Acta Juridica* (Essays in Honour of Ben Beinart, Volume II). Cape Town: Juta & Co., 1979, pp. 1-15; *Dworkin R.* Law's Empire. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1986. P. 176–190.

ва. Альберт Венн Дэйси (1835–1922) – автор классического исследования британской конституции – предположил, что она является не столько «дедукцией из абстрактных теорий юриспруденции», сколько выводом из «позиции английского парламента, так же как анализ термина «закон», проведенный Остином, в основе своей является анализом английского уголовного статута»⁸³.

Теория суверенитета Остина также может быть несовместима с влиятельной ролью судей в современном государстве. Хотя его анализ их полномочий во многих отношениях пронизателен и реалистичен, сам реализм создает для него проблему. Если и когда судьи создают закон в процессе решения дел, он характеризовал закон, который они создают, как «негласные повеления суверена»⁸⁴. Однако для некоторых его критиков это «вынужденное выражение»⁸⁵, «искусность речи», «простое напряжение языка»⁸⁶. Действительно ли суверен повелевает правилами, которые он разрешает вводить своим политическим подчиненным?

Невозможно дать здесь исчерпывающую оценку этим кри-

⁸³ Dicey A. V. Introduction to the Study of the Law of the Constitution. 8th ed. Macmillan 1915. P. 26–27.

⁸⁴ Austin J. The Province of Jurisprudence Determined (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 36.

⁸⁵ Gray J.C. The Nature and Sources of the Law. New York: Columbia University Press, 1909. P. 85.

⁸⁶ Maine H. Lectures on the Early History of Institutions. John Murray, 1874. P. 364, 365.

тическим замечаниям, однако необходимо обсудить некоторые вопросы, ответы на которые необходимы для их оценки. Один из таких вопросов – действительно ли Остин придерживался тех мнений, которые подвергаются критике. Хотя его согласие с некоторыми из них не вызывает сомнений, его приверженность другим не является такой однозначной. Например, он не утверждал, что каждое независимое общество имеет суверена. Вместо этого его позиция заключалась в том, что каждое независимое политическое общество имеет его. Иными словами, он признавал существование небольших независимых сообществ, управляемых скорее обычными, нежели позитивными законами⁸⁷.

Второй вопрос возникает в связи с тем, насколько критика Остина касалась идей, которых он действительно придерживался. Также любопытно прояснить, предвидел ли он какие-либо из этих возражений, и если да, то как он ответил или мог бы ответить на них? Никто не может внимательно прочесть «Определение области юриспруденции» и не прийти к выводу, что Остин знал, по крайней мере, о некоторых возможных критических замечаниях в адрес его идей, на которые он пытался ответить. Он отстаивал актуальность для юриспруденции своего пространного обсуждения этических теорий; он признавал, что его определение позитивного закона несовершенно и требует уточнения; он признавал су-

⁸⁷ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 178.

ществование прав, если не полномочий, которые сами по себе не являются повелениями⁸⁸. Тем не менее, он утверждал, что каждый закон, предоставляющий право, явно или неявно налагает относительную обязанность, без которой право было бы «номинальным и иллюзорным»⁸⁹.

Адекватность доминирующих интерпретаций правовой философии Остина также вызывает сомнения. Хотя они находят подтверждение в самой работе Остина, она все же не дает убедительных доказательств ни для одной из них. Интерпретация Морисона является хорошим примером. С одной стороны, Остин оставил в общей юриспруденции место для эмпирических обобщений⁹⁰. Он также высоко ценил методы наблюдения и индукции, которые считал основой науки этики. Кроме того, Остин критически относился к «высокой идеальной философии»

немецкой школы права (И. Кант и др.) и противопоставлял ее «эмпирической философии» Бэкона и Локка⁹¹. С другой стороны, самые далеко идущие предложения общей теории права не являются эмпирическими обобщениями. Ско-

⁸⁸ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 33–34.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 234.

⁹⁰ *Austin J. Lectures on Jurisprudence, or the Philosophy of Positive Law*. New York: Henry Holt and Company, 1875. P. 1074–1075.

⁹¹ *Austin J. The Province of Jurisprudence Determined* (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995. P. 279.

рее, они присущи самой идее или простому бытию права⁹². Именно по этой причине Остин может охарактеризовать их как необходимые, неизбежные, существенные и универсальные. Это соображение помогает объяснить привлекательность интерпретации его основных понятий как аналитических инструментов или условных определений. Такая интерпретация также позволяет смягчить критику его юридической философии за неточное описание фактов. Тем не менее она приписывает ему прагматический подход к понятиям и определениям, который противоречит непосредственному описанию им этих понятий.

Некоторые современные комментаторы ценят в Остине элементы, которые, вероятно, не были главными в его сознании (или в сознании его современных читателей). Например, иногда Остина изображают первым «реалистом»: в отличие как от теоретиков, которые были до Остина, так и от некоторых современных авторов по юриспруденции, Остина считают более остро чувствующим взаимосвязь между правом и властью, а также важность сохранения этой взаимосвязи при проведении анализа⁹³. Британский правовед Роджер Коттеррелл пишет: «Теория Остина – это не теория верховенства права: правительства, подчиненного закону. Это теория «правления людей»: правительства, использующего

⁹² /Ж, р.58.

⁹³ *Cotterrell R. The Politics of Jurisprudence: A Critical Introduction to Legal Philosophy*, 2nd edition, London: LexisNexis, 2003. P. 49–77.

закон как инструмент власти. Такой взгляд можно считать реалистичным или просто циничным. Но в общих чертах он, по сути, последователен»⁹⁴.

Когда обстоятельства требуют более критического, скептического или циничного подхода к праву и правительству, уравнивание закона и силы у Остина будет выглядеть привлекательным, как бы далеко ни было такое прочтение от либерально-утилитаристских взглядов самого Остина во время написания книги или от его более консервативных политических взглядов в более поздний период жизни⁹⁵.

Таким образом, наиболее влиятельные современные интерпретации философско-правового учения Остина имеют определенные ограничения. Освещая ту или иную грань его юриспруденции, они, как правило, затушевывают другие ее аспекты. Они также поднимают вопрос о внутренней согласованности его правовой философии, которая, по меньшей мере, содержит неразрешенные противоречия.

Цель данного введения ни в коем случае не состоит в том, чтобы разрешить сложные вопросы, поднятые его философией права. Скорее, она заключается в том, чтобы указать на некоторые из них и тем самым облегчить понимание публикуемого труда. Однако, в конечном счете, ничто не заменит внимательного прочтения самой книги.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 70.

