

# ИСТОРИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА И МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

И. В. Гетьман-Павлова

## НАУКА МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА: ФРАНЦУЗСКАЯ ТЕОРИЯ СТАТУТОВ В XVII ВЕКЕ

*Аннотация.* В статье анализируется французская школа международного частного права в XVII в., разрабатывавшая теорию статутов (основную и единственную теорию МЧП с XIV в.). Сделан вывод, что развитие французской доктрины состоит из двух фаз, и по сути содержит в себе четыре учения (итальянское, французское, немецкое и бельгийско-голландское). Особое внимание уделяется восприятию французскими учеными итальянской теории статутов и доктрины Бертрана д'Аржантре. В статье исследуются работы 17 французских ученых, занимавшихся вопросами конфликтов законов в XVII в.

**Ключевые слова:** международное право, международное частное право, xvii век, франция, теория статутов, бартолисты, д'аржантре, судебная практика, коллизии кутюмов, решение парижского парламента от 28 августа/2 сентября 1600 г.

**М**еждународное частное право возникло «сразу в виде теории, именно теории статутов, разрабатывалось и развивалось всегда учеными юристами-теоретиками, мнения которых принимал суд»<sup>1</sup>. В основе науки международного частного права почти до середины XIX в. лежала единственная теория – теория статутов. Она безусловно господствовала с XIV и до конца XVIII вв. и была закреплена в первых национальных актах, содержащих коллизионные нормы. Теория статутов может считаться первой попыткой научного формулирования и систематизации начал международного частного права<sup>2</sup>. Отказ от этой теории произошел только в трудах ученых XIX в., но в XX в. появилась теория «неостатутариев», во многом основанная на классической теории статутов. Кроме того, теория статутов на протяжении XIX – XX вв. (да и по сей день) принималась за основу в обширной литературе и серьезно повлияла на развитие современного за-

конодательства о международном частном праве: «Упоминание о личных и вещных статутах и даже употребление терминологии их является чем-то неизбежным: в этом сознается, между прочим, Филлимор, серьезно понимающий недостатки старинной теории; и к терминологии статутов прибегает иногда, *volens-nolens*, сам Бар, наиболее сильный противник остатков средневекового учения в частном международном праве»<sup>3</sup>.

С точки зрения теории статутов, три места имеют особую важность в юридическом отношении: место жительства лица, место нахождения имущества и место совершения юридического действия. Но жительство лица может быть в одном месте, имущество его находится в другом, и какая-либо сделка совершаться в третьем, и каждое из этих мест может находиться под влиянием различных законов. Законы какого места должны применяться к данному юридическому отношению? Можно поставить вопрос иначе – к каким юридическим отношениям применяются законы места жительства, к каким – законы места нахождения имущества, к каким – законы места совершения действия?

<sup>1</sup> Садовский Ф. Основы частного международного права и применение их в области наследования // Журнал Министерства юстиции. 1903. №9 [отдельный оттиск]. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>2</sup> Мартенс Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных государств. В 2 т. СПб., 1904-5. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>3</sup> Никольский Д.П. Международное право. СПб., 1903. [Электронный ресурс РГБ.]

Законы первого рода называются персональные статуты (*statuta personalia*), второго – реальные статуты (*statuta realia*), третьего – смешанные статуты (*statuta mixta*). *Statuta personalia* определяют личные отношения гражданина, касающиеся непосредственно его личности (состояние лица, его право- и дееспособность). *Statuta realia* применяются к юридическим отношениям, касающимся вещей. Свойства имущества (движимое ли оно или недвижимое, родовое или благоприобретенное), т.е. права, которым могут подлежать вещи, способы приобретения и прекращения прав на вещи обуславливаются по законам их места нахождения. *Statuta mixta* определяют юридические отношения, касающиеся действий. Общее правило о применении законов к действиям – действие обсуждается по законам места его совершения. Технически это правило выражается формулой *locus regit actum*<sup>4</sup>.

Теория статутов была единственной теорией конфликтного права в течение 500 лет; и как любая теория она прошла длинный путь развития. «Теория статутов» – понятие родовое, в ее рамках можно выделить даже не этапы ее развития, а несколько различных теорий, объединенных одним названием. В науке МЧП предложено несколько принципиально разных вариантов квалификации различных теорий статутов, несколько вариантов эволюции общей теории, подчас не совпадающих в своих основных аспектах<sup>5</sup>.

По классификации французского ученого XIX в. А. Лэне в теории статутов следует различать три школы<sup>6</sup>:

<sup>4</sup> Именно так теория статутов интерпретировалась практически во всей русской дореволюционной литературе. См., напр.: Люблинский П. Коллизия // Энциклопедический словарь Гранат. 7-е изд. Т. 24. М., б.г. [Электронный ресурс РГБ.]; Малышев К.И. Курс общего гражданского права России. Т. 1. СПб., 1878. [Электронный ресурс РГБ.]; Мейер Д.И. Русское гражданское право. 6-е изд. СПб., 1894 // СПС Консультант+

<sup>5</sup> См., напр.: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. СПб., 1915. [Электронный ресурс РГБ.]; Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880. [Электронный ресурс РГБ.]; Raape L. Deutsches Internationales Privatrecht. Berlin, 1938; Vareilles-Sommières C. LA SYNTHÈSE du droit international privé // Revue catholique des Institutions et droit. 1894. Vol. 13, 1895. Vol. 14–15. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>6</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888. [Электронный ресурс РГБ.]

1. Итальянская школа (середина XIV в. – конец XVI в.). Ее основателем является Бартоло да Сассоферрато (1314–1357), родоначальник международного частного права как науки и практической доктрины. Вообще-то впервые различие между реальными и личными статутами встречается у французского постгlossатора Жана Фабера (ум. около 1340 г.) в его Комментарии к Кодексу Юстиниана («*Breviarium in Codicem*»). Однако «отцом теории статутов и человеком, впервые проводившим различия между личным и реальным статутами»<sup>7</sup> считается Бартоло да Сассоферрато.

Бартоло первый задумался над принципом, который можно было бы положить в основу решения конфликтов; он думал найти его, применив диалектический метод и встав на путь расчленения понятия статута, чтобы раскрыть его конфликтное содержание. Бартоло выводил конфликтные нормы из понятия статута, полагая, что коллизионная норма может быть найдена путем отнесения закона материального права к той или иной категории – законы о лицах (личные) или законы о вещах (реальные). Статуты должны получить классификацию по видам и затем для каждого вида следует установить коллизионный принцип. В своей теории Бартоло выделяет два вида статутов – персональные (имеющие экстерриториальный характер) и реальные (имеющие территориальный характер). При этом Бартоло никогда не утверждал, что все законы делятся только на эти две категории<sup>8</sup>.

Итальянская теория господствовала до XVI в. и оказала сильное влияние на юг Франции. Одними из главных ее приверженцев выступали великие французские ученые Ш. Дюмулен<sup>9</sup> и

<sup>7</sup> Kalensky P. Trends of private international law. Prague, 1971.

<sup>8</sup> Подробнее о теории статутов Бартоло см.: Гетьман-Павлова И.В. Наука международного частного права: теория реального и личного статутов в учении Бартоло де Сассоферрато // Журнал международного публичного и частного права. 2008. №3; Гетьман-Павлова И.В. Наука международного частного права: дозволительный и запретительный статуты в теории Бартоло де Сассоферрато // Журнал международного публичного и частного права. 2008. №5.

<sup>9</sup> Подробнее о теории Ш. Дюмулена см.: Гетьман-Павлова И.В. Шарль Дюмулен – основоположник теории автономии воли в международном частном праве // Журнал Высшей школы экономики «Право». 2009. №3.

Ги Кокиль. Эта теория была пронизана духом справедливости, заменявшим для нее всякий метод. По данной причине итальянская школа не акцентировала большого внимания на делении статутов на реальные и персональные. Каждый отдельный случай она разрешала согласно природе вещей, и различие личных и реальных статутов было для нее только одним из многих других подразделений<sup>10</sup>.

2. Французская школа (1584 г. – начало XIX в.). В этой школе возникает принципиальное деление статутов на личные, реальные и смешанные. Категория смешанных статутов была предложена французским ученым Бертраном д'Аржантре (1519–1590) в его «Комментариях к кутюмам Бретани»<sup>11</sup> (*Commentarii in Patrias Bretonum leges; des Donations, art. 218, Glossa 6*), написанных в 1584 г. Комментируя ст. 218 «О дарениях» (глосса 6), д'Аржантре создал теорию трех статутов – персональных, реальных и смешанных<sup>12</sup>. Правда, многие авторы отрицают первенство д'Аржантре в создании третьего класса статутов. Например, Э. Роген писал, что «прославленный юрист Бретани не является изобретателем этого третьего класса законов. До него Дюмулен и другие и другие авторы обращали внимание на особую группу смешанных статутов. Уже Бальд, рассуждая о статусе подвластного сына, писал: «*Mixtum statutum disponit de jure personae et de jure formo*»<sup>13</sup>.

Однако в работе «бретонского комментатора» теория конфликтного права получила настолько законченную и отчетливую формулировку, что с XVI в. именно за д'Аржантре прочно утвердилось звание родоначальника «теории статутов».

3. Голландская школа (конец XVII в. – начало XIX в.). Эта школа воспринимает деление статутов на личные, реальные и смешанные и провозглашает начало строгой территориальности права, смягчаемой только во имя международной вежливости (*comitas*).

В XVI–XVII вв. поиск правил, применимых при конфликте законов, интересовал юристов практически всей Западной Европы. Ученые Италии, Франции, Бельгии, Испании и Германии принимают в этом участие. Поскольку социальные и политические условия варьируются от провинции к провинции, от города к городу, постольку положения, касающиеся коллизии правовых норм, различны. Эти разногласия отражаются и в работах правоведов, и в судебной практике. В конце XVI в. доктрина д'Аржантре проявила себя наряду с итальянской доктриной. Несмотря на то, что у этих теорий есть общие точки соприкосновения, они, однако, несли в себе две противоположные концепции.

С конца XVI в. два течения (последователи итальянцев и последователи д'Аржантре) формировались отдельно и параллельно (одно во Франции, другое в Нидерландах). Во Франции долгое время господствовала итальянская доктрина; теория д'Аржантре получила здесь более позднее признание в отличие от Нидерландов, где к ней сразу же были настроены благосклонно. В Бельгии и Голландии от итальянской доктрины в XVII в. полностью отказались и ученые-юристы, и суды. В Германии достаточно долго использовали методы бартолистов, игнорируя систему трех статутов; писатели XVI в. не принимали теорию д'Аржантре. Немецкие ученые присоединились к ней только к концу XVII в.

В конце XVII – начале XVIII вв. два течения совпали и объединились во Франции<sup>14</sup>. Французские юристы собрали все описания, огромное число судебных решений и привнесли теорию д'Аржантре в основу теории статутов в ее окончательном варианте. Однако идеи д'Аржантре были приняты не без оговорок; итальянская доктрина продолжала действовать, была закреплена в судебной практике и также имела огромное влияние. В связи с этим можно сделать вывод, что развитие французской доктрины состоит из

<sup>10</sup> Мандельштам А.Н. Гагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900 // СПС Консультант+

<sup>11</sup> D'Argentré B. *Commentarii in Patrias Bretonum leges*. P., 1614. Цит. по: Мандельштам А.Н. Гагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>12</sup> Подробнее о теории д'Аржантре см.: Гетьман-Павлова И.В. Бертран д'Аржантре в науке международного частного права // *Международное право и международные организации*. 2010. №4.

<sup>13</sup> Roguin E. *La règle de droit*. Lausanne, 1880. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>14</sup> Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

двух фаз и по сути содержит в себе четыре учения (итальянское, французское, немецкое и бельгийско-голландское). В развитии французской школы статутов можно выделить два основных варианта теории статутов:

1. Последователи «школы бартолистов»<sup>15</sup> (XV–XVII вв.), т.е. приверженцы итальянского метода. Во Франции 17 века появляются такие «великие люди как Шоппен, Бродо, Рикар и другие, однако людей, которые бы занимались вопросами конфликта права не так уж и много. Во Франции эти вопросы имеют второстепенное значение, и многие взгляды на доктрину остаются такими же, как и в Италии»<sup>16</sup>.

2. Последователи «классической теории трех статутов» (конец XVII в. – XVIII в.), т.е. приверженцы системы д'Аржантре.

Отправной точкой французской теории статутов является 1584 г., когда д'Аржантре выпустил свой Комментарий к кутюмам Бретани. Однако, как считает А.Н. Мандельштам, в конце XVI–XVII вв. французские юристы в большей или меньшей степени следуют итальянскому методу<sup>17</sup>. Подавляющее большинство французских ученых XVII в. можно причислить к школе бартолистов. Все они прибегают к столь ненавистным для д'Аржантре диалектическим и схоластическим делениям и подразделениям. Как это ни странно, но французские юристы в XVII в. практически не проявили интереса к системе, предложенной комментатором кутюмов Бретани. Во многом это объясняется тем, что итальянская доктрина сохранялась в работах Парижского парламента и в принципе была воспринята практикой французских судов.

С XIV в. решения французских судов были одним из самых востребованных источников права. Благодаря деятельности юристов судебная практика полностью развилась и утвердилась в XVI в.

<sup>15</sup> Подробнее о школе «бартолистов» см.: Гетьман-Павлова И.В. Наука международного частного права: итальянская школа бартолистов XIV–XV вв. // Журнал международного публичного и частного права. 2009. №3; Гетьман-Павлова И.В. Наука международного частного права: французская школа бартолистов XIV–XV вв. // Государство и право. 2010. №6.

<sup>16</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>17</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

Воззрения юристов считались первыми источниками судебных решений; большая часть юристов желала подчинить принципы местного обычного права римскому, с тем, чтобы оно имело более широкое применение в действительной жизни. Зачастую и судьи придерживались подобных воззрений. С другой стороны, доктринальные построения французских юристов, начиная с XVI в., всегда опирались на судебную практику. Для развития теорий конфликтного права чрезвычайно значимую роль сыграли решения Парижского парламента от 14 августа 1547 г. (которое впоследствии цитировали все французские авторы) и от 28 августа/2 сентября 1600 г.<sup>18</sup> (которое стало образцом для всей судебной практики и также исследовалось всеми французскими авторами).

В решении 28 августа/2 сентября 1600 г. «по следствию, касаемому господина Фортиа, в пользу Антуана Потье, апеллянта сенешаля Бомон или его лейтенанта а ля Феш против Фонтэн»<sup>19</sup>, утверждалось, что является абсурдной ситуация, когда один кутюм одного человека признает совершеннолетним, а другой кутюм признает его несовершеннолетним, устанавливая таким образом разную способность по распоряжению своими вещами при равных условиях. Решение аннулировало продажу недвижимости, находящейся под кутюмом Анжу, совершенную жителем, домицилий которого находится под властью кутюма Санли. Кутюм Анжу устанавливал совершеннолетие в 20 лет; кутюм Санли – в 25. Продавцу было 20 лет, следовательно, по кутюму своего домицилия он был несовершеннолетним, а по кутюму места нахождения вещи – совершеннолетним. Таким образом, решение Парижского парламента подчинило дееспособность лиц зако-

<sup>18</sup> Впервые это решение упоминается в работе Ж. Луэ, который поставил другую дату – 28 сентября. Вслед за ним практически все французские авторы, в том числе и в XIX в., называли именно эту дату. См., напр.: Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880. Как пишет А. Ленэ, Луэ допустил неточность – решение состоялось 2 августа. Эту неточность заметил Ж. Бродо и исправил дату, использованную Луэ (Бродо поменял 28 августа на 2 сентября). См.: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888. Поскольку у разных авторов встречаются обе даты (а речь идет об одном и том же решении), представляется целесообразным использовать компромиссный вариант – «решение от 28 августа/2 сентября 1600 г.».

<sup>19</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

ну их места жительства<sup>20</sup>. По существу, данное решение опровергало постулат, безусловный для д'Аржантре и большинства французских юристов XVI – XVII вв., – все кутюмы имеют реальный характер.

**Антонио де ла Луазель** (Antonio de la Loisel, 1536–1615) – один из знаменитых французских юристов XVI в. Ученик и друг Якова Куяция, лекции которого он слушал в течение 1554–1559 гг. Луазель активно содействовал развитию науки римского права во Франции. Большую часть своей жизни он посвятил обработке институций обычного права, в которых установил юридические правила в форме юридических пословиц, «из коих одни уже прежде существовали, а многие установлены вновь самим автором с помощью истории и сравнительного изучения обычаев»<sup>21</sup>.

В конце XIII в. юристы установили определенное число главных принципов общего обычного права Франции, частично соединенного с римским правом. Однако в апелляционных судах постоянно возникали трудности при установлении сведений о местных обычаях, так как обычаи не были записаны. Стороны должны были сами удостоверить существование обычаев или доказывать их через свидетелей. Кроме того, не всегда можно было быть уверенным, что установлен истинный, действительный обычай, ибо само дознание зависело от бдительности и внимания сторон, от их влияния, опытности и добросовестности свидетелей; часто представлялись одинаковые доказательства обычаев, диаметрально противоположных в одном и том же месте и по одному и тому же вопросу. Наконец, многие обычаи были весьма неопределенными сами по себе. Такое состояние правового порядка вызывало необходимость общей кодификации обычаев. Выполнение этого плана началось при Карле VII. В кодификации обычаев нужно различать две эпохи: эпоху первой редакции до второй половины XVI в. и эпоху второй редакции во второй половине XVI в.

В XVII и XVIII вв. лишь восполняли недостатки и пробелы. На вторую редакцию особенно сильное влияние имело процветание науки римского права в университетах благодаря Куяцию; при второй редакции римское право вытеснило в значительной степени различие национальных элементов в обычаях. Во второй редакции обычаи действовали вплоть до революции 1789 г.

До второй половины XVIII в. французская юриспруденция имела исключительно практическое направление. Именно таким образом развивалась идея о создании единого гражданского кодекса, начало которой положил уже король Людовик XI – он хотел, чтобы в его королевстве действовал один обычай, чтобы все обычаи были собраны в одну книгу. К юристам, желавшим установить начала общего права, принадлежал и Антонио Луазель, который написал «Институции кутюмов» (*Institutes coutumières*) – своего рода проект кодификации всех французских обычаев. Этой работе он посвятил 40 лет (1563–1613). Для французского права «Институции кутюмов» имели такое же значение и авторитет, какое имели для римского права институции Гая и Юстиниана<sup>22</sup>. Институции Луазеля послужили образцом для всех последующих работ подобного рода и даже для будущей кодификации гражданского права.

Институции Луазеля содержали общие принципы, положения и институты общего обычного французского права<sup>23</sup>:

- право лиц – гражданская правоспособность различных классов лиц: ротюрье-виленов, буржуа, дворян, незаконнорожденных, иностранцев, крепостных;
- вещное право – виды вещей и вещных прав: право владения (сезина), аллоды, лены, ценсивы, сеньоральные вещные права и *jura in re aliena*, связанные с сеньоральными правами, сервитуты;

<sup>20</sup> Мережко А.А. Наука международного частного права: история и современность. Киев, 2006. При этом необходимо отметить, что многие французские исследователи, ссылавшиеся в своих работах на это решение, интерпретировали его совершенно иначе, например, Р. Шоппен.

<sup>21</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>22</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>23</sup> Loisel A. *Institutes coutumières*. P., 1615. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875. Вслед за Луазелем такая структура кодификации кутюмов в 1657 г. была предложена Пьером л'Оммо. См.: L'Hommeau P. *Maximes generales du droit francais*. P., 1657.

- обязательства – общие положения, отдельные договоры (дарение, купля-продажа, выкуп, наем, заем, поручительство, залог);
- семейное право – условия и форма вступления в брак, второй брак, личные и имущественные отношения супругов, супружеская власть, общность имущества, вдовья доля, приданое, отеческая власть и опека;
- наследственное право – лица, имеющие право наследовать, порядок наследования, раздел наследства, завещание, договоры о наследстве, наследственные долги.

Луазель установил общее положение относительно права лиц: «Все лица в королевстве свободны». Однако это положение нужно понимать в узком смысле, т.е. что во Франции нет рабства. Крепостное состояние в большей или меньшей степени существовало почти во всех провинциях до ордонансов 1302 и 1315 гг., а во многих местах (в Бургундии, Нивернэ, Шомоне, Бассиньи, Мо, Труа, Витри) оно продолжалось (в различных формах и под различными названиями) до 1789 г. В королевских доменах Людовик XVI уничтожил крепостное состояние лишь в 1779 г.

