

**И.В. Гетьман-Павлова**

доцент кафедры  
международного частного  
права Национального  
исследовательского  
университета «Высшая  
школа экономики»,  
кандидат юридических  
наук

## Французская доктрина международного частного права в XVIII веке\*

*В статье анализируется французская школа международного частного права (МЧП) в XVIII в. Это последняя «в чистом виде» доктринальная школа МЧП, исследования которой появились до принятия первых нормативных актов в этой области и которая развивала теорию статутов. Французские ученые Луи Фролан, Луи Бульнуа и Жан Буйе завершили разработку теории статутов, являвшейся основной и единственной теорией МЧП с XIV в.*

**Ключевые слова:** международное частное право, XVIII век, Франция, теория статутов, Луи Фролан, Луи Бульнуа, Жан Буйе, итальянская школа МЧП, французская школа МЧП.

«Международное частное право в нашу эпоху является национальным правом, и его источниками служат законы, обычаи и прецеденты. Иначе было в эпоху зарождения международного частного права: оно возникло как сверхнациональное право, и его источником являлась наука о праве»<sup>1</sup>. Наука международного частного права возникла в средневековых итальянских университетах, с середины XIV в. и до конца XVIII в. в ней господствовала одна научная доктрина — теория статутов. Следует, однако, ясно представлять, что теория статутов по существу никогда не была одной теорией с единым определенным содержанием: «Такой она может представляться нам, рассматривающим ее с современной точки зрения; так альпинисту, достигшему вершины горы, не удастся рассмотреть находящуюся внизу в долине волнистую поверхность, ее проселочные дороги и лесные чащи. В действительности, между одним теоретиком школы статутариев и другим имеются очень существенные различия в терминологии, в методе, в вопросах, которые они поднимают, и в предлагаемых ими ответах»<sup>2</sup>. Естественный ход исторического развития, взгляды юристов, судебная практика и события соответствующего периода вносили в теорию много изменений.

---

\* В данной научной работе использованы результаты, полученные в ходе выполнения проекта № 11-01-0052 «Доктрина в системе источников международного частного права», реализованного в рамках Программы «Научный фонд НИУ ВШЭ» в 2012–2013 гг.

<sup>1</sup> См.: Вольф М. Международное частное право. М., 1948.

<sup>2</sup> См.: Там же.

В развитии теории статутов принято различать три школы<sup>3</sup>.

1. Итальянская школа (середина XIV в. — конец XVI в.). Ее основателем является Бартоло да Сассоферрато (1314—1357), которого называют «отцом теории статутов и человеком, впервые проводившим различия между личным и реальным статутами»<sup>4</sup>. В своей теории Бартоло выделял 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>5</sup>. Каждый отдельный случай разрешался согласно природе вещей, и различие личных и реальных статутов было только одним из многих других подразделений<sup>6</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>7</sup> (*Commentarii in Patrias Bretonum leges*), написанных в 1584 г. Именно в работе д'Аржантре теория статутов получила настолько законченную и отчетливую формулировку, что с XVI в. за ним 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*).

С конца XVI в. два течения (последователи итальянцев и последователи д'Аржантре) формировались отдельно и параллельно (одно во Франции, другое в Нидерландах). В конце XVII — начале XVIII в. эти направления объединились во Франции<sup>8</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 имела огромное влияние. В связи с этим можно сделать вывод, что французская доктрина XVIII в. содержит в себе по крайней мере три учения (итальянское, французское и голландское).

В XVII в. проблема коллизии законов намного более интенсивно изучалась в Бельгии, Голландии и Германии, нежели во Франции. Самые значительные работы юристов того времени — это сочинения Бургундуса, Герциуса, Роденбурга, Губера, Павла и Иоанна Вутов. Их произведения представляют собой масштабные научные трактаты на тему конфликтного права. Однако в XVIII в. центр интеллектуальной

<sup>3</sup> См.: *Laine A.* Introduction au droit international privé. P., 1888. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>4</sup> См.: *Kalensky P.* Trends of private international law. Prague, 1971.

<sup>5</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>6</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Гаагские конференции о кодификации международного частного права. Т. I. СПб., 1900 // СПС «Консультант Плюс».

<sup>7</sup> См.: *D'Argentré B.* Commentarii in Patrias Bretonum leges. P., 1614. Цит. по: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>8</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

активности в сфере изучения коллизионных вопросов переместился во Францию. Это произошло не потому, что теоретические знания, полученные в предыдущем столетии, оказались недостаточными, и не потому, что практические трудности, связанные с различием кутюмов, стали более многочисленными и трудно разрешимыми. В начале XVII в. во Франции уже было достигнуто сначала политическое, а затем и правовое единство. Можно предположить, что изучение сочинений иностранных авторов привлекло внимание некоторых французских юристов к коллизионной проблеме, так сильно интересовавшей соседние страны.

Вполне вероятно, что в данном случае оказалось определяющим случайное обстоятельство, само по себе незначительное. В первом десятилетии XVIII в. «мэтр» де Рипарфон (Riparfont), один из известнейших адвокатов парламента Парижа, преподнес в дар своей коллегии «большую и редкую библиотеку, которая числом и превосходным подбором книг заслуживала звания публичной. Каждый, кто посвятил себя труду адвоката, мог найти в этой библиотеке всю необходимую информацию для служения своему отечеству»<sup>9</sup>. При этом де Рипарфон потребовал, чтобы время от времени все члены коллегии собирались вместе для обсуждения вопросов права, различно толкуемых во французских парламентах, вопросов двусмысленных и трудных для разрешения ввиду различных предписаний различных кутюмов. Эти вопросы де Рипарфон назвал смешанными (имея в виду вопросы конфликтного права).

В согласии с волей дарителя с 1717 г. начали проводиться еженедельные «Собрания при Библиотеке господ адвокатов Парламента». Наибольший интерес вызывали именно смешанные вопросы, представлявшие собой неистощимую почву для дискуссий. Их практическая значимость, новые грани, найденные в сочинениях иностранных юристов, новая судебная практика — все это обуславливало соответствующую «повестку дня». Крайнюю увлеченность этими собраниями обнаружил Луи Фролан, адвокат Парижского парламента. Это известно из многочисленных тетрадей и докладных записок, где рассматривается «Обращение жителей города Руа и господ председателей Коллегии адвокатов сего города со товарищи». Данные записки и составляли основу для дискуссии. Другой адвокат Парижского парламента, Луи Бульнуа, также регулярно посещал «Собрания при Библиотеке».

Собрания проводились всего в течение четырех или пяти лет; в начале 20-х годов XVIII в. их деятельность прекратилась. Однако бурные дискуссии не пропали даром — все, что было сказано в спорах, оказалось собранным и записанным; за прениями последовали книги.

Во второй половине 20-х годов XVIII в. некий книготорговец выразил желание составить второй том сочинений М. де Дюплесси (Duplessis), но для этого не имелось необходимого количества материала. Тогда этот продавец книг решил издать «Консультации по различным вопросам права и кутюмов господ Дюплесси и других адвокатов Парижского парламента», используя для данной цели «Рассуждения», хранившиеся в библиотеке де Рипарфона и собранные участниками собраний. «Рассуждения» имели форму пояснительных записок, исправленных и дополненных множеством примечаний. В результате получилась «довольно любопытная и полезная» книга «Девятнадцать рассуждений», в которой вопросы международного частного права составляли чрезвычайно значительную часть.

---

<sup>9</sup> См.: Laine A. Op. cit.

Возможно, именно эти факты, среди прочего, послужили поводом к тому, что в первой половине XVIII в. трое выдающихся французских юристов-практиков — адвокаты Фролан и Бульнюа и президент Дижонского парламента Жан Буйе<sup>10</sup> — использовали свои практические знания, чтобы дать толчок дальнейшей разработке коллизионных норм и окончательному оформлению французской теории статутов.

**Луи Фролан** (Louis Froland, год смерти — 1746), уроженец Нормандии, адвокат в Парижском парламенте. Он первый опубликовал несколько сочинений, специально посвященных смешанным вопросам, например «Записки о наблюдениях сенат-консула Веллена в Нормандском герцогстве» (*Mémoires touchant l'observation du Sénatus-consulte Velleien dans le duché de Normandie*), вышедшие в 1722 г. В своих «Записках» он объявил о предстоящем издании книги, целиком посвященной проблеме теории статутов. Эта книга — главное произведение Фролана — «Записки о природе и свойствах статутов; многоразличные смешанные вопросы права и кутюмов; а также большая часть решений суда, разъясняющих эти вопросы» (*Mémoires concernans la nature et la qualité des statuts; diverses questions mixtes de droit et de coutume; et la plurart des arrests qui les ont désidées*) вышла в двух томах в 1729 г. в Париже.

Кстати, еще в 1727 г. Бульнюа в книге «Вопросы отчуждения имущества» (*Questions sur les Démissions de biens*) в шестом вопросе поместил краткий трактат «О статутах личных, реальных и смешанных» (*Des statuts personnels, réels et mixtes*). По признанию самого Бульнюа, он устал ждать сочинения, обещанного Фроланом. Фролан посчитал, что его друг и собрат по ремеслу поторопился, и назвал его поступок «мелкой кражей первенства», но и заявил, что охотно его прощает<sup>11</sup>.

Одновременно Фролан высказал убеждение, что именно он обладает превосходством в работе над данной темой, и твердо настаивал на этом. Он утверждал, что его «Записки» наиболее применимы для подобной цели по двум причинам: «Во-первых, я достаточно хорошо изучил проблему, кроме того, я отнюдь не полагаю, что чистая моя интуиция выведет меня к истине. И второе, моя манера писать позволяет рассматривать вопросы *in utramque partem* (детально), что является очень важным для понятия основных проблем, которые нам выдвигает право кутюмов». Из заявлений Фролана видно, насколько новыми и неизученными оказались вопросы конфликтного права в начале XVIII в. во Франции. Достаточно краткие и недостаточно теоретические сочинения отечественных юристов XVII в. (кстати, весьма значительные для изучения теории статутов) в то время не интересовали французских юристов, увлеченных работами иностранных авторов. При этом Фролан в своих работах руководствуется отнюдь не научными изысканиями, он придерживается верховенства кутюмов и их непоколебимости. Во всяком случае, он отрицает Бартоло (и всю итальянскую школу) как основателя теории статутов: «Мне кажется, что они не очень разъяснили вопрос о статутах; они собрали вместе абсолютно ненужные диссертации и сочинения, что только делает понимание их работ еще сложнее. Все, что они писали, — это не более чем общие принципы»<sup>12</sup>. Сам Фролан, естественно, испытывал несомненное влияние итальянской школы, но считал ее схоластичной и бесполезной, «противной здравому смыслу».

<sup>10</sup> М. Вольф пишет, что Буйе был президентом Бургундского парламента. См.: *Вольф М.* Указ. соч.

<sup>11</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

<sup>12</sup> См.: *Froland L.* *Mémoires concernans la nature et la qualité des statuts; diverses questions mixtes de droit et de coutume; et la plurart des arrests qui les ont désidées.* Paris, 1729. Цит. по: *Laine A.* Op. cit.

Интересно, что у Фролана и д'Аржантре есть очень серьезная общая точка соприкосновения: доктрина мало что значит, а руководствоваться необходимо прежде всего судебной практикой, которая является основным и самодостаточным источником права: «Легко можно понять, почему судьи, рассматривающие одни и те же дела, не имеют необходимости обсуждать различные мнения юристов, и в принятии решений они не руководствуются мнениями юристов, а исходят из обычаев и понятия справедливости: итак, откуда тогда они берут одинаковые решения? Не будет ли лучше сказать вслед за Аржантре — *Valeant praejudicia, nisi ratione et jure nitantur*? Вывод: решения по этим вопросам должны быть приняты судьями прежде, чем эти вопросы будут обсуждаться и критиковаться авторами доктрины, поскольку только тогда эти решения будут носить независимый и беспристрастный характер»<sup>13</sup>. В предисловии к своим «Запискам» Фролан писал, что его произведение строится по следующему принципу: это сборник принципов, которые разработали «вы и ваши отцы, это сборник судебных решений, это та самая судебная практика, которую вы хотите изучать по вопросам сложным и важным».