⁹⁵ *Hamburger L., Hamburger J. Op. cit.*, pp. 191–256.

Корженяк А. М., Зройчикова А. П.

Хронология жизни Джона Остина⁹⁶

1790 3 марта, родился недалеко от Ипсвича, Саффолк.

1807 Поступает на военную службу; получает звание прапорщика.

1812 Подаёт в отставку с военной службы.

1814 Начинает изучать право и обручается с Сарой Тейлор.

1818 Принят в адвокатское сословие (присвоено звание барристера).

1819 Встречает Джереми Бентама; женится на Саре Тейлор; переезжает в Лондон.

1821 Рождение Люси (Дафф-Гордон), единственного ребёнка четы Остинов.

1824 Публикация статьи о праве первородства в журнале «Вестминстерское обозрение».

1825 Оставляет адвокатскую практику.

1826 Назначен на должность профессора кафедры теории

⁹⁶ **Использованные источники:** 1) *Austin J.* The Province of Jurisprudence Determined (1832). W. Rumble (ed.), Cambridge: Cambridge University Press, 1995, pp. xxviii-xxix; 2) *Bix B.* John Austin // The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2022 Edition), Edward N. Zalta (ed.). URL: <https://plato.stanford.edu/archives/spr2022/entries/austin-john/>; 3) Austin, John (1790–1859) // Encyclopedia of Philosophy. URL: <https://www.encyclopedia.com>; 4) *Hart H. L. A.* John Austin // Encyclopedia Britannica, 27 Feb. 2022. URL: <https://www.britannica.com/biography/John-Austin>.

права и международного права (права народов) в Лондонском университете; публикация статьи об акционерных обществах.

1827–1828 Ежегодно в течение определённого периода проживает в Бонне, Германия.

1828 Возвращается в Англию и откладывает на один год чтение своих лекций.

1829 Начинает читать лекции по теории права (юриспруденции).

1831 Краткий обзор курса «Лекций по общей теории права (юриспруденции), или философии позитивного права», опубликованный в виде памфлета.

1832 Публикация труда «Определение области юриспруденции».

1833 Читает заключительную лекцию своего курса; назначен в состав Комиссии по уголовному праву.

1834 Читает лекции по теории права во Внутреннем Храме («Inner Temple»); назначен членом-корреспондентом Академии моральных и политических наук при Королевском институте Франции.

1835 Уходит с должности профессора кафедры и переезжает в Булонь, Франция.

1836 Назначен королевским комиссаром на Мальту; уходит в отставку из состава Комиссии по уголовному праву; начало его двадцатимесячного пребывания на Мальте.

1838 Возвращается в Англию с Мальты.

1840 Прекращение пребывания в должности комиссара.

1841 Начало проживания в Германии.

1842 Публикация пространной рецензии на книгу Фридриха Листа «Национальная система политической экономики».

1843 Переезжает в Париж.

1847 Публикация статьи о централизации власти.

1848 Возвращается в Англию и поселяется в Уэйбридже.

1859 Смерть Джона Остина; публикация труда «Призыв к защите Конституции».

1861 Публикация второго издания труда «Определение области юриспруденции».

1863 Публикация оставшихся двух томов его «Лекций по юриспруденции (теории права)».

1867 Смерть Сары Остин.

1869 Смерть Люси Дафф-Гордон.

Предисловие

[ко второму изданию работы Джона Остина «Определение области юриспруденции», опубликованному в рамках его «Лекций по юриспруденции, или философии позитивного права» 1861 года]

Мне кажется необходимым попытаться оправдать тот шаг, который я сделала, представляя перед публикой сочинения такого рода и такой ценности, как сочинения моего покойного мужа. Я также должна объяснить, почему я решила опубликовать их в том неполном и незавершенном состоянии, в котором он их оставил. Последнее решение было, действительно, необходимым следствием первого, поскольку меня едва ли можно было бы обвинить в непочтительности и самонадеянности при попытке исправить или изменить то, что он написал.

Я с почтением даю эти объяснения тем немногим, кому подобает упоминать о таком человеке, и прошу их не думать, что я столь небрежно отношусь к его славе, что легкомысленно и неосмотрительно взялась сделать то, что могло бы принизить репутацию, которую он (почти против своей воли) среди них приобрел. Их суду и беспристрастности я вверяю эти несовершенные сохранившиеся фрагменты. Какие бы недостатки *они* ни обнаружили, пусть они будут уверены,

что *он* нашел бы больше и значительней.

Всем, кто интересуется наукой юриспруденции, хорошо известно, что Том, переизданием которого является настоящая работа, уже много лет не печатался. С того времени, как о нем стало известно, с разных сторон к Автору стали поступать искренние и лестные просьбы опубликовать второе издание. Их было достаточно, чтобы пробудить тщеславие любого, но не его.

К сожалению, они поступили слишком поздно. Публика или та небольшая ее часть, которая интересуется подобными вопросами, не обнаружила в своем доступе глубокого и ясного течения юридической науки, пока ее воды не были направлены в другие русла или исчезли вовсе. Соразмерно тому, как потребность в книге становилась все более насущной, состояние ума, в котором она была написана, и то, в котором эта потребность его застала, разделяло все больше лет и все больше занятий. Кроме того, надежда, воодушевление, пыл, с которыми он начал свою карьеру преподавателя юриспруденции, были омрачены равнодушием и пренебрежением, и в столь мало оптимистичном настроении, как у него, они не могли получить второго расцвета.

В мои намерения не входило вдаваться в подробности жизни, о которой мало что можно рассказать, кроме разочарований и страданий, и которая, как по собственному выбору, так и по необходимости, оставалась в тени. Ничто не могло быть более противно человеку с его гордым смире-

ем и требовательной сдержанностью, чем то, что он отдает свою частную жизнь на суд публики; и мое почтение к нему не состояло бы в том, чтобы требовать преклонения (даже если бы я была уверена, что получу его) от мира, с которым у него было столь мало общего.

Но когда под влиянием соображений, показавшихся убедительными мне и его друзьям, наиболее компетентным для того, чтобы дать совет, я решила переиздать приводимый ниже том и опубликовать остаток цикла Лекций, частью которого являются содержащиеся здесь лекции, оказалось необходимым дать некоторое объяснение тому состоянию, в котором он их оставил; рассказать, почему работа, над которой размышлял Автор, так и не была закончена; почему уже напечатанная ее часть так долго и так упорно скрывалась от публики; и, наконец, что заставило меня взяться за трудную задачу подготовки этих материалов к печати. Для того, чтобы сделать это, я должна рассказать о тех событиях его жизни, которые непосредственно связаны с ходом его исследований, а также, пусть и с бесконечной болью, должна коснуться качеств или событий, которые парализовали его усилия по продвижению юридической науки и распространению важных истин.