Иностранцы во Франции были ограничены в своих правах – они не могли занимать никаких должностей, не могли получать бенефиций, не могли содержать оброчных статей, королевских или церковных<sup>24</sup>.

В своих работах Луазель специально не занимался вопросами конфликтного права. При разрешении коллизий кутюмов он всецело поддерживал д'Аржантре, в еще более категоричной форме утверждая: «Кутюмы являются реальными и осуществляют свою власть по отношению к вещам только на своей территории и провинции»<sup>25</sup>. Однако в процессе исследования Луазель объективно сталкивался с конфликтами кутюмов, и в его работах можно найти несколько коллизионных решений. Все решения впоследствии нашли отражение в работах младших современников Луазеля. Прежде всего это касается конфликтных проблем вещного права.

<sup>24</sup> Loisel A. Opus cules. P., 1656. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>25</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

Французское обычное право во многом устанавливало деление вещей, абсолютно неизвестное римскому праву или известное принципиально в ином значении. Главное деление, встречающееся почти во всех обычаях, а в обычае Парижа признававшееся основным, – это деление на движимые и недвижимые вещи (данная максима установлена Луазелем). При этом во внимание принимались не только природа действительной неподвижности вещей, но и юридические определения обычаев. Таким образом многие вещи просто *принимались* за движимые или недвижимые и в обычаях часто встречались выражения «repute, sense meuble ou immeuble» (репутация имущества как движимого или недвижимого). В основе подобного деления лежит юридическая фикция, которая наиболее рельефно проявлялась тогда, когда свойства движимости или неподвижности искусственно приписывались бестелесным вещам.

Другое важное для наследственного права деление вещей заключалось в делении на *acquets et propres* (благоприобретенные и родовые) имущества. Общее юридическое положение относительно *acquets* состояло в том, что «все вещи считаются благоприобретенными, если не будет доказано противного»<sup>26</sup>.

Движимые вещи в обычаях назывались *meubles et catels* или *cateux*; термин *cateux* преимущественно обозначал недвижимые вещи, юридически почитаемые за движимые (позднее данную дилемму исследовал последователь Луазеля – Эзб де Лорьер). Это деление имело весьма важное значение для исков, так как личным искам подлежали только отдельные движимые вещи. Недвижимые вещи и совокупности движимых вещей (*universitates rerum*) подлежали вещным и possessорным искам. К движимым вещам прилагались личные статуты, к недвижимым – вещные: «Движимость следует за лицом и подлежит действию обычая того места, где имеет свое жительство владелец; недвижимая вещь следует всегда обычаю того места, где она находится»<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> Loisel A. Institutes coutumiè res. P., 1615. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>27</sup> Loisel A. Institutes coutumiè res. P., 1615. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875. В этом отношении Луазель полностью поддержал Пьер л'Оммо, исследуя

В обоснование этого тезиса Луазель ссылался на обычаи Парижа, Анжу, Мена и Лилля.

Луазель, безусловно, знал работы Дюмулена, д'Аржантре и их итальянских и французских предшественников; знал он и основные постулаты теории статутов. Однако сам Луазель не исследует природу личных или реальных статутов, не упоминает о смешанных статутах, не анализирует их территориальный или экстерриториальный эффект. Он просто утверждает (в императивной форме) – кутюмы являются реальными<sup>28</sup>. Однако это категоричное утверждение противоречит его же собственным рассуждениям, что движимое имущество следует за лицом и подчиняется обычая места жительства собственника.

**Рене Шоппен** (Rene Choppin, 1537–1606), уроженец провинции Анжу, адвокат в парижском Парламенте, автор «Комментариев к кутюмам Анжу и Парижа» (*Commentaires sur les coutumes d'Anjou; Commentaires sur les coutumes de la prevoste et vicomte de Paris*), «Трактата о привилегиях людей, живущих в сельской местности» (*Traité des privilèges des personnes vivans aux champs ou privilèges des rustiques*) и других произведений<sup>29</sup>. Первое издание его работ на латинском языке имело место в 1609 г. (уже после смерти автора), на французском – в 1663 г. Комментарии Шоппена на обычаи Анжу и Парижа называют «замечательными»<sup>30</sup>.

В Комментариях к обычаям Парижа Шоппен провел исследование сборника «Les olim» («Олимы» – под этим названием известны старинные парламентские протоколы, содержащие решения и следствия высшего королевского суда). «Олимы» были сведены в один сборник Иоанном де Монлюком, советником короля, в 1254–1298 гг. При этом де Монлюк действовал не в качестве официального лица, который должен с точностью вносить все в протоколы, но как компилятор или судья, свободный в выборе актов или в редакции своих заметок. Последняя редакция «Олимов»

имела место в 1318 г.<sup>31</sup> Исследование этого сборника, проведенное Шоппеном, сыграло большую роль, поскольку позволяло рельефно увидеть применение различных юридических положений обычного права и «почувствовать» дух общего права Франции. При работе над «Олимами» Шоппен анализировал и древний сборник обычного права Вермандуа и Валуа (Пикардия), который до нас не дошел.

В своих комментариях Шоппен последовательно проводил мысль о влиянии обычаев Парижа на кутюмы других регионов Франции. В частности, в одном из протоколов к сборнику обычаев Этампа, которые были кодифицированы в 1556 г., утверждалось, что: «Обычаи Этампа возникли среди Бретонов, так как графством Этамп долгое время владели герцоги Бретонские или их дети». Шоппен утверждал, что «это не совсем верно; по крайней мере обычаи Этампа 1556 г. не имеют ничего общего с правом бретонским, а схожи с обычаями Парижа»<sup>32</sup>. Точно так же города Мант и Монфор-л'Амори, имевшие свои собственные обычаи (собранные в том же 1556 г.), в Средние века руководствовались обычаями Парижа.

Шоппен обратил внимание, что уже в XIII в. между землями северной и южной Франции проявилось четкое правовое различие, основанное на действии римского права. Французские провинции к югу от Луары носили название земель писаного (римского) права; провинции к северу от Луары назывались территориями обычного права. Однако это деление нельзя понимать в том смысле, будто в одной части Франции действовало исключительно римское право, в другой – только обычное право. Большая часть юристов, судебная и парламентская практика понимали это деление в том смысле, что в землях писаного права римское право господствовало как закон, т.е. имело преобладающее значение и действие, считалось общим правом, *jus scriptum*. В землях обычного права оно не имело силы закона, а

---

обычаи Шалона, Реймса и Перонна.

<sup>28</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>29</sup> Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880; Meili F. Geschichte und System des Internationalen Privatrechts. Leipzig, 1892. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>30</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

---

<sup>31</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>32</sup> Choppin R. Commentaires sur les coutumes de la prevoste et vicomte de Paris. 1663. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

приобрело значение субсидиарного, вспомогательного второстепенного права, воспринятого судебной практикой и юридической доктриной; римское право применялось лишь в тех случаях, когда местные обычаи оказывались недостаточными. Вслед за Шоппеном к данной точке зрения присоединились Ж. Бродо, Ж.М. Рикар, Т. Томассьер и другие ученые.

Очевидно, в своей адвокатской практике Шоппен часто сталкивался с коллизиями между французскими кутюмами, поэтому в своих произведениях он уделяет конфликтным вопросам весьма пристальное внимание. Как считает А. Лэне, Шоппен «имел свое мнение по этому поводу»<sup>33</sup>, и это мнение практически всегда иллюстрировалось судебными решениями. Впоследствии судебные решения, на которых Шоппен основывал свои теоретические построения, были востребованы и внимательно изучены учеными, писавшими специальные исследования по конфликту праву, – Роденбургом, Фроланом, Буйе, Булльнуа.

У Шоппена нет специальных работ, посвященных коллизиям законов. Однако страницы его произведений, затрагивающие эти вопросы, поражают масштабным научным аппаратом. Он прекрасно знает труды авторов итальянской школы; он цитирует Бартоло, Бальда, Павла де Кастро, Александра Тартаньи, даже Чино да Пистойю и Ольрадо. Учение Бартоло о разделении статутов Шоппен воспринимает без насмешек и критики, но с большой долей сомнения: «Сомнению подвергается различие кутюмов; те, которые являются личными, *in personam*, касаются возраста, дееспособности, распространяются на месте на всех территориях; и те, которые касаются вещей, *in rem*, ограничены территорией, следуя общей аксиоме Бартоло»<sup>34</sup>. Сам Шоппен никогда не принимает в качестве отправной точки общее деление статутов строго на два класса; он проявляет себя как юрист итальянской школы, т.е. пытается

выразить непредвзятую, объективную позицию, исходя из духа справедливости<sup>35</sup>.

Шоппен внимательно изучил теорию д'Аржантре, изложенную в Комментариях к ст. 218 сборника кутюмов Бретани. Он даже позаимствовал у д'Аржантре цитаты из римских текстов. Позиция бретонского комментатора является основой воззрений Шоппена по вопросу выбора компетентного права в спорах, касающихся общей собственности супругов. По этому поводу его мнение совпадало с высказываниями д'Аржантре и Луазеля: «Кутюмы являются реальными и действуют только на своей территории»<sup>36</sup>. Однако доктрина, предложенная д'Аржантре, не заинтересовала Шоппена. Он не воспринял деления статутов на три класса; категория смешанных статутов в его рассуждениях отсутствует.

В сфере конфликтов законов Шоппена интересуют вопросы наследственного права, брачного договора и совместного имущества супругов. Коллизии наследственных законов он, в основном, исследует в Комментариях к обычаям Парижа, конфликты брачно-семейных законов – в Комментариях к обычаям Анжу и в Трактате о привилегиях сельчан. Шоппен составляет целый список общих и специальных вопросов, основанных на конкретных судебных решениях и практических казусах. Ответы на эти вопросы в большинстве случаев соответствуют решениям представителей итальянской школы, но при этом никогда не противоречат французской судебной практике.

- Как можно разделить наследство недвижимого имущества, находящегося в ведомстве разных кутюмов? Наследование недвижимости всегда подчиняется *lex rei sitae*, поэтому наследственная масса делится на части, и наследование в каждой части подчиняется соответствующему кутюму. Стоимость объекта недвижимости определяется этим же кутюмом.

---

<sup>33</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>34</sup> Choppin R. Commentaires sur les coutumes de la prevoste et vicomte de Paris. 1672; Choppin R. Traité des privilèges des personnes vivans aux champs ou privilèges des rustiques. 1672. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

---

<sup>35</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.; Мережко А.А. Наука международного частного права: история и современность. Киев, 2006.

<sup>36</sup> Choppin R. Commentaires sur les coutumes d'Anjou. 1663. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

- Какое имущество наследователя будет считаться движимым, а какое – недвижимым? Шоппен был один из первых ученых, поставивших этот вопрос для целей конфликтного права. Здесь Шоппен присоединяется к мнению Луазеля, основанному на общих подходах французских кутюмов, – при делении вещей на движимые и недвижимые следует принимать во внимание не только природу действительной неподвижности вещей, но и юридические определения обычаев. Надлежит использовать юридическую фикцию, когда многие вещи *принимаются* за движимые или недвижимые.

К *недвижимым* вещам причислялись алоды, феодальные земли, ценсуальные, поземельные и денежные ренты, эмфитевзис, долгосрочные аренды; голуби в голубятнях, кролики в садах; к ним же принадлежало все то, что прикреплено железом, оловом, гвоздем, болтом. Большие кадки и прочая крупная посуда, которая не может ни разбираться, ни переноситься без повреждения, без неудобства; водяные мельницы, давальни, крепостные орудия считались недвижимыми. Рыбы в прудах при поднятом шлюзе, рыбы, хранимые в прорезях и резервуарах, считались движимыми; в прочих случаях они считались недвижимыми как нераздельная часть пруда. *Движимыми* вещами являлись золото, серебро, домашняя утварь, хлеб, вино и другие вещи, способные к передвижению с одного места на другое, не разрушая здания и не обнажая земли. Обычай Парижа добавлял перечень движимостей упоминанием обязательств и исков<sup>37</sup>.

- Каким законом должно регулироваться наследование движимого имущества? Движимое имущество следует *lex domicilii* его собственника.
- Если наследование движимых вещей перемещено в определенную страну, должно ли оно регулироваться законом этой страны, или по законам той страны, где был домицилий собственника? К движимому имуществу следует применять закон места жительства его владельца.

- В каких случаях при наследовании движимого имущества иностранцы могут считаться имеющими домицилий во Франции? Законно ли завещание, составленное в одном месте, если завещатель является иностранцем, или если наследуемое имущество находится за границей? По обычаю Парижа, к иностранцам причислялись, во-первых, чужестранцы, поселившиеся в королевстве, во-вторых, французы, родившиеся в королевстве и затем поселившиеся навсегда в чужом государстве<sup>38</sup>. Еще в начале XVI в., чтобы считаться французом, необходимо было совпадение двух условий: национального и территориального; нужно было родиться во Франции и от родителей французов. В XVI в. ради устранения несправедливости «*droit d'aubaine*», из-за которой дети, родившиеся от французов за границей, не могли наследовать своим родителям во Франции, поскольку считались иностранцами, юристы начали доказывать, что достаточно одного условия: иди родиться во Франции, или родиться за границей от французов.

По общему правилу, иностранцы во Франции были ограничены в наследственных правах. По обычаю Парижа, иностранцы не наследовали своим родственникам, умершим во Франции. Их имущества, находящиеся во Франции, принадлежали после их смерти ближайшим родственникам-французам по праву наследства. Иностранцы не могли делать завещания на сумму более 5 солидов, но имели право приобретать и распоряжаться своими имуществами между живыми. Если по смерти иностранцев не было детей, родившихся и живущих в королевстве, или других натурализованных родственников, то им наследовал король или сеньоры, имевшие такую привилегию от короля.

Однако Шоппену, несомненно, были известны вольности и обычаи города Эг-Морта (*Libertates et consuetudines villae Aquarum Mortuarum*), закрепленные в грамоте Филиппа I от 1069 г.; впоследствии они были подтверждены Людовиком

<sup>37</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>38</sup> По мнению Луазеля и л'Оммо, к этим иностранцам не причисляются те, которые родились и живут вне королевства и там приобретают имущества по наследству или каким-нибудь другим способом.

Святым в 1246 г. и королем Иоанном в 1350 г.<sup>39</sup> В соответствии с этой грамотой по истечении годичного пребывания и жительства в Эг-Морте иностранцы могли приобрести все права коренных жителей территорий этого города. Если паломник, купец или другой иностранец умирал в Эг-Морте, оставив завещание, то суд приводил его завещание в исполнение. Если кто-либо умирал *ab intestato*, суд в присутствии консулов делал распоряжение о помещении имущества умершего в безопасное место, где они должны были храниться в течение 2 лет до дня, пока не явится законный наследник. Если такого наследника не оказывалось, то эти имущества употреблялись на благотворительные цели.

Шоппен входил в плеяду тех французских ученых, которые стремились распространить кутюмы Парижа на всю Францию. Однако при решении данного казуса, следуя духу справедливости итальянской школы, Шоппен высказывается за необходимость конкретного решения для каждого отдельного случая, возможность приобретения французского domicilio и право наследования движимого имущества.

- Совместное имущество супругов касается недвижимости, но приобретается в провинции, где совместное имущество не предусмотрено. Поскольку недвижимость всегда подчиняется закону места ее нахождения, то супруги не смогут приобрести совместное имущество в такой провинции.
- Как должен интерпретироваться брачный договор – по кутюму страны, где он составлялся, или по кутюму того места, где находится имущество? Исходя из принципа реальности кутюмов и учитывая концепцию Дюмулена, такой договор должен интерпретироваться по кутюму общего места жительства супругов.
- Действует ли вне территории кутюма, который запрещает или разрешает супругам заключать договор дарения? В подавляющем большинстве французских кутюмов дарения между супругами были запрещены; исключения составляли немногие провинции, например, Париж. Такое общее правило позволяло с непреложностью утверждать, что кутюм,

который запрещает или разрешает супругам заключать договор дарения, действует только в пределах собственной территории.

- Как следует разделять наследство, оставленное вдове одного дворянина из Анжу, которая после смерти своего мужа изменила domicilio и переместила все движимое имущество в Турень?
- Остается ли под властью французских кутюмов или переходит под власть законов Рима наследование движимого имущества французского епископа, который является кардиналом и который переехал жить в Рим?
- Завещание составлено гражданином Берри в 18 лет, и относится ко всему его имуществу. Подвластно ли это завещание кутюму Берри, или кутюму Парижа (где находится это имущество), согласно которому совершеннолетие наступает в 25 лет, и несовершеннолетний не может распоряжаться своим имуществом в отношении наследства? Объясняя этот казус, Шоппен ссылаясь на решение Парижского парламента от 28 августа/2 сентября 1600 г., но предлагает совсем иное решение – данное завещание подвластно кутюму Парижа, по которому лицо может распорядиться своим наследством только по достижении 25 лет. Такое объяснение связано не только с принципом реальности кутюмов, но и со стремлением Шоппена распространить действие обычаев Парижа на всю Францию.

**Жорж Луэ** (Georges Louet, годы жизни неизвестны), королевский советник и консультант в Парижском парламенте. В 1602 г. создал «Сборник выдающихся судебных решений» (*Recueil d'arrêts notables*), куда вошли наиболее важные и интересные решения парижского суда. С 1614 по 1650 гг. это произведение переиздавалось пять раз (благодаря хлопотам Ж. Бродо). С точки зрения развития доктрины конфликтного права значение Сборника Луэ невозможно переоценить, поскольку автор обобщил в нем несколько десятков судебных решений, касавшихся коллизий между кутюмами (№XXXI с буквы R и №XLII с буквы C). При этом, конечно, необходимо учитывать, что судебные решения парламентов, как правило, не сопровождалась должной мотивировкой; составители сборников (в том числе и Луэ) обычно сами являлись либо адвокатами, либо су-

<sup>39</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

дьями, чье мнение не могло быть непредвзятым, либо получали сведения о судебном решении опосредованно, через судебного консультанта.

Для теории статутов наибольший интерес представляет судебное дело №XLII «С» – знаменитое решение от 28 августа/2 сентября 1600 г. По этому поводу Луэ писал: «Положения анжуйского кутюма таковы, что достигший 20 лет считается совершеннолетним и может продавать недвижимое имущество свое, не обременяясь формальностями сделки. Спрашивается, будет ли законным отчуждение унаследованного в Анжу имущества, если владелец, достигший 20 лет, проживает за пределами герцогства, скажем, в Сенлисе, или оно дозволено только с 25 лет, как указывает кутюм Сенлиса»<sup>40</sup>. Иными словами, можно ли считать ли статут о совершеннолетию личным, и следует ли он на этом основании повсеместно за своим обладателем, каким бы ни было правовое положение имущества.

Как считает Луэ, данный кутюм Анжу является персональным, несмотря на то, что касается наследства, т.е. вещи. Наследство, находящееся в Анжу, является объектом закона, который говорит о возрасте в 20 лет. Этот статут можно отнести как к вещи, так и к лицу, таким образом, он объединяет в себе эти два статута. Юрист разъясняет мотивы решения, в котором статут о совершеннолетию истолкован как личный: в Анжу 20-летние молодые люди считаются полностью дееспособными, «потому как обладают живейшим умом и, вследствие того, наделены такими свойствами, каких лишены их ровесники в иных кутюмах, т.е. в 20 лет их ум развился в той степени, какой все прочие достигают к 25»<sup>41</sup>. Луэ прямо не объясняет причины такого раннего развития, но приводит любопытное свидетельство, способное служить объяснением.

Анжуйский кутюм был составлен в 1508 г., когда герцогство имело общую границу с непокойной Бретанью: жизнь там была коротка, но и вступали в нее раньше; постоянная, ежедневная борьба способствовала умственному развитию, и молодые люди становились зрелыми к 20 годам,

тогда как в иных областях праздность мешала им возмужать даже к 25. Составители кутюма учли это, сократив обычное предписание (поскольку была сокращена сама жизнь) в отношении наступления совершеннолетия. Это стечение обстоятельств объясняет раннюю полную дееспособность в анжуйском герцогстве. Причина, по которой кутюм Анжу допускает совершеннолетие в 20 лет, совсем иная, нежели, например, в городе Паис (Païs), где, естественно, господствуют другие взгляды и другие кутюмы (хотя и в этом городе по кутюму 1508 г. совершеннолетие также наступает в 20 лет).