Конечно, в данном случае нельзя согласиться ни с д'Аржантре, ни с Фроланом. Доктрина, даже анализируя судебную практику, не вправе принимать во внимание авторитет судей, чтобы попытаться добраться до истины. Нельзя строить общие принципы права на судебной практике, наоборот, судебная практика должна строиться на общих принципах, сформулированных доктриной.

К тому же (по мнению А. Лэне) сам Фролан слабо разбирался в судебной практике: он не мог извлечь теорию из тысячи судебных решений, иногда даже был не способен выбрать правильное из двух разных судебных решений, зачастую путался в них<sup>14</sup>. В свете адвокатской деятельности Фролана, его известности и авторитета среди других юристов такая оценка представляется по меньшей мере странной. Возможно, Фролан действительно не смог как следует осмыслить судебную практику именно в делах, касающихся конфликтов законов. Скорее всего, это могло произойти потому, что он пытался приспособить практику к господствующей и принятой всеми теории (вопреки своим же собственным утверждениям), вместо того чтобы на основе практики попытаться выстроить новую.

Фролан признавал существование личных и реальных статутов, но сразу же подчеркивал невозможность их точного разграничения. Он откровенно сознавался: «Иной воображает себя большим искусником и думает, что открыл секрет, когда узнал, что реальный статут касается имущества, а личный — касается лиц; между тем с этими определениями мы только у азбуки и знаем еще очень мало; труд в том и состоит, чтобы открыть, когда статут касается только имущества или только лица. Я сам очень часто, несмотря на все мое внимание, ошибался... По совести признаю, что я в затруднении; я сравниваю себя с больным, который, увеличивая число лекарств с целью выздоровления, только усугубляет свое опасное положение, или же с путником, который, видя в лесу несколько дорог, не знает, по какой идти. Я рассматриваю природу и свойства статута; ученые с выдающейся репутацией говорят мне, что он реальный; другие, не менее ученые, утверждают, что он личный. Я продолжаю свою работу; опираясь на принципы, данные знаменитыми

---

<sup>13</sup> См.: *Froland L. Op. cit.* Цит. по: *Laine A. Op. cit.*

<sup>14</sup> См.: *Laine A. Op. cit.*

комментаторами, на мнения отличных писателей, на отдельные судебные решения, я нахожу, что статут, о котором идет речь, личный; но в то же время меня одолевает масса авторитетов и решений в пользу того, что он реальный... Не знаешь, какому алтарю молиться, чтобы давать в этой области правильные ответы»<sup>15</sup>.

Сознавая невозможность провести четкую грань между личным и реальным статутами, Фролан тем не менее принимает и развивает эту конструкцию. Личный статут должен обращаться главным образом к лицу, устанавливая его общую или частную дееспособность. Иначе пришлось бы все законы считать реальными. В соответствии с моделью Фролана совершеннолетие лица определяется по его личному закону, даже в случае отчуждения недвижимости. Необходимо подчеркнуть, что впервые во французской доктрине Фролан определяет личный статут не по *lex domicilii*, а по *lex originis*. совершеннолетие бесповоротно должно определяться по месту рождения лица, разумеется, когда это место не случайное, а было domicilio родителей. Преобладание закона происхождения (которое касается, правда, только вопросов совершеннолетия) Фролан мотивируется соображением неудобств, которое влечет за собой применение *lex domicilii*.

Такое решение А. Лэне считал «немалой заслугой» Фролана<sup>16</sup>. В XVIII в. *lex originis* становится более прогрессивным критерием, чем *lex domicilii*, потому что *lex originis* представляет собой прообраз *lex patriae* — закона страны гражданства. Этот принцип определения личного господства через несколько десятков лет получит всеобщее признание и войдет в большинство национальных законов. К сожалению, аргументация Фролана в пользу *lex originis* не является научно или хотя бы политически обоснованной. Вообще следует заметить, что Фролан чрезвычайно робко и осторожно высказывает собственные мнения; к тому же он практик, а не теоретик. Тем более ценно, что во многих отношениях он отказался от свойственной французской доктрине узкотерриториальной тенденции.

По мнению Фролана, от *lex rei sitae* не зависят ни право жены поручиться за мужа, ни ее способность к составлению завещания; даже способность несовершеннолетнего к составлению завещания относится к личному статуту. Реальным является статут, главным образом касающийся недвижимости. Это, прежде всего, законы, устанавливающие порядок наследования, законы, запрещающие дарения между супругами, а также статуты, касающиеся прав отца на имущество детей<sup>17</sup>. Противоречивость построений Фролана сразу же бросается в глаза: способность жены к составлению завещания относится «главным образом» к лицу, а права отца на имущество детей почему-то имеют реальный характер. Кроме того, для дарений и завещаний Фролан отнюдь не отстаивает распространение закона domicilia на имущество, находящееся за границей. Он считает, что в данном случае компетентен закон места нахождения недвижимости; пусть завещатель или даритель способны по их личному закону, это не имеет значения, если закон места нахождения недвижимости решает иначе<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> См.: *Froland L.* Op. cit. Цит. по: *Брун М.И.* Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

<sup>16</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

<sup>17</sup> См.: *Froland L.* Op. cit. Цит. по: *Laine A.* Op. cit.

<sup>18</sup> См.: *Брун М.И.* Право- и дееспособность физического лица в конфликтном праве. М., 1915. [Электронный ресурс РГБ.]

В литературе высказывается точка зрения, что Фролан продолжил развитие теории д'Аржантре<sup>19</sup>. Это утверждение справедливо только в части восприятия Фроланом двух классов статутов. Категорию смешанных статутов Фролан полностью отвергает. Он замечает, что в учении д'Аржантре смешанные статуты совпадают с реальными, поэтому их выделение в отдельную категорию представляется бесполезным. Если вслед за И. Вутом под смешанными статутами понимать статуты, касающиеся форм актов, то в них нельзя открыть ни личного, ни вещного элемента. Они, конечно, упоминают о лицах и вещах, но главным образом имеют в виду форму актов. Это совершенно справедливые замечания<sup>20</sup>, однако Фролан не объясняет, к какому же из статутов относятся формы актов — к личному или реальному?

Кроме того, Фролан отнюдь не считает необходимым, чтобы личный статут касался общей дееспособности, был универсальным и чистым, без всякой вещной примеси. Чтобы прикрыть свое противоречие доктрине д'Аржантре, он придумал особенное толкование слова «universaliter», отождествив его с «primario»<sup>21</sup>. По сути, Фролан совершенно произвольно соединяет в своем особом термине оба требования д'Аржантре.

В произведении Фролана довольно много внимания уделяется идее публичного порядка. Эта идея выражена у Фролана в форме запретительных реальных статутов (*dispositions réelles prohibitives*), которые он противопоставляет простым реальным статутам (*purs réels*). Но данное понятие выражено очень туманно, и Фролан сам это понимает, а потому подчеркивает, что иногда закон имеет абсолютный характер, не будучи при этом выражен в запретительной форме. Вслед за Ш. Дюмуленом и д'Аржантре Фролан проводит различие между законом и договором. Идея, согласно которой воля частных лиц получает внесемельную силу, которой лишен иностранный закон, с самого начала возникновения французской теории была миной замедленного действия, подложенной под начало абсолютной территориальности.

Д'Аржантре допускал экстерриториальность общности брачного имущества, основанной на договоре. Та же мысль выражена и у Фролана. Например, общность брачного имущества, основанная на договоре, имеет экстерриториальный характер (так считал, кстати, и д'Аржантре). Однако если закон места нахождения имущества содержит прямое ее запрещение, то определяющим является именно этот закон. При этом та же общность, основанная на личном законе, лишена внесемельной силы, так как предполагается, что супруги имели в виду *lex rei sitae*. Кроме того, понятие запретительных статутов Фролан применяет не только к территориальным законам: в частности, женщина не может дерогировать своему личному статуту, подчиняющему ее *Senatus consultum Vellejanum* даже вне пределов этого статута<sup>22</sup>. Необходимо подчеркнуть, что у Фролана теория «публичного порядка» практически сливается с учением «об обходе законов».

Конструкции Фролана полны противоречий, и очень часто его мысли не имеют логического завершения. Автор постоянно опровергает свои же собственные высказывания, какую-либо определенную позицию в его произведениях обнаружить

<sup>19</sup> См.: *Мережко А.А.* Наука международного частного права: история и современность. Киев, 2006.

<sup>20</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>21</sup> См.: *Froland L.* Op. cit. Цит. по: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>22</sup> См.: *Ibid.*

невозможно. Неспособность Фролана разработать какую-то собственную теорию привела к тому, что и его современники, и писатели XIX в. отрицательно оценивали его работы. Ж. Буйе писал, что работа Фролана есть не что иное, как «отличный сборник сомнений, которые даже не стоят того, чтобы о них размышляли и пытались их разрешить». По мнению А.Н. Мандельштама, произведения Фролана являются новым доказательством несостоятельности французской доктрины<sup>23</sup>. Аналогичным образом высказался и А. Лэне: «Фролан был несколько слаб в понимании французской доктрины... работы Фролана сложно назвать полезными»<sup>24</sup>.

Между прочим, сам Фролан прекрасно осознавал недостатки своих разработок. Он открыто заявлял о них и в своих книгах, и на собраниях адвокатов: «Я придерживаюсь своего самого обычного стиля и манеры писать... я зачастую даю своему мнению значительную свободу, однако я вас прошу, не принимайте все мои мнения и идеи за сформированное решение проблемы». Такое самокритичное отношение не может не вызывать уважения; и нельзя сказать, что Фролан не привнес ничего нового в развитие теории международного частного права. Его разработки конструкций публичного порядка и обхода закона, его отказ от жесткости принципа реальности кутюмов, его понимание личного закона как *lex originis*, даже его нескрываемые сомнения — все это безусловные заслуги Фролана на поприще научного познания.

Луи Бульнуа (Louis Boullenois, 1680–1762), уроженец Парижа, адвокат в Парижском парламенте. Один из наиболее плодовитых авторов в сфере конфликтного права — он рассматривает вопросы столкновения законов в трех своих сочинениях. Первое сочинение — это краткий трактат «О статутах личных, реальных и смешанных» (*Des statuts personnels, réels et mixtes*) в книге «Вопросы отчуждения имущества» (*Questions sur les Démissions de biens*), изданной в 1727 г. Второе произведение — «Рассуждения о вопросах, порождаемых противоречиями в законах и кутюмах» (*Dissertations sur des questions qui naissent de la contrariété des loix et des coutumes*) — издано в 1732 г. В окончательном своем виде доктрина Бульнуа представлена в третьем его сочинении — «Трактате о личных и вещных законах, кутюмах и статутах, изложенный в форме наблюдений» (*Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations*), изданном в 1766 г. Все три работы представляют научный интерес, но по разным причинам; все три работы раскрывают различные точки зрения на теорию статутов.

В «Вопросах отчуждения имущества» шестой вопрос «О личности и реальности законов» Бульнуа поставил почти так же, как это сделал д'Аржантре в своем Комментарии к ст. 218 кутюмов Бретани: «Если отец, заключивший акт о разделе имущества, используя различные кутюмы, отказывается от этого имущества, то какие нужно применять кутюмы — те, которые разрешают в неравных долях распределять имущество между детьми, или те, которые разрешают распределение имущества только в равных долях? Какие кутюмы следует применять, если одни устанавливают срок совершения акта о разделе имущества в двадцать дней, другие — в сорок дней, а некоторые кутюмы вообще не устанавливают такой срок? Чтобы понять эти вопросы, необходимо провести различия между персональными, личными и

<sup>23</sup> См.: Мандельштам А.Н. Указ. соч.

<sup>24</sup> См.: Laine A. Op. cit.



смешанными статутами»<sup>25</sup>. В принципе, данная работа Бульнуа является лишь кратким эскизом проблемы, касающейся конфликта законов.

В этом произведении Бульнуа сначала как будто бы воспроизводит рассуждения Фролана. Личный статут главным образом касается лица, но имеет отношение и к вещи. Личным является не только статут, определяющий общие право- и дееспособность, но и статут, касающийся распоряжения имуществом, поскольку он вытекает из первого. Следовательно, дееспособность несовершеннолетнего относится к личному статуту, даже если это касается иностранной недвижимости. Это натяжка, и Бульнуа сам ее осознает. Чтобы оправдать характеристику способности жены завещать как личный статут, Бульнуа считает необходимым выводить ее из общей дееспособности женщины, существующей независимо от ее брака.