Если я задержусь на его личном характере дольше, чем это может быть сочтено абсолютно необходимым для моей цели, мое оправдание будет найдено в словах писателя, который понимал и ценил его:

"В наши дни его личный характер был или должен был быть более поучительным, чем его интеллектуальная энергия. Он жил и умер бедняком. Его мало знали и мало ценили, и он не искал наград, которые должно было дать общество. Но во всем, что он говорил и делал, было достоинство и великодушие, которые давали один из самых впечатляющих уроков, которые можно постичь — об истинной природе и истинных источниках величия".

* * *

В очень раннем возрасте Г-н Остин вступил в армию, в которой прослужил пять лет, — факт, которому здесь не было бы места, если бы не устойчивый отпечаток, оставленный им на его характере и чувствах. Хотя Г-н Остин оставил армию ради профессии, для которой, как казалось, его таланты подходили более всего, до конца своей жизни он сохранил глубокую симпатию и уважение к военному характеру, как он его понимал. Высокое и педантичное чувство чести, рыцарская нежность к слабым, великодушный пыл, смешанный с благоговением перед властью и дисциплиной, откровенность и преданность, которые были, как он думал, отличительными чертами настоящего солдата, были также его собственными качествами, возможно, даже более выдающимися, чем интеллектуальные способности, которыми он был известен. Г-н Остин был приглашен в адвокатуру в 1818 году. Если

бы столь скрупулезному и требовательному уму можно было внушить уверенность в своих силах и перспективах благодаря свидетельствам и предсказаниям других, он начал бы свою карьеру с несомненным и жизнерадостным духом, ибо каждый из выдающихся юристов, в кабинетах которых он учился, говорил о его талантах и способностях как о несравненных и уверенно предсказывал ему высшие почести в его профессии.

Но он никогда не был уверенным и жизнерадостным. Даже в те дни, когда надежда наиболее лестна, он никогда не смотрел в будущее с оптимизмом; и (позвольте мне здесь добавить) он никогда не пытался пробудить блестящие ожидания в человеке, которого он пригласил разделить с ним это будущее. С удивительной искренностью он с самого начала доверил ей свои дурные предчувствия. За четыре года до своей женитьбы он завершил письмо так: "...и да укрепит нас Бог, помимо того, вынести те лишения и разочарования, с которыми нам, вероятно, суждено бороться!". Человек, которому были адресованы такие слова, имеет, тем самым, так же мало права, как и склонности жаловаться на судьбу, ясно представленную перед ним и сознательно принятую. И она никогда не могла вообразить себе человека, столь созвучного ее честолюбию и столь удовлетворяющего ее гордость, как тот, кто дал ей возможность разделить его благородную бедность.

Мне должно быть позволено сказать это, чтобы никто не

подумал, что он разрушил ожидания, которые никогда не порождал, и чтобы влияние того, что я должна рассказать, не ослаблялось представлением о том, что это — недовольное выражение личного разочарования. Сколько бы жалобного ни было в этом кратком повествовании, оно возбуждено воспоминанием о великих качествах, не оцененных по достоинству, о великих силах, не нашедших подходящего применения, о великой страсти к благу человечества, охлажденной равнодушием и пренебрежением, а также воспоминанием о борьбе и муках слишком скрупулезного и слишком чувствительного духа, тщетно пытающегося в одиночку и без всякой поддержки обосновать притязания науки, которую он считал столь важной для человечества. И скорбь о неизмеримой личной потере не столь велика в сравнении с сожалениями о потере, понесенной миром.

Вскоре тому, кто наблюдал за ним с величайшей тревогой, стало ясно, что он не преуспеет в адвокатуре. Здоровье его было слабым: он был подвержен лихорадочным приступам, которые приводили его в состояние крайней немоги и упадка сил; а поскольку эти приступы были вызваны либо физическими, либо моральными причинами, то для него ничто не могло быть хуже, чем спешка практики или духота и непрекращающееся волнение судебных заседаний.

Помимо того, что он физически был непригоден для избранной им профессии, еще более препятствовал этому его склад ума. В высшей степени нервный и чувствительный, он

был совершенно лишен охоты, дерзости, самодовольства и уверенности в превосходстве, которое осознавалось им, но которое скорее угнетало, чем воодушевляло его. Он чувствовал, что оружие, которым он был вооружен, хотя и отличалось высочайшей по накалу страстью, было неприменимо в войне, в которой он участвовал; и постепенно он становился все более и более требовательным и недоверчивым к себе. Он ничего не мог сделать быстро или неумело. Он не мог заставить себя считать какую-либо часть своей работы незначительной. Он практиковал уровень размышления и усердия, совершенно несоизмеримый с характером и важностью случая. Эти умственные наклонности сыграли роковую роль для его успеха в профессии.

В самом деле, еще до того, как его пригласили в адвокатуру, он обнаружил в себе зародыш особого склада ума, который не позволял ему поспевать за ходом человеческих дел. В письме, адресованном его будущей жене, датированном 1817 годом, когда он еще служил в конторе составителей документов для Суда справедливости, он писал: "Я почти предчувствую, что склонность к составлению документов в скором времени придаст мне столь исключительное и фанатичное пристрастие (я имею в виду, в том, что касается моих собственных произведений) к ясности и точности, что я едва ли решусь послать письмо с важной целью даже вам, если оно не будет выполнено с точностью и осмотрительностью, которые требуются в акте сообщения".

Но не "склонность к составлению документов" создал эту склонность добиваться от себя степени совершенства, несовместимой с расторопностью и быстротой, хотя он и мог бы привести к ее развитию. Г-н Остин был, по его словам, нетерпим ко всякому несовершенству, и до тех пор, пока он мог разглядеть малейшую ошибку или двусмысленность в слове, он переделывал его снова и снова, пока его точный ум уже не мог предложить какое-либо возражение или затруднение. Это был не тот характер, который мог бы приспособиться к властным требованиям профессиональной деятельности. После тщетной борьбы, в которой сильно пострадали его здоровье и дух, он оставил практику в 1825 году.