Тот, кто по закону Сенлиса становится полностью дееспособным в 25 лет, в Анжу не может быть признан дееспособным в 20 лет, потому что иное противно всякой логике. Перед нами готовый принцип личного статута, применению которого, по мнению Луэ, мешают юристы-практики, решительно настроенные в пользу статута вещного. В одном из судебных дел спор ведется о наследственном имуществе, находящемся в Анжу: режим имущества установлен местным кутюмом; статут о наследстве вещный, и вещный же статут позволяет отчуждать имущество с 20 лет. Не следовало ли в этом случае отдать предпочтение статуту о наследстве по сравнению со статуту о совершеннолетию? «Таким образом суд решил в провинции Эно, где вещный принцип едва ли не стал феодальным. Решение суда не нашло поддержки у парламента, и в решении от 28 августа 1600 г. суд высказался за личный статут, т.е. отчуждение имущества было признано недействительным как произведенное несовершеннолетним, не имевшим на то права... Было бы абсурдным, если в одном и том же кутюме лицо, владеющее недвижимым имуществом в Анжу, считалось бы совершеннолетним, а владеющее недвижимым имуществом в Сенлисе – несовершеннолетним, тогда как их способность к зрелому суждению одинакова»<sup>42</sup>. В комментарии к решению, принятому в департамент Сомм, Луэ добавляет, что суд руководствовался взглядами Бартоло – право- и дееспособность лица определяется законом места его проживания и статут

<sup>40</sup> Louet G. Recueil d'arrêts notables. P., 1742. Цит. по: Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

<sup>41</sup> Louet G. Recueil d'arrêts notables. P., 1742. Цит. по: Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

<sup>42</sup> Louet G. Recueil d'arrêts notables. P., 1742. Цит. по: Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

места нахождения наследства не вправе наделять таковыми или лишать.

Здесь Луэ рассуждает как типичный статутарий – он признает наличие персональных и реальных статутов и их разное действие с точки зрения принципа территориальности. Более того, по существу он признает и наличие смешанных статутов («статут можно отнести как к вещи, так и к лицу... он объединяет в себе эти два статута»). Однако Луэ не выделяет специальную категорию смешанных статутов, а рассуждает в русле итальянской методологии – статут может одновременно затрагивать и вещь, и лицо; характер такого статута определяется его акцентом (т.е. тем, что в данном случае важнее с точки зрения законодателя – постановления о вещи или о лице).

Луэ ссылается на мнение Бартолоо *lex cunctos populos* (№26, de Summa Trinitate et fide catholica) и комментарии к Конституции о Святой Троице, сделанные другими докторами права. Точка зрения Бартоло, проходящая красной нитью через его *Somme La Glose*, заключается в том, что способность или управомоченность человека определяется законом его домицилия, и этот закон способен расширить статус лица как наследника за границей<sup>43</sup>. Следует отметить, пишет Луэ, что *quotiescumque de capacitate aut habilitate personarum quaeritur, domicilii leges et statula spectantur* (личный статут действует за пределы домицилия).

С другой стороны, есть иная максима – *statuta municipalia nunquam disponunt super capacitate aut habilitate eorum qui non sunt in potestate statuti* (статут не может выходить за пределы территории). В данном случае Луэ опирается на комментарий к *lex cunctos populos* Павла де Кастро – *statuta enim suo clauduntur territorio nec ultra territorium disponunt* (статут останавливается территорией, никто не может распоряжаться властью вне ее). При этом Павел де Кастро утверждал, что индивид всегда является субъектом *lex originis* и видел в Глоссе Аккурсия императивное правило, что «болонца нельзя судить по статутам Модены, потому что он им не подчинен». В определенных случаях иностранец, не достигший 14 лет (несовершеннолетний по статуту Модены), способен заключать договор в Модене. Однако это правило

автоматически не распространяется на болонца, который бы захотел заключить договор в Модене. Скорее всего, Кастро имел в виду, что дееспособность иностранца за границей следует определять по римскому (общему) праву<sup>44</sup>. Высказывание Кастро, что «статут останавливается территорией» никак нельзя считать утверждением принципа реальности всех кутюмов.

Луэ подробно исследует решение от 28 августа/2 сентября 1600 года. В своих рассуждениях он обращается к известной ст. 218 Комментария д'Аржантре. Вслед за бретонским комментатором Луэ подчеркивает абсурдность ситуации, когда один и тот же человек по одному и тому же вопросу на основании разных кутюмов может быть одновременно признан и совершеннолетним, и несовершеннолетним. По мнению Луэ, в данном случае ответ получился именно таким, каким его предсказывал д'Аржантре: если решение соответствует одному конкретному мнению по определенному вопросу, то оно противоречит общей системе. Луэ согласен с решением 1600 г., которое говорит о подчиненности лица закону домицилия, но сам ученый подчиняет специальную дееспособность закону места нахождения вещи. Здесь отчетливо видно, что Луэ отказывается от итальянской системы, поскольку его рассуждения в конечном счете подтверждены мнением (которого придерживалось явное меньшинство), заимствованным из теории д'Аржантре. Как считал сам Луэ, парламент Парижа в 1600 г., после дебатов по поводу доктрин Бартоло, Павла де Кастро и других, указал на преимущество концепции д'Аржантре<sup>45</sup>.

В итоге концепция Луэ полна противоречий. Есть персональные и реальные кутюмы; есть кутюмы, которые говорят и о вещах, и о лицах, но не образуют отдельной группы, а являются или реальными, или персональными. Все кутюмы реальны, но способность лица определяется его личным законом, который следует за лицом повсеместно, т.е. имеет экстерриториальный характер. Дееспособность должна везде определяться одинаково, однако по вопросам наследования воз-

---

<sup>43</sup> Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

<sup>44</sup> Брун М.И. Международное частное право: Курс, читанный в Московском коммерческом институте, 1910/11. М., 1911. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>45</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

раст совершеннолетия определяется не законом домицилия, а законом места нахождения вещи.

**Луи Шаронда ле Корон** (Louis Charondas Le Caron, 1536–1617), генерал-лейтенант в судебном округе Клермон в Бовуазье. Написал «Решения и ответы о французском праве» (*Réponses ou Décisions du Droit français*), «Заметки к обзору французского права» (*Mémorables Observations du Droit français*), «Обзор Пандектов или Дигест» (*Observations des Pandectes ou Digestes*)<sup>46</sup>. Является одним из комментаторов к кутюмам Парижа. Кроме того, Шаронда был известным издателем. Ему принадлежат лучшие издания сборников «*Grand coutumier de France*» (1598) и «*Somme rurale de Bouteiller*» (1621).

Сборник «*Grand coutumier de France*» интересен прежде всего тем, что отражает общее право и поясняет его таким образом: «Если обычай согласуется с писанным правом, то его называют общим правом»<sup>47</sup>. Имя автора сборника неизвестно, как не было известно и время составления сборника. Однако из текста и решений, составляющих книгу, Шаронда пришел к выводу, что сборник составлен в правление короля Карла VI (между 1380–1422 гг.): «Кто автор этой книги, я не знаю; во всяком случае, я из нее узнал, что она написана при Карле VI»<sup>48</sup>. Впоследствии к его мнению присоединились известные французские ученые Ж. Бродо и Ж. Буйе. Издание Шаронда снабжено его собственными обширными примечаниями и комментариями.

«*Somme rurale de Bouteiller*» – это краткое обозрение (резюме) обычного права сельских жителей, составленного Бутеллье во второй половине XIV в. Яков Куяций и Дионисий Диофред называли книгу Бутеллье «*liber oriimus*». Сборник был переведен на фламандский язык и приобрел высокий авторитет в бельгийских провинциях. Издание Шаронда (1621) снабжено подробными авторскими комментариями ученого.

В своих Комментариях к обычаям Парижа Шаронда писал, что все французские кутюмы запрещали всякие дарения между супругами во

время брака (обычаи Парижа, Орлеана, Бретани, Пуату, Ангума, Ла-Рошели и др.). Однако в обычае Парижа Шаронда обратил внимание на исключение из общего правила – допускался взаимный дар между супругами под условием абсолютного равенства и только в имуществах, общих для них: «Супруги могут делать друг другу взаимное дарение поровну из всех своих движимых и недвижимых недвижимых имуществ, которые были бы общими между ними в момент смерти одного из них»<sup>49</sup>. По мнению ученого, это весьма справедливо, чтобы супруги пользовались пожизненно имуществами, накопленными общим трудом и деятельностью. Все старые французские юристы признают это справедливым и оправданным. Естественно, что супруги должны пользоваться общим имуществом, приобретенным общим трудом и деятельностью, что они могут дарить друг другу равные части, и общность имущества при этом не нарушится. Главное основание взаимного дара – общность имущества, ибо если бы дарение совершалось из отдельной собственности каждого супруга, то равенство не могло бы соблюдаться<sup>50</sup>. Во второй половине XVII в. к мнению Шаронда по этому вопросу присоединились Жан Мари Рикар и Эзб де Лорьер<sup>51</sup>.

В «Решениях и ответах о французском праве» Шаронда развивает эту мысль уже с точки зрения конфликтного права: статут, запрещающий дарения между супругами, не влияет на иностранное имущество: он противоречит *iuri communi* (общезападному праву) и устанавливает личные ограничения. Такой статут абсолютно территориален – иностранные супруги не могут дарить друг другу земли, расположенные в сфере действия статута.

<sup>49</sup> Charondas le Caron. *Grand coutumier de France*. Paris, 1598. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>50</sup> Charondas le Caron. *Grand coutumier de France*. Paris, 1598. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>51</sup> Ricard J.M. *Traité des donations entre-vifs et testamentaires*. P., 1703. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875; De Laurière E. *Bibliothèque de coutumes par Berroyer et de Laurière*. P., 1751. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>46</sup> Все произведения были изданы в 1617 г.

<sup>47</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>48</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

Вопросы конфликтного права Шаронда затрагивает в основном в «Решениях и ответах о французском праве» и «Обзоре Пандектов или Дигест». Рассуждения автора о конфликтах разноместных кутюмов основаны на тщательном анализе итальянской и французской доктрин, большого числа судебных решений. В сфере конфликтного права Шаронда уделяет внимание вопросам формы актов, причем пытается объединить правила, касающиеся этой проблемы, и предложить свое собственное. Ученый исследует коллизии наследственных прав; коллизии личного статуса (отдельно – феодалов, отдельно – вассалов); способность человека заключать сделки или завещать; коллизии кутюмов о приданом и пожертвованиях, о продаже недвижимого имущества. Наибольший интерес Шаронда проявляет к конфликтным вопросам совместного имущества супругов.

«Обзор Пандектов или Дигест», по существу, представляет собой краткую диссертацию, касающуюся проблем государственной власти, старого понимания кутюмов, принципиальных различий кутюмов разных провинций. В Обзоре Шаронда изложил краткое описание правил, касающихся конфликта законов. Шаронда приводит пример известного дела от 28 августа/2 сентября 1600 г., по которому было вынесено решение Парижского парламента, и которое стало основой практики французских судов: «Разница в кутюмах, касающихся несовершеннолетия, обсуждалась в Парижском парламенте. Если 20-летний человек по кутюму данной области имеет право быть завещателем и распоряжаться недвижимым имуществом, законно ли это в другой области, где совершеннолетие признается в 25 лет? По делу от 28 августа/2 сентября 1600 года было решено, что он не может считаться совершеннолетним, так как в этом случае говорится о дееспособности гражданина, желающего совершить законный акт в определенном месте. Там, где он хочет завещать, необходимо следовать законам данной области. Это подтверждают мнения сведущих (Doctores), закон *Cunctos populos* и *C. de summa Trinitate et fide Cathol.* Господин Жило, очень авторитетный и известный сенатор в Парламенте, поддержал мое мнение»<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> Charondas le Caron. *Observations des Pandectes ou Digestes.*

Такое толкование данного решения противоречит его смыслу. Шаронда игнорирует тот факт, что решение 1600 г. аннулировало продажу недвижимости, полностью соответствующую требованиям кутюма места нахождения вещи, именно по причине несовершеннолетия лица по закону его домицилия.

В «Решениях и ответах о французском праве» Шаронда затрагивает коллизионные вопросы наследования по завещанию и закону, наследования части имущества; конфликтные последствия завещания мужа в пользу жены и изменения домицилия в брачном контракте. В этом вопросе Шаронда придерживается позиции Дюмулена: если супруги вступили в брак по определенному кутюму, то права на общие имущества, которые по этому кутюму принадлежат жене, распространяются и на имущества, лежащие в области других кутюмов. Свое исследование Шаронда иллюстрирует конкретными казусами – например, завещание составлено в Париже, но касается имущества, находящегося в стране писаного права. По его мнению, форма завещания должна соответствовать предписаниям кутюмов Парижа; само наследование в целом регулируется писанным правом.

Шаронда знал о доктрине д'Аржантре: в «Обзоре Пандектов или Дигест» он упоминает знаменитый спор между д'Аржантре и Дюмуленом, при этом Шаронда поддерживает Дюмулена и выступает против д'Аржантре. Как и Рене Шоппен, Шаронда – сторонник итальянской школы. Недаром он полностью разделяет решение Парижского парламента от 28 августа/2 сентября 1600 г. (хотя и интерпретирует его весьма своеобразным образом), отмечая сходство подходов Парламента с доктринами итальянских комментаторов закона *Cunctos populos*. По вопросу общности кутюмов он придерживается принципа территориальности права, который применяли и Бартоло, и Дюмулен: «Что касается общего правила Франции, что кутюмы являются реальными, можно заметить ответ Мазюэра по поводу наследования и последней воли»<sup>53</sup>. О реальности

---

P., 1617. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé.* P., 1888.

<sup>53</sup> «Кутюмы, регулирующие переход наследства, могут иметь только территориальную силу».

кутюмов можно говорить, когда акт полностью зависит от кутюма, или когда акт или контракт зависят от факта или состояния человека, от его добросовестности. Этого мнения придерживается и Бартоло»<sup>54</sup>.

В отличие от Шоппена, который не принимал деления статутов на два класса, но воздерживался от критики этой теории, Шаронда прямо высказывает свое отрицание такого деления, считая его бесполезным. Французская доктрина того времени находилась под сильным влиянием Дюмулена, в работах которого утверждалось деление статутов на реальные и персональные (при чем в значительно большей степени, чем в работах всех его предшественников-бартолистов). В трудах д'Аржантре теория статутов приобрела законченный, целостный характер; и большинство их современников и последователей преимущественно следовали этой теории. В противовес им Шаронда удивлялся этой «новинке», ее не понимал и не принимал: «Различие кутюмов на реальные и персональные – это скорее тонкая, чем необходимая грань, если понимать ее так, как Мулен и Аржантре стараются ее осветить и закрепить. Кутюмы сами по себе, естественным образом, являются реальными, если они касаются вещей, находящихся на территории их действия; там ими и могут распоряжаться. Что касается людей, то они находятся вне кутюмов, то есть находятся всегда под разным влиянием, в зависимости от их места нахождения; и не ясно, в какой части кутюм реальный, в какой – персональный»<sup>55</sup>. Это высказывание позволяет четко понять, что Шаронда не принял систему, предложенную «бретонским комментатором».

Сказанное позволяет утверждать, что Шаронда не являлся «статутарием»; он пользовался методологией итальянской школы и ее доктринальными разработками. Для ответов на коллизионные вопросы отправной точкой для него был принцип «все кутюмы – реальные» и конкретные решения французских судов.

<sup>54</sup> Charondas le Caron. Réponses ou Décisions du Droit français. P., 1617. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>55</sup> Charondas le Caron. Observations des Pandectes ou Digestes. P., 1617. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

**Жоб Буво** (Job Bouvot, 1558–1636), адвокат в Дижонском парламенте, автор «Комментариев к кутюмам Бургундии» (Commentaire de la Coutume de Bourgogne) и «Собрания судебных решений и значимых вопросов права» (Recueil d'arrêts et de Notables questions de droit). По словам Жана Буйе, Буво как исследователь отличался трудолюбием, образованностью и точностью. В Собрании, опубликованном в 1623 г., несколько страниц посвящено конфликтным вопросам. На примерах судебных дел по имущественным спорам между супругами он исследовал проблему – «является кутюм реальным или персональным»<sup>56</sup>.

По мнению Буво, кутюм, безусловно, является реальным. Свое утверждение автор подкрепляет высказываниями Вильгельма Дурантиса, Жана Фабера, Бартоло, Бальда, Дюмулена, Тирако, Кокиля, Шаронда ле Корон, Ги Папа, Петруса де Феррарис, Шасснэ, Якова Кюжас и др., при чем всех этих ученых Буво «цитирует как попало»<sup>57</sup>. Однако Буво ни разу не цитирует д'Аржантре; он даже не упоминает имени бретонского комментатора. Этот факт, естественно, обращает на себя внимание, особенно в свете того числа иных ученых, имена которых присутствуют в Собрании.

Буво анализирует кутюмы прежде всего с точки зрения состояния и способности лица. Следует отметить его чрезвычайно ясную и точную терминологию, и логический подход, свойственный специалисту, непосредственно занимающемуся анализом судебных решений. Сам Буво не сомневается в устойчивости своей доктрины и не боится критики. В связи с неспособностью жены завещать без разрешения мужа по кутюму Бургундии он говорит: «У кутюмов домицилия есть такая власть над человеком, что она регулирует правоспособность и законность его действий; касается лица всюду, чтобы обозначить его правоспособным или нет, законным или незаконным во всех поступках, кроме совершенных в другом месте»<sup>58</sup>. Это происходит по

<sup>56</sup> Bouvot J. Recueil d'arrêts et de Notables questions de droit. P., 1623. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>57</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>58</sup> Bouvot J. Recueil d'arrêts et de Notables questions de droit. P., 1623. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

субъективной причине, которая заключается в презумпции добросовестного поведения человека в любых гражданских актах. Только сам человек может управлять своим поведением. Закон места жительства лучше других знает про «нрав и обычай» подвластного ему лица, а потому лучший судья в вопросе о содействии, которое этому лицу должно быть оказано в гражданской сфере<sup>59</sup>.

Если лицо является правоспособным и законным по кутюму своего домицилия, но распоряжается имуществом в другом месте, действительность его решения определяется законом, который действует в месте нахождения имущества. Власть кутюма, несмотря ни на что, не может выступать за пределы территории, только если это не касается лица, являющегося ее субъектом. Этот вывод законно вытекает из судебных решений: «Если судья закона домицилия лица устанавливает какой-либо запрет для своих подчиненных, данный эффект является универсальным и действует всюду, даже на объекты вне территории судьи, который вынес запрет»<sup>60</sup>. В доказательство своих рассуждений Буво ссылается на Дюмулена, который «в своем Совете 52 обширно трактует этот вопрос».

В данном случае Буво имеет в виду деление статутов на дозволительные и запретительные, льготные и стеснительные, которое Дюмулен позаимствовал у Бартоло. Вслед за ними Буво утверждает, что запретительный статут, касающийся лица, имеет экстерриториальную силу, если запрет носит льготный (благоприятный) характер (установлен из расположения). Таким образом, бургундская женщина не может завещать без согласия мужа, даже если речь идет об иностранной недвижимости, поскольку такой запрет нацелен на охрану семейного имущества, т.е. имеет благоприятный характер.

Жоб Буво с полным основанием может быть причислен к школе бартолистов; его рассуждения идут в русле итальянской методологии. Он выделяет личные и персональные статуты; по

общему правилу, все кутюмы реальны, но кутюм домицилия может иметь экстерриториальный характер.

**Пьер де л'Оммо** (Pierre de l'Hommeau, годы жизни неизвестны), советник в сенешальстве Сомур, автор произведения «Общие максимы французского права» (Maximes générales du Droit français). Это сочинение, которое впервые было опубликовано в 1614 г., не является диссертацией (т.е. научной монографией)<sup>61</sup>; оно составлено по образцу Институций А. Луазеля<sup>62</sup>.

В «Общих максимах» довольно много места уделено вопросам конфликта законов. При этом в произведении л'Оммо отсутствует специальный раздел, посвященный коллизиям кутюмов. Эти проблемы исследуются «мимоходом», сопутствуя анализу материальных норм французского обычного права. Например, в разделе, затрагивающем деление имущества на движимое и недвижимое, л'Оммо комментировал две максимы:

1. движимость следует за лицом и за законом домицилия (Максима XVII);
2. недвижимость следует за кутюмом места и территории, где она находится (Максима XVIII).