Реальный статут главным образом касается имущества, например закон, устранивший дочерей от наследования или устанавливающий права первородства. Однако теория Бульнуа совершенно подрывается его же собственным замечанием, что статут, ограничивающей в некоторых случаях право распоряжения недвижимостью, имеет реальный характер. Такая непоследовательность автора представляется отголоском итальянского учения, различавшего запретительные и дозволительные статуты.

Не менее противоречивой является конструкция Бульнуа относительно конфликтного эффекта статутов. Личный статут получает внесемельную силу только тогда, когда не сталкивается с реальным. Дееспособность несовершеннолетнего всегда обсуждается по *lex domicilii*, как и способность женщины к составлению завещания, но это лишь вследствие того, что здесь сталкиваются только личные законы. Это довольно странная аргументация, потому что получается, что и *lex domicilii*, и *lex rei sitae* регулируют дееспособность. Подобное построение является полностью произвольным. Это хорошо видно из конструкции Бульнуа, что право жены поручиться за мужа, основанное на *lex domicilii*, уступает закону места нахождения недвижимости, так как здесь личный статут сталкивается с реальным. Очевидно, что в этом случае можно было бы противопоставить личный статут места жительства жены личному статуту места нахождения недвижимости<sup>26</sup>.

Территориальность реального статута обосновывается и другими мотивами. Бульнуа признает итальянское правило, заключающее в пределы территории статуты, противные общему праву. Автор ссылается даже на цель закона. Если дарения между супругами запрещены безусловно, то очевидно, что законодатель хотел повлиять на права состояния супругов. Такой закон является личным. Если запрещение поставлено в зависимость от наличия детей, то закон, очевидно, имел в виду переход имущества и имеет реальный характер.

Хорошо видно, что Бульнуа находится под достаточно сильным влиянием итальянской доктрины и с ее помощью старается смягчить принципы д'Аржантре. При этом для Бульнуа основным принципом все-таки является территориальность; в случаях сомнения статут должен быть признан реальным. Возможно, именно данное убеждение Бульнуа позволило некоторым авторам утверждать, что он явился одним из самых верных последователей д'Аржантре. Как и бретонский комментатор,

<sup>25</sup> См.: *Boullenois L. Questions sur les Démissions de biens*. Paris, 1727. Цит. по: *Laine A. Op. cit.*

<sup>26</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

Булльнуа считает, что конфликтный эффект закона определяется исключительно его содержанием: только содержание статута делает его реальным или личным<sup>27</sup>.

Однако в своем первом сочинении Булльнуа отвергает категорию смешанных статутов в понимании как д'Аржантре, так и Бургундуса. Он вообще не упоминает о голландской теории, относящей к смешанным статутам форму актов. Вопрос, к каким статутам относятся формы актов, остается открытым. При этом Булльнуа всецело за применение принципа *lex loci actus*, которое он обосновывает соображениями общественной пользы.

Правило *locus regit actum* старо, как сама наука международного частного права; его признавал уже Бартоло<sup>28</sup>. Но юридико-техническое выражение «*lex loci actus*» впервые появилось только в одном из решений Парижского парламента 1721 г. и сразу же стало настолько естественными, что Булльнуа говорил: «Юридический акт есть дитя и гражданин той страны, где он родился, и потому должен быть одет по местной моде»<sup>29</sup>.

Второе сочинение Булльнуа «Рассуждения о вопросах, порождаемых противоречиями в законах и кутюмах» было написано как дополнение к «Запискам о статутах» Фролана, который обошел вниманием многие важные вопросы конфликтного права. Булльнуа решил восполнить этот пробел, но утверждал, что его «Рассуждения» (22 вопроса) — это, прежде всего, применение к отдельным сложным вопросам тех принципов, которые были им сформулированы в трактате «О статутах личных, реальных и смешанных». Во вступлении к «Рассуждениям» он писал, что его первые работы, посвященные конфликтам законов, пестрили различными мнениями, и сейчас он постарается выдвинуть точные и непоколебимые решения проблемы: «Я вспоминаю метод Декарта, который он использовал, дабы найти истину; я полагаю, юрист должен следовать тому же методу, чтобы найти верное решение; я должен собрать всю информацию воедино и начать размышлять»<sup>30</sup>.

На самом деле у Булльнуа очень много интересных, заслуживающих внимания идей. Однако взгляды, высказанные во втором его сочинении, основаны на ошибочном толковании Роденбурга (он думал, что Роденбург относил частную дееспособность всегда к реальному статуту). Впоследствии Булльнуа отказался от подобной оценки. В «Рассуждениях» автор во многих отношениях отдавал предпочтение закону первого места жительства. Вообще «Рассуждения» представляют собой глубокое изучение 22 вопросов, касающихся различных кутюмов и порядка их применения.

Необходимо подчеркнуть, что работы Булльнуа отличались по своим главным идеям: в «Рассуждениях» 1732 г. он выражал совсем иные идеи, нежели в работе 1727 г.; это две совершенно разные работы. Общим для них является то, что основа теоретических построений автора — новая французская доктрина. Итальянская доктрина воспринята Булльнуа не непосредственно, а через работы Бургундуса, Роденбурга, Павла Вута и Еритуса, которые не были ее поклонниками, а отдава-

<sup>27</sup> См.: Макаров А.Н. Основные начала международного частного права. М., 1924.

<sup>28</sup> См.: Брун М.И. Международное частное право: Курс, читанный в Московском коммерческом институте, 1910/11. М., 1911. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>29</sup> См.: *Boullenois L.* Questions sur les Démissions de biens. Paris, 1727. Цит. по: *Laine A.* Op. cit.

<sup>30</sup> См.: *Boullenois L.* Dissertations sur des questions qui naissent de la contrariété des loix et des coutumes. Paris, 1732. Цит. по: *Laine A.* Op. cit.

ли предпочтение доктрине д'Аржантре. В «Рассуждениях» Булльнуа также отрицательно отзываясь об итальянской доктрине: «Они проходили мимо конфликтов права...»<sup>31</sup>.

Однако по существу Булльнуа является сторонником именно итальянской школы. В двух своих работах он доказывает, например, необходимость объединения всех законов и необходимость вмешательства законодателя в регулирование тех или иных вопросов. На конфликт наследственных законов Булльнуа смотрел глазами Альберика де Рошате и Бартоломео Салицета. Как и они, Булльнуа настаивал, что этот конфликт должен решаться в пользу закона домицилия. Такое предложение можно расценить как предложение разорвать вековые традиции. Булльнуа это понимал, поэтому аргументация данного предложения отличается очень осторожным характером: «Сейчас, видя разнообразие законов, можно сделать вывод, что они податливы к изменениям... И кутюмы различны лишь в зависимости от судебного дела... Также все провинциальные города сохраняют свои собственные кутюмы, но лишь по отношению к своим жителям, а в основном они заимствуют кутюмы у других городов; вот и получается своего рода обмен законами»<sup>32</sup>. Такое высказывание — это своего рода отголосок итальянской школы, идей которой и придерживался Булльнуа.

Конфликтные решения Булльнуа в сфере договорного права также отражают явное влияние итальянских постгlossаторов и Дюмулена. Условия действительности контракта Булльнуа подчиняет закону места его заключения. Булльнуа также признавал идею Дюмулена относительно выбора применимого закона сторонами и расценивал такое решение как самое подходящее для практических потребностей<sup>33</sup>.

Третье (основное) сочинение Булльнуа — это «Трактат о личных и вещных законах, кутюмах и статутах, изложенный в форме наблюдений». Среди всех иностранных авторов Булльнуа особенно выделял Роденбурга, «счастливого соединившего принципы, порядок и ясность». В связи с этим Булльнуа задумал создать свое следующее сочинение в форме комментариев к работам голландского юриста. «Трактат о личных и вещных законах» представляет собой комментарий к трактату Роденбурга «*De jure quod oritur ex statutorum vel consuetudinum diversitate*», каждая глава которого переведена на французский язык и сопровождается одним или несколькими пояснениями («наблюдениями»). В конце книги помещен оригинальный текст Роденбурга. По мнению А. Лэне, эта работа очень напоминает работы Фролана<sup>34</sup>. Свой комментарий Булльнуа снабдил предисловием и перечнем 49 главных принципов. На создание данного произведения ушло более 30 лет, и «Трактат о личных и вещных законах» был опубликован только после смерти автора, в 1766 г.

Уже во вступлении к «Трактату о личных и вещных законах» видно, насколько Булльнуа был увлечен вопросами конфликтного права: «Этот отдел юриспруденции труден, но прекрасен; я с тем большим удовольствием отдаю эту работу, что предпочитаю работать над предметом малоизвестным и столь важным, чем

<sup>31</sup> См.: *Boullenois L.* Dissertations sur des questions qui naissent de la contrariété des loix et des coutumes. Paris, 1732. Цит. по: *Laine A.* Op. cit.

<sup>32</sup> См.: *Ibid.*

<sup>33</sup> См.: *Kalensky P.* Trends of private international law. Prague, 1971.

<sup>34</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

пережевывать предметы, сто раз рассмотренные и сто раз углубленные другими писателями»<sup>35</sup>.

По вопросу соотношения личного и реального статутов Бульнуа остался верен традиционному французскому подходу о принципиальной территориальности всех кутюмов. Автор ясно выражает эту мысль в одном из своих правил, что устраняет всякие сомнения относительно духа его теории: «В случае сомнения, когда статут говорит о лицах и имуществе и когда его сущность недостаточно выясняется, — естественнее считать его реальным, так как раз дело касается недвижимостей, правильнее подчинить их закону места нахождения, чем иностранному закону, который не имеет никакой прямой и непосредственной власти над ними» (принцип 26)<sup>36</sup>.

Бульнуа не проводит различия между объектом и эффектом статутов. Этот «благовоспитанный парижанин» был «правоверным»<sup>37</sup> статутарием и всегда старался придерживаться традиционной доктрины. Ученый распределял законы только по их объектам, не осмеливаясь поддержать идею, что для целей конфликтного права важен не столько объект, сколько эффект закона. По мнению А. Лэне, Бульнуа боялся быть отвергнутым, быть новатором, боялся формулировать новые правила, которые могли бы регулировать сложнейшие вопросы правовых коллизий<sup>38</sup>. При этом, однако, в принципах 38—49 Бульнуа говорит о договорах, завещаниях и процессах, не считаясь с делением законов по их объектам. Необходимо подчеркнуть, что во всей системе Бульнуа лицо противопоставляется только недвижимости, так как движимости по традиции подчиняются *lex domicilii*.

Природа и свойство статута определяются прямым и непосредственным его содержанием, т.е. именно содержание (*sujet et materiel*) делает его реальным или личным (принцип 23). **Казалось бы, природа и свойство закона должны бы определяться и его мотивом, если он настолько ясно и точно выражен, что разум не позволяет предполагать какой-либо другой мотив.** Например, статут, запрещающий супругам взаимные дарения, обычно считается реальным, потому что его цель — сохранить имущество каждого из супругов для его наследников. Однако если совершенно ясно, что мотив запрещения дарений установлен исключительно ради сохранения мира между супругами, чтобы не было повода для раздора между ними, — такой статут следовало бы считать личным. Эти высказывания Бульнуа также представляют собой отголоски итальянской доктрины. Не объект, а мотив закона определяет его территориальный или экстерриториальный характер, но только в исключительных случаях — когда закон ясно выражает свою цель. Тем не менее, признает Бульнуа, судебная практика решает иначе: важен не мотив запрещения, а тот предмет, который запрещается (принцип 24).

Необходимо подчеркнуть, что Бульнуа во многом следовал не только итальянской школе, но и находился под сильным воздействием голландской доктрины, в частности воззрений Павла и Иоанна Вутов, для которых решающее значение имело намерение законодателя, а не предмет распоряжения. Влияние Павла Вута сказалось

<sup>35</sup> См.: *Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations*. Paris, 1766. Цит. по: *Брун М.И. Очерки истории конфликтного права*. М., 1915.