В 1826 году был основан Лондонский университет (ныне Университетский колледж). Судя по характеру и целям этого учреждения, оно, по-видимому, питало надежду на то, что не только определенные категории лиц, но и отрасли науки, исключенные из древних университетов, могут найти в нем приют и поддержку. Среди наук, которые предлагалось преподавать, была и юриспруденция, и г-н Остин был избран на эту должность. Как только он получил назначение, он решил отправиться в Германию, чтобы на месте изучить то, что было сделано и делалось великими правоведами этой страны, к которым он испытывал глубокое восхищение. Он немедленно приступил к изучению языка и, прежде чем покинуть Англию, уже достиг определенных успехов. Осенью 1827 года, побывав в Гейдельберге, он поселился с женой

и ребенком в Бонне, где в то время жили Нибур, Брандис, Шлегель, Арндт, Велькер, Маккелди, Хефтер и другие известные люди, от общества которых он получал и удовольствие, и наставления. Г-н Остин заручился поддержкой молодого юриста, который только что вступил на ту ступень профессиональной карьеры, на которой мужчинам разрешается преподавать, не занимая никаких должностей. Они называются «Privatdozenten»⁹⁷ и являются своего рода преподавателями-консультантами. Читая вместе с этим джентльменом юридические книги на немецком языке, г-н Остин, преследуя свою главную цель, в то же время быстро овладел языком с той точностью и полнотой, которые он вносил во все, что изучал.

Как я узнаю из ряда небольших записок, он также приложил много усилий, чтобы полностью ознакомиться с дисциплиной и режимом преподавания в немецких университетах. Он часто выражал свое искреннее желание привезти домой, для пользы Англии, то, что было наиболее достойно подражания в Германии. Он покинул Бонн весной 1828 года, став обладателем хорошего немецкого языка и ряда величайших написанных на нем произведений. Он всегда вспоминал свое пребывание там как один из самых приятных периодов своей жизни. Он и его спутники, оказавшиеся тогда един-

⁹⁷ Приват-доцент (нем.) – должность в немецких университетах, связанная с осуществлением профессорских функций внештатно и без оплаты [*прим. перев.*].

ственными англичанами, обосновавшимися в Бонне, были радушно приняты этим знатным обществом и нашли там качества, наиболее созвучные их вкусам: уважение к знаниям, любовь к искусству, свободу мысли и простоту привычек. Несмотря на надежды, планы и достижения, с которыми он приступил к своим новым обязанностям, он не без большого сожаления и дурных предчувствий покинул жизнь, столь полную интереса и свободную от забот, ради ограничений и лишений, которые Лондон налагает на бедных людей, и ради волнений, связанных с трудной и неопробованной карьерой.

И тем не менее все обещало быть хорошо, за исключением, как всегда, его здоровья, которое сильно пострадало от его переживаний перед тем, как он покинул адвокатуру, и которое лишь частично восстановилось благодаря относительному спокойствию духа, последовавшему за его назначением, а также целительному и приятному пребыванию на Рейне.

Его лекции открылись классом, который превзошел все его ожидания. В него входили несколько человек, наиболее выдающихся ныне в юриспруденции, политике и философии. Зрелище этой благородной группы молодых людей произвело на него сильное впечатление и взволновало его, и он с каким-то благоговейным трепетом почувствовал возложенную на него ответственность. Он имел высочайшее понимание важности ясных представлений об основаниях права и морали для благополучия человеческого рода, и мысль

о том, что он станет посредником, через которого эти представления будут переданы столь многим умам, призванным иметь сильное влияние в Англии, наполняя его зазором и энтузиазмом. Как и следовало ожидать от его восприимчивой натуры и чувствительной совести, они смешались с тревогой, слишком сильной для его физического здоровья.

Некоторые заметки, которые я нахожу на чистом листе первой лекции, прочитанной в Лондонском университете, настолько проникнуты его искренней и пылкой преданностью своему делу, что я не без некоторого колебания решаюсь дать их в точности такими, как они есть. Даже обрывки фраз здесь показательны и, для тех, кто его знал, невыразимо трогательны. Таковые отчетливо вспомнят человека, чья страстная любовь к истине и знанию проявляется даже в этих поспешных словах.

"Прежде чем мы расстанемся, я хочу сказать несколько слов.

Моя цель – проводить беседы в конце каждой лекции. [Преимущества для меня и для джентльменов моего класса – преимущества импровизированных лекций.

Неполнота написанных лекций, в отношении соответствующих идей. Напрасная трата труда в письменной форме; импровизированные лекции могут быть приспособлены в данный момент к слушателю:

Унылость письменных лекций:]

Поэтому я хочу, чтобы у меня вошло в привычку читать

лекции экспромтом: сейчас я в этом не компетентен, но, давая объяснения и т. д., я надеюсь, что смогу приобрести необходимую легкость и самообладание.

Еще одно преимущество, которое возникнет из этих дискуссий: ошибки в плане и в исполнении будут отмечены и исправлены.

Прошу вас, не сдерживайте себя ложной деликатностью: откровенность – высший комплимент.

Сам я никогда молча не соглашаюсь и т. д...

И это вполне согласуется с восхищением гением – чудовищным, тем самым, для человека и т. д...

Поэтому я умоляю вас, в качестве величайшего одолжения, которое вы можете мне сделать, потребовать объяснений и завалить меня возражениями – вывернуть меня наизнанку. Я не должен стоять здесь, если только...

Можно, не дрогнув, вынести бичевание, исходящее от дружеской руки.

От этого столкновения выгоды для обеих сторон гораздо больше, чем от любой письменной лекции.

Попросить их задавать вопросы, связанные с обучением.

Короче говоря, мои просьбы таковы: Вы будете засыпать меня вопросами и будете регулярно посещать занятия".

В рукописи я нахожу многочисленные отрывки с пометкой "v. V.", которые он, очевидно, намеревался экспромтом расширить или проанализировать.

Теперь он, как казалось, достиг положения, которое под-

ходило для него лучше всех остальных. Его своеобразные пристрастия и таланты вполне подходили для работы преподавателя. Его способность систематизировать и разъяснять была несравненна, и он обладал природным и мощным красноречием (когда позволял себе ему поддаваться), рассчитанное на то, чтобы приковывать внимание и откладываться в памяти. Это было гораздо более поразительным в разговоре, чем в его письменных лекциях. Как только он сводил что-либо к письму, суровость его вкуса и его привычная решимость пожертвовать всем ради ясности и точности заставляли его забирать обратно каждое слово или выражение, которые, по его мнению, не служили данным целям.