Вслед за А. Луазелем л'Оммо исследовал вопросы правового статуса иностранцев во Франции. К иностранцам причислялись чужестранцы, поселившиеся в королевстве, и французы, родившиеся в королевстве, а затем переселившиеся навсегда в другое государств. Иностранцы не наследовали своим родственникам, умершим во Франции. Имущества их, находящиеся во Франции, принадлежали после их смерти ближайшим родственникам-французам по праву наследства.

Наибольший интерес представляют рассуждения л'Оммо о форме юридических актов. При составлении завещания в принципе соблюдаются формы, предписанные обычаями тех мест, где совершается завещание, – так автор декларирует применение принципа *lex loci actus*. Существо распоряжения, содержание завещания обсуждаются и получают силу по обычаям того места, где находятся вещи («car les coutumes sont reelles» – потому что кутюмы реальны), ибо обычаи

<sup>59</sup> Bouvot J. Nouveau Recueil des Arrêts de Bourgogne. Geneve, 1623. Цит. по: Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>60</sup> Bouvot J. Recueil d'arrêts et de Notables questions de droit. P., 1623. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>61</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>62</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

простирают свое действие на все имущества, находящиеся в пределах их территорий.

Ко времени издания «Общих максим» наиболее распространенными с точки зрения требований к форме завещания были обычаи Парижа. Эти обычаи устанавливали многообразие форм – можно было завещать перед двумя нотариусами, перед одним нотариусом и компетентным священником или его викарием, перед викарием и тремя свидетелями, перед нотариусом и двумя свидетелями. Свидетели должны быть мужского пола, не моложе 20 лет и не должны быть легатариями. Последняя воля должна быть произнесена, записана нотариусом или священником и затем зачитана. В конце должно быть упомянуто о соблюдении всех формальностей, затем завещание подписывается наследодателем и свидетелями или должна быть обозначена причина, почему таких подписей нет. Завещание может быть отменено только новым торжественно совершенным завещанием<sup>63</sup>. Впоследствии все эти формальности были закреплены в Ордонансе 1735 г., который ввел однообразие форм, отменив все местные статуты, не принявшие форм римского права.

С точки зрения теории конфликтного права большую важность имеет тот факт, что л'Оммо в принципе не упоминает о делении статутов на два класса. Со времени первого издания Комментариев к кутюмам Бретани д'Аржантре (1584) прошло ровно 30 лет. В книге л'Оммо собрано многое, что уже было включено в «новую» доктрину, собраны общие правила, которые воспроизводили деление статутов, представленное в праве кутюмов, но в «Общих максимах» не упоминалось ничего, что бы говорил д'Аржантре. Более того, тезис о реальности всех кутюмов л'Оммо утверждает не как общую максимум французской юриспруденции, а только в связи с распоряжением недвижимостью.

Как пишет А. Лэне, л'Оммо практически не рассуждает – он кратко утверждает принятые правила и решения судов, которые эти правила подтверждают. Он упоминает и Бартоло, и других «докторов, которые писали о первом законе», но

цитирует только тех авторов, которые говорят о судебных делах, например, Шоппена и Луэ<sup>64</sup>.

Единственный абзац, который хоть как-то напоминает научные изыскания<sup>65</sup>, это тот, в котором говорится о решении Парижского парламента 1600 г., связанном с конфликтом кутюмов. Это решение вызвало живейший интерес у всех французских юристов того времени. Л'Оммо не был исключением и также провел его исследование, но при этом он не имел точного представления, кто предстал перед Парижским парламентом и в чем конкретно заключался спор. С деталями дела л'Оммо не знаком; он использует решение 1600 г. только в качестве довода, чтобы выразить мнение, противоположное принципам общей французской доктрины.

В конце концов, утверждал л'Оммо, стоит отметить – когда говорится о качестве и способности человека, мы должны следовать исключительно кутюмам места проживания. «Если кто-то из Анжу, кто может заключать сделки и распоряжаться своим наследством в возрасте 20 лет, имеет наследство в другой провинции, где кутюм не позволяет отчуждение до 25 лет, но вправе надлежащим образом совершать сделки в иных провинциях с возраста 20 лет, то это является полностью абсурдным. Абсурдно по одним кутюмам считать человека совершеннолетним, а по другим – нет. Человек наделяется одинаковой правоспособностью, так как он обладает тем же суждением и мыслительной способностью распоряжаться своими делами, что следует из решения 28 августа/2 сентября 1600 г., о котором говорит господин Луэ в его Сборнике судебных решений»<sup>66</sup>. Обобщая таким образом решение Парижского парламента, л'Оммо полностью противоречит системе д'Аржантре.

**Жюльен Бродо** (Julien Brodeau, умер в 1653 г.), адвокат в Парижском парламенте. Один из авторов «Комментариев к кутюмам Парижа» (*Commentaire de la Coutume de Paris*), также комментировал и обогащал «Собрания решений суда» Жоржа Луэ (*D'additions le Recueil d'arrêts*

<sup>63</sup> De l'Hommeau P. *Maximes générales du Droit français*. P., 1614. Цит. по: Карасевич П.Л. *Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии*. М., 1875.

<sup>64</sup> Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>65</sup> По мнению того же А. Лэне.

<sup>66</sup> De l'Hommeau P. *Maximes générales du Droit français*. P., 1614. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

de Georges Louet). Сочинения Бродо были обнаружены после его смерти (в 1658 и 1669 гг.). Во многом именно благодаря его произведениям нам теперь известно развитие теории статутов во Франции в этот период времени, прежде всего, ее применение в судах. Исследования Бродо наиболее рельефно показывают, что в середине XVII в. в судебной практике доктрина д'Аржантре практически не применялась.

В своих Комментариях Бродо исследовал и обычаи Парижского судного приказа (*Coutumes notoires du Chatelet de Paris* – сборник из 186 решений, вынесенных в 1300–1384 гг.). По мнению Бродо, это один из самых обильных источников, откуда черпали материал для кодификации кутюмов Парижа 1510 г. Анализируя эти источники, Бродо пришел к выводу, что общим правом для земель обычного права являются те юридические принципы, которые выработались частично из местных обычаев, частично из римского и канонического права и получили значение общего действующего права посредством признания королевской властью и судебной практикой. Принципы и римского, и канонического права действуют во Франции лишь постольку, поскольку они признаны и применяются в силу своего «внутреннего превосходства», представляя собой «писанный разум».

Бродо возглавил плеяду французских юристов конца XVI – начала XVII вв., которые пытались провести в жизнь правило: «Обычай Парижа должен быть общим правом, если другие обычаи не содержат в себе постановления каком-либо предмете»<sup>67</sup>. Обычаи Парижа должны главенствовать во французском праве и использоваться для восполнения пробелов обычаев других провинций. Основание своей концепции Бродо видел в том, что обычаи Парижа не проводили резкого различия в юридическом положении лиц по признаку пола и происхождения, сближали различные классы лиц и вещей, соединяли разнообразные подходы на базе римского права и принципов естественной справедливости. Весомым аргументом, с точки зрения ученого, являются

«*Decisions de Jean des Mares*» (решения советника и королевского адвоката в парламенте).

Название «*Decisions de Jean des Mares*» было дано этому сборнику из уважения к памяти одного из главных советников короля Карла Мудрого, ученого и мужественного магистрата, невинно погибшего в смутах 1383 г. «*Decisions de Jean des Mares*» содержали главные положения обычного права Парижа, и впоследствии многое действительно вошло в общее обычное право Франции. Эти решения важны тем, что они показывают переходное состояние права от «Постановлений» Людовика Святого к обычному праву XV и XVI вв.: «Кто прочтет эти решения, найдет в них вместе со мной живой источник, из в 1510 г. почерпнуты сведения для редактирования кодекса обычаев Парижа»<sup>68</sup>.

По мнению Бродо, при решении интерлокальных коллизий, особенно по вопросам исполнения договора, следует руководствоваться обычаем Парижа<sup>69</sup>. В качестве доказательства он ссылался на договор 1256 г., внесенный в собрание монастырских грамот де Мориньи.

Конфликтные вопросы Бродо в основном рассматривает в своих комментариях к Сборнику судебных решений Луэ. Комментарий Бродо к №XLII(C) называется: «Какой кутюм необходимо сохранить, если речь идет о качестве лица?». В этом комментарии автор изложил самое важное, что касалось конфликта законов.

В комментариях к Сборнику Бродо высказал свое мнение по поводу старых судебных дел и обогатил Сборник обзором новой судебной практики, затрагивающей коллизии кутюмов. Бродо согласен с решением 1600 г., которое говорит о подчиненности лица закону domicilio, и упоминает также «известное» дело от 7 сентября 1615 г. Это дело касалось завещания, сделанного в Париже, заверенного нотариально и согласованного с местным кутюмом. Имущество умершего состояло из совместно нажитого имущества супругов, при жизни domiciliрованных в Париже. Однако в Париже была только часть

---

<sup>67</sup> Brodeau J. *Commentaire de la Coutume de Paris*. P., 1658. Цит. по: Карасевич П.Л. *Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии*. М., 1875.

<sup>68</sup> Brodeau J. *Commentaire de la Coutume de Paris*. P., 1658. Цит. по: Карасевич П.Л. *Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии*. М., 1875.

<sup>69</sup> Мандельштам А.Н. *Гаагские конференции о кодификации международного частного права*. Т. I. СПб., 1900.

этого имущества. Другая часть имущества и сам завещатель на момент его смерти находились в Сенешальстве Лион. По данному делу возникло два вопроса: 1) является ли это завещание действительным; 2) если да, то относительно всего имущества, или какой-то его части?

По мнению Бродо, причина для сомнений является весьма болезненной, «так как известно, что завещание должно быть обязательно урегулировано кутюмами Военной полиции Парижа, домицилия завещателя и того места, где составлялось завещание, или же письменным правом, которое образуется из законов Лиона, где собственно находился завещатель. По писаному праву завещание будет нотариально ничтожным, так как формальности установлены римским правом и ни один из необходимых пунктов не соблюден. . . Если же руководствоваться кутюмом Парижа, то наследование может иметь место только для имущества, находящегося на подвластной ему территории (во всяком случае на 1/5 пошлины на имущество, находящегося в Лионе), так как кутюм защищает положение о 4/5 имущества, которое оставлено наследникам по крови»<sup>70</sup>.

Бродо считал, что Парижский парламент в решении от 7 сентября 1615 г. устранил эту дилемму, применив два правила старой теории статутов. Было решено, что завещание было законно и по форме, так как оно было сделано в Париже по предписаниям его кутюма, и по содержанию, поскольку соответствует римскому пониманию наследования как универсального правопреемства. Парламент предписал полное исполнение завещания, как в части определения института наследников и правоспособности, так и в части имущества, находящегося на его территории. Впоследствии это решение привело к тому, что наследник мог распорядиться и имуществом, находящимся под действием кутюма Парижа, а также распорядиться и тем имуществом, которое находилось в Лионе. Благодаря этому решению письменное право признало универсальное назначение наследника. По мнению Бродо, решение от 7 сентября 1615 г. подтвердило решение от 14 августа 1547 г.

<sup>70</sup> Brodeau J. D'additions le Recueil d'arrêts de Georges Louet. P., 1650. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

Кроме судебной практики, за отправную точку своих рассуждений Бродо берет доктрины Бартоло, Бальда, Жана Фабера, Чино да Пистойя, Дюмулена, Шоппена. Довольно много внимания Бродо уделяет «двум смыслам английского вопроса», так, как его исследовал Дюмулен. Бродо упоминает и д'Аржантре, но очень ограниченно – только как сторонника реальности кутюмов в наследстве и завещании. Однако в произведениях Бродо нет ничего об общей системе, общей теории конфликтного права.

**Клод Анри** (Claude Henrÿs, 1615–1662), адвокат короля в судебном округе Фовез, автор «Сборника решений» (Recueil d'arrêts). Первое издание этого Сборника имело место в 1639 г., третье – в 1662 г., в год смерти автора. В своем Сборнике Анри провел сравнительное сопоставление статей всех обычаев по каждому предмету («conference des coutumes de France»)<sup>71</sup>.

Анри писал, что римское право было общим правом не только в южной Франции, но в других французских провинциях. В южной полосе Франции в округах Тулузы, По, Э, Бордо, Гренобля римское право всегда имело значение общего права и закона. Дофин, Прованс, Лангедок, Беарн, Гьенн, Лионне, Форе, Бресс, Божоле, Маконне, верхняя Овернь назывались «по преимуществу» землями писаного права. В землях Мессена, Туля, Вердена, Тионвилля, Эльзаса (где германский элемент сохранился в наибольшей степени) сборники местных обычаев постоянно ссылаются на римское право как на общее право. Римское право признавалось в обычаях Лиона, Оверни, Ла-Марша, Бурбонне, Берри; только обычаи Парижа, Бретани и Нормандии не упоминали о римском праве.

Утверждая значение римского права как общего французского права, Анри (точно так же, как и Бартоло) считал, что статуты, согласные с римским правом, должны иметь экстерриториальную силу. Статуты, римскому праву противоречащие, могут действовать только в пределах их издания. Во всем остальном (как считает А. Лэне) исследование Анри не внесло никаких изменений в рабо-

<sup>71</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

ты его предшественников и практически ничем не обогатило доктрину конфликтного права<sup>72</sup>.

Анри анализирует решение Парижского парламента 1635 г., касающееся кутюма, который устанавливал, что дочери, получившие приданое, должны отказаться от наследства их отца и матери. Анри задается вопросом о влиянии кутюмов и их силе вне территории, но при этом утверждает: «Этот вопрос следует разбирать только в том случае, если он является предпосылкой для решения следующего вопроса, и если более точное решение нельзя найти иным способом. В данном случае достаточно подтвердить мнение наших соотечественников – когда речь идет о способности лица, кутюм домицилия служит правилом и действует всюду (мы можем это увидеть у господина Луэ). Если же речь идет о *de modo succedendi* (статусе наследования), то необходимо регулировать наследство кутюмом места, где находится имущество, а не кутюмом домицилия»<sup>73</sup>. Это в принципе необходимо понимать для наследования, но не для наследования движимого имущества, так как оно прикреплено к домицилию и следует за ним.

Ссылаясь на Дюмулена, Анри приходит к выводу, что если кутюм касается лица, его мощь не ограничена; если же он касается вещи, то его власть не выходит за свои границы. Когда кто-либо устанавливает свой домицилий под одним кутюмом, он начинает следовать данному кутюму, который устанавливает его правоспособность; вот что делает лицо способным или неспособным составлять завещание, заключать сделки, не ссылаясь при этом на другие кутюмы. Но если надо узнать, что может завещать наследодатель, какая пропорция наследства может быть завещана, то завещание должно быть урегулировано законом, где данное имущество находится. Например, в областях писаного права наступление половой зрелости (14 лет) дает право завещать, а по кутюмам других областей предусматривается гораздо больший возраст.

Можно предположить, что молодой человек, живущий в Лионе, полностью обладает наследственной дееспособностью по своим кутюмам.

Если он завещает имущество после того, как ему исполнится 14 лет, его завещание будет действительно повсюду, но только на ту часть имущества, которую позволяет завещать его собственный кутюм. Это происходит потому, что вещь *suo clauduntur territorio* (заперта территорией), и в силу естественных факторов не может совершать *extra spheram activitatis* (действий за пределами). В результате все кутюмы обладают ограниченной властью<sup>74</sup>.

В доказательство своих умозаключений Анри не приводит никаких аргументов. Он считает абсолютно бесспорным утверждение, что лицо, проживающее на территории писаного права, может в возрасте 14 лет распоряжаться своим имуществом, расположенным на территории, подвластной другим кутюмам. Анри ссылается на точку зрения своих предшественников, но ведь недостаточно просто сказать, что «они это подтверждают». Кроме того, именно у Анри наиболее ясно видно непринятие системы д'Аржантре. Анри по крайней мере дважды противоречит этой системе. Д'Аржантре подчеркивал абсолютный реализм кутюмов: 1) касающихся недвижимости и 2) ограничивающих права личности не универсально, а только для совершения какого-либо акта.

Современники Анри л'Оммо и Буво в своих работах также упоминают решение 1635 г. и предлагают его аргументированный, подробный разбор. В отличие от них доктрина Клода Анри полна пробелов<sup>75</sup>. Изыскания этого ученого в принципе трудно назвать доктриной. Во всяком случае, никаких теоретических обоснований своей концепции он не предложил.

**Поль Шаллин** (Paul Chaline, годы жизни неизвестны), адвокат Парламента, автор «Общего метода понимания кутюмов Франции» (*Méthode générale pour l'intelligence des Coustumes de France*). Впервые это «маленькое произведение» было издано в 1666 г. Шаллин также переиздал «Институции» Антонио Луазеля (1656) и «Общие максимы» Пьерра де л'Оммо (1657).

---

<sup>72</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>73</sup> Henrys C. Recueil d'arrêts. P., 1662. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>74</sup> Henrys C. Recueil d'arrêts. P., 1662. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>75</sup> Henrys C. Recueil d'arrêts. P., 1662. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

Как и все его соотечественники-юристы, Шаллин прежде всего занимался обычным правом Франции. Например, обычай Людена он называл одним из лучших, находя его образцовым во многих отношениях: «Существуют местные обычаи, которые служат как бы светилом для соседних, ибо они основаны на общем праве и общих принципах естественного разума и справедливости»<sup>76</sup>. В Предисловии к «Общему методу» Шаллин говорит, что «множественность кутюмов вызывает много неприятностей и приводит к не порядку среди французов», и что «было бы огромным счастьем для государства и облегчением для народа, если бы все кутюмы Франции были объединены в один Общий сборник Кутюмов», как этого желали король Людовик XI и Дюмулен. Шаллин выражает надежду, что эта «героическая затея» будет выполнена в течение правления короля Людовика XIV. Но до тех пор важно твердо зафиксировать некоторые правила для того, чтобы осветить кутюмы Франции, и все трудности могут быть преодолены при применении правил, которые необходимо установить.

«Общий метод» Шаллина состоит из 15 правил. Объектом четырнадцатого правила, которое называется «Правила, необходимые для того, чтобы показать разницу между распоряжениями персональными, реальными и смешанными», является конфликт законов. Само правило сформулировано таким образом: «Предписания кутюмов бывают персональными, реальными и смешанными»<sup>77</sup>. В самом начале своей работы Шаллин отмечал, что правила, касающиеся деления кутюмов на личные и реальные призваны решить «наиболее знаменитые и наиболее сложные вопросы, которые только могут возникнуть в стране, где преобладает право кутюмов... это важные правила, которым руководствуются в самых сложных вопросах, взятые из доктрины адвоката Шарля дю Мулена; из работ Бальда и господина Кюжас; главное – из Комментариев к кутюмам Бретани господина д'Аржантре»<sup>78</sup>. А.

Лэне выражает удивление, что для формулировки своей теории Шаллин пользуется именами тех, «кого удивительно видеть собранных вместе»<sup>79</sup>.

На самом деле в этом нет ничего удивительного. По мнению некоторых авторов, тройственное разделение действующего законодательства на личные, реальные и смешанные статуты было подготовлено Бартоло да Сассоферрато в его Комментарии на первый титул первой книги Кодекса Юстиниана. Бартоло расширил теорию о двух группах законов, введя третью группу норм. Они касались формы договоров и их последствий и впоследствии были названы смешанными статутами<sup>80</sup>. Бартолистам Бальду и Дюмулену было об этом, разумеется, известно. Сама идея установить третью группу статутов принадлежала не д'Аржантре; он только сформулировал ее прямым и непосредственным образом.

Шаллин впервые, по истечении 80 лет практически полного забвения, вновь вводит в учение о конфликте закона правила, устанавливающие три класса статутов – реальные, личные и смешанные<sup>81</sup>. Парадоксально, но именно ученый, выступавший за единство французского права и утверждавший, что множественность кутюмов приводит к не порядку среди французов, предложил применять доктрину д'Аржантре в качестве основного способа для решения проблем, возникших из множества кутюмов. В произведении, посвященном установлению общего регулирования, когда необходимость устранения различных кутюмов признана почти всеми французскими юристами, Шаллин использует теорию, основным принципом которой является сохранение независимости местных кутюмов. Получается, что для реализации общности следует руководствоваться доктриной, в принципе отрицающей общность права. По-видимому, Шаллин просто был соблазнен внешней простотой теории д'Аржантре, ее

Coutumes de France. Paris, 1666. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>79</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>80</sup> Никольский Д.П. Международное право. СПб., 1903. [Электронный ресурс РГБ.]; Вольф М. Международное частное право. М., 1948.

