

ПРАВО В ИСТОРИЧЕСКОМ ПРЕЛОМЛЕНИИ

Юридическое наследие

Германская школа международного частного права. Савиньи и его последователи

Важнейшим этапом в развитии международного частного права (МЧП) стало положение о том, что каждое правоотношение, исходя из его природы, должно быть привязано к определенному месту, месту нахождения правоотношения (*sitz*). Данная теория, связанная с «оседлостью», «локализацией» правоотношения с правом конкретного государства была разработана выдающимся немецким ученым, основоположником исторической школы права, профессором *Фридрихом Карлом фон Савиньи* (1779—1861) в VIII томе его «Системы римского права», вышедшем в 1849 г.

Основополагающим в учении Савиньи был вывод о том, что в случае коллизий законов законодательная и судебная точки зрения на определение применимого к правоотношению права должны в значительной мере совпадать. Указанный вывод был сделан Савиньи в споре с другим крупным немецким юристом *Карлом Георгом фон Вехтером* (1797—1880). Вехтер, в отличие от Савиньи, полагал, что смешивать судебную и законодательную точки зрения на применимое право нельзя, и в связи с этим предлагал неполноту коллизионного права «исцелять» путем применения закона суда¹.

Савиньи решительно отвергал такой узкий взгляд Вехтера. Он в то же время не одобрил и предложенного американским ученым Джозефом Стори (1779—1845) выхода из затруднения, а именно его ссылку на «уважение» между государствами. Савиньи исходил из общего положения, что «целесообразно», чтобы по делам, содержащим иностранный элемент, «одни и те же отношения могли ожидать одинакового решения, независимо от того, в каком государстве будет вынесено решение». Поэтому очень важно иметь в виду существование «международной общности народов, поддерживающих отношения друг с другом»².

Таким образом, уважение со стороны одного суверенного государства к другому суверенному государству не является единственным или даже первичным мотивом, на котором основывается применение иностранного права. Подлинным основанием, по мнению Савиньи, является **выгода**, которую такое применение приносит «всем, кого это касается», т.е. как государству, так и отдельным лицам. В этом — главное из различий между взглядами Савиньи и взглядами голландских авторов, ставящих во главу угла **отсутствие ущерба** от применения иностранного права. К числу последних относится и Павел Вут (1619—1667).

Признание действия иностранных законов, указывал П. Вут, происходит лишь в силу «международной вежливости» (*comitas gentium*) и допускается лишь в той



Фридрих Карл фон Савиньи



Карл Георг фон Вехтер

¹ См.: *Вольф М.* Международное частное право. М. : Иностранная литература, 1948. С. 50—51.

² См.: *Вольф М.* Указ. соч. С. 51.





Павел Вут

мере, в какой такое признание не умаляет суверенитета провинции и прав ее граждан. В основе содержания доктрины *comitas gentium* («международной вежливости») лежит следующее высказывание Павла Вута: «...если народ, живущий по соседству, хочет следовать обычаям соседа и при этом не возникает значительного ущерба... статуты территории законодателя могут быть ограничены в своем действии». Развивая данную теорию, представитель голландской школы Ульрик Губер полагал, что приобретенные за границей права должны быть объектом охраны (защиты) со стороны международного частного права³.

Действующий в современном МЧП коллизионный принцип применения наиболее благоприятного для слабой стороны права (ребенок, работник, потребитель, пострадавший и т.д.) — является воплощением учения Ф. К. Савиньи о предоставлении выгод отдельным лицам.

Вместе с тем важно отметить, что оценка **выгод (плюсов)** и оценка **ущерба (минусов)** — всегда являются двумя сторонами оценки одного и того же явления. Невозможно определить выгоды того или иного применения к правоотношению иностранного права, не определив и ущерба от его применения. Однако в вопросах применения иностранного права вопрос выгоды его применения все же не является главным. Выгодным в большинстве случаев является применение собственного права (права страны суда).

Главным же является то, что *иностранное право не наносит ущерба публичному порядку страны суда*. Именно на это направлены в международном частном праве защитные оговорки о публичном порядке (позитивная и негативная). С этих позиций, критерий голландца Павла Вута выглядит более предпочтительным. Не случайно критерий оценки ущерба от применения того или иного права к правоотношению закреплен в 1991 г. в качестве общего коллизионного правила в Книге IV Гражданского кодекса Луизианы.

Говоря об исходном вопросе МЧП, Савиньи отмечал, что для каждого правоотношения должен быть выявлен тот закон, к которому это правоотношение по своей природе относится, под который оно подпадает. Тем самым, отмечал ученый, можно установить, где это правоотношение имеет «свое место» (*sitz*)⁴.