Возможно, ни один человек не был бы столь высоко квалифицированным, как он, чтобы довести импровизированную беседу до высочайшего совершенства, если бы он сочетал это с другими своими исключительными качествами легкой уверенности и удовлетворенности собой. Его голос был чистым и гармоничным, а ораторское искусство – совершенным. Никто никогда не слышал, как он говорил, не будучи при этом сильно пораженным силой и оригинальностью его речи, разнообразием и обширностью его знаний, ученой точностью и исключительной уместностью его языка. Классические размышления и обороты речи были ему так знакомы, что казались врожденными и спонтанными. "Я думаю, – пишет друг, которому я показала эту неудачную попытку описать его, – что вы едва ли достаточно сказали о его красно-

речии в разговоре. Но правда заключается в том, что невозможно описать то, как его речь увлекала и полностью поглощала слушателей. За час происходило путешествие через такие огромные пространства и на такую высоту! А потом — необычайная протяженность и точность его памяти!". Это правда, что я уклоняюсь от попытки передать представление о его красноречии в обычном разговоре. Оно живет в воспоминаниях немногих. Его память была необыкновенна и была бы даром, о котором можно было бы с удивлением размышлять, если бы она не была столь подчинена его высшим способностям. Он никогда не показывал этого, и поскольку это всегда было под управлением его большой любви к истине, его слушатели были уверены, что он ничем не рискует и что на его утверждения можно безоговорочно положиться.

Но те качества, которые, помимо всех остальных, облегчают путь к успеху, нельзя было искать в таком характере, какой был у него. Гордый, чувствительный, оценивающий все по высокому стандарту, который всегда вместе с ним, для него был доступен лишь очень своеобразный вид поощрения. Самые высокие аплодисменты или восхищение невежественных миллионов не смогли бы доставить ему ни малейшего удовлетворения. Одобрение тех немногих, чьи суждения он уважал, или убеждение, что его труды способствуют общей пользе, были единственными стимулами, с помощью которых он мог подняться над своей врожденной застенчивостью и сдержанностью.

Вскоре стало ясно, что он как никогда далек от того скромного, но спокойного и надежного положения, в котором он мог бы продолжать трудиться для развития высокой науки, в которой, как он знал, он был таким непревзойденным мастером.

Нельзя было ожидать, – и это никогда не встречается, даже в стране, где наукой занимаются с наибольшей страстью ради нее самой, – что исследования, не имеющие прямого отношения к тому, что называется практической жизнью, могут, за исключением весьма особых обстоятельств, привлекать многочисленную аудиторию. Поэтому там, где есть серьезное намерение, чтобы те немногие, кто глубоко предан подобным исследованиям, нашли компетентных наставников, выделяются средства на содержание людей, которым явно нечего ожидать от интереса публики. Их положение, быть может, и не является блестящим, но оно надежно и достойно, а также дает им свободное время для занятий их наукой. Однако для должности, на которую был избран г-н Остин, не было предусмотрено подобного обеспечения, и поскольку юриспруденция не входила в число необходимых или обычных дисциплин, изучаемых адвокатами, то его профессорское звание стало почти пустым званием.

"Несмотря на блестящее начало его профессорской карьеры, – пишет именитый автор заметки о смерти г-на Остина в "Юридическом журнале", – вскоре стало очевидно, что эта страна не может позволить себе такую череду студен-

тов-юристов, которой хватило бы для содержания должности. А поскольку для преподавателей не было никаких других средств, кроме гонораров студентов, то из необходимости следовало, что ни один человек не мог продолжать занимать эту должность, если у него не было частного состояния или если он не совмещал со своим профессорством какой-либо прибыльный вид деятельности. Г-н Остин, который не имел состояния и рассматривал изучение и изложение своей науки более чем достаточным занятием для всей своей жизни, а также знал, что она никогда не будет востребована среди того огромного большинства студентов-юристов, считавших свою профессию лишь средством зарабатывания денег, оказался перед необходимостью покинуть свою должность"⁹⁸.

Таков был конец его усилий в деле, которому он посвятил себя со страстью и целеустремленностью, на которые мало кто способен. Это было настоящим и непоправимым несчастьем его жизни, ударом, от которого он так и не оправился. Его неудача с адвокатурой была пустяком, и ни он сам, ни те, кто о нем заботился, никогда бы не пожалели об этом. Это не было его призванием, и у него не было к этому особых способностей, как не было и недостатка в способных и успешных адвокатах. Не было никого, кто мог бы сделать ту работу, которую мог бы сделать он как толкователь философии права.

⁹⁸ «Law Magazine and Review» за май 1860 года.

В то время, когда он писал свои лекции, составлял таблицы (упомянутые далее) и готовил этот том к печати, я могу утверждать, что у него не было никакой другой мысли, намерения или желания, кроме как продвинуть свои исследования и открытия в науке права как можно дальше и распространить их как можно шире. Он отказался от стремления, которому надеялся посвятить свою жизнь, не из-за шаткости цели, не из-за уклонения от работы, не из-за отвращения к жизни в относительной бедности и безвестности. Если бы для него нашелся какой-нибудь тихий и скромный уголок в обширных и богатых областях познания, то я твердо убеждена, что он продолжал бы свои занятия, — пусть и медленно, поскольку природа его исследования и его собственная природа сделали это неизбежным, и с периодическими перерывами из-за болезни, но с непоколебимым упорством и рвением — до конца своей жизни.

В июне 1832 года он прочитал свою последнюю лекцию. В тот год он издал том, повторной публикацией которого является настоящее издание. Он был так далек от того, чтобы предвидеть сколько-нибудь блестящий успех издания, что был поражен готовностью и щедростью, с которыми покойный г-н Мюррей взялся за его публикацию, и в течение многих лет после этого он очень беспокоился, как бы она не повлекла за собой потери для этого джентльмена. Когда, наконец, в ответ на мои расспросы, г-н Мюррей представил мне последний оставшийся экземпляр, как доказательство того,

что наши опасения были беспочвенны, г-н Остин выразил полное удовлетворение и нечто вроде удивления даже этим весьма умеренным успехом. Он прекрасно сознавал непопулярность исследований, которым посвятил себя.

"Так мало, — сказал он, — искренних исследователей, обращающих внимание на эти науки, и так трудно для множества людей понять ценность их трудов, что развитие этих наук сравнительно медленно, тогда как самые проницательные истины, которыми они иногда обогащены, либо отвергаются многими как бесполезные или пагубные парадоксы, либо завоевывают свой трудный путь к общему согласию долгой и сомнительной по действенности борьбой с устоявшимися и упрямыми ошибками".