<sup>36</sup> См.: *Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations*. Paris, 1766. Цит. по: *Мандельштам А.Н. Указ. соч.*

<sup>37</sup> См.: *Брун М.И. Очерки истории конфликтного права*. М., 1915.

<sup>38</sup> См.: *Laine A. Op. cit.*

в формулировке Булльнуа его принципа 6: «С точки зрения строгого права все законы, изданные государем, имеют силу и авторитет только в пределах его господства; но во имя общественного и общего блага народов допущено несколько исключений в интересах гражданского оборота; так, совершеннолетие и малолетство домицилия признаются всюду, даже для имуществ, находящихся за границей»<sup>39</sup>.

Сам Булльнуа отстаивает двухчленное деление законов: иногда законы государя имеют первым, главным и господствующим объектом регулирование состояния лиц, иногда — регулирование только вещей, иногда — регулирование тех и других (принцип 7). Цель исследователя — создать общую стройную систему, но он осознает все трудности, которые ему предстоят: «Нельзя в этой области обходиться без принципов, иначе правосудие будет произвольно; но эта область так сложна, что я могу только фиксировать принципы, способные разрешить возможно большее количество смешанных случаев (т.е. случаев коллизии) и по возможности так, чтобы это служило общему благу; но не следует всегда выводить строгие заключения и добиваться точной логики; здесь это немыслимо. Невозможно придумать такие правила, которые бы применялись везде одинаково. К тому же нужно иметь огромный опыт в адвокатской практике, чтобы правильно применять допущенные максимы. Предмет настолько колюч, что при всем знании и опытности все же остаешься по многим вопросам в сомнении»<sup>40</sup>.

Пользуясь схоластическими приемами различения диалектиков XIV в., Булльнуа придумал весьма любопытное подразделение статутов. *Личные законы* имеют первым, главным и господствующим объектом регулирования состояние лица (принцип 9); они определяют свойство, всегда присущее лицу и всюду остающееся одним и тем же (принцип 10); все личные законы простираются только на домицилированных (принцип 17).

*Личные статуты* бывают двух видов.

1. *Общие (универсальные — universels) личные статуты* очерчивают всю гражданскую сферу лица и являются неопределенными (indefinis). К ним относятся нормы, устанавливающие возраст совершеннолетия или несовершеннолетия, касающиеся попечительства над безумными и расточителями. Универсальные статуты могут устанавливать и отношение к имуществу.

2. *Частные (партикулярные — particuliers) личные статуты* касаются только части юридической сферы лица, но в этой части действуют на все его имущество (например, статуты, эмансипирующие несовершеннолетнего и дающие ему право управлять всем его именем). Партикулярные статуты, в свою очередь, также подразделяются на два вида:

- *чисто личные (purs personnels) частные статуты* видоизменяют общую дееспособность относительно какого-нибудь личного акта (например, неспособность женщины быть поручительницей). Чисто личные статуты сопутствуют лицу повсеместно (принцип 18);

- *лично-реальные (personnels réels) частные статуты* касаются лица только по отношению к недвижимости. Эти статуты можно назвать *смешанными*, так как они одинаково имеют в виду и лицо, и имущество (например, закон, разрешающий дарения между несовершеннолетним супругом и его женой: этот закон влияет на со-

<sup>39</sup> См.: *Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations*. Paris, 1766. Цит. по: *Брун М.И. Очерки истории конфликтного права*. М., 1915.

<sup>40</sup> См.: *Ibid.*

стояние лица, но только относительно имущества, находящегося на территории). Лично-реальные статуты обычно простираются только на имущества территории, где они властвуют над лицом (принцип 20); иногда действуют и за границей, но только если они согласны между собой и только в силу «братства» (принцип 21).

Интересно, что в первых своих работах Бульнуа отвергал существование смешанных статутов, но потом пришел к выводу, что они есть; однако это совсем не то, что думали другие, это «партикулярные личные статуты, акты которых реальны». Они касаются и лица, и вещи, но в отличие от универсальных личных статутов касаются только определенных актов (например, закон, позволяющий малолетнему распорядиться недвижимостью в пользу своей жены путем взаимного дарения)<sup>41</sup>.

**Реальные (чисто реальные) статуты** регулируют и управляют прямо и непосредственно вещами (принцип 22); они имеют в виду главным образом недвижимость; могут относиться и к лицам, но не касаются их общей право- и дееспособности (например, статут, запрещающий отчуждение 2/3 недвижимого имущества). Реальные статуты ни прямо, ни косвенно не распространяются за пределы юрисдикции и господства законодателя (принцип 27); им одинаково подчинены как домицилированные, так и недомицилированные; но бывает, что в силу положительного права им подчинены только домицилированные (принцип 28).

И универсальные, и партикулярные личные статуты имеют внеземельную силу. Лично-реальные статуты действуют только в пределах территории и только по отношению к домицилированным (например, статут, устанавливающий способность к составлению завещания). Реальные статуты всегда являются абсолютно территориальными.

С теоретической точки зрения, система Бульнуа производит новаторское впечатление. Такое подразделение статутов представляет собой эксклюзив, и складывается впечатление, что теория статутов получила новое направление в своем развитии. Бульнуа писал свои работы в стиле, сильно отличающемся от других авторов, и его работы имеют более решительный характер. Однако Бульнуа показывает безрассудную смелость только в теории. На практике он весьма осторожен, даже можно сказать — застенчив. Это говорит о нем «как о хорошем дипломате, который сам ничего решить не может, а только берет часть идей у других авторов и присваивает себе»<sup>42</sup>. Например, в ответ на предложение Буйе решать конфликт права в пользу закона домицилия Бульнуа говорит: «Конечно, я с охотой полагаю, что лучше было бы установить один закон на территории всей Франции; но я вынужден оперировать законами своего города, которые существуют на данный момент, я должен согласовать свои решения с теми принципами, которые существуют в обществе на данный момент... я считаю, что власть суверена не может быть ограничена... Новые законы пока недостаточно совершенны, чтобы заменить старые... Я должен согласовывать свои решения с принципами, которые существуют на данный момент»<sup>43</sup>. Под этими принципами Бульнуа понимает господствовав-

<sup>41</sup> См.: *Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations*. Paris, 1766. Цит. по: *Брун М.И. Очерки истории конфликтного права*. М., 1915.

<sup>42</sup> См.: *Laine A. Op. cit.*

<sup>43</sup> См.: *Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations*. Paris, 1766. Цит. по: *Laine A. Op. cit.*

шую среди ученых доктрину. «Законов, которым надо подчиняться», на тот момент во Франции еще не существовало.

Построения Бульнуа производят впечатление довольно стройной системы, но на самом деле они достаточно запутанны и противоречивы. Границы между личным и реальным законами передвигаются «с поразительной быстротой, благодаря измышлению гибких вещно-личных статутов»<sup>44</sup>. Ученый сам осознавал туманность и искусственность своей конструкции, поэтому попытался предложить «путеводитель» для распознавания характера статутов. Если закон позволяет что-нибудь лицу дееспособному, он является личным, так как частное разрешение только подтверждает общие права лица. Если закон запрещает дееспособному лицу отдельный личный акт, он опять-таки имеет личный характер; но когда это запрет вещного свойства — закон следует считать чисто реальным. В данном случае он приостанавливает дееспособность относительно данного имущества. Статуты, подтверждающие недееспособность частными запретами, являются личными. Статуты, которые разрешают отдельные недозволенные акты, являются личными, только если сами акты — личного свойства; в противном случае такие статуты превращаются в лично-реальные или смешанные. Таким образом, чисто реальный статут всегда имеет отрицательное содержание, а лично-реальный — положительное.

При конфликте между двумя личными статутами решает статут домицилия (принцип 29); но при конфликте между личным и реальным статутами решает реальный статут. С точки зрения конфликтного эффекта, общие личные статуты обоих видов имеют внесемельную силу, однако лишь до тех пор, пока не сталкиваются с реальными. Например, право несовершеннолетнего отчуждать недвижимости обсуждается по *lex domicilii*, поскольку в этом случае имеет место столкновение личного статута места жительства с личным статутом места нахождения недвижимости. Однако совершеннолетний, который мог бы подарить все свое имущество по *lex domicilii*, не может этого сделать, если имущества находятся в кутюме, который это запрещает. Право распоряжаться всем своим имуществом по завещанию, основанное на *lex domicilii*, останавливается ограничительным местным законом, имеющим реальный характер (принцип 30). Другой пример: общность имущества между супругами сохраняет силу в пределах статутов, отвергающих ее в принципе. Но эта общность приостанавливается в своем действии статутом, не допускающим ее относительно местной недвижимости, так как такой статут имеет реальный характер.

Закону первого места жительства (происхождения — *lex originis*) подчиняются вопросы совершеннолетия, отеческой власти, эмансипации. Однако Бульнуа настаивает, что это только исключение из правила, определяющего личный статут по настоящему месту жительства лица (*lex domicilii*). Интересно, с каким пылом Бульнуа отстаивает необходимость определения недееспособности исключительно по *lex domicilii*. При этом он руководствуется отнюдь не соображениями стабильности гражданского оборота, а озабочен только интересами лица, ограниченного в своей дееспособности: «Как это может быть, чтобы лицо, которое по своему состоянию неспособно продавать и отчуждать так, чтобы это имело силу, было способно экспроприировать у себя проданную и отчужденную вещь... Неспособность следует за лицом повсюду и влияет не только на его личные обязательства, но и на отчуждение недвижимостей... Когда закон объявляет лицо малолетним или совершеннолетним, это делается главным образом, чтобы запретить ему или дозволить отчуждение своих

<sup>44</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

имений, потому что по отношению к недвижимости последствия ее отчуждения и незначительны, и не столь важны для имущества малолетнего... Когда закон фиксировал малолетство или совершеннолетие, он главным образом имел в виду недвижимость, и польза гражданского оборота требует, чтобы состояние совершеннолетнего или малолетнего могло простирается всюду... В ином случае вытекали бы нелепые последствия: например, интердикт против расточителя со стороны судьи его домицилия имел бы значение только для его движимостей и личных обязательств, но тот же расточитель мог бы безнаказанно растрачивать свою недвижимость, находящуюся в другом судебном округе»<sup>45</sup>. Однако Бульнуа сразу же оговаривается: он требует применения закона домицилия только к обсуждению вопроса о дееспособности продавца, но он далек от мысли, чтобы законы домицилия вообще могли иметь значение для недвижимости, лежащей вне территории домицилия.

Говоря о подчинении личного состояния закону домицилия, Бульнуа иллюстрирует свои выводы примерами, когда действительность имущественной сделки зависела от решения вопроса только о дееспособности распоряжающегося лица. В связи с этим вряд ли можно предположить, что правоспособность лица он также готов обсуждать по закону домицилия<sup>46</sup>.

По мнению А.Н. Мандельштама, система Бульнуа в высшей степени схоластична и произвольна; его теория теряется в массе нагроможденных цитат и схоластических повторений; границы между личными, реальными и лично-реальными статутами легко стираются. Лично-реальные статуты изобретены, очевидно, для того, чтобы замаскировать явно территориальные тенденции автора. В сущности, это только новое издание теории Роденбурга<sup>47</sup>. Способность несовершеннолетнего к отчуждению недвижимости считается общим личным статутом, а способность к составлению завещания того же несовершеннолетнего — частным лично-реальным. Это различие можно мотивировать только желанием ограничить вземельную силу способности к составлению завещаний. Вообще у Бульнуа лично-реальный статут очень часто переходит в реальный. Например, право жены на отчуждение приданого является не лично-реальным (как бы следовало ожидать из общей системы), а чисто реальным. Точно так же решается вопрос о дарениях между супругами. Что касается статута, устранившего дочерей от наследования, то Бульнуа так и не смог точно определить его характер — ученый называет его то реальным, то лично-реальным.