<sup>81</sup> Meili F. Geschichte und System des Internationalen Privatrechts. Leipzig, 1892.

<sup>76</sup> Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>77</sup> Challine P. Methode generale pour l'intelligence des Coutumes de France. Paris, 1666. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>78</sup> Challine P. Methode generale pour l'intelligence des

системным характером<sup>82</sup>. Впрочем, в литературе высказывается мнение, что Шаллин всего лишь «как будто» принимает доктрину д'Аржантре<sup>83</sup>.

Шаллин пользуется классификацией, предложенной д'Аржантре, и оперирует категорией смешанных статутов. Однако по сути он воспринимает только терминологию и общую систему, но построениям д'Аржантре практически не следует. Шаллин применяет эту систему с многочисленными изменениями. В итоге теория самого Шаллина полна противоречий. Прежде всего, его теория составлена путем смешения итальянской и французской доктрин.

По вопросу личных статутов Шаллин пытается соединить воедино определения д'Аржантре и Дюмулена, которые в действительности несовместимы. По его мнению, с одной стороны, постановления, которые касаются неспособности лица, должны следовать за ним в пространстве и относительно всего имущества, даже относительно того, что расположено на той территории, где данное лицо считалось бы дееспособным, так как «это постоянная максима *statuta municipalia nunquam disponunt super capacitate aut habilitate eorum qui non sunt in potestate statuti*<sup>84</sup>, – так говорит Павел де Кастро в комментарии к закону *Cunctos populos*»<sup>85</sup>. Шаллин пытается объединить решение итальянской школы с решением д'Аржантре, которое тот признавал только для меньшинства случаев. Одновременно Шаллин отвергает принцип, что все законы о вещах являются реальными или, как минимум, смешанными (т.е. подобны реальным статутам).

С другой стороны, положения, которые касаются дееспособности лиц, ограничены своей территорией и не могут касаться недвижимости, расположенной под влиянием кутюмов, где это лицо считается недееспособным: «Кутюмы не имеют силы за своими пределами, следуя

правилу, изложенному господином Луазелем в его Институтциях, где он говорит, что *кутюмы являются реальными*»<sup>86</sup>. Здесь мы видим явное влияние д'Аржантре, но с существенными отклонениями – Шаллин считает такие постановления смешанными (д'Аржантре относил их к персональным). Шаллин составляет свой собственный, абсолютно произвольный класс смешанных статутов. К тому же Шаллин опускает основное правило д'Аржантре (для того, чтобы считаться персональным, закон должен касаться лица *abstracte ab omni materia reali*). Зато он применяет другое правило д'Аржантре (для того чтобы быть персональным, закон должен касаться лица *universaliter*), но предлагает такое разграничение универсальных и специальных постановлений о статусе лица, которое «бретонскому комментатору» просто не могло придти в голову.

«Четырнадцатое правило» Шаллина разбито на четыре рубрики.

1. К личным статутам относятся те, которые обращены главным образом к лицу. Но *lex domicilii* во всех случаях подчиняется только недееспособность лица. Житель провинции Санли (Senlis) не может распоряжаться недвижимостью в Анжу до 25-летнего возраста, хотя в Анжу совершеннолетие наступает в 20 лет. Точно так же способность замужней женщины распоряжаться своим имуществом только с согласия мужа всегда подчиняется *lex domicilii*. Дееспособность вообще определяется по *lex domicilii*, но только если это касается движимого имущества. Дееспособность относительно недвижимостей зависит от *lex rei sitae*, так как кутюмы не имеют силы вне своих пределов. Поэтому житель Анжу не может распоряжаться недвижимостями, находящимися в Париже, пока не достигнет 25-летнего возраста, которого требует кутюм Парижа.

По вопросу о мещанской опеке (*garde bourgeoise*), которая относится к личному статусу, Шаллин проводит разграничение между дееспособностью и недееспособностью. Опекун-родитель из города Шартр не может пользоваться доходами с земель, находящихся в Париже, так как такое пользование запрещено в Шартре, и

<sup>82</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>83</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>84</sup> Муниципальные статуты не управляют правоспособностью и дееспособностью тех, кто не подчинен власти статута.

<sup>85</sup> Challine P. Methode generale pour l'intelligence des Coustumes de France. Paris, 1666. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>86</sup> Challine P. Methode generale pour l'intelligence des Coustumes de France. Paris, 1666. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

права опекуна определяются по закону места учреждения опеки. Парижский родитель-опекун не имеет прав пользования именем своих малолетних детей в Шартре, потому что его права не действуют за пределами Парижа. Мещанская опека имеет личный характер, не касаясь лиц, живущих вне пределов кутюма Парижа, и не действует на земли, лежащие в других кутюмах. Точно так же дед или бабка, жители Шартра, не могут пользоваться доходами с земель в Париже, так как обычай Шартра допускает опеку только отца или матери; наоборот, парижские дед и бабка не допускаются к пользованию плодами в Шартре. Права опеки на движимости всегда определяются по закону страны, где она учреждена (*la coutume du lieu ou elle est établie*)<sup>87</sup>.

2. К реальному статуту Шаллин всецело относит порядок наследования недвижимостей по завещанию или по закону<sup>88</sup>. Завещания иностранцев несколько не влияют на французскую недвижимость; ее могут наследовать только французы. Эти рассуждения Шаллина подтверждают воззрения Луазеля и л'Оммо, основанные на постановлениях большинства кутюмов. Одно и то же лицо в разных кутюмах может быть одновременно и наследником, и легатарием. Ограничения воли завещателя имеют исключительно территориальное значение.

3. Смешанные статуты касаются лиц и вещей, но преимущественно имеют в виду вещи и права на них. К смешанным статутам Шаллин относит отречение дочери от наследства, дарение или завещание одного супруга в пользу другого, дворянскую опеку<sup>89</sup>. Эти статуты не действуют вне пределов территории.

4. Четвертая рубрика озаглавлена весьма своеобразно: «Каких законов следует держаться в вопросах о форме контрактов, дарений и процедуры; а также для определения свойства рент, долж-

ностей, невещественных прав и других вещей». Это очень интересные и разнообразные вопросы, которые почему-то сведены в одну рубрику. Коллизионные вопросы процедуры в принципе всегда стояли отдельно и со времен глоссаторов (с 1200 г.) подчинялись *lex fori*. Но Шаллин об этом ничего не говорит. Вопросы «невещественных прав» близки к вопросам прав на бестелесные вещи (права интеллектуальной собственности, понятие которых тогда отсутствовало). Шаллин практически первым акцентирует внимание на этой проблеме, но не отдает себе в этом отчет.

Все эти вопросы Шаллин подчиняет *locus regit actum*, не заботясь о том, можно ли совместить данное правило с общим принципом реальности кутюмов, и не задумываясь, насколько разные вопросы он подчиняет одной коллизионной привязке. Декларируя применение *lex loci actus*, Шаллин просто избегается от необходимости согласовать этот принцип с принципом реальности кутюмов. По мнению А.Н. Мандельштама, «трудно найти пример более наглядного самоопровержения»<sup>90</sup>.

В литературе XIX века работа Шаллина подвергалась серьезной критике. А.Н. Мандельштам утверждал, что конец «XIV правила» служит одним из убедительнейших доказательств несостоятельности теории, которая думает заключить все законы в рамки личных, реальных и смешанных статутов<sup>91</sup>. А. Лэне писал, что Шаллин, представляя разграничение законов (сделанное д'Аржантре) как основной принцип своих Правил, в общем делает неправильные выводы. Ход его мыслей является неопределенным и ошибочным, по крайней мере, тогда, когда он стремится установить правила, способные разъяснить все затруднения. В целом теория Шаллина состоит из заимствований, взятых из всех систем; вся его диссертация «находится под эгидой Бальда, Дюмулена и д'Аржантре»<sup>92</sup>. Например, Шаллин, не оспаривая и без сомнения, принял мнение Дюмулена, касающееся эффекта общности кутюмов.

<sup>87</sup> Challine P. *Methode generale pour l'intelligence des Coutumes de France*. Paris, 1666. Цит. по: Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>88</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>89</sup> Challine P. *Methode generale pour l'intelligence des Coutumes de France*. Paris, 1666. Цит. по: Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>90</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>91</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>92</sup> Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

Такой резкий негатив представляется несправедливым. Во-первых, Шаллин восстановил в научном обороте деление статутов на три группы, которое будет востребовано и в голландской теории статутов XVII в., и в доктрине других европейских стран в XVIII–XIX вв. Во-вторых, в своих рассуждениях о личном статуте Шаллин четко формулирует специальную коллизионную привязку «закон места учреждения опеки», которая закреплена во всех современных законодательствах. Действительно, Шаллин (как подавляющее большинство его предшественников и современников) не смог выстроить какой-либо целостной теории конфликтного права, но его умозаключения сыграли немалую роль в построении этой теории.

**Жан Мари Рикар** (Jean Marie Ricard, 1622–1678), адвокат в Парижском парламенте, автор «Трактата о дарениях и завещаниях» (*Traité des donations entre-vifs et testamentaires*) и «Трактата о взаимном дарении» (*Traité du don mutuel*).

Рикар – сторонник применения римского права как лучшего средства восполнения пробелов в различных кутюмах. Среди французских юристов было много желающих установить общее правило, чтобы в случае недостаточности данного обычая применялись обычаи соседних мест. Рикар считал, что такой путь является «затруднительным, ибо часто соседние обычаи проникнуты совершенно другим, противоположным духом»<sup>93</sup>. В силу всего этого римское право по необходимости должно иметь значение общего и дополнительного, вспомогательного права, особенно в тех провинциях, где преимущественно действуют обычаи.

Названия трактатов прямо указывают интересы автора – договоры дарения и завещания. Вопросам дарений между супругами Рикар уделял наибольшее внимание. Большинство кутюмов (Парижа, Орлена, Бретани, Нормандии) запрещали дарения между супругами. Исключение из общего правила составляли взаимные дарения между супругами. Под взаимным даром разумелось обоюдное предоставление супругами своего имущества в пожизненный узурфрукт на случай

пережития одного из них. Некоторые юристы считали такое дарение обыкновенным дарением, другие расценивали его как *mortis causa donation*. Рикар квалифицировал этот договор как неназванный контракт (*contractus innominatus – do ut des*)<sup>94</sup>.

Рикар занимался не только материально-правовыми вопросами дарений и завещаний. В своих трактатах, особенно в «Трактате о взаимном дарении», он очень часто касался конфликта законов. «Трактат о взаимном дарении» содержит специальную главу VII (найденную в бумагах автора), которая называется: «На какие кутюмы надо обращать внимание, чтобы судить о действительности и объекте дарений и завещаний»<sup>95</sup>. Этот вопрос был во Франции одним из самых спорных, поскольку его решение на основе римского права оказывалось полностью противоположным решению по праву кутюмов.

В своих рассуждениях Рикар практически не пользовался теорией статутов. Изначально называя д'Аржантре одним из тех, «кто наиболее осведомлен в этом вопросе», сам Рикар не проводил деления статутов на реальные, персональные и смешанные. С точки зрения теории статутов прежде всего нужно было решить – каким статутом (реальным, персональным или смешанным) является дарение или завещание. Рикар отказался от этой методологии и применил метод, состоящий в том, чтобы в первую очередь выявить статуты, применение которых возможно в принципе, а затем определить разные аспекты, касающиеся того или иного юридического акта. По сути, Рикар рассуждал в духе Бартоло – он пытался определить значение входящих в правоотношение иностранных элементов.

Рикар подчеркивал, что существует четыре вида кутюмов, которые могут иметь значение ввиду договора дарения. Это кутюмы:

1. места, где распоряжение сделано;
2. домицилия дарителя;
3. домицилия одаряемого;
4. места нахождения вещи.

<sup>93</sup> Ricard J.M. *Traité des donations entre-vifs et testamentaires*. P., 1703. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>94</sup> Ricard J.M. *Traité du don mutuel*. P., 1754. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>95</sup> Ricard J.M. *Traité du don mutuel*. P., 1754. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

Чтобы понять, какой из кутюмов надо принимать во внимание в отношении дарения, необходимо провести различие по роду: о чем идет речь – о тождестве акта, о его эффекте или о его выполнении. Хорошо видно, как Рикар пользуется приемами школы бартолистов – он прибегает к делениям и различениям, пытаясь установить общие правила: «Применение этих общих максим осуществляется достаточно легко, но порой можно столкнуться с трудностями, в особенности, когда необходимо знать, идет ли речь о тождестве (форме) или сущности оспоренного акта, и чего касается вопрос – лица или вещи»<sup>96</sup>. Рассмотрению этих наиболее трудных вопросов посвящена большая часть диссертации Рикара.

Если речь идет о тождестве акта, «во внимание необходимо принимать только кутюм места заключения акта, т.е. формальности, предписанные местным законом. Даже если это будет иностранное королевство, данный акт должен иметь эффект повсюду. Однако для этого не должно существовать препятствий для соблюдения требуемых формальностей, и домицилий дарителя не должен совпадать с местом нахождения имущества»<sup>97</sup>. По-видимому, если домицилий дарителя совпадает с местом нахождения имущества, форма акта должна соответствовать кутюму этой территории. Что касается «препятствий для соблюдения требуемых формальностей», то здесь можно увидеть зачатки теории публичного порядка – форма акта, совершенного за границей, не должна противоречить особо значимым местным постановлениям и должна быть исполнимой.

Рикар считает, что доктрина *lex loci actus* уже стала традиционной, однако она имеет в виду только удостоверенные акты: «Тождественность актов введена для того, чтобы придать им определенную форму и сделать закон публичным. Те, в чьих интересах был сделан акт, связаны законом страны, так как акт должен быть сделан свободно, и не должно существовать сомнения, что стороны распорядились именно так, как и выразились.

Этим лицам принадлежит установление тех провинций, где акт должен быть исполнен»<sup>98</sup>.

Если речь идет о сущности и эффекте дарения, «следует различать, где говорится о способности сторон, а где о вещи, содержащейся в распоряжении». В основном предметом тяжбы является способность дарителя: «Она должна быть урегулирована кутюмом домицилия... Если закон страны однажды признал результат, и если он разрешает составлять завещание, например, в возрасте 14 лет, лицо обладает такой способностью (которая привязана к его персоне) в любом месте своего нахождения. Это лицо может распоряжаться имуществом, даже если кутюм места нахождения этого имущества предусматривает больший возраст»<sup>99</sup>. В доказательство своих рассуждений Рикар ссылается на решение Парижского парламента от 10 июля 1656 г.

Что касается способности одаряемого, то основания, определяющие неспособность получать дарение, практически являются общими на всей территории Франции; они действуют везде вне зависимости от кутюмов. Разумеется, между некоторыми кутюмами сохраняются различия, которые в основном по-разному регулируют возможность дарить (способность дарителя). Такие кутюмы прежде всего принимают во внимание дарителя, чтобы дать ему предписания относительно людей, которым он может давать привилегии в имуществе. Таким образом, одаряемый имеет право получать дарение, если кутюм домицилия дарителя разрешает дарение между ними, и если ничего не мешает получить желаемый эффект. Рикар отдает предпочтение кутюму домицилия дарителя при определении способности лица получить дар, т.е. личный закон дарителя играет решающую роль. Действительно, если рассуждать в современных категориях, даритель является стороной, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора, и личный закон дарителя – это право, наиболее тесно связанное с договором.

Говоря о размере дарения (доступной доле), Рикар утверждает: «Если речь идет о вещи,

<sup>96</sup> Ricard J.M. *Traité du don mutuel*. P., 1754. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>97</sup> Ricard J.M. *Traité du don mutuel*. P., 1754. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>98</sup> Ricard J.M. *Traité du don mutuel*. P., 1754. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>99</sup> Ricard J.M. *Traité du don mutuel*. P., 1754. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

которой даритель мог распоряжаться, надо принимать во внимание кутюмы места нахождения имущества. Они обладают властью над вещью, так как являются реальными и прикреплены к вещи. Кутюмы предусматривают определенную долю для наследников по крови, которую наследодатель обязан соблюдать. При решении о распределении имущества приоритет будет предоставлен тем наследникам, первоочередность которых предусмотрена кутюмом места нахождения имущества»<sup>100</sup>.

Рикар – один из наиболее значимых авторов второй половины XVII в., изучавших вопросы о конфликте законов. Теорию д'Аржантре он не принял ни по форме, ни по сущности. Рикар прибегал к диалектическим различиям, за которые д'Аржантре так жестко и язвительно высмеивал писателей-схоластиков. Вслед за К. Анри Рикар придает персональный, экстерриториальный характер кутюмам, в которых закреплен возраст завещателя в 14 лет, и которые по сути не касаются лица ни *pure* (в чистом виде, без всякой вещной примеси), ни *universaliter*. С точки зрения «бретонского комментатора» это можно считать полной ересью.

**М. Банаж** (M. Basnage, 1615–1695), адвокат в парламенте Руана, автор «Комментариев к кутюмам Нормандии» (*Commentaire de la Coutume de Normandie*), которые были написаны в 1677 г. и впервые изданы в 1678 г. Комментарии Банажа касаются кодификации 1583 г.

«Grand Coutumier de Normandie» – это большой сборник обычаев, составляющий часть рукописи XIII в. (рукопись называлась «*Livre de la reine*»). В 1583 г. древние обычаи Нормандии были пересмотрены, дополнены и отредактированы по требованию представителей трех сословий. Кодификация XVI в. сохранила дух сборника. Обычаи Нормандии коренятся в обычаях древней Нейстрии (схожих с обычаями Анжу, Мена, Бретани), в обычаях датских и скандинавских (сохранились в древних законах Исландии, Норвегии, Дании и Швеции), в обычаях англо-нормандских (развившихся в Великобритании после завоевания ее Вильгельмом Нормандским). Практически все юристы, писавшие о Нормандии,

признают смешанный характер обычаев этой провинции. Банаж также признавали смешанную природу нормандских обычаев, не исследуя, однако, какому элементу принадлежало какое влияние.

На самом деле чрезвычайно трудно установить, к какому элементу принадлежат те или другие постановления обычного права Нормандии. Можно полагать, что принципы, схожие с обычаями Бретани, Анжу и Турени, принадлежат к древнему праву Нейстрии, т.е. к галло-римским и галло-франкским туземным обычаям. Все то, что составляет особенность обычаев Нормандии, имеет чаще всего свой источник в скандинавских или англо-нормандских обычаях. Влияние скандинавских обычаев отразилось прежде всего на форме заключения брака: помолвка, сговор и брак совершались без всякого письменного документа в присутствии родственников или друзей, которые были свидетелями брачных соглашений. Этот обычай существовал в Нормандии до конца XVIII в. В Нормандии власть мужа над женой была почти не ограничена: «Муж имеет господство над своею женой... жена находится под властью своего мужа, который может располагать ею, ее вещами, ее землями. Жена не могла вести дела в суде, свидетельствовать, заключать договоры без согласия мужа. Такую же власть мы находим в шведских обычаях»<sup>101</sup>.

Конфликт законов не являлся предметом особого внимания Банажа. В общем его интересовали коллизии в двух вопросах – об общем имуществе супругов и возрасте совершеннолетия. В произведении этого автора нет попыток создать теорию конфликтного права; он даже не приводит ни одной общей теории о конфликте законов, предложенной его предшественниками. При этом Банаж демонстрирует тот же дух, что и д'Аржантре в отношении независимости кутюмов и является сторонником принципа строгой территориальности права.

Основные рассуждения Банажа по поводу конфликта законов изложены в комментарии к ст. 389 кутюмов Нормандии. Эта статья устанавливала: «Лица, соединенные браком, не обладают

<sup>100</sup> Ricard J.M. *Traité du don mutuel*. P., 1754. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>101</sup> Basnage M. *Commentaire de la Coutume de Normandie*. Rouen, 1678. Цит. по: Карасевич П.Л. *Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии*. М., 1875.