Надо признать, что прием, поначалу оказанный его книге, не был обнадеживающим. Ни одна из рецензий, притязавших на руководство общественным мнением в серьезных вопросах, не обратила на нее ни малейшего внимания. Некоторые хвалебные статьи появлялись в журналах менее общего характера, но в целом можно сказать, что книге было оставлено самой пробивать себе дорогу, полагаясь лишь на собственные заслуги. Только в более поздний период, и постепенно, таковые были оценены по достоинству.

В 1833 году г-н Остин был назначен лордом Бруэмом, тогдашним лордом-канцлером, на должность члена Комиссии по уголовному праву. Хотя это и отвело его в сторону от того искания, которому он надеялся посвятить свою жизнь,

и направило его исследования в более узкую и менее привлекательную область, чем та, которую он наметил для себя, он вступил в нее с той же добросовестной преданностью и привнес в нее те же глубокие и всеобъемлющие взгляды. Но вскоре он понял, что от последних здесь мало пользы и ему самому, и публике. Полномочия, предоставленные Комиссии, не позволяли провести фундаментальные реформы, которые, по его мнению, только и могли привести к положительным результатам. К тому же его воззрения относительно оснований, которые должны быть выделены и заложены до того, как будет создано сколь-нибудь удовлетворительное строение уголовного права, сильно отличались от взглядов его коллег. Он мало верил в действенность Комиссии по достижению конструктивных целей. Он сказал мне: "Если бы мне дали двести фунтов в год в течение двух лет, я бы заперся на чердаке и по исходу этого времени составил бы полную карту всей области Преступления и проект Уголовного кодекса. После этого пусть назначают Комиссию, чтобы разорвать его на куски". Он приходил домой с каждого заседания Комиссии подавленный и взволнованный, и выражал свое отвращение к получению общественных денег за работу, от которой, по его мнению, общественность получит мало пользы или не получит никакой. Некоторые из найденных мною размытых и запятнанных листков несут на себе болезненные и трогательные следы борьбы, происходившей у него в голове, между его собственным высоким чувством досто-

инства и долга и теми более обычными понятиями, которые подчиняют общественные обязанности частным. Я также обнаружила начало проекта Уголовного кодекса, составленное в то время.

Примерно тогда же он пришел к убеждению, что ему, как преподавателю юриспруденции, надеяться не на что. Недостаточность юридического образования в стране на некоторое время привлекала внимание более просвещенной части данной профессии, и в конце концов Общество Внутреннего Храма⁹⁹ решило, что следует предпринять попытку преподавать принципы и историю юриспруденции. Одним из самых ревностных сторонников этого плана был друг г-на Остина, г-н Бикерстет, впоследствии лорд Лэнгдейл. В соответствии с этим в 1834 году г-на Остина пригласили читать курс лекций по юриспруденции во Внутреннем Храме. Если бы это назначение было сделано при других условиях, он предпочел бы его любому другому, каким бы выдающимся и прибыльным оно ни было. К сожалению, оно не давало ему спокойствия и уверенности, которых он хотел. Его пригласили взяться за обескураживающую задачу – попытаться установить новый порядок вещей без определенной, хотя и отдаленной перспективы, которая обычно радует первопроходца в таком предприятии. Его назначение можно было рас-

⁹⁹ Почетное Общество Внутреннего Храма (или Внутренний Храм) – одно из четырех профессиональных объединений адвокатов («барристеров») и судей в Лондоне, ответственных за подготовку, регулирование деятельности и отбор адвокатов к практике в судах Англии и Уэльса. – *Прим. перев.*

смаатривать лишь как эксперимент. Эта неуверенность давила на него с самого начала. Как я уже сказала, он от природы был лишен способности ко всякой работе преходящего и временного рода, и для того, чтобы трудиться с бодростью и одушевлением, ему нужно было видеть перед собой долгий период непрерывного изучения и безопасность от изнуряющего беспокойства. Его шаткое здоровье и подавленное настроение требовали всяческой поддержки, и он слишком легко впадал в уныние от того, что, по его мнению, недостаток доверия к плану или к нему проявился в простом предварительном назначении.

Было также ясно, что те же причины, которые сделали несостоятельным назначение на должность профессора юриспруденции в Лондонском университете, действовали (возможно, в еще большей степени) и в Судебных иннах¹⁰⁰. Нужно было создать спрос на нечто вроде научного юридического образования. Выдающиеся юристы, составлявшие украшение английского суда и адвокатуры (великие способности которых не ценились никем столь высоко, как г-ном Остин), были сформированы в рамках совершенно другого процесса, а молодые люди, вступавшие в профессию, были по большей части глубоко равнодушны к любым занятиям, кроме тех, что позволили их предшественникам занять почетные места и получать прибыль. Так, он был подавлен

¹⁰⁰ Название профессиональных объединений адвокатов и судей в Лондоне, одним из которых было Общество Внутреннего Храма. – *Прим. перев.*

неудачей, лишен сочувствия к своим высоким и доброжелательным устремлениям или признания его ценности как преподавателя, взбудораженный противоречивыми обязанностями и измучен беспокойством о средствах к существованию, и неудивительно, что его здоровье заметно ухудшилось. Тяжелые лихорадочные приступы, которым он всегда был подвержен, становились все более частыми и сильными; и часто после тщательной и напряженной подготовки лекции он был вынужден в назначенный для ее прочтения день, посылать гонцов к джентльменам своего класса, чтобы объявить о своей неспособности присутствовать. Вскоре он понял, что бороться с такими препятствиями бесполезно. Он решил отказаться от борьбы, в которой не встретил ничего, кроме поражения, и искать неприметное, но спокойное убежище на Континенте, где он мог бы жить на очень небольшие средства, имеющиеся в его распоряжении.

Он покинул Англию с сильным чувством того неблагоприятного положения, в котором оказался такой человек, как он, преданный исключительно истине и вечному благу человечества, в стране, где мирской успех является не только наградой, но и критерием добродетели; и где, если он не продвигается вперед по некоторым проторенным тропам, он не получает ничего, кроме пренебрежения и своего рода презрительного удивления. Он остро чувствовал это и сказал единственному человеку, с которым когда-либо свободно говорил о себе: "Я родился вне времени и места. Мне сле-

довало бы быть ученым XII века или немецким профессором", — положение таких прославленных и почитаемых учителей, как Гуго и Савиньи, казалось ему самым завидным в мире. Материальная неполноценность такого положения по сравнению с доходами, получаемыми в этой стране от юридической практики, не была тем соображением, к которому его ум мог легко снизойти.