На упрек во всех возможных противоречиях ответил сам же Бульнуа: «В таком трудном предмете, где приходится отвечать на тысячи вопросов, впадать в противоречия не мудрено; но разве другие не спотыкались? Разве знаменитые римские юристы, Сцевола и Папиниан, своих решений не меняли? Не меняют своих решений только упрямы и невежды; недаром сказал Св. Августин, что тот любит себя свыше меры, кто предпочитает оставить других в заблуждении, в которое он их ввергнул, чем сознаться в своей ошибке»<sup>48</sup>. Эта скромность может обезоружить са-

<sup>45</sup> См.: *Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations. Paris, 1766.* Цит. по: *Брун М.И. Право- и дееспособность физического лица в конфликтном праве. М., 1915.* [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>46</sup> См.: *Брун М.И. Право- и дееспособность физического лица в конфликтном праве. М., 1915.*

<sup>47</sup> См.: *Мандельштам А.Н. Указ. соч.*

<sup>48</sup> См.: *Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations. Paris, 1766.* Цит. по: *Брун М.И. Право- и дееспособность физического лица в конфликтном праве. М., 1915.*



мую суровую критику. Бульнуа, прежде всего, практический юрист, который сам прекрасно осознавал шаткость своих положений. Ученый вполне допускал, что его принципы имеют только относительную цену, но это не останавливало его в поиске наиболее справедливых решений.

Кроме того, по оценке того же А.Н. Манделъштама, иногда сквозь туманные конструкции автора проглядывает идея международного общения<sup>49</sup>. Во введении к «Трактату» Бульнуа довольно точно определяет задачу международного частного права. Он признает, что общественная необходимость (*une certaine necessite publique*) заставляет отступить от принципа абсолютной территориальности законов; что интересы торговли и общения приводят к взаимному проникновению законов (*droit de recours et entrecours*). Поэтому иногда у него лично-реальные статуты получают экстерриториальную силу (если они тождественны с законами места нахождения недвижимости), пусть и не по праву, а «по братству». Потребности международной жизни заставляют Бульнуа делать уступки личному началу и в области наследственного права.

По мнению П. Арминджона, в теории Бульнуа можно увидеть зачатки концепции: международное частное право вместе с международным публичным правом составляют две отрасли международного права. Это подтверждается тем, что Бульнуа основывал свои доводы на принципе суверенитета государств и писал: «Это правило старо как мир... только тот, кто обладает суверенной властью, может создавать законы»<sup>50</sup>.

Идея международного общения прекрасно выражена в следующих словах Бульнуа: «Можно ли надеяться, что народ когда-нибудь выберет несколько общих принципов регулирования среди бесчисленного множества кутюмов?.. Конечно, я представил все законы, регулирующие жизнь народа на определенной территории... разные законы, правящие народами, — это государи, авторитета коих я не желаю оскорблять; однако я представляю весь мир в целом как одну Республику, где должны существовать единые законы, где будет мир и согласие»<sup>51</sup>.

Самое главное, что необходимо иметь в виду: доктрина Бульнуа уже нацелена не на разрешение интерлокальных коллизий между кутюмами одной страны, а на решение международных коллизий, коллизий между законами суверенных государств (недаром М.И. Брун назвал этого ученого «последним из статутариев»)<sup>52</sup>. Вслед за представителями голландской школы Бульнуа анализирует не совокупность французских кутюмов, а совокупность национальных законов. Хотя и в данном случае Бульнуа проявляет свойственную ему чрезмерную осторожность и высказывается в том духе, что его изыскания — это только поиск надлежащего регулирования конфликтов между различными французскими кутюмами.

**Жан Буйе** (Jean Bouhier, 1673–1746), председатель парламента Дижона, член Французской академии. Один из самых выдающихся парламентариев, его решения имели обязательную силу для членов коллегии адвокатов. Автор масштабного двухтомного сочинения «Рассуждения о кутюмах герцогства Бургундского» (*Observations sur les coutumes du duche de Bourgogne*; 1742 – 1 vol., 1787 – 2 vol.).

<sup>49</sup> См.: Манделъштам А.Н. Указ. соч.

<sup>50</sup> См.: Arminjon P. Précis de Droit international privé. Paris, 1925. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>51</sup> См.: Boullenois L. Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations. Paris, 1766. Цит. по: Laine A. Op. cit.

<sup>52</sup> См.: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

Прежде всего, Буйе был одним из знатоков обычного права. Он придерживался взгляда, что галльские юридические обычаи полностью были вытеснены римским правом, которое единственное составляло общее право Галлии и было главным источником средневековых обычаев. В этом отношении ученый полностью разделял воззрение, высказанное в XVI в. президентом Парижского парламента де Лизе. Будучи поклонником римского права, Буйе старался низвести значение обычаев до нуля. В частности, практически во всех французских кутюмах действовала своеобразная система имущественных отношений между супругами (которая впоследствии вошла во Французский гражданский кодекс 1804 г.). Между супругами устанавливалась общность имущества движимых и приобретенных недвижимых со дня их бракосочетания. При такой общности возникал род товарищества; каждый супруг переносил свою долю на своих наследников; муж считался главой и распорядителем этого имущества; жена или ее наследники имели право отречься от этой общности. Буйе объяснял такую систему имущественных отношений между супругами исключительно римским правом. При этом ученый всегда отмечал: «Нужно считать за верное, что нет ни одной провинции в этом королевстве, даже из тех, в коих наиболее прилагается римское право, в которой не действовало бы обычное право хотя бы в каком-либо отношении»<sup>53</sup>.

В отличие от Фролана и Бульнуа, у Буйе нет специальных произведений по конфликтному праву; как и подавляющее большинство юристов XIV–XVII вв., он остановился на коллизиях статутов попутно, но посвятил им не несколько страниц, а большой отдел своих «Рассуждений». Изучению коллизии законов он отводит гл. 21–36 в первом томе своего произведения. Глава 21 «Какой кутюм и какой статут устанавливают связь между лицами или предметами имущества, и можно ли эту связь нарушить» и глава 22 «О действии статутов в отношении лиц, перенесших место своего проживания за пределы провинции» содержат предварительные замечания о роли домицилия в коллизионных случаях. В этих главах автор подчеркивает, насколько важна роль места жительства людей, между которыми возник правовой конфликт. Глава 23 «О личных и вещных статутах и о правилах, позволяющих их различать» с точки зрения структуры представляет собой короткий план всей работы. Следующие главы этот план раскрывают. Главы 24–28 посвящены личным статутам, главы 29–35 – вещным. Глава 36 посвящена вопросу, каким (личным или вещным) следует считать статут в случае его неопределенности, и здесь же автор отвечает на вопрос, почему статуты должны делиться на две эти категории.

Книга написана превосходным литературным языком и свидетельствует о большой юридической образованности Буйе. Произведение детально проработано автором, четко структурировано, отражает его основные идеи и является замечательным источником, заслуживающим самых высоких похвал. Работа написана ярко, свободно, в духе либерализма, Буйе использует красивые примеры и сравнения<sup>54</sup>.

Изложение своей теории Буйе начинает с замечания, что нет вопроса, более интригующего и более колючего, чем вопрос о разграничении статутов: «Во всех сложностях, которые нам предлагает разнообразие судебной практики, нельзя от-

<sup>53</sup> См.: *Bouhier J.* Observations sur les coutumes du duche de Bourgogne. Vol. 2. Dijon, 1787. Цит. по: *Карасевич П.Л.* Гражданское обычное право Франции в его историческом развитии. М., 1875. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>54</sup> См.: *Брун М.И.* Очерки истории конфликтного права. М., 1915; *Laine A.* Op. cit.

метить более проблематичные, чем те, о которых пойдет разговор»<sup>55</sup>. Эти проблемы обусловлены тремя причинами.

1. Предрассудок, укоренившийся в умах практиков, будто все кутюмы реальны; если и допускаются исключения, то все же при сомнении склоняются в пользу реальности: «Первая причина была рождена еще в древние времена и укоренилась в головах тех, кто применяет право... все кутюмы реальны. Конечно, в любом правиле есть исключения; чтобы найти их, надо установить границы этой реальности»<sup>56</sup>.

2. Чрезмерно почтительное отношение писателей-юристов к судебным решениям; они забывают, что судьям некогда углубляться во все тонкости предмета, и поэтому их рассуждения не могут быть авторитетными («замечание, весьма пикантное в устах председателя суда»<sup>57</sup>): «Вторая причина появления всех этих сложностей — это то, что наши авторы возлагают слишком большие надежды на судей, которые и так заняты своей работой — применением норм права, а не созданием чего-то нового»<sup>58</sup>. В сфере конфликтного права намного более функциональным является прямо противоположный подход: «судьям особенно необходимо прислушиваться к мнениям юристов в литературе, потому что коллизионные вопросы настолько сложны и трудны, что у судей просто физически нет времени углубляться в них»<sup>59</sup>.

3. Множественность и излишняя детальность предложенных правил, только затрудняющих понимание: «Между тем весь предмет можно свести к нескольким простым и общим принципам; для этого нужно все пересмотреть сызнова, без предвзятости, забыть на время об уважении к судебным решениям и, по примеру Декарта, отбросить книги и начать думать самому»<sup>60</sup>.

Свое исследование Буйе начинает с определения разных категорий статутов. До д'Аржантре различались две категории; он ввел третью. Конечно, если смотреть на сущность вещей, то нельзя сомневаться, что есть три рода законов: личные, реальные и смешанные из реального и личного (например, закон, устанавливающий общность имущества супругов, или закон, воспрещающий супругам совершать взаимные дарения во время брака). Это различие совершенно верно само по себе, но для юриспруденции оно совершенно бесполезно, «потому что юристов меньше интересует философская сущность вещей, чем их эффект. Коренная разница между реальными и личными статутами заключается именно в их эффекте: первые замыкаются на своей территории, вторые действуют и за ее пределами; юристы для того и стараются определить, есть ли статут личный или реальный, чтобы узнать, должен ли он действовать только на своей территории или и за границей»<sup>61</sup>.

Смешанный статут имеет черты и личного, и реального, в связи с чем необходимо, чтобы он мог одновременно пересекать границы территории и быть ограниченным в этих тех же пределах. Это невозможно, поэтому юристы должны относить

<sup>55</sup> См.: *Bouhier J. Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: Laine A. Op. cit.*

<sup>56</sup> См.: *Ibid.*

<sup>57</sup> См.: *Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.*

<sup>58</sup> См.: *Bouhier J. Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: Laine A. Op. cit.*

<sup>59</sup> См.: *Брун М.И. Международное частное право: Курс, читанный в Московском коммерческом институте, 1910/11. М., 1911. [Электронный ресурс РГБ.]*

<sup>60</sup> См.: *Bouhier J. Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.*

<sup>61</sup> См.: *Ibid.*

смешанные статуты к классу личных или реальных. Применяя эту идею к форме актов, Буйе решает, что «любой статут, который касается внешних формальностей актов и их достоверности, личный, если акт выполнен в форме, требуемой в том месте, где он был составлен, и имеет силу везде. Форма актов привязана к личности индивида, который распорядился его составить»<sup>62</sup>. По сути, Буйе подчиняет форму документов личному статуту государственного служащего, подготовившего их, с тем чтобы такие документы всюду регулировались по закону этого служащего<sup>63</sup>.

Отвергая категорию смешанных статутов, Буйе спорил прежде всего с Бургундусом, который писал, что смешанные статуты в одно и то же время производят и реальное, и личное действие. **Все такие статуты одновременно имеют и территориальный, и экстерриториальный характер:** поскольку они касаются недвижимостей, они из своей территории не выступают; на движимые имущества они распространяются и за пределами территории. Буйе, возражая Бургундусу, утверждал, что при ближайшем рассмотрении оказывается: есть статуты, которые не производят ни реального, ни личного обязательства (например, статуты, определяющие возраст для совершеннолетия или вопросы законнорожденности). Такие статуты нельзя втиснуть ни в одну из трех категорий. С другой стороны, какой толк в смешанных статутах, если в итоге их нужно «запахнуть» в категорию либо реальных, либо персональных<sup>64</sup>. Выделяя смешанные статуты в отдельную категорию, д'Аржантре не различал «сущности вещей», и эта путаница была одной из «главных причин всех последующих неясностей». Категория смешанных статутов нигде не нужна, и следует держаться старого деления на две категории.