общим имуществом, ни движимым, ни недвижимым, так как жены могут обладать имуществом только после смерти мужа». Из данного текста Банаж вывел формулу: «Жена не имеет общего имущества с мужем». При этом Банаж отмечает единичность подобного установления в праве кутюмов и трудности, которые возникают в связи с этим, если правоотношение затрагивает территорию других кутюмов. Он утверждает, что по вопросам движимого имущества необходимо следовать кутюму совместного домицилия во время брака. В том, что касается недвижимости, Банаж категорически подчеркивает, «что каждый кутюм должен быть главным на своей территории, и что сделки между индивидами не могут менять распоряжения кутюмов... Тут речь идет о правах жены на имущество, приобретенное во время брака, о безвозмездных сделках между супругами»<sup>102</sup>.

Точка зрения Банажа находится в полном противоречии с мнением Дюмулена и судебной практикой Парижского парламента. По сути, Банаж придерживается максимы Луазеля («все кутюмы реальны»). Однако никак нельзя сказать, что Банаж примыкает к системе д'Аржантре; это имя в Комментариях даже не упоминается. По вопросу совершеннолетия Банаж вообще отвергает одно из самых важных правил, сформулированных д'Аржантре.

Комментируя ст. 431 Кутюмов, которая закрепляла возраст 20 лет, когда позволено распоряжаться частью своего имущества, Банаж утверждает, что «совершеннолетие в 20 лет для лиц, живущих в данной провинции, позволяет им распоряжаться своим имуществом, которое они имеют в провинциях, где кутюмы закрепляют совершеннолетие в 25 лет; так как когда говорится о способах заключения договора, можно ссылаться только на кутюм домицилия». В доказательство своих слов он упоминает решение Руанского парламента от 4 февраля 1666 г., касающееся лица, живущего в Нормандии, которое могло распоряжаться своим имуществом, находящимся в Париже: «Совершеннолетие, которое дает свободу заключения контрактов, следует за лицом и

домицилием; тот, кто является совершеннолетним в Нормандии, является им повсюду»<sup>103</sup>.

Пожалуй, наиболее интересная мысль Банажа в сфере конфликтного права – утверждение, что договорная дееспособность и способы заключения договора должны регулироваться законом домицилия.

**Денис Симон** (Denis Simon, годы жизни неизвестны), советник гражданского и уголовного суда в провинции Бовэ, автор «Исторической библиотеки основных авторов гражданского права» (*Bibliothèque historique des principaux auteurs du droit civil*). В заключение первого тома своей «Библиотеки», опубликованной в 1692 г., он включил диссертацию: «В каких случаях кутюмы являются реальными, персональными или смешанными» (*Dissertation en quels cas les coutumes sont réelles, personnelles ou mixtes*)<sup>104</sup>. Симон был вторым французским автором XVII в. (после Шаллина), который принял доктрину д'Аржантре.

Диссертация Симона намного короче диссертации Шаллина. Однако как резюме теории статутов труд Симона является более полным и системным; автор изучал не только работы д'Аржантре, но и произведения Бургундуса, который черпал свои идеи прежде всего у «бретонского комментатора». По утверждению А. Лэне, Симон в большей степени вдохновлялся доктринами бельгийских и голландских юристов, чем непосредственно мыслями самого д'Аржантре.

С точки зрения Симона, «кутюм домицилия дает правоспособность лицу, чтобы заключать сделки, поэтому данный кутюм не обладает силой в отношении имущества, находящегося под силой кутюма, запрещающего отчуждение вещи. Кутюм не может обязать или объявить недееспособным лицо, которое не является его субъектом, но кутюм может ввести положение о недвижимости, находящейся на его территории, о невозможности отчуждения или ухудшения

<sup>102</sup> Basnage M. *Commentaire de la Coutume de Normandie*. Rouen, 1778. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>103</sup> Basnage M. *Commentaire de la Coutume de Normandie*. Rouen, 1778. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>104</sup> Meili F. *Geschichte und System des Internationalen Privatrechts*. Leipzig, 1892.

положения, даже для иностранцев, если они не обладают определенными качествами»<sup>105</sup>.

Диссертация Симона интересна прежде всего с исторической точки зрения – как свидетельство распространения и восприятия системы д'Аржантре во Франции в конце XVII в. В литературе XIX в. Симона называли «юристом нижнего звена»<sup>106</sup>. Этот автор (как и 30 лет назад Шаллин) практически без какого-либо анализа (во всяком случае, без какой-либо критики) просто принял систему реальных, персональных и смешанных статутов.

**Филипп де Ренюссон** (Philippe de Renusson, 1632–1699), адвокат Парижского парламента, один из наиболее известных и «лучших» французских юристов XVII в.<sup>107</sup> Автор «Трактата об общности» (*Traité de la communauté*), «Трактата о приданом» (*Traité du douaire*); «Трактата о праве попечения дворян и буржуазии» (*Traité du droit de garde noble et bourgeoise*), опубликованных в 1699 г.

В этих трех трактатах Ренюссон попытался подробно и детально исследовать ситуацию в области конфликтов законов, поскольку различные постановления кутюмов в то время порождали наиболее сложные и наиболее часто обсуждаемые проблемы. В плане развития теории статутов Ренюссон считается одним из самых важных французских авторов XVII в. Он уделял много внимания переменам, которым с течением времени подверглась эта теория, и констатировал ее возрастающее влияние. При этом сам Ренюссон отказался принять теорию статутов (он вообще утверждал, что все известное деление статутов не выдерживает критики<sup>108</sup>) и противопоставил ей свою собственную концепцию.

Диссертацией Ренюссона, содержащей наиболее общие идеи, является «Трактат об общности». В этом Трактате автор ссылается на работы Пьера де л'Оммо, Якова Кюжас, Дюмулена, д'Аржантре и Бургундуса (однако учения Шаллина и Симона,

воспринявших тройственное деление статутов, он даже не упоминает). Кроме того, ученый рассматривает целую серию судебных решений с 1547 по 1687 гг., относящихся к вопросам конфликтного права. В «Трактате» Ренюссон утверждает, что, с одной стороны, существует право народов и естественное право, а с другой стороны – гражданское право, т.е. «муниципальное право каждого государства, каждой области, каждой провинции», и формулирует собственный принцип гражданского права – «области одной провинции имеют ограниченную власть и не могут иметь власть вне своей территории»<sup>109</sup>. Не вызывает сомнения, что исходным принципом конфликтной теории Ренюссона является принцип реальности кутюмов.

Ренюссон руководствуется тем же принципом, что и д'Аржантре, но он более точно разъясняет эту максиму: «Кутюмы являются реальными; каждый кутюм обладает ограниченной территорией, и может иметь власть только на имущество, расположенное на его территории; они не имеют никакой власти над имуществом, расположенным вне территории»<sup>110</sup>. Разница в кутюмах исходит из разницы народов, а разница народов исходит из общества, что является вполне нормальным. Народы, с одной стороны, объединены, но все же разделены границами, чтобы отличаться от соседей, которые не вошли в их сообщество; они создали законы и кутюмы, чтобы поддержать свое общество. Таким образом, муниципальные законы и кутюмы провинции признаны как контракт и соглашение между народом этой провинции; они также подчинили себе и имущество, которое находится на данной территории. Если впоследствии народы разных провинций объединятся, их старые законы и кутюмы, которым они следовали, должны будут соблюдаться, т.е. каждый кутюм будет соблюден на своей территории. По существу, Ренюссон излагает систему д'Аржантре, при этом не выделяя реальных, персональных и смешанных статутов. Из принципа, что все кутюмы являются реальными, он всего лишь подчеркивает последствия: «Когда речь идет об имуществе,

---

<sup>105</sup> Simon D. Bibliothèque historique des principaux auteurs du droit civil. Beauvais, 1692. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>106</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>107</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>108</sup> Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

---

<sup>109</sup> De Renusson P. Traité de la communauté. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>110</sup> De Renusson P. Traité de la communauté. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

мы можем им распоряжаться полностью или частично. После смерти лица, когда речь идет о наследстве, надо следовать кутюму места, где находится имущество, а не кутюму домицилия человека, кому оно принадлежит»<sup>111</sup>.

В «Трактате об общности» автор задается вопросом: «Какие преимущества имеют лица, связанные браком, если их имущество находится под влиянием разных кутюмов; должны ли они следовать кутюмам домицилия, по которым вступили в брак; или кутюмам домицилия места, где умер один из супругов; или надо следовать кутюмам, где находится имущество, которым они распорядились?» К этому вопросу он применяет принцип реальности кутюмов, и в связи с этим рассматривает судебную практику за 150 лет. Ренюссон спрашивает себя, является ли этот принцип абсолютным, и в результате приходит к теории, предложенной д'Аржантре.

Анализируя труды Ренюссона, можно увидеть, насколько сильно к концу XVII в. (более, чем через 100 лет после ее создания) система д'Аржантре повлияла на юридическое сознание Франции. Парадоксально, но во французскую юриспруденцию эта система «вернулась» благодаря Бургундусу и иным бельгийским, голландским и немецким ученым XVII в. Эти авторы были известны и почитаемы во Франции, и их согласие с теорией д'Аржантре придавало ей огромный авторитет. Ренюссон постоянно цитирует Бургундуса и других «знаменитых иностранных юрискольтультов», но сам он к теории д'Аржантре относится весьма критически<sup>112</sup>. Самое главное – в своих произведениях он отрицал деление статутов на реальные, смешанные и персональные.

Ренюссон писал, что принцип реальности кутюмов точен и утвержден. Но стоит задаться вопросом: должны ли решения кутюмов быть универсальными и неразличимыми, и каким образом стоит их применять в случаях, когда их надо различать, или когда необходимо просто следовать кутюму домицилия в отношении имущества, которое находится не только в пределах

данной территории, но и вне ее? По его мнению, никто из авторов, писавших о конфликтных вопросах, не делал такого различия. Все они считали, что разногласия, которые выражены или предписаны кутюмом, относятся в основном к лицу или касаются вещи. Если то, что предписано, касается лица, то необходимо следовать кутюму домицилия; если предписание касается вещи, то надо следовать кутюму места нахождения данной вещи. «Господин д'Аржантре, в статье 218 старых Кутюмов Бретани, глоссе 6, номере 16, приводит множество решений, которые он называет персональными: например, когда кутюм устанавливает совершеннолетие в 20 лет, и дает много прав в этом возрасте; или когда кутюм не позволяет замужней женщине без разрешения мужа заключать сделки; или когда в кутюме говорится, что несовершеннолетние и люди, находящиеся под властью другого человека, не могут брать на себя обязательства»<sup>113</sup>. Эту систему Ренюссон не принимает. Он считает, что установившаяся классификация статутов не обладает твердостью, она сама себя разрушает, падает сама по себе<sup>114</sup>. Однако действительных недостатков доктрины д'Аржантре Ренюссон увидеть не смог. Возможно, именно благодаря влиянию Ренюссона (как это ни парадоксально!) французские юристы XVIII в. также не смогли обнаружить истинных пороков в теории д'Аржантре и практически не усомнились в ее правильности.

По мнению Ренюссона, если делать акцент на различии статутов, т.е. на делении их на персональные и реальные, и говорить, что одни статуты более реальные, а другие более персональные, то это различие неточное, расплывчатое, не всегда совпадающее с действительностью. Делить законы на применимые к людям и применимые к вещам, нецелесообразно, – законы и кутюмы в сфере гражданского права регулируют взаимосвязь людей по отношению друг к другу и людей по отношению к своим вещам. Нельзя точно сказать, к какому статуту – реальному или персональному – будет относиться данное определение. Нельзя выделять вещи в отдельную группу и

<sup>111</sup> De Renusson P. Traité de la communauté. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>112</sup> Мережко А.А. Наука международного частного права: история и современность. Киев, 2006.

<sup>113</sup> De Renusson P. Traité de la communauté. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>114</sup> Манделштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

рассматривать их как нечто абстрактное, можно их рассматривать лишь по отношению к людям.

Имущество всегда связано с лицом, а лицо всегда связано с имуществом; поэтому *все кутюмы являются смешанными*. Вещь связана с лицом, владеющим ею, а лицо связано с вещью, на которую у них есть право; нельзя рассматривать одно без другого: «Если бы были положения кутюмов, относящиеся только к вещам, отдельно от лиц, было бы бессмысленно рассматривать кутюм домицилия лица. Это различие беспочвенно и основано только на предположениях тех, кто его придумал<sup>115</sup>». Однако критические высказывания Ренюссона не отличаются ни решительностью, ни точностью – на практике существует различие законов, касающихся лиц и касающихся вещей.

Кроме того, во многих законах, упоминающих одновременно о лицах и вещах, цели законодателя выясняются с такой очевидностью, что относительно их личного или реального характера не возникает сомнения. Закон, запрещающий несовершеннолетнему продажу имения, безусловно является личным, а статут, устанавливающий сервитут в пользу какого-нибудь имения – реальным. Действительно, по-настоящему разделить законы на реальные и персональные зачастую является делом чрезвычайно затруднительным, поскольку в каждом одном отношении есть элемент другого. Это деление имеет достаточно условный характер и произведено для удобства – как для удобства защиты прав людей и их собственности, так удобства построения научных конструкций. Чтобы не было путаницы, еще римские юристы решили одни законы отнести непосредственно к лицам, а другие – к вещам. Другой вопрос – может ли конфликтное право быть основано на таком делении, корректно ли такое деление для целей конфликтного права? Именно этот вопрос (на самом деле являющийся первостепенным) Ренюссон в своих изысканиях обошел стороной.

Ренюссон пытался создать собственную теорию конфликтного права, противоположную доктрине д'Аржантре: «Кажется, что было множество причин сказать, что в законах и кутю-

мах существуют индивидуальные положения, которые касаются прав лица по отношению к их имуществу, вне зависимости от его расположения в пределах силы кутюма или вне; что существуют положения кутюмов, которые не относятся к способности лица, и в которых законодатель хотел всего лишь ограничить право распоряжаться имуществом преимущественно в отношении родителей и наследников по крови, или по другой причине, предусмотренной каждым кутюмом»<sup>116</sup>. Однако эта теоретическая конструкция не вполне понятна, а потому производит двойственное впечатление.

С первого взгляда можно подумать, что по сути теория Ренюссона практически не отличается от теории д'Аржантре, что Ренюссон просто видоизменяет эту теорию. Ученый не употребляет терминологию «реальный, смешанный и персональный статуты», а предлагает различать в законах «нераздельные» (неразделимые) и «раздельные» (разделимые) постановления (*dispositions individes et dividues*). Нераздельные положения касаются дееспособности человека по отношению ко всему его имуществу, действуют на вещь и потому имеют вездельную силу. Раздельные положения действуют только под компетенцией нераздельных. Благодаря такому изменению формулы д'Аржантре просто значительно увеличивается количество статутов, имеющих экстерриториальный характер<sup>117</sup>.

На самом деле доктрина Ренюссона является принципиально иной. Ученый предлагает неизмеримо более обширный критерий для определения законов, всегда имеющих экстерриториальную силу. Д'Аржантре признавал экстерриториальность только тех кутюмов, которые затрагивали лицо «*pure et universaliter*». Ренюссон исследовал законы изнутри, пытаясь понять их суть, и установил неизмеримо большее число неразделимых положений.

Основные положения своей теории Ренюссон изложил в каузальной форме, опираясь, в основном, на конкретные судебные решения.

---

<sup>115</sup> De Renusson P. *Traité de la communauté*. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>116</sup> De Renusson P. *Traité de la communauté*. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>117</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

Прежде всего ученый изучил знаменитое решение Парижского парламента от 28 августа/2 сентября 1600 г., которое аннулировало продажу недвижимости, находящейся под кутюмом Анжу, и совершенную жителем, домицилий которого находится под властью кутюма Санли. Продавцу было 20 лет; по кутюму Санли, он был несовершеннолетним, по кутюму Анжу – совершеннолетним. По мнению Ренюссона, при вынесении решения не была принята во внимание ст. 444 кутюма Анжу, а потому, возможно, это решение не имеет никакой силы. Несмотря на это, Ренюссон использует это решение для своей теории неразделимого закона, но при этом пишет, что «нельзя ссылаться на положение, которое касается человека и его дееспособности, о которых говорится в судебном решении, представленном господином Луэ»<sup>118</sup>.

После исследования данного дела, Ренюссон называет недостаточными те мотивы решения 1600 г., на которые ссылается Луэ, который, в частности, апеллировал к мнению Бартоло (*quotiescumque de capacitate aut habitate personarum quaeritur, domicilii leges et statuta spectantur* – личный статут действует за пределы домицилия)<sup>119</sup>. Ренюссон не считал такую апелляцию безусловным аргументом: «Мне кажется, что более веской причиной было бы сказать, что дееспособность человека, которая зависит от разума человека и его способности мышления, является неделимой вещью; что закон и кутюм, где у лица есть свой домицилий, не зависят от территории. Соответственно, способность заключать сделки в отношении недвижимости должна появляться только в возрасте 25 лет, независимо, где она расположена, под властью кутюма или вне ее»<sup>120</sup>.

Ренюссон приводит пример еще одного решения Парижского парламента от 18 июня 1682 г. Решение касалось приобретения недвижимости, а спорный вопрос затрагивал период времени, необходимым для установления владения.

<sup>118</sup> De Renusson P. *Traité de la communauté*. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>119</sup> Кстати говоря, Ренюссон не проводил особого различия между доктринами Бартоло и д'Аржантре и критиковал их с одинаковой силой.

<sup>120</sup> De Renusson P. *Traité de la communauté*. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

Наиболее сложный вопрос затрагивал коллизии кутюмов: какой кутюм является компетентным – кутюм домицилия сторон, или места нахождения имущества? Ренюссон писал, что «это было очень затруднительно», но все же он предложил свое обоснование решения – это нераздельное положение, поэтому должен применяться кутюм домицилия сторон.

Для построения теории Ренюссона большое значение имело решение Парижского парламента от 26 июля 1679 г. Это решение посвящено праву замужней женщины распоряжаться своим имуществом на случай смерти. Статья 238 кутюма Осера наделяла женщину, которой исполнилось 18 лет, правом завещать, не испрашивая согласия мужа. Эта норма представляла собой отступление от общего запрета дарения, наложенного этим кутюмом на замужних женщин. Бургундский кутюм содержал противоположное предписание. Возник вопрос – может ли женщина, проживающая в Осере, составить завещательное распоряжение об имуществе, находящемся в Бургундии? Решением от 26 июля 1679 г. был дан положительный ответ: в этом знаменитом деле суд признал действительным завещание Шарлотты де Шуазель, большая часть имущества которой была расположена в Бургундии, а проживала она в Дузуа, где действовал кутюм Осера<sup>121</sup>.

Как писал Ренюссон, в кутюмах содержатся различные положения о том, имеет ли право женщина, состоящая в браке и подчиняющаяся власти мужа, составлять завещание и распоряжаться принадлежащим ей имуществом на случай своей смерти. Может ли женщина, проживающая в области, где она наделена правом составления завещания без обязательного разрешения супруга, завещать имущество, находящееся там, где без соответствующего разрешения это запрещено? Власть мужа неотъемлема от его личности, и если он проживает в местности, где женщина вправе составить завещание без его согласия, то она таким правом обладает в любом месте, где бы ни находилось принадлежащее ей имущество. Поскольку согласие мужа – это вещь нераздельная, постольку если оно не требуется по *lex domicilii*, жена может завещать земли и в других кутюмах. Способность жены к состав-

<sup>121</sup> Laurent F. *Droit civil international*. Bruxelles, 1880.

лению завещаний, признанная по *lex domicilii*, имеет экстерриториальный характер. К тому же норма, устанавливающая запрет на распоряжение супругой своим имуществом без согласия мужа, противоречит общим принципам права.

По мнению Ренюссона, есть и другой пример индивидуального (нераздельного) права – это право совместного имущества. Пока речь идет о совместно нажитом имуществе супругов, применяется кутюм их домицилия; он включает все приобретения, сделанные супругами во время брака, в любых местах. Нельзя различать приобретения; право совместного имущества имеет неразделимый характер. Точно так же форма завещания, составленная по *lex loci actus*, должна быть всюду признана, так как акт по форме «неделим»<sup>122</sup>.

Утверждая принцип *lex loci actus* применительно к форме акта, Ренюссон четко объясняет, почему кутюм, в соответствии с требованиями которого было сделано завещание, неотделим от лица, подчиненного его действию (следовательно, экстерриториален): «В противном случае одна часть акта имела бы юридическую силу, а другая оказалась бы недействительной... Составление нескольких завещаний доставляло бы крайние неудобства, противоречило бы доводам рассудка и здравому смыслу»<sup>123</sup>. Однако Ренюссон не объяснил, почему завещание, составленное в соответствии с местным кутюмом, является законным за границей; он просто ограничился категоричным утверждением, не подкрепленным никакими доказательствами.