Он поселился в Булони, прожив там около полутора лет, когда Министерство по делам колоний через многоуважаемого и верного друга г-на Остина сэра Джеймса Стивена предложило ему отправиться на Мальту в качестве королевского уполномоченного, чтобы выяснить характер и степень недовольства, составлявшего основу для жалоб со стороны коренного населения этого острова. Он принял назначение, для которого действительно был особенно пригоден. Справедливость и человечность были частью его натуры и воспитывались разумом и обучением. Он не испытывал сочувствия к надменности господствующей расы и не был склонен снисходительно относиться к нарушениям условий, на которых Англия признала добровольную передачу Мальты ее жителями. С другой стороны, его проницательность, знание и строгое чувство справедливости делали его недостижимым для фантастических схем или беспочвенных жалоб. С помощью своего способного и опытного коллеги г-на (а ныне сэра) Джорджа Корнуолла Льюиса он оказал острову услуги, которые не привлекли особого внимания в Англии, но с жи-

вой и нежной благодарностью вспоминаются на Мальте.

Он с удовольствием наблюдал, как все меры, рекомендованные им, принимались Министерством по делам колоний, и всегда с большим удовлетворением вспоминал о своей связи с двумя людьми, к которым питал столь искреннее уважение: лордом Гленелгом и сэром Джеймсом Стивенсом. Но и здесь его ожидало еще одно разочарование. После реформы таможенных пошлин (которую много лет спустя сэр Джеймс назвал "самым успешным законодательным экспериментом, который он видел в свое время") и различных частей администрации острова, г-н Льюис был отозван в Англию, чтобы председательствовать в Комитете попечения о бедных, г-н Остин готовился приступить к более характерной для него области – правовой и судебной реформе. Однако лорд Гленелг более не занимал свой пост, а его преемник неожиданно прекратил работу Комиссии. Причины этого не назывались, как и внезапное увольнение г-на Остина не сопровождалось ни единым словом признания его заслуг. Их признание осталось на долю мальтийцев¹⁰¹.

¹⁰¹ «Таков был человек, – пишет один из мальтийских журналов в статье, извещающей о его смерти, – которому мальтийцы всегда должны быть благодарны за улучшение их положения как народа и за многие привилегии, которыми они теперь пользуются, и прежде всего за свободу печати, в силу которой мы пишем сейчас. Нельзя отрицать, что жители этого острова значительно продвинулись в масштабах цивилизации, как в политическом, так и в социальном плане, и стали в большей степени британцами в гражданском политическом устройстве и институтах, благодаря мерам, принятым по рекомендации Комиссии под председательством г-на Остина».

Действительно, крайне вероятно, что состояние его здоровья сделало бы его неспособным к работе, которую он планировал. Но он часто говорил мне, что, если бы, как он предполагал, Министерство по делам колоний хотело положить конец расходам Комиссии, он продолжал бы жить на острове в уединении и скромности, пока не внес бы некое подобие порядка в разнородную массу законов, завещанных сменяющимися друг друга властителями Мальты. Однако, это удача, что ему не позволили взяться за дело, для которого у него не хватало сил.

Давая это краткое описание его беспокойной жизни и расстроенных планов, я лишь хотела показать, каковы были обстоятельства, заставившие его свернуть с пути, на который он вступил, и которым были заняты весь его ум и душа, и то, почему он, казалось, оставил науку, которой посвятил свои исключительные способности с таким пылом и напряжением.

Именно этот пыл и напряжение, эта полная поглощенность своим предметом делали для него невозможным в любой момент возобновить череду мыслей, от которых он был вынужденно отвлечен. Для его природы было свойственно разбираться с вопросами с затруднениями – почти с неохотой. Казалось, он испытывал какой-то страх перед трудом и напряжением, который, однажды овладев им, подчинит его с неизбежностью. Его часто призывали писать о вопросах, которые он изучал с серьезностью, уступавшей лишь тому

усердию, которое он посвятил своей собственной самобытной науке, – например, о философии, политической экономике и в целом политической науке. Как правило, он уклонялся от этих обращений, но человеку, с которым у него не было никаких недомолвок, он обычно говорил: "Я не могу так работать. Я не могу ничего делать в небрежной манере". Он прекрасно знал свою силу и свою слабость. Он мог разработать тот или иной вопрос, требующий предельного напряжения человеческих способностей, с ясностью и полнотой, с которыми редко кто мог сравниться. Но быстроты ума у него не было. Когда он отдавался исследованию, оно овладевало им, как непреодолимая страсть. Еще в 1816 году он писал мне в письме о "трудностях, которые он находил в том, чтобы обратить свои способности от любого предмета, на котором они были долго и усердно сосредоточены, к любому другому предмету". И по той же причине, когда его ум однажды ослаблял хватку предмета, он с трудом мог ее восстановить.

В ту пору, когда впервые потребовалось второе издание его книги, он, как я уже говорила, был занят общественными делами, которым он должен был посвятить все свое безраздельное внимание. К этой причине задержки теперь добавилась еще одна. Под давлением труда и беспокойства его здоровье постепенно ухудшалось. После возвращения с Мальты в 1838 году ему стало настолько хуже, что в 1840 году его друзья-медики уговорили его попробовать воды Карлсбада – как они впоследствии признались, с очень малой надеждой

увидеть его снова. Однако от этих чудотворных вод он получил столько пользы, что решил вернуться туда и провел там лето 1841, 1842 и 1843 годов. В разнообразном и интересном обществе, собравшемся в этом месте, он познакомился со многими выдающимися людьми, у которых он с жадностью искал сведения о состоянии их стран. Шедшие в промежутке зимы были приятно и с пользой проведены в Дрездене и Берлине. В последней столице он нашел людей, выдающихся во всех областях науки, на некоторых из которых он уже давно смотрел как на великих мастеров своего дела, — особенно герра фон Савиньи. Тогда в Пруссии политические вопросы обсуждались с большим жаром и раздражительностью. Г-н Остин изучал их с присущим ему усердием и беспристрастностью, и несколько человек, которые сами были вовлечены в дискуссии того времени, были столь поражены ясностью и справедливостью его взглядов, что убеждали его писать о делах их страны. Я обнаружила записки, свидетельствующие о том, что в свое время он обдумывал какую-то подобную работу. Именно в Дрездене он написал для "Эдинбург ревью" свой ответ на яростную критику д-ром Листом доктрины свободной торговли.