По общему правилу, ни один статут не может иметь значения для имуществ, лежащих на другой территории, потому что пространство действия закона измеряется властью законодателя, которая сама ограничена пределами его территории. Это особенно верно для французских кутюмов, которые большей частью основаны на договорах трех сословий данной провинции и потому обязательны только для тех, кто хотел им подчиниться. Раньше территориальное действие статутов об имуществе объяснялось еще и тем, что «отдельные провинции королевства подчинялись разным государям; еще менее было близости с иностранными государствами; это делало каждый народ ревнивым к соблюдению его собственных законов... Но благодаря Дюмулену и отчасти д'Аржантре, а также тому, что благоразумные люди не раз убеждались в необходимости во имя общего блага поступаться правилом о реальности кутюмов (тем более, что все провинции теперь объединены под одной верховной властью), в настоящее время общепризнано, что не все кутюмы реальны, а есть и личные»<sup>65</sup>. Правда, еще встречаются судебные решения и есть провинции (например, Нормандия и Бретань), где при всяком сомнении предпочитают признавать статуты реальными, но это пережиток, с которым теперь практически покончено. Теперь все признают, что существуют две категории статутов, и задача в том, чтобы узнать, как их различать.

<sup>62</sup> См.: *Bouhier J. Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: Arminjon P. Précis de Droit international privé. Paris, 1925.*

<sup>63</sup> См.: *Arminjon P. Op. cit.*

<sup>64</sup> См.: *Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.*

<sup>65</sup> См.: *Bouhier J. Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.*

После этого объяснения Буйе обращается к определению реальных и личных статутов. Рассмотрев определения Фролана, Бульнуа и Павла Вута, Буйе не только отвергает их, но и сам отказывается от всякого определения, потому что «никакое хорошее определение невозможно, пока не условятся о том, какие статуты должны составлять класс личных и какие — класс реальных, потому что нельзя ясно определить предметы, природа коих сомнительна и спорна. Нужно, чтобы сам законодатель фиксировал, что следует думать о свойстве этих статутов, и только затем уже можно пытаться дать их определение»<sup>66</sup>. Пока же следует держаться другого определения П. Вута, касающегося эффекта статутов, потому что на самом деле, когда говорят о реальных и личных статутах, то имеют в виду только то, что с реальностью кутюмов связывают идею их территориального ограничения (*restriction*), а с персональностью — идею их распространения (*extension*) за пределы территории.

Таким образом, разобрав теории своих предшественников, Буйе пришел к убеждению, что разграничение личных и реальных статутов по их содержанию невозможно. Поэтому он определяет статуты только по их действию, т.е. под личными статутами понимает экстерриториальные, а под реальными — территориальные законы. Но затем сам Буйе делает то же самое, что он только что раскритиковал: он предлагает правила, по которым можно определить, когда статут следует относить к классу личных, а для этого обращается к анализу содержания законов: «Простое распределение по таким объектам, как вещи и лица, недостаточно, а следует распределять законы только по их эффектам; а для этого нужно... начать с начала и, пересмотрев все законы, распределить их в зависимости от их содержания... или, что то же самое, их объекта»<sup>67</sup>. После этого он дает правила, определяющие личный характер закона, и предлагает перечень законов, образующих класс реальных, и в результате опять получаются «два класса с неимоверно пестрым содержанием»<sup>68</sup>.

**Личные статуты** (личные не в том смысле, что они имеют объектом лицо, а в том, что они по своему содержанию могут иметь экстерриториальный эффект, т.е. «проходящие через границы») Буйе делит на четыре класса<sup>69</sup>.

1. Законы, касающиеся неделимых и невещественных прав (*droits incorporels et indivisibles*), т.е. законы, регулирующие права состояния лиц. Раз само лицо нераздельно — нераздельны и привязанные к нему права (рассуждение полностью в стиле диалектиков XIV в.). Частная дееспособность имеет ту же внеземельную силу, что и общая. Буйе считает абсурдным, чтобы кто-либо считался в пределах одного обычая дееспособным, а в сфере другого — недееспособным: это внесло бы к тому же великую путаницу в имущественные отношения: «Было бы нелепостью, если бы лицо, имеющее домицилий в кутюме, где этот возраст выше, чем в других, способное завещать в своем домицилии, было неспособно к тому в других местах»<sup>70</sup>.

Движимости всегда разделяют судьбу лиц, потому что они составляют только придаток лица. Опека, отцовская власть, способность несовершеннолетних сыновей се-

<sup>66</sup> См.: *Bouhier J. Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.*

<sup>67</sup> См.: *Ibid.*

<sup>68</sup> См.: *Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.*

<sup>69</sup> См.: *Мандельштам А.Н. Указ. соч.*

<sup>70</sup> См.: *Bouhier J. Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.*

мейства и замужних женщин к составлению завещаний относятся к личному статусу исходя из требований разума и общественной пользы (*la raison et l'utilite publique*). Например, в разных местах опека устанавливается разными способами и к ней призываются разные лица (в частности, в Оверни даже дядя по отцу имеет преимущество перед матерью малолетних). Если опека назначена компетентным судом или если к опеке призвано определенное лицо, то власть опекуна распространяется на все имущества малолетнего, где бы они ни находились. Это пример «статута, который вообще регулирует состояние лиц, их способность или неспособность». Личными также являются законы, касающиеся исключения из наследования дочерей, получивших приданое.

2. Статуты, основанные на молчаливой и предполагаемой воле сторон. Всякий договор создает личный иск против обязанного лица, распространяющийся на все его имущество, где бы оно ни находилось; статут, предполагающей молчаливый договор, наделен той же вземельной силой: «Если статут предполагает молчаливый договор, то сила его должна быть та же, что сила выраженного договора; этого требует общее благо, потому что, если бы стороны не думали, что за них договаривается сам закон, они условились бы иначе»<sup>71</sup>. Сюда относятся прежде всего законы, устанавливающие общность имущества между супругами. Главным аргументом, приводимым Буйе в защиту личного характера этого статута, является «великий принцип» — в сомнительных случаях следует стараться проникнуться духом законодателя, его предполагаемыми целями. Буйе утверждает, что общность имущества разрешается или запрещается не в интересах недвижимости, а в интересах лиц. Следовательно, этот статут имеет личный характер.

3. Законы, которые обращаются к подчиненным им лицам с запрещениями, основанными на причинах публичного свойства (*causes publiques*). Это статуты, запрещающие верить в долг сыну семейства, не допускающие поручительства замужних женщин, устанавливающие неотчуждаемость дotalьного имущества. Буйе особенно настаивает на том, что вземельность этих законов следует из намерений законодателя (например, статут, запрещающий дарения между супругами, личен, потому что издан в интересах лиц, а не ради имущества). Например, нормандский кутюм, воспрещающий мужьям устанавливать вдовью долю в размере, превышающем треть дохода от всего наследства, — это запрещение, **основанное на политическом и публичном соображениях**, и потому оно простирается на все имущества мужа, где бы они ни находились. Кутюмы Нормандии, запрещающие общность супружеского имущества (как и запреты о распоряжении приданым), также имеют личный характер, потому что эти «запреты направлены на людей»<sup>72</sup>. Сюда же относятся и кутюмы Бретани, и итальянские статуты, запрещающие детям обязываться без согласия отца: они распространяются на имущества сына, лежащие за границей, потому что запрещение основано на мотивах публичного характера.

4. Законы, касающиеся формы актов. Единственным исключением из правила *locus regit actum* является случай, когда *lex domicilii* требует от своих подданных безусловного соблюдения известной формы за границей. Однако Буйе чувствует все неудобство подчинения формы акта личному статусу. Поэтому он утверждает, что законы, требующие соблюдения известных формальностей, обращены к должностным лицам, их применяющим.

<sup>71</sup> См.: *Bouhier J.* Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: *Брун М.И.* Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

<sup>72</sup> См.: *Roguin E.* La regle de Droit. Lausanne, 1880. [Электронный ресурс РГБ.]

В вопросе об определении закона, регулирующего личный статут, Буйе идет значительно дальше Фролана и Бульнуа и применяет *lex originis* даже к положению замужней женщины и к способности завещать. Но его учение в этом отношении очень сбивчиво и противоречиво<sup>73</sup>.

Ответ на вопрос, какие статуты следует считать реальными, чрезвычайно прост: все те статуты, которые не суть личные; «правило это безошибочно». Буйе выделяет семь классов, «которые не связаны между собою ничем, кроме усмотрения самого автора»<sup>74</sup>. К *реальным статутам* (т.е. не производящим никакого эффекта за пределами своей территории, «ограниченный своей территорией») автор относит следующие<sup>75</sup>.

1. Статуты, регулирующие природу, свойство и качество недвижимостей и права на них.

2. Статуты, касающиеся наследования по закону, и статуты о сохранении имущества в семье. Главным мотивом реальности этих законов является интерес сохранения семейного имущества. Здесь явно проявляется непоследовательность Буйе: исключение дочерей из наследства он относил к личному статуту и писал, что наследование — это невещественное и универсальное право, которое распространяется на все имущество<sup>76</sup>.

3. Статуты, устанавливающие меры предосторожности в интересах третьих лиц, например требующие традиции при дарении или публикаций при субституциях.

4. Статуты, касающиеся исполнения договоров и судебных решений о недвижимости.

5. Законы, касающиеся полиции, например запрещение вывоза хлеба, запрещение продажи недвижимостей иностранцам.

6. Уголовные законы.

7. Законы, противные общему праву, содержащие явную несправедливость и поражающие своими крайностями (*exorbitantes*). Эта категория реальных статутов основана на убеждении Буйе, что основное и общее право Франции образуют римские законы, а кутюмы составляют только отступление от них. Например, искковая давность, которая регулировалась кутюмами с большими отступлениями от римского права, должна обсуждаться по кутюму места нахождения недвижимостей и в делах о наследствах, и по вещным искам. В качестве примера «явно несправедливого» закона Буйе приводит кутюм Нивернэ, по которому вдова, отказавшаяся от супружеской общности, тем самым освобождается от долгов, которые она сделала совместно с мужем; или закон, дающий женам тайную ипотеку даже в ущерб предшествующим кредиторам мужа. Сюда же относятся ограничения свободы, распоряжения известного рода имущества, право первородства. В случае явной несправедливости закона даже правоспособность иностранца может обсуждаться не по его личному статуту, а по туземному закону; в числе примеров Буйе приводит кутюм Шампани, в силу которого дворянство передается от матери (*ou le ventre ermoblit*).

В последней главе своих «Рассуждений» Буйе выставляет правило, как быть, если, несмотря на все правила и перечни, все-таки остается сомнение, куда отнести статут: **«В случае сомнений статут следует считать скорее личным, чем реальным.**

<sup>73</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>74</sup> См.: *Брун М.И.* Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

<sup>75</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>76</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

Этого требует общественная польза, так как принцип реальности кутюмов — источник неурядицы в гражданских отношениях»<sup>77</sup>. В этом вопросе Буйе придерживается мнения, прямо противоположного тому, что говорил д'Аржантре и что говорили другие статутари XVI—XVIII вв.: сомнение разрешается в пользу персональности, т.е. статут должен быть отнесен к личным и экстерриториальным. Такое сомнение невозможно относительно законов, противоречащих общему праву, — они всегда имеют реальный характер; сомнение возможно только относительно законов, которые основаны на общем праве и на естественном праве: «Но так как естественное право есть первоначальное право всех народов, а общее право также почти всегда основано на справедливости, то мы обязаны всячески содействовать его восстановлению и должны по возможности к нему приближаться; а для этого все статуты, которые с ним согласны, должны получать возможно большее распространение. В пользу персональности говорит и то, что и общее благо требует распространения таких статутов... сколько, например, ненужных осложнений, если наследство регулируется в каждом кутюме по-своему... Для народов совершенно безразлично, будет ли статут признаваться реальным или личным, потому что то, что частные лица могут потерять в одном случае, они выиграют в другом, так что все выравнивается. Нитью, которая должна руководить судьями в лабиринте процессов этого рода, должно быть только общее благо (*bien public*), когда оно совпадает с общим правом и справедливостью»<sup>78</sup>.