Как видим, теория Ренюссона очень сильно отличается от теории д'Аржантре. По мнению А. Лэне, она является порождением совершенно иного мировоззрения. Д'Аржантре толкует личный статут как жесткую конструкцию, имея целью максимально ограничить число правовых актов, подпадающих под это определение. Ренюссон понимает под личным статутом закон, неотъемлемый от своего субъекта («неделимый», «нераздельный»), т.е. емкую и гибкую формулу,

включающую в себя любые нормы, которые необходимо применять, во имя справедливости пренебрегая территориальным принципом. Более того, Ренюссон предлагает считать характерным признаком личного статута то, что он относится ко всему имуществу. Д'Аржантре придавал началу территориальности абсолютный характер. Именно по этой причине он постоянно сталкивался с затруднениями при объяснении не подпадающих под действие принципа реальности случаев, не признавать существования которых д'Аржантре не мог. Ренюссон также учитывает территориальность кутюма, но для него она отнюдь не является определяющим фактором. Не колеблясь, ученый выделяет ряд правоотношений, регулирование которых противоречит данному принципу. В их числе он называет законы, определяющие правовой режим движимого имущества, дееспособность лиц, режим общей собственности супругов, форму правовых актов. Если бы Ренюссон провел более полное и обстоятельное изучение коллизии кутюмов, он мог бы значительно увеличить список таких исключений.

В итоге Ренюссон предлагает для решения коллизий метод, состоящий в поиске тех норм закона, которые должны действовать повсеместно. Однако этот метод нельзя признать удачным: его использование предполагает, что существует некий перечень «лучших» норм, которые «выше» других и потому имеют внеземельную силу. Ренюссон доказывает только необходимость повсеместной, однообразной силы определенного закона, но не объясняет, почему должен действовать именно этот закон.

**Денис Лебрен** (Denis Lebrun, ум. в 1708 г.), адвокат в Парижском парламенте, автор «Трактата об общности имущества» (*Traité de la communauté*) и «Трактат о наследовании» (*Traité des successions*). Как и Ренюссон, Лебрен изложил свое мнение о правилах разрешения коллизий кутюмов в «Трактате об общности имущества», вышедшем в свет после смерти автора. Рассуждения этого ученого свидетельствуют о том значительном влиянии, какое к началу XVIII в. сумела приобрести теория д'Аржантре.

Лебрен принимает эту теорию, но открыто не соглашается с тем или иным правилом, сформулированным бретонским комментатором. При этом Лебрен либо старается либо не упоминать

---

<sup>122</sup> De Renusson P. *Traité de la communauté*. Paris, 1723. Цит. по: Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>123</sup> De Renusson P. *Traité de la communauté*. Paris, 1723. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

о существующих исключениях без крайней необходимости, либо пытается согласовать теорию д'Аржантре и противоречащие ей решения практических вопросов. В результате получается очевидная непоследовательность. Это, в свою очередь, вызывает противоречивые оценки теории самого Лебрена: например, А.Н. Мандельштам считает, что он находился под сильным влиянием д'Аржантре<sup>124</sup>; А.А. Мережко пишет, что в произведениях Лебрена можно заметить лишь «отдельные признаки влияния д'Аржантре»<sup>125</sup>.

В общем виде теорию Лебрена можно изложить следующим образом: личный статут должен определять положение лица, не упоминая о вещах. Реальный статут или регулирует какое-либо особенное действие лица, или говорит об имуществе. Например, *Senatusconsultum Vellejanum* относится к реальному статуту, потому что он устанавливает особенную недееспособность женщин к поручительству. Кроме этого данный статут имеет запретительный характер (*prohibitif et pas favorable*)<sup>126</sup>, следовательно, действует только на своей территории. К реальному статуту относится и определение размера недвижимости, которую супруги могут подарить друг другу на случай смерти. С первого взгляда складывается впечатление, что Лебрен в точности следует доктрине д'Аржантре. Однако дальше из своих общих правил Лебрен делает столько исключений, что от системы д'Аржантре мало что остается.

В «Трактате об общности имущества» Лебрен исследует, какой кутюм должен применяться к вопросу управления совместным имуществом. Он считает, что режим общей собственности имеет характер личного закона и распространяется на все имущество, где бы оно ни находилось, в силу молчаливого согласия со статутом domicilio. Лебрен подчеркивает, что это согласие распространяется не только на отдельные акты, но и на правовой статус супругов в целом. Из этого постулата он делает неожиданный вывод

– следовательно, в теории д'Аржантре нет ничего, чтобы противоречило понятию личного закона. При этом Лебрен отлично осознает, что его рассуждения скорее согласуются с теорией Дюмулена, но полностью нарушают положения, сформулированные «мэтром» д'Аржантре. Лебрен пытается оправдаться: «Д'Аржантре считает определение правового положения лица, содержащееся в статуте, исчерпывающим и независимым от правового положения его имущества, достаточным для того, чтобы статут именовался личным. Действительно, кажется, что в брачном соглашении супругов должно быть уделено внимание положению имущества. Но даже неуклонное следование этому правилу не выявит изрядного числа статутов, которые можно назвать личными. Если лицо в соответствии со статутом признано совершеннолетним, и на него возлагается ответственность по имущественным обязательствам вместе с правом его отчуждения, то мы, руководствуясь возможными юридическими последствиями, в некотором роде принуждены признать статут и правовой режим общего имущества личными, вопреки мнению господина д'Аржантре»<sup>127</sup>.

Если следовать теории д'Аржантре, супруг обладал бы неограниченной властью и мог бы лишить супругу тех прав, какими она наделена силой молчаливого признания правового режима общего имущества, осуществляя раздел этого имущества в Бретани или иной области писаного права. Следовательно, утверждает Лебрен, нельзя говорить, что этот кутюм имеет вещный характер, что, например, кутюм Нормандии, который запрещает режим совместного имущества, распространяет свое действие на все имущество, находящееся на территории этой области. По обыкновению, кутюм реален, и это справедливо, но также справедливо и то, что существуют личные права и статуты, которые наделяют правом, запрещают, отстраняют, определяют возраст совершеннолетия, подчиняют сына власти отца, а жену – власти мужа.

Лебрен подчеркивает, что расценивать право общего имущества и статут, его содержащий, как персональные, необходимо ввиду порождаемых

<sup>124</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>125</sup> Мережко А.А. Наука международного частного права: история и современность. Киев, 2006.

<sup>126</sup> Lebrun D. *Traité de la communauté*. P., 1723. Цит. по: Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

<sup>127</sup> Lebrun D. *Traité de la communauté*. P., 1723. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

ими последствий. В доказательство своих выводов Лебрен приводит многочисленные решения Парижского парламента, закрепившие это положение: «Утверждение подобной судебной практики высокими властями было тем более необходимо, потому что обычай, признающий право общего имущества личным и составляющий одно из начал права, порожден неотступным соблюдением правил и упрочен благодаря своим правовым последствиям»<sup>128</sup>.

По мнению Лебрена, статут, позволяющий женщине завещать, не испрашивая согласия мужа, также является личным. Он ссылается на решение Парижского парламента от 26 июля 1679 г., где статут истолкован подобным образом, и приравнивает его к решению, наделяющему женщину полной дееспособностью. Лебрен утверждает, что управомочивающий статут должен быть признан личным, потому что влияние, оказываемое им на правовое положение лица, беспримерно; об имуществе не следует и говорить. Это влияние распространяется на все сделки, на все нотариальные и процессуальные действия женщины: «Следуя определениям, данным господином д'Аржантре, статут должен быть признан личным в силу двух имеющих у него признаков: умолчание об имуществе и исчерпывающее определение правового положения женщины. Одного умолчания об имуществе без определения положения лица было бы недостаточно, как и определения положения лица, если бы оно не было всеохватным. Вот в чем состоят принципы господина д'Аржантре, и основания приведенного судебного решения»<sup>129</sup>.

Лебрен точно излагает принципы д'Аржантре, но решение от 26 июля 1679 г. не имеет к ним никакого отношения. Статут, позволяющий женщине завещать свое недвижимое имущество, не соответствует условиям, необходимым для признания его личным с точки зрения д'Аржантре. Оценка способности женщины завещать недвижимости в качестве личного статута находится в полном противоречии с его теорией. Данный статут очевидным образом регулирует положе-

ние имущества и, кроме того, наделяет женщину лишь ограниченной (а не общей) дееспособностью, распространяющейся лишь на завещательный акт. Лебрен сам признает, что статут имеет целью наделить женщину перед смертью той свободой, которой она была лишена всю жизнь. На самом деле решение 1679 г. дважды противоречит системе д'Аржантре.

Усилия, затраченные Лебреном, чтобы скрыть противоречие между системой д'Аржантре и судебной практикой XVII в., чрезвычайно показательны. Вряд ли Лебрен хочет ввести своих читателей в заблуждение, тем более, вряд ли он сам это заблуждение разделяет. Представляется, что причина таких построений Лебрена заключается в том, что в конце XVII в. теория д'Аржантре уже была признана многими юристами, но судебная практика продолжала идти другим путем. Никто из юристов или судей не желал ради идей д'Аржантре отказываться от устоявшегося способа разрешения конфликтов. В данной ситуации было два выхода: воспринять теорию в целом, допуская исключения и компромиссы, например, сохранив свойства личного закона за теми статутами, которым теория придала вещный характер, или прибегать к ухищрениям, скорее похожим на обман<sup>130</sup>. Лебрен предпочитает первый выход: он признает личный характер кутюма в отношении режима общего имущества и делает такой же вывод и в отношении кутюма о праве замужней женщины составлять завещание.

**Тома де ла Томассьер** (Thomas de la Thommassiere, ум. 1712), автор многих сочинений, например, «Комментария к кутюмам Берри» (Commentaire de la Coutume de Berry), опубликованного в 1701 г., «Старых и новых обычаев Берри и Лорри» (Auciennes et nouvelles coutumes de Berry et celles de Lorris), опубликованных в 1769 г., «Ассизов и кутюмов Бовази» (Assises et les coutumes de Beauvoisis). Один из наиболее известных знаменитых «знатоков обычного права». В XIX в. работы этого автора пользовались во Франции большой популярностью и авторитетом.

Многие французские юристы XVIII и XIX вв., спорившие о происхождении средневекового обычного права, выводили его содержание из какого-либо одного главного основания. Томассьер доказывал, что

<sup>128</sup> Lebrun D. Traité de la communauté. P., 1723. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>129</sup> Lebrun D. Traité de la communauté. P., 1723. Цит. по: Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

<sup>130</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

галльское право не было вытеснено римским, продолжало жить рядом с ним, а на севере действовало исключительно галльское право, которое и было главным источником обычного права Средних веков. В качестве доказательства своих умозаключений ученый приводил постановления, составлявшие особенности старых обычаев Берри и впоследствии вошедшие в общее право Франции, например, право любой замужней женщины отказаться от общности имущества и договорное назначение наследника. На севере, в землях обычного права, римское право не имело силы закона, а играло роль субсидиарного, вспомогательного второстепенного источника права путем судебной практики и сочинений юристов; оно применялось лишь в тех случаях, когда местные обычаи оказывались недостаточными<sup>131</sup>.

Первый сборник обычаев Орлеана, известный под названием обычаев Лорри, был составлен при Филиппе Валуа около 1330 г., но эта первоначальная редакция не сохранилась; редакция 1493 г., произведенная по эдикту Карла VIII, в первый раз была издана Томассьером в 1679 г. В комментариях к обычаям Лорри-Орлеана Томассьер отмечал, что эти обычаи были снова отредактированы в 1509 г., пересмотрены в 1531 г. и окончательно реформированы в 1583 г. По объяснению ученого, обычаи Лорри-Орлеана считаются наидревнейшими в королевстве. Именно они применялись как общие руководящие начала в самой обширной части Франции (в герцогствах Орлеанском, Берри и Немурском, в балльяже Монтажи, в графствах Гьенн и Сансерр, в землях Босс, Солонь, Сен-Бриссон, Шомон, Бассиньи). Эти обычаи более всего приближаются к естественной свободе и вольности, не признают ни рабов, ни крепостных, ни барщинных повинностей, ни оброков. Грамота Людовика VII от 1155 г. (*Coutumes ou charte de Loggis*), утвержденная в пользу жителей Лорри, признает и охраняет индивидуальную свободу, свободное осуществление собственности, гарантирует свободу торговли, охраняет личность и собственность от произвола. Грамоты Орлеана от 1137, 1147, 1178, 1180 гг. уничтожили крепостное

состояние<sup>132</sup>. Старые практики извлекли из них многие правила и поговорки, например, «мужчины в состоянии платить долги» (*les men-bles payent les dettes*).

У Томассьера нет произведений, специально посвященных коллизиям кутюмов. Свои взгляды по этим вопросам он высказывает «мимоходом», комментируя обычаи различных французских провинций. Однако Томассьер был одним из самых серьезных специалистов в этой области. В частности, в числе «авторитетных» имен, на которые он ссылается, анализируя конфликтные проблемы, указаны Жан Фабер (его комментарии к *lex Cunctos populos*), Ги Папа (*Guy Pape*), Ж. Бродо, Ж. Луэ, Ж.М. Рикар. При этом теория д'Аржантре в работах Томассьера не упоминается вообще.

С точки зрения А. Лэне, позиция Томассьера «возвратит нас к реальному положению вещей, если вдруг чтение Симона, Ренюссона и Лебрена заставило нас думать, что теория д'Аржантре надела много шума среди юристов. Многим она была известна; некоторыми принята с большими или меньшими оговорками; некоторыми поставлена под сомнение. Но вот автор, высоко ценимый сейчас, дает понять, что он или не знает этой теории, или не придает ей никакого значения»<sup>133</sup>. Томассьер пишет: «Каждый кутюм – это король, наделенный безраздельной властью в своем государстве; он управляет и распоряжается принадлежащими ему благами. Но как суверенный властитель вне пределов своего государства является лишь частным лицом, так и кутюм вне пределов своей территории лишен юридической силы». Это яркое сравнение, по существу, позаимствовано у А. Луазеля; это оборот, схожий с теми, какие используют Б. Шассенэ и д'Аржантре для выражения той же самой мысли. Но из этого яркого сравнения Томассьер делает самый простой вывод – в случае вопроса о вещном праве надлежит руководствоваться тем кутюмом, в чьих пределах расположено имущество. Однако если возникает вопрос о соответствии акта требуемой форме или о дееспособности лица, надлежит

<sup>131</sup> Thommassiere T. *Auciennes et nouvelles coutumes de Berry et celles de Lorris*. P., 1769. Цит. по: Карасевич П.Л. *Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии*. М., 1875.

<sup>132</sup> Thommassiere T. *Assises et les coutumes de Beauvoisis*. P., 1769. Цит. по: Карасевич П.Л. *Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии*. М., 1875.

<sup>133</sup> Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

следовать кутюму места проживания лица или места принятия акта.

В результате декларация принципа реальности кутюмов привела Томассьера к «классическому» подходу – персональные статуты (о дееспособности лица) и статуты о форме сделки имеют экстерриториальный характер; безусловно реальный (территориальный) характер имеют только статуты, регулирующие вещные права. В рассуждениях о том, с какого возраста допустимо составление завещания, Томассьер согласен со всеми своими предшественниками, особенно с Рикаром: «Если необходимо решить, обладает ли лицо правом завещать, надлежит руководствоваться кутюмом места проживания завещателя. Например, в означенном кутюме завещатель, достигший 18 лет, вправе завещать и любым другим образом распорядиться своим имуществом, хотя бы даже недвижимым и находящимся там, где кутюм не позволяет завещать до достижения 25 лет»<sup>134</sup>. Такой подход полностью соответствует французской судебной практике, но не очень-то согласуется с максимой о реальности кутюмов.

Томассьер не дает теоретических обоснований своим решениям конфликтных вопросов; возможно, он и не ставил себе цель выработать какую-то теорию коллизионного права. Его решения целиком и полностью лежат в русле теории статутов; пусть он не употребляет соответствующей терминологии, суть дела от этого не меняется. Вызывает большое сожаление, что такой крупный ученый не пошел дальше констатации установившейся теории и практики. Увы, но для нас его работы интересны прежде всего тем, что Томассьер не упоминает о теории д'Аржантре.

**Бартоломи-Жозеф Бретоннье** (Barthelemy-Joseph Bretonnier, 1656–1722), адвокат в парламенте Парижа. Его наиболее известное произведение – 4-томные «Комментарии к Сборнику решений г-на Анри» (*Observations sur les arrêts de Henrys*), написанные в 1708 г. и изданные в 1754–1772 гг.

Бретоннье относил начало возникновения французских территориальных обычаев к X и XI вв. и отрицал мнение о происхождении этих

обычаев из германского права. В отличие от Томассьера, Бретоннье был сторонником взгляда, что галльские юридические обычаи были полностью вытеснены римским правом, и только римское право – источник французских кутюмов. В этом отношении ученый полностью разделял воззрение, высказанное в XVI в. президентом Парижского парламента де Лизе. Бретоннье – ярый поклонник римского права, и в связи с этим он низводил юридическое значение местных обычаев до нуля. Он считал римское и каноническое право общим правом Францию. В южной полосе Франции в округах парламента Тулузы, По, Бордо, Гренобля римское право всегда имело значение общего права и закона; Дофин, Прованс, Лангедок, Беарн, Гьенн, Лион, Форе, Бресс, Божоле, Маконне, верхняя Овернь назывались по преимуществу землями писаного права. Даже на севере и на востоке, в землях Мессена, Туля, Вердена, Тионвилля, Эльзаса, в которых германский элемент наиболее сохранился, сборники местных обычаев ссылаются на римское право как на общее право. В округе Парижского парламента римское право признавалось в обычаях Лиона, Оверни, Ла-Марша, Бурбонне, Берри; только обычаи самого города Парижа, Бретани и Нормандии не упоминают о римском праве<sup>135</sup>.

В своих «Комментариях к Сборнику решений г-на Анри» Бретоннье «как будто бы умышленно обходит молчанием существовавшие в то время теории правовых коллизий»<sup>136</sup>. Он ничего не пишет о теории статутов и не упоминает о том успехе, которым пользовалась теория д'Аржантре в начале XVIII в. А.Н. Мандельштам писал, что Бретоннье «вовсе умалчивает о д'Аржантре»<sup>137</sup>. Это не так, произведения д'Аржантре были Бретоннье известны, и он довольно часто цитировал бретонского комментатора. Однако ученый цитировал только конкретные примеры решений, предложенных д'Аржантре, ничего не говоря о его системе в целом.

---

<sup>135</sup> Bretonnier B.-J. *Observations sur les arrêts de Henrys*. P., 1754, 1772. 4 vol. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>136</sup> Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>137</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

---

<sup>134</sup> Thommassiere T. *Commentaire de la Coutume de Berry*. P., 1701. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

Бретоннье писал: «Автора (Клода Анри) занимает вопрос о юридической силе кутюмов. Он убежден, что лицо подчиняется порядку кутюма места его постоянного проживания, а вещи (как движимые, так и недвижимые) – кутюму места их нахождения. Господа Шарль де Мулен и д'Аржантре излагают данный предмет в приведенных мною выдержках. Я не стану задерживаться, чтобы передать их размышления целиком. Приведу только соображения, касающиеся писаного права»<sup>138</sup>. Собственные соображения Бретоннье касаются конфликтных вопросов общей собственности супругов; завещания и сделок *inter vivos* (между живыми); минимального возраста, необходимого для распоряжения имуществом; правомочий парижан, перенесших постоянное место жительства в области, где действует писаное право; имущества, находящегося в Париже и завещанного жителем областей писаного права.

Детально ни один из этих вопросов Бретоннье не исследует, он просто предлагает общее решение конфликтов кутюмов: коллизии законов всегда должны разрешаться с учетом экстерриториального характера общего права; все местные кутюмы строго территориальны. При этом автор просто формулирует свое мнение, воздерживаясь от каких бы то ни было теоретических рассуждений. Как и Томассьер, с точки зрения развития науки конфликтного права, для нас Бретоннье интересен тем, что он ничего не говорит ни об итальянской теории статутов, ни о теории д'Аржантре.