В 1844 году он переехал в Париж, привлеченный туда обществом и дружбой некоторых выдающихся людей, которые были тогда способными толкователями науки или красноречивыми защитниками свободных учреждений. Вскоре после этого он был избран Институтом членом-корреспондентом

Нравственного и Политического Класа¹⁰² – честь, к которой он совершенно не был готов, так как не привык к публичному признанию своих заслуг. Я позаимствую слова одного прославленного друга, чтобы описать впечатление, которое он произвел на некоторые из высших умов Франции: я могла бы добавить много таких свидетельств, но свидетельства месье Гизо вполне достаточно. "C'était un des hommes les plus distingués, un des esprits les plus rares, et un des cœurs les plus nobles que j'ai connus. Quel dommage, qu'il n'ait pas su employer tout ce qu'il avait, et montrer tout ce qu'il valait!"¹⁰³.

В том же году к нему снова обратились с настоятельным призывом опубликовать второе издание "Области юриспруденции"; приходили письма от друзей и даже от незнакомых людей, сетовавших на невозможность получить экземпляр и указывавших на постоянно растущую известность книги. Но эти хвалебные представления, которые, быть может, в прежние времена побудили бы его к новым усилиям, по-видимому, доставляли ему мало удовольствия, и он редко упоминал о них. Теперь им пришлось столкнуться с тем нежеланием, о котором я говорила, возобновить давно забытый труд, –

¹⁰² Речь, судя по всему, идет об Институте Франции, объединившим пять национальных академий, включая Академию нравственных и политических наук. – *Прим. перев.*

¹⁰³ «Это был один из самых выдающихся людей, один из самых редких умов и одно из самых благородных сердец, которых я когда-либо знал. Как жаль, что он не сумел использовать все, что у него было, и показать все, чего он стоил!» – *Прим. перев.*

труд, с которым было связано множество болезненных воспоминаний.

Осуществить простое переиздание книги было бы достаточно легко, и, вероятно, это то, что сделал бы любой другой, побуждаемый таким образом; но г-н Остин обнаружил в ней недостатки, ускользнувшие от критики других, и с тем требовательным вкусом и добросовестностью, которые невозможно было удовлетворить, он отказался переиздать то, что казалось ему несовершенным.

Я хорошо знала, что он долго размышлял над книгой, охватывающей гораздо более широкую область, но я боялась, что эта огромная работа никогда не будет завершена, и с радостью согласилась бы на что-то гораздо менее совершенное, чем его замыслы. Но я видела, что ничто не может поколебать его решимости, и никогда по своей воле не обращалась к этой теме. Всякий раз, когда об этом заходила речь, он говорил, что книга должна быть полностью переработана и переписана, и что должен быть, по крайней мере, еще один том. Его мнение о необходимости полного *refonte*¹⁰⁴ его книги возникло в значительной мере из убеждения, постоянно укреплявшегося в его уме, о том, что до тех пор, пока этические понятия людей не станут более ясными и последовательными, нельзя надеяться на значительное улучшение ни в юридической или политической науке, ни, следовательно, в юридических или политических институтах.

¹⁰⁴ Перековка, переделка, преобразование и т. п. (фр.) – Прим. перев.

Прилагаемый ниже проспект или объявление достаточно доказывают, что он серьезно решил выполнить огромную запланированную им работу. Я нашла только один ее экземпляр и не могла слышать о существовании другого. Я не могу посчитать, чтобы он привлек какое-либо внимание.

«Принципы и отношения юриспруденции и этики

Написанные Джоном Остином, эсквайром из Внутреннего Храма, адвокатом.

Набросок курса лекций по общей юриспруденции, которому предшествовала попытка определить область данной науки, был опубликован автором в 1832 году. Продажа всего тиража и постоянный спрос на книгу побуждают его взяться за работу, которая касается того же предмета, но сильнее углубляется в связанный с ней предмет этики. Данный предмет столь обширен, а задача его систематизации и уплотнения столь трудна, что должно пройти значительное время, прежде чем намеченный трактат будет готов к публикации.

Краткое и недвусмысленное название для задуманного трактата не предоставляется устоявшимся языком. Положительное право (или *jus*), положительная мораль (или *mos*)¹⁰⁵, вместе с принципами, составляющими текст обоих, суть неразрывно связанные частями огромного органического целого. Объяснить их различную природу и представить их общие отношения – вот цель сочинения, над которым рабо-

¹⁰⁵ Jus – (лат.) право; mos – (лат.) нравы. – *Прим. перев.*

тает автор. Но положительная мораль (как она понимается во всей своей протяженности) едва ли приобрела какое-либо особое название; тем не менее один ее важный раздел стал предметом науки и называется современными авторами положительным правом народов. Для многообразно понимаемых и часто оспариваемых принципов, образующих меру или критерий положительного права и морали, в устоявшемся языке нет названия, которое обозначало бы их без многозначности. Применительно к положительному праву (надлежащему предмету юриспруденции) они именуются принципами законодательства. Что касается положительной морали, то они называются нравами или этикой; но поскольку любое из этих названий будет означать положительную мораль, а также стандарт, которому она должна соответствовать, то для рассматриваемых принципов не существует никакого современного выражения, которое обозначало бы их подходящим и отчетливым образом. Он (автор) раздумывал над тем, чтобы дать предполагаемому сочинению название "Принципы и отношения права, нравов и этики", подразумевая под правом – *положительное* право, под нравами – *положительные* нравы, а под этикой – принципы, являющиеся критериями для того и для другого. Но вследствие трудностей, которые он только что изложил, он предпочел более краткое и не более двусмысленное название, стоящее в заголовке настоящей заметки.

По причинам, раскрываемым далее, работа будет разделе-

на на две части. Первая из них будет посвящена общей юриспруденции, и в своем изложении этой науки автор погрузится в те подробности, которые были указаны в вышеупомянутом наброске, настолько глубоко, насколько это возможно в пределах, установленных для институционного трактата. Вторая часть будет посвящена этике. Положительным нравам не будет отведено самостоятельного раздела; но поскольку они связаны с юриспруденцией и этикой, они будут отмечены в разделах, отведенных для этих предметов».

О том же намерении он объявил в письме к нынешнему главному судье Суда по общегражданским искам, товарищу по его ранним занятиям, дорогому и верному другу на каждом этапе его жизни. Только на днях сэр Уильям Эри нашел следующий фрагмент этого письма, который он любезно разрешил мне напечатать. К несчастью, часть, содержащая дату, потеряна. Она начинается с обрывка фразы, которая, должно быть, относится к одному из многочисленных к нему обращений за вторым изданием. Вероятно, им предшествовали такие слова, как:

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.