Знаменитый парадокс Буйе: «в сомнительных случаях статут не реален, а личен» — является, по мнению А.Н. Мандельштама, новаторством только с внешней стороны<sup>79</sup>. И до Буйе личный или вещный характер статутов не мог служить достаточным объяснением их территориальности или экстерриториальности. Территориальность статутов основана на феодальном суверенитете кутюмов. Неудивительно, что внеземельность законов является исключением; это исключение тоже основано на праве. Однако до Буйе ни один из ученых не мог позволить себе подобной парадоксальной формулировки.

Во всей теории статутов Буйе абсолютно одинок со своим взглядом на соотношение между реальными и личными статутами. Д'Аржантре, Бургундус, Павел и Иоанн Вуты, говоря о статуте, что он реальный, имели в виду, что такой статут — это господин на своей территории, он как бы обретается в *splendid isolation*. Реальный статут не выступает за пределы своей территории, потому что ему достаточно своей. Любое лицо, даже находящееся за границей, должно знать, что при малейшем касательстве к имуществам на этой территории вступает в силу исключительно реальный статут. Буйе трактует реальный статут, «как ссыльного без права выезда из собственной территории. Для Буйе реальный статут обречен на то, чтобы скромно сидеть в указанных ему границах и склоняться пред пришельцем в виде личного статута, потому что, как правило, всякий статут имеет экстерриториальную силу, и нужно особое основание — в его реальности — чтобы у него этой силы не было... Но Буйе был в своем роде еретик»<sup>80</sup>. Интересно его собственное высказывание по этому поводу: «Ни один статут не может

<sup>77</sup> См.: *Bouhier J.* Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>78</sup> См.: *Bouhier J.* Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: *Брун М.И.* Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

<sup>79</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>80</sup> См.: *Брун М.И.* Очерки истории конфликтного права. М., 1915.



распространить свое действие на вещь, которая находится за пределами действия этого закона... потому что власть закона определяется самим законодателем»<sup>81</sup>.

С такими своими независимыми идеями Буйе находится в полной оппозиции к традиционной доктрине. Он стоит по другую сторону барьера и предпринимает попытку по-своему истолковать вопрос коллизии законов. Относительно итальянцев Буйе говорит, что «они ничего не сказали о теории статутов», и, как многие, издевается над Бартоло<sup>82</sup>. Буйе спорит и с Фроланом, и с Бульнуа, равно как и со всеми, писавшими на темы конфликтного права в XVI—XVIII вв. Его воззрения более всего противостоят воззрениям д'Аржантре.

Однако, по мнению А. Лэне, Буйе не обладал ни той энергией, ни той логичностью и последовательностью, которые были свойственны работам д'Аржантре. Он просто пересмотрел работы д'Аржантре и все переписал, только по-своему, более ярко и эмоционально, в отличие от сухого изложения д'Аржантре. Но Буйе плохо обосновывает свою теорию, например, глава его книги называется «Статуты реальные и персональные», а потом он сам же отмечает, что все статуты имеют реальный характер. Получается, что автор просто взял теорию д'Аржантре и достаточно непрофессионально ее изменил, аргументированно не обосновав свои выводы, не доведя их до логического завершения. С другой стороны, взгляд Буйе на персональность и реальность законов в общем подтверждает идеи Бульнуа и ничего нового в себе не несет<sup>83</sup>.

Воззрения Буйе — это полный разрыв с вековыми традициями. В своем отношении к традициям он чем-то напоминает Бартоло, который также не боялся идти наперекор устоявшимся воззрениям (однако во времена Бартоло таких традиций было чрезвычайно мало). Буйе придерживается некоторых традиций в понимании законов, но при этом он описывает законы в каком-то собственном мировоззрении. В итоге смысл получается совсем другим. Название главы «Статуты реальные и статуты персональные» говорит об одном, автор имеет в виду совсем другое, а пишет при этом третье. Это совсем не похоже на традиционную доктрину, это плохо сформулированная абсолютно новая доктрина<sup>84</sup>. Подобного рода разрыв автор с вековой традицией не может быть полностью позитивным. Традиции следует трансформировать во что-то новое, но не стоит их совсем забывать. Произведение Буйе представляет собой тот самый пример отступления от традиций и практики, который делает эту работу обособленной, не связанной с другими работами на эту тему.

Может быть, работа Буйе была бы лучше, если бы сам автор пожелал бы ее переделать. Возможно, в таком случае его последователи поняли бы, что автор пытался донести до читателей. Возможно, работа Буйе будет высоко цениться его последователями и они найдут в его размышлениях зачаток чего-то нового. Однако тот полный разрыв с традицией и в то же время предложение чего-то нового, но плохо обоснованного, что можно увидеть в произведении Буйе, делает затруднительным применение на практике<sup>85</sup>.

<sup>81</sup> См.: *Bouhier J.* Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: *Laine A.* Op. cit.

<sup>82</sup> См.: *Roguin E.* La regle de Droit. Lausanne, 1880.

<sup>83</sup> См.: *Laine A.* Op. cit. А.Н. Мандельштам по этому вопросу придерживался абсолютно иного мнения: «Прямой противоположностью доктрине Бульнуа является учение президента Дижонского парламента Буйе». См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>84</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

<sup>85</sup> См.: *Ibid.*

По мнению М.И. Бруна, Буйе был самым оригинальным из всех писателей-коллизιονистов. Это можно объяснить в двух словах: «если позволить себе сравнение, быть может, несколько вульгарное, но зато достигающее цели: если сравнить реальные и личные статуты с правым и левым башмаками, то о Буйе можно сказать, что он надел правый башмак на левую ногу, а левый на правую». Вся трудность теории статутов заключалась в том, что не было точного критерия, по которому один закон относится к числу реальных, а другой — к числу личных. Буйе интересен именно тем, что множество законов, которые все другие писатели относили к реальным, т.е. территориальным, не имеющим силы вне территории, Буйе с точностью до наоборот, и ровно по тем же самым основаниям, относил к личным статутам, т.е. экстерриториальным<sup>86</sup>. Кроме того, Буйе попробовал отбросить деление законов по их объектам, но при всей своей оригинальности он остался верным основной идее теории статутов — из содержания закона можно сделать вывод о его конфликтном эффекте; «так что, в конце концов, его две коробки были только больших размеров, чем у правоверных статутариев, и имели перепутанные ярлыки, но от неизбежного спутника теории — произвольности группировки в сомнительных случаях — не смог отделаться и он»<sup>87</sup>.

А.Н. Мандельштам считал, что Буйе исказил само понятие личных и реальных статутов, отождествляя их с внесемельными и территориальными. Кроме того, теория Буйе является лучшей иллюстрацией всех пороков теории статутов: «В тот момент, когда все средства искусной диалектики его современника Бульнуа направлены на прикрытие логических прорех учения, в тот самый момент эти прорехи обнаруживаются с такой очевидностью, что Буйе принужден вовсе отказаться от определения статутов по содержанию»<sup>88</sup>.

Такие оценки трудов Буйе представляются несправедливыми. Прежде всего, он предложил совершенно новый взгляд на соотношение принципов реальности и персональности, который более адекватно отражал требования исторической действительности середины XVIII в. Это действительно новаторский и даже революционный прорыв в теории статутов. В частности, Буйе без всяких колебаний, «во имя справедливости», отстаивал, что состояние лица раз и навсегда определяется законом места его рождения, что ни способность завещать, ни способность замужней женщины не умаляются вследствие перемены domicilio; противоположное решение ему казалось «абсурдным», «смешным», равносильным «игре законами»<sup>89</sup>. Как показали последующие работы Савиньи, Манчини, Бара и других исследователей XIX в., в этом вековом споре оказался прав именно Буйе.

Кроме того, те же Фролан и Бульнуа основывали свои взгляды на принципе верховенства кутюмов, Буйе в первую очередь исследовал причины, из-за которых возникли эти конфликты законов. Особую же важность имеет отрицательное отношение Буйе к тому, что составляло основу традиционной теории статутов, — к различению законов по их объекту. С точки зрения конфликтного права первостепенное значение имеет не деление законов по объекту, а причины их территориального или экстерриториального эффекта, на что Буйе обращал самое пристальное внимание.

<sup>86</sup> См.: Брун М.И. Международное частное право: Курс, читанный в Московском коммерческом институте, 1910/11. М., 1911. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>87</sup> См.: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.

<sup>88</sup> См.: Мандельштам А.Н. Указ. соч.

<sup>89</sup> См.: Брун М.И. Право- и дееспособность физического лица в конфликтном праве. М., 1915.

Современная наука усвоила терминологию статутариев именно в том смысле, в котором употреблял эти термины Жан Буйе. В первой половине XVIII в. постепенно и незаметно (фактически на это никто не обратил внимания) произошла перемена в понимании терминов<sup>90</sup>. Раньше законы делили по их содержанию и объекту (личные статуты — это законы о лицах), потом стали делить по местной привязке: личные статуты — это все законы, которые действуют в месте жительства лица, все равно, говорят ли они о лицах, вещах или формах сделок; реальные статуты — это законы, действующие в стране, где лежит вещь, а не непременно законы о вещах. Буйе первым во французской доктрине закрепил в своих произведениях новое понимание данных конфликтных понятий.

В теории Буйе можно найти и зачатки идеи международного общения — он говорит об «общественной необходимости», «общей пользе» и «братстве между законами». Ученый писал, что применение иностранных законов объясняется благорасположением отдельных государств и всесторонней пользой. В его доктрине также поддерживается идея Дюмулена, что воля частных лиц способна иметь экстерриториальную силу, которой лишен иностранный закон. Из выраженных и даже молчаливых договоров Буйе создал особый класс внеземельных статутов.

Несомненной заслугой Буйе является то, что в его произведении очень много внимания уделено теории публичного порядка. Ей посвящена обширная глава 21, имеющая, по мнению А.Н. Мандельштама<sup>91</sup>, огромное значение для доктрины международного частного права. Буйе рассматривает вопросы публичного порядка абсолютно независимо от своего деления статутов. Это чрезвычайно важно, потому что таким образом получаются, с одной стороны, статуты экстерриториальные и территориальные, с другой — законы публичного и непубличного порядка.

Статуты публичного порядка автор называет запретительными (*statuts prohibitifs*). Отличительной чертой является абсолютная невозможность отказаться от их соблюдения. Это вытекает не только из текста, но из самого духа таких законов. Особенно важно то, что понятие запретительных статутов не приурочивается к территориальным законам, — они также делятся на личные и реальные в зависимости от цели закона. К территориальным запретительным законам относятся, например, ограничение права распоряжения всем имуществом по завещанию и запрещение неравномерного дележа наследства, так как эти нормы издаются в интересах третьих лиц. К личным (внеземельным) запретительным статутам автор причисляет законы, касающиеся согласия родителей на женитьбу сыновей, участия мужа в договорах жены или вводящие известную обязательную форму завещания. По общему правилу, «домицилированные в пределах одного обычая не могут обходить своих законов за границей; нельзя допустить такой явной насмешки над этими законами»<sup>92</sup>.

В теории Буйе учение о публичном порядке практически сливается с учением об обходе закона (*in fraudem legis*). Это связано с тем, что дореволюционная французская юриспруденция и судебная практика обсуждала браки французов за границей именно с точки зрения теории *in fraudem legis*. Французские парламенты не признавали браков между французами, заключенных за границей, в обход национальных

<sup>90</sup> См.: *Wachter K.F.* *Über die Collision der Privatrechtsgesetze // Archiv für die civilistische Praxis.* Bd. 24. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>91</sup> См.: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>92</sup> См.: *Bouhier J.* *Op. cit.* Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

законов, требующих согласия родителей (например, решение Парижского парламента от 19 февраля 1664 г., признавшее ничтожным брак француза и французки в Безансоне как совершенный без такого согласия). Однако в тех случаях, когда французом был только жених, подход менялся и брак признавался действительным ради *bonne foi* (доброе имени) иностранной невесты, которая не обязана знать законы Франции. Буйе приводит соответствующие примеры: решение Парижского парламента от 26 марта 1624 г., признавшее действительным брак 19-летнего парижанина, женившегося без ведома родителей в Лотарингии на местной уроженке; решение Парижского парламента от 26 июня 1634 г., признавшее действительным брак 26-летнего француза и савоярки, заключенный без извещения матери жениха в Шамбери; решение парламента Прованса от 11 июня 1662 г., признавшее действительным брак несовершеннолетнего сына семейства, который, находясь в качестве студента в Авиньоне, женился там на совершеннолетней вдове, не известив родителей. Буйе приходит к выводу, что судебная практика в этом вопросе окончательно установилась<sup>93</sup>. Кстати, данное мнение Буйе полностью разделял Булльнуа.