**Эзэб де Лорьер** (Eusèbe de Laurière, 1659–1728), один из наиболее именитых «знатоков обычного права», один из авторов «библиотеки обычаев» (совместно с Берруа). Автор многочисленных произведений – «Библиотека обычаев» (*Bibliothèque de coutumes par Berroyer et de Laurière*), написанная в 1699 г. «Глоссарий французского права» (*Glossaire du droit français*) и «Древние постановления Судного приказа» (*Anciennes constitutions du Chatelet*), опубликованные также в 1699 г. Образцом для составления «Глоссария французского права» Лорьеру послу-

жил «Индекс королевских и сеньориальных прав и наиболее заметных решений, термины и фразы из практики Франции» (*Indice des droits royaux et seigneuriaux et de plus notables décisions, termes et phrases de la pratique de France*), составленный известным французским юристом Рого (близким другом Я. Куяция) в 1605 г. Лорьер написал подробные комментарии на обычаи Берри и Парижа; собрал, отредактировал и опубликовал обширные замечания Дюмулена на свод обычаев Бурбонне и Оверни 1521 г. Наиболее известное произведение Лорьера – это «Комментарии к Институциям обычного права г-на Луазеля» (*Observations aux institutes coutumières de Loisel*), изданные в 1710 г.

Лорьер относил начало возникновения территориальных обычаев к X и XI вв., и в римском праве видел источник этих обычаев, отрицая мнение о происхождении их из германского права. При этом Лорьер являлся поклонником французского обычного права, превозносил его и ставил наряду с римским правом, тем самым утверждая приоритет личного статута перед территориальным: «Римские законы, салические, рипуарские и другие принадлежали известным народам, а не определенным территориям; так римский закон был общим законом для всех туземных галлов, где бы они ни жили, бургундский – для бургундов. Эти законы связаны были с лицами, а не с местностями; различные народы, руководившиеся этими законами, рассеяны были повсюду. Нет никакого разумного основания относить происхождение каких-либо наших обычаев к одному из этих законов»<sup>139</sup>.

Лорьер в своих «Комментариях к Институциям обычного права Луазеля», вообще не пользуется знаменитой формулой Луазеля и д'Аржантре «все кутюмы реальны». Однако в подтверждение своих выводов Лорьер ссылаясь на д'Аржантре, Рикара, Луэ и Томассьера, безусловно признававших данный принцип. Анализируя коллизию законов о наследстве, Лорьер сформулировал три четких правила<sup>140</sup>:

<sup>139</sup> De Laurière E. *Bibliothèque de coutumes par Berroyer et de Laurière*. P., 1751. Цит. по: Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.

<sup>140</sup> De Laurière E. *Observations aux institutes coutumières de Loisel*. P., 1710. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

<sup>138</sup> Bretonnier B.-J. *Observations sur les arrêts de Henrys*. P., 1772. Цит. по: Laine A. *Introduction au droit international privé*. P., 1888.

1. Форма завещания подчиняется кутюму места его составления.
2. Содержания завещательного акта подчиняется кутюму места жительства наследодателя.
3. Дееспособность завещателя, т.е. право завещать подлежит юрисдикции кутюма места проживания.

Интересно отметить, что для теоретического обоснования своего третьего правила Лорьер ссылается именно на д'Аржантре, не замечая, что это правило полностью разрушает его систему. Из всей диссертации д'Аржантре «*De statutis realibus et personalibus*» Лорьер позаимствовал только два вопроса (47 и 49), практически «выдрал» их из общего контекста. Взятые Лорьером положения противоречат общей теории бретонского комментатора. Более того, Лорьер распространил их на тот юридический случай, для которого сам д'Аржантре их действия не предполагал. По его мнению, право оставления завещания одновременно затрагивает и личные, и имущественные отношения, относится к специальной дееспособности, т.е. является смешанным статутом, имеющим территориальный характер.

Таким образом, теория д'Аржантре осталась практически незамеченной Лорьером. По сути, он ограничился только упоминанием имени этого автора в числе множества других имен. Самое главное, что Лорьер, упоминая работу д'Аржантре, совершенно не разобрался в его системе.

\* \* \*

Подводя итог развитию французской теории статутов в XVII в., можно сказать, что в большинстве случаев ученые следовали доктрине, унаследованной от итальянцев и соответствовавшей скорее умонастроениям XVI в. По мнению А. Лэне, эта теория «была нелепейшим образом французской, т.е. искаженной, но не преобразованной итальянской теорией с ее строгим принципом территориальности кутюмов»<sup>141</sup>. Она господствовала еще в течение целого столетия, несмотря на уже получившую известность доктрину д'Аржантре. Вслед за А. Луазелем все юристы повторяли: «Кутюмы имеют реальный характер». Однако в большинстве своем ученые не признавали за этим принципом действитель-

ной юридической силы, за исключением наследования и смежных с ним вопросов. В отношении правового статуса и дееспособности лиц, формы и доказательств совершения сделок, и даже режима общей собственности, все, как будто сговорившись, утверждали персональный характер соответствующих постановлений.

Судебная практика только в вопросах наследования держалась высказанного еще в XVI в. принципа, что «кутюмы реальны», т.е. в каждой провинции недвижимости подчиняются местным законам; но уже для формы завещания она отнюдь не требовала соблюдения той, которая известна была кутюму места нахождения недвижимости. Французские парламенты в течение всего XVII в. не вынесли ни одного решения сообразно с правилами д'Аржантре в отношении правоспособности; наоборот, многие решения игнорировали его требования. Судебные решения противоречили теории д'Аржантре и в вопросе о форме завещания. По свидетельству многих авторов, такая судебная практика была обусловлена непреходящим влиянием итальянской доктрины; особо показательным является знаменитое решение Парижского парламента от 28 августа/2 сентября 1600 г., которое составило прецедент.

Парламент Парижа высказался за личный статут в столь неоднозначном вопросе, как режим общего имущества супругов. Многочисленные решения признали супругов, живущих и сочтавшихся браком в Париже, нераздельно владеющими имуществом, приобретенным во время брака, каким бы ни было его место нахождения – расположено ли оно в области дотального или, например, в Нормандии, где существовал запрет на совместное владение. Такой подход был предложен Дюмуленом и узаконен решениями Парижского парламента. Вокруг этой насущнейшей проблемы велись ожесточенные споры: сторонники реальности кутюмов видели единственное решение в обременении имущества, подтверждением чего являлась, по их мнению, практика парламента Нормандии, не допускавшая уклонения от вещного статута.

При этом сторонники реальности кутюмов обосновывали свои выводы довольно своеобразными аргументами. Римский юрист Гай, определяя гражданское право различных городов, утверждал, что каждый народ имеет собственные

---

<sup>141</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

законы, обязывающие его и подчиняющие его своей власти. Следовательно, кутюмы для своих территорий являются тем же, чем гражданское право было для Рима: выражением духа нации, ревностно блюдушей себя от посягательств. Римский юрист Павел говорил, что гражданское право, присущее жителям Рима, за его пределами лишалось силы, подразумевая, что не следует подчиняться тому, кто желает распространить свою власть на чужие земли. Статутарии часто приводили это правило в качестве, доказывая максимуму «*statut extra territorum jurenti impune non paretur*». Однако это известное латинское выражение переводилось ими весьма знаменательно: «Кутюмы – это высший закон, но они повелевают единственно в своем государстве»<sup>142</sup>.

«Реалистам» противостоял Дюмулен. По вопросу общности супружеского имущества он не критиковал вещь и верховенство кутюмов, но утверждал, что их действие в данном случае вообще не входит в предмет рассмотрения. Спор ведется о соглашении, явно или неявно заключенном между супругами, и кутюмы, находя такие соглашения полезными, разрешают их употребление заинтересованным лицам. Это благоприятные для их участников договоры, подобные слову, скрепляющему две семьи, силой которого совершается брак, без него невозможный. Супруг не может нарушить договор, приобретая имущество в кутюме, не допускающем режима общей собственности супругов, под предлогом того, что кутюм – это высший закон на своей территории. Соблюдение принципа верховенства кутюма не может влечь за собой свободу от принятых обязательств. В Парижском парламенте возобладали точка зрения Дюмулена.

Парламент Парижа пренебрегал различием между общим и специальным положением лица: с момента объявления этого лица дееспособным или недееспособным его статус принимался в расчет, и закон становился личным. Например, ст. 422 кутюма Нормандии наделяла бездетного вдовца правом распорядиться в завещании третьей частью общего супружеского имущества, оговаривая при этом, что завещание будет действительно, только если завещатель прожил более трех месяцев после его составления. Парламент

Парижа определял этот статут как личный, ввиду чего данное правило не распространялось на тех, кто имел домицилий в Париже, поскольку парижский кутюм подобных норм не содержал.

Все парламенты (Нормандии, Бретани, Парижа) высказались за личный статут в вопросе совершеннолетия. Их решения наделяли лицо, получившее в 20 лет по закону места своего проживания полную дееспособность, правом отчуждать, закладывать и любым иным образом распоряжаться (без возможности реституции) принадлежащим ему имуществом, даже если имущество расположено на территории (например, в Париже), подлежащей действию кутюма, по которому полная дееспособность наступает только по достижении 25 лет. Сходные решения были вынесены и в отношении кутюмов Мена, Анжу, Бурбонне, жители которых наделялись полной дееспособностью в 20 лет, но с правом реституции: те, кто понес убытки в результате совершенных сделок, могли восстановить исходное положение дел в областях, где местные кутюмы реституцию не допускали<sup>143</sup>. Напротив, проживающему на территории, где возраст совершеннолетия равнялся 25 годам, было отказано в праве распоряжаться имуществом, находящимся в Нормандии, по причине недостижения указанного возраста, несмотря на то, что местный кутюм устанавливал совершеннолетие в 20 лет.

Начиная с XVII в. судебные решения парламентов утверждают, вместе с Бартоло и Павлом де Кастро, что предписания закона о дееспособности лиц имеют экстерриториальный характер; вместе с Жаном Фабером, Бартоло и Дюмуленом – что форма завещания определяется законом места его составления; вместе с Дюмуленом – что режим общего имущества распространяется на все виды имущества. Парламенты, вынося решения в пользу личного статута по вопросам о дееспособности, форме правовых актов, общем имуществе супругов, применяли традиционный итальянский подход.

Судебная практика по этим вопросам была настолько устойчивой, что юристы-теоретики не надеялись ее изменить и, подчиняясь авторитету суда, пытались приспособить старое учение к новому. Не нужно строго следовать букве закона

<sup>142</sup> Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

<sup>143</sup> Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

– нужно умело сочетать его смысл с велением разума, т.е. уступить силе вещей. Французские юристы отказались от ограничительного толкования личного статута и, одновременно учитывая вещьность кутюмов, заявили, что статут должен быть признан личным, если более всего прочего затрагивает положение лица, определение же этого положения в целом – необязательное условие.

По мнению Ф. Лорана, подобные судебные решения породили разногласия между парламентами и юристами-практиками, убежденными сторонниками действительности (т.е. принципа реальности кутюмов). Реалисты-практики, полностью принимали личный статут в отношении правового положения лиц, но «искали способы избежать последствий, вызываемых применением личного статута, пытаясь наложить на него наиболее строгие ограничения»<sup>144</sup>. Большим подспорьем для этого служили рассуждения д'Аржантре. Эпизодически юристы-практики «поднимали скандалы» из-за того, что парламенты сочли статут об общем имуществе личным. Тем не менее, они покорились власти парламентам, и «худо-бедно приспособили старое учение к новому, уже пробившему себе дорогу»<sup>145</sup>.

Вряд ли можно согласиться с утверждением А. Лэне, что ученые «аплодировали» такому правосудию<sup>146</sup>, однако они явно были далеки от того, чтобы бороться с подобной судебной практикой. Французские юристы не предпринимали попыток изменить сложившуюся судебную практику, наоборот, они искали для нее теоретическое обоснование и приспособляли к ней свои рассуждения. Решение от 28 сентября/2 сентября 1600 г. было одобрено Ж. Луэ и Шаронда ле Корон, которые ссылались на него; л'Оммо провозгласил это решение основой общего учения; Ж. Буво сформулировал для него новые обоснования; Ж. Бродо и К. Анри ограничились его упоминанием как судебного решения, создающего правовую норму; Ф. Ренюссон попытался согласовать это решение со своей теорией неделимого закона. Решения о форме завещания также нашли всеобщее признание. Несколько по-другому склады-

валась ситуация с режимом общего имущества, но причиной этого были не разногласия между судами и учеными, а различные мнения самих ученых по этому вопросу.

Итальянская теория статуты подразделяла законы на две главные категории: статуты реальные и персональные, понимая реальные как правило, а личные как исключение; эту теорию сформулировали бартолисты, которые таким образом выступили против принципа абсолютной территориальности статуты. От них теорию переняли французские «статуарии», т.е. юридическая школа, с XVI в. занимавшаяся вопросами международного частного права. Однако независимо от противоположности направлений, в самой технике разрешения конфликтов ни судебная практика XVII в., ни ученые-юристы императивно не следовали приему, который (по словам д'Аржантре сделался обычным в XVI в.), – они отнюдь не считали, что все законы размещаются исключительно в двух группах в зависимости от своего объекта и своего территориального действия<sup>147</sup>.

Сторонники итальянской школы были склонны произвольно персонифицировать статуты, а для статуариев (по крайней мере, для д'Аржантре – главы реалистов – и его последователей) преобладающими были вещные свойства статуты. Однако за исключением этого аспекта теория и у тех, и у других одна. Это традиционная теория статуты, где по большому счету доминирует территориальный подход.

Теория статуты зародилась в среде, где практически не осталось пережитков феодализма, где господствовало римское право; в своих идеях это было очень значительное и очень либеральное учение – если статуты предназначены для определенной территории и для определенного предмета регулирования, они должны быть пригодны для взаимного обмена юрисдикциями ради здравого смысла и общего интереса. Павел де Кастро писал: «Si Bononiensis conveniatur Mutinae non debet judicari secundum statuta Mutinae, quibus non subest». Это означает, во-первых, что в определенных случаях на гражданина Болоньи распространяется юрисдикция суда Модены; во-вторых, что

---

<sup>144</sup> Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

<sup>145</sup> Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.

<sup>146</sup> Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.

---

<sup>147</sup> Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

суду Модены может быть вменено в обязанность применять право Болоньи. В этом заключается итальянская традиционная теория.

Теория д'Аржантре, который отделил себя от «юристов-схоластиков», разделила все законы на три категории. Это строгая система, отличающаяся от теории Бартоло не только тенденцией к усилению реального характера норм, но и своим принципом, духом, методом. Почему же система д'Аржантре имела такой незначительный успех во Франции XVII в.? Это не было обусловлено исключительно случайными причинами. Объяснение содержится в одной фразе: учение д'Аржантре было для тогдашней Франции анахронизмом. Настроения, выразителем которых оно являлось, были современными, но не носили общего характера. Существовали провинции, подобные Бретани, где стойко держалась память о прежней независимости, где желали сохранить полноту юридической автономии; существовали юристы, подобные д'Аржантре, проникнутые этим духом. Но они составляли слабое меньшинство.

Учение д'Аржантре возникло после победоносных «сражений» Дюмулена за единство власти и единство права; накануне правления Генриха IV, Ришелье и Людовика XIV. Нежелание судебной практики суживать сферу применения личных статутов объясняется еще и тем, что тон задавали юристы, группировавшиеся вокруг Парижского парламента. Юристы, которым было необходимо сделать выбор между учением д'Аржантре и традиционной теорией, – это, в основном, комментаторы кутюмов Парижа, склонные рассматривать данные кутюмы не как провинциальное право, а как общенациональное французское право. Естественно, что от них нельзя было ожидать приверженности идеям, противоположным их собственным. Ввиду этого вполне естественны утверждения Р. Шоппена, Шаронда ле Корон, П. л'Оммо, Ж.М. Рикара, Ф. Ренюссона о том, что правосубъектность лица, определенная законом места его проживания, распространяется на все его имущество. Напротив, достаточно удивительно читать П. Шаллина, высказавшего в 1666 г. мысль, что анжуец в возрасте 20 лет, т.е. совершеннолетний по закону своей провинции, не может вступить в права наследства, находясь в Париже или Орлеане, потому что полная

дееспособность там приобретает только по достижении 25 лет.

Отношение французских ученых XVII в. к теории д'Аржантре лучше всего иллюстрируют их взгляды на международное наследственное право. Даже в этой области – «твердыне принципа бретонского комментатора»<sup>148</sup> – они безусловно ему не следуют. Правда, все они признают территориальность законов, касающихся недвижимости, но почти все восстают против смешанных статутов и определяют возраст завещателя, способность жены завещать и иные подобные вопросы по закону места жительства, даже если завещание касается недвижимостей на иностранной территории. Так рассуждают и Шаронда, и Буво, и Анри. Лебрен и Шаллин стараются во всем следовать теории д'Аржантре, однако не выдерживают ее и впадают в противоречия. У юристов не возникает сомнения, что переход недвижимости и способ пользования ею должны определяться по *lex rei sitae*, но они отнюдь не желают подчинять дееспособность этому закону. Шаллин, который в наибольшей степени воспринял теорию д'Аржантре, искусственно различает способность и неспособность завещать, чтобы по крайней мере отнять силу у завещания, составленного лицом, неспособным на это по своему личному статусу.

Учение д'Аржантре представляет собой поздний плод феодализма, который мог возникнуть только силой гения и который увял бы без породившего его автора, если бы такое социально-политическое положение, какое наблюдалось в то время во Франции, было бы повсеместным. Теория д'Аржантре была с восторгом воспринята в Нидерландах и Бельгии, боровшихся против испанского владычества. Парадоксально, но факт – теория француза д'Аржантре проникла во Францию из Нидерландов и Бельгии, благодаря восприятию голландско-бельгийских доктрин французскими юристами. К концу XVII в. теория д'Аржантре обладала уже достаточно сильным влиянием (недаром Ренюссон так рьяно пытался ее оспорить). В начале XVIII в. эта теория значительно упрочила свои позиции и была принята на своей собственной родине.

<sup>148</sup> Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.

**Библиография:**

1. Брун М.И. Международное частное право: Курс, читанный в Московском коммерческом институте, 1910/11. М., 1911.
2. Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. СПб., 1915.
3. Вольф М. Международное частное право. М., 1948.
4. Карасевич П.Л. Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875.
5. Люблинский П. Коллизия // Энциклопедический словарь Гранат. 7-е изд. Т. 24. М., б.г.
6. Малышев К.И. Курс общего гражданского права России. Т. 1. СПб., 1878.
7. Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900.
8. Мартенс Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных государств. В 2 т. СПб., 1904-5.
9. Мейер Д.И. Русское гражданское право. 6-е изд. СПб., 1894.
10. Мережко А.А. Наука международного частного права: история и современность. Киев, 2006.
11. Никольский Д.П. Международное право. СПб., 1903.
12. Садовский Ф. Основы частного международного права и применение их в области наследования // Журнал Министерства юстиции. 1903. №9 [отдельный оттиск].
13. Kalensky P. Trends of private international law. Prague, 1971.
14. Laine A. Introduction au droit international privé. P., 1888.
15. Laurent F. Droit civil international. Bruxelles, 1880.
16. Meili F. Geschichte und System des Internationalen Privatrechts. Leipzig, 1892.
17. Raape L. Deutsches Internationales Priratrecht. Berlin, 1938;
18. Roguin E. La règle de droit. Lausanne, 1880.
19. Vareilles-Sommières C. La synthèse du droit international privé // Revue catholique des Institutions et droit. 1894. Vol. 13, 1895. Vol. 14–15.

**References (transliteration):**

1. Brun M.I. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: Kurs, chitanny v Moskovskom kommercheskom institute, 1910/11. M., 1911.
2. Brun M.I. Ocherki istorii konfliktnogo prava. SPb., 1915.
3. Vol'f M. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo. M., 1948.
4. Karasevich P.L. Grazhdanskoe obychnoe pravo Frantsii v ego istoricheskom razvitii. M., 1875.
5. Lyublinskiy P. Kolliziya // Entsiklopedicheskiy slovar' Granat. 7-e izd. T. 24. M., b.g.
6. Malyshev K.I. Kurs obshchego grazhdanskogo prava Rossii. T. 1. SPb., 1878.
7. Mandel'shtam A.N. Gaagskie konferentsii o kodifikatsii mezhdunarodnogo chastnogo prava. T. I. SPb., 1900.
8. Martens F.F. Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo tsivilizovannykh gosudarstv. V 2 t. SPb., 1904-5.
9. Meyer D.I. Russkoe grazhdanskoe pravo. 6-e izd. SPb., 1894.