Буйе является одним из создателей теории публичного порядка; он уделяет особое внимание возможности столкновения запретительных территориальных и экстерриториальных законов. Но он не дал ключа к разрешению этого столкновения.

Фролан, Булльнуа и Буйе — это крупнейшие французские специалисты в сфере конфликтного права в XVIII в. Однако было бы несправедливым не упомянуть еще трех французских ученых, не написавших таких масштабных трудов, но, безусловно, также внесших достойный вклад в развитие теории международного частного права.

**Прево де ла Жаннэ** (Prévôt de la Jannès) — советник в гражданских и уголовных судах г. Орлеана и профессор французского права в Орлеанском университете. Автор работы «Принципы французской судебной практики» (*Les principes de la jurisprudence française*), опубликованной в 1759 г. Одна из трех частей этой книги называлась «Различие между реальными и персональными статутами» (*De la distinction des stuts réels et personnels*) и представляла собой небольшой эскиз основных принципов, лежащих в основе французской теории статутов.

**Потье** (Pothier) чрезвычайно интересовался вопросами конфликтов законов, и его мнение достаточно сильно повлияло на точку зрения авторов Французского гражданского кодекса, закрепивших основные принципы теории статутов в этом акте. Нужно отметить, что Потье более всего занимали проблемы отделения персональных статутов от реальных и конфликтные вопросы общности супружеского имущества (написал об этом специальный трактат), формы актов (этот вопрос он осветил в своих комментариях к обычаям Орлеана), наследования (также написал специальный трактат).

**Мерлин** (Merlin) — автор работы «Сборник судебной практики» (*Répertoire de jurisprudence*), в которой большое внимание уделяется конфликту законов с точки зрения двух первоначальных вариантов Французского гражданского кодекса (1777 и 1784 г.). Коллизионные нормы этих проектов были основаны на теории статутов, но данная теория «там скорее указана, чем воспроизведена: не упоминается ни о движимых вещах, ни о добровольных актах, ни о других источниках обязательств, ни о наследовании»<sup>94</sup>. Мерлин попытался дополнить и адаптировать эти положе-

<sup>93</sup> См.: *Bouhier J.* Op. cit. Vol. 1. Dijon, 1742. Цит. по: *Мандельштам А.Н.* Указ. соч.

<sup>94</sup> См.: *Arminjon P.* Op. cit.

ния к вопросам применения иностранного права. Работа Мерлина — это памятник, авторитетные знания человека, который сделал огромный вклад в развитие теории статутов в конце XVIII в., после Фролана, Буйе и Бульнуа<sup>95</sup>.

Кстати, труды Потье и Мерлина в начале XIX в. приобрели большую известность и популярность в других странах, в частности, Дж. Стори в своих известнейших «Комментариях к конфликтам национальных и иностранных законов» постоянно цитирует и Потье, и Мерлина<sup>96</sup>.

\*\*\*

Как написал М. Вольф, «в XVIII в. три французских выдающихся практика, адвокаты Фролан и Бульнуа и президент Бургундского парламента Буйе, не развивая никаких новых основных идей, использовали свое знание юридической практики для того, чтобы дать толчок дальнейшей разработке коллизионных норм в многочисленных делах»<sup>97</sup>. Такая оценка представляется несправедливой — говорить, что эти авторы не развивали никаких новых основных идей, нельзя ни в каком случае. Именно в работах Фролан, Бульнуа и Буйе французская теория статутов получила свое логическое оформление, и именно они сыграли преваляющую роль в окончательном формировании доктрины международного частного права в XVIII в. Эти авторы по-настоящему занимались проблемами конфликтного права. Их работы основаны на идеях естественного права и справедливости, и практически впервые у них появляются зачатки идеи международного общения. Пусть на уровне легких намеков, но в их произведениях акцентируется момент *обязанности* национального суда применять иностранное право. Кроме того, впервые во французской литературе в их работах исследуются вопросы не интерлокальных, а истинно международных коллизий.

Чтобы понять характер работ Фролана, Бульнуа и Буйе, нужно не только анализировать их по отдельности, но и исследовать их отношения между собой, их совместные идеи. Одна характерная черта объединяет всех троих — объект изучения. Все эти ученые с интересом и страстью разрабатывают вопросы конфликтного права, уважая как собственные мнения, так и мнения других. Между ними происходят бурные научные споры — сначала между Бульнуа и Фроланом, а затем между Буйе и Бульнуа.

Работы Бульнуа и Фролана совершенно различны и концептуально, и по своему характеру, и по источникам. В целом произведения этих двух ученых представляют собой огромные труды, обширные сборники, которые изобилуют различными нормами, изложениями мотивов, дискуссиями, проблемами и выяснением их причин. Конечно, сочинения Бульнуа и Фролана являются достаточно сложными для понимания (особенно «Записки о природе и свойствах статутов» Фролана). Однако работы этих авторов важны и полезны еще и потому, что они описывали реальные случаи из своей практики. Вопросы, которые они ставят, не являются надуманными, они рождаются в практическом правоприменении — их решает каждый судья, выбирая то или иное право. И Фролан, и Бульнуа акцентируют свое

---

<sup>95</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

<sup>96</sup> См.: *Story J.* Commentaries on the Conflict of Laws, Foreign and Domestic. 3<sup>d</sup> ed. Boston/London, 1846. [Электронный ресурс РГБ.]

<sup>97</sup> См.: *Вольф М.* Международное частное право. М., 1948.

внимание на различных юридических сложностях, мнениях других авторов и их решениях данных проблем. Таким образом читатель вовлекается в дискуссию вместе с авторами. Работы Фролана и Бульнуа, посвященные теории статутов, являются сильным и проработанным источником международного частного права<sup>98</sup>.

С другой стороны, Буйе всегда, прежде чем вмешиваться в их спор, сначала ознакомился с работами Фролана и, безусловно, с работами Бульнуа. Никогда президент Дижонского парламента и член Французской академии не ставил кого-либо одного из этих двух юристов выше другого. Он критиковал их обоих, но никогда не отдавал предпочтения кому-то одному. Зачастую Бульнуа спрашивал у Буйе совета и тот давал свои рекомендации, тщательно прочитав работу Бульнуа и ознакомившись с материалом. В свою очередь Буйе подарил Бульнуа свои работы, сказав при этом: «Итак, какая же цель моя и ваша в этой дискуссии? Ни вы, ни я не преследуем никакого личного интереса. Мы ищем ответы только во благо народа»<sup>99</sup>. С другой стороны, Бульнуа постоянно комментировал работы Буйе, зачастую резко их критикуя. Однако после смерти Буйе он отозвался о нем весьма лестно и восторженно: «Я собираюсь произнести имя великого человека; это действительно заслуживающий уважения ученый. Почему смерть застала такого бесценного исследователя?»<sup>100</sup>

Труды Фролана, Бульнуа и Буйе рельефно показывают всю сложность разработки теории статутов. Все три автора подтверждают разделение статутов на личные и реальные, но объясняют это разделение совершенно разными причинами. Ввиду этого очень сложно выделить какую-то одну черту, характерную для всей французской доктрины XVIII в. Французская доктрина изобилует различными мнениями, которые очень сложно свести к одному целому. Именно из-за такого различия доктрин Ф. Лоран предложил выделять во французской доктрине международного частного права различные школы, например школу Бульнуа и школу Буйе<sup>101</sup>. Это предложение оспаривает А. Лэне, считая, что различные мнения во французской доктрине являются лишь следствием ее многообразия; эти мнения по сути едины и нельзя их делить на разные школы<sup>102</sup>.

Представляется, что в данном случае прав А. Лэне, но термин «французская доктрина» следует считать условным. Основой теорий Фролана, Бульнуа и Буйе были итальянская, голландская и французская доктрины. Итальянская в основном была воспринята не непосредственно, а через работы голландских юристов — Бургундуса, Роденбурга, Павла и Иоанна Вутов, которые, в свою очередь, придавали решающее значение доктрине д'Аржантре, т.е. теории, положившей начало французской теории статутов. Забытая во Франции в течение 100 с лишним лет теория д'Аржантре, воскресла во французской литературе во второй четверти XVIII в. в трудах Фролана, Буйе и Бульнуа как технический прием для разрешения конфликтов законов. В их сочинениях теория д'Аржантре получила свое законченное выражение; при этом она была чрезвычайно сильно модифицирована и наполнена новым содержанием. Французская доктрина XVIII в. стала продолжением итальянской

<sup>98</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

<sup>99</sup> См.: *Ibid.*

<sup>100</sup> См.: *Boullenois L.* Traité de la personnalité et de la réalité des loix, coutumes, ou statuts, par forme d'Observations. Paris, 1766. Цит. по: *Laine A.* Op. cit.

<sup>101</sup> См.: *Laurent F.* Droit civil international. Bruxelles, 1880.

<sup>102</sup> См.: *Laine A.* Op. cit.

школы XIV–XV вв., голландской школы XVII в. и одновременно – продолжением французской школы д'Аржантре. Поэтому вполне корректно говорить о единой французской школе XVIII в., в которой можно выделить характерные черты.

1. Все законы разделены на два класса – реальные и персональные. Это самая фундаментальная характеристика французской доктрины. При этом такое деление статутов основано на идее, что при разрешении вопросов конфликтного права нужно руководствоваться объективным методом.

2. Реальность законов – это общее правило, из которого есть множество исключений. Таким образом, французская доктрина пыталась уйти от принципа абсолютной территориальности, и в конце концов оба начала, территориальность и экстерриториальность, оказались равноправными.

3. В основании принципа реальности лежит идея суверенитета законов, тогда как личное начало коренится в идее справедливости. В связи с этим территориальность законов делает все большие уступки личному началу. Эти уступки основаны и на смутно сознаваемой идее международного общения, и на идее естественного права.

Соперничество, имевшее место между Фроланом, Бульнуа и Буйе, в общем и целом можно считать позитивным явлением. Именно в научных дискуссиях рождается истина, и только в дискуссиях может сформироваться доктрина международного частного права. Возможно, если бы эти ученые не заостряли внимание только на желании создать собственную теорию статутов, а работали бы вместе, их старания привели бы к большему результату. Это мы можем только предположить с большей или меньшей вероятностью. Двое из этих юристов – адвокаты Парламента, третий – член Французской академии; естественно, что их взгляды не могут быть схожи. Все три автора писали свои работы по-разному, применяя разные стили и обороты. Но все их идеи пронизаны общим духом равенства и превосходства естественного права над законом.

И Фролан, и Бульнуа, и Буйе всегда оставались верны регулятивной идее всего международного частного права – найти пути для защиты благоприобретенных на чужой территории субъективных прав. Для них это было труднее, чем для итальянских юристов XIV в., которые, вырастая на культуре римского права, видели в городских статутах и партикулярных обычаях нормы низшего сорта. Французские юристы дышали атмосферой, пропитанной духом юридического партикуляризма. Им пришлось столкнуться с мыслью, которой были пронизаны унаследованные от Средних веков местные кутюмы: все законы материального права являются «ревнивыми монополистами» на своей территории. Они восприняли идею территориальности права в особом, специфическом значении, которое «действовало сковывающе на их умы»<sup>103</sup>.

Французские статутарики понимали территориальность права в конфликтном смысле, т.е. территориальный характер имеют те нормы, которые рядом с собой или вместо себя не терпят иностранных норм. В представлении статутариев все нормы прежде всего территориальны, т.е. хотят господствовать одни; если они и уступают свое место иностранным, то только в виде исключения. Сросшиеся с таким представлением о территориальности норм права, Фролан, Бульнуа и Буйе думали каждый по-своему, но все неуклонно об одном и том же – о сохранении благоприобретенных за границей прав. Все они содействовали общечеловеческому единению, пробивая при помощи личного статута бреши в твердых территориальности.

<sup>103</sup> См.: Брун М.И. Очерки истории конфликтного права. М., 1915.