Развитие доктрины МЧП в XX в. развеяло сомнения, высказанные французским коллизионистом Нибуайе, немецкими коллизионистами Г. Дернбургом и Э. Цительманом, в отношении неясного и неопределенного термина Савиньи об «оседлости правоотношения» (*sitz*)⁵.

Немецкий и английский коллизионист *Мартин Вольф (1872—1953)*⁶, справедливо оценивший вклад Савиньи в МЧП, отметил: «Возможно, правда, что слово

³ Международное частное право: современные проблемы / отв. ред. М. М. Богуславский. М. : Теис, 1994 С. 37.

⁴ См.: *Вольф М.* Указ. соч. С. 51.

⁵ См. подробно: *Вольф М.* Указ. соч. С. 51—52.

⁶ Мартин Вольф (26 сентября 1872 г. — 20 июля 1953 г.) — профессор права Берлинского университета. В 1935 г. он был изгнан нацистами со своего поста, досрочно отправлен в отставку и эмигрировал в Великобританию в 1938 г., где Колледж всех душ (*All Souls College*) в Оксфордском университете поддерживал его стипендией. Мартин Вольф

«место» (sitz) слишком неопределенно. Шаг вперед был сделан, когда Гирке, в основном принявший доктрины Савиньи, заменил его термином «центр тяжести», и еще больше, когда Вестлейк, игнорируя какие бы то ни было территориальные элементы, просто говорил о праве, с которым отношение «наиболее тесным образом связано»⁷.

Ни одно из этих выражений, писал М. Вольф, нельзя признать вполне правильным. «Но юристы — не математики, они часто вынуждены оперировать понятиями, которые не могут быть абсолютно четкими... Как бы то ни было, Савиньи указал дорогу настолько далеко, насколько это возможно сделать в общей формуле»⁷.

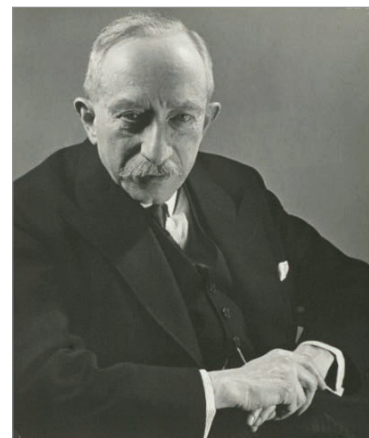
В конечном итоге формула Савиньи sitz в интерпретации английского юриста *Джона Вестлейка* (1828—1913)⁸ proper law («надлежащее (свойственное) право» или «наиболее тесная связь с правом») была воспринята известными американскими правоведом и через них получила свое закрепление в качестве основного начала МЧП в Единообразном торговом кодексе США в 1952 г., а затем и во Втором Своде законов по МЧП США 1971 г.

Вскоре принцип наиболее тесной связи в различных его вариациях был законодательно закреплен в ряде стран, в том числе и в России (Гражданский кодекс РФ, раздел VI «Международное частное право»).

В качестве различных обозначений принципа наиболее тесной связи современная доктрина МЧП использует также и такие его формулировки, как «общая коллизионная норма», «главное или исходное коллизионное начало». В связи с имеющимися в законодательстве классическими «жесткими коллизионными презумпциями» коллизионная норма, в привязке которой указывается на применение права, наиболее тесно связанного с правоотношением, получила название **гибкой коллизионной нормы**.

Возвращаясь к спору Савиньи с Вехтером, необходимо обратить внимание на то, что Савиньи первым также указал и на то, что законодательная и судебная точки зрения на sitz (proper law — в англ. варианте) совпадают. Это совпадение заключается в том, что и законодатель, и правоприменитель стараются найти «оседлость» или «наиболее тесную связь» по различного рода правоотношениям. Однако, если законодатель делает это, устанавливая классические жесткие коллизионные привязки, то правоприменитель, руководствуется гибкой коллизионной нормой в тех случаях, когда такие презумпции законодателем не установлены.

Таким образом, и «жесткие», и «гибкая» коллизионные нормы построены с учетом одного и того же критерия sitz или proper law.



Мартин Вольф



Джон Вестлейк

специализировался на международном частном праве, имущественном праве, коммерческом праве и сравнительном праве, написал множество работ, включая работы на немецком и английском языках.

⁷ См.: Вольф М. Указ. соч. С. 52—53.

⁸ Джон Вестлейк — юрист и реформатор, профессор международного права в Кембриджском университете с 1888 по 1908 г., один из основателей Institut de Droit International (Института международного права) в 1873 г.





Михаил Исаакиевич Брун

Важнейшим в учении Ф. К. Савиньи было выделение в международном частном праве двух видов императивных норм (императивных и сверхимперативных). К первому виду ученый отнес принудительные нормы, которые становятся неприменимыми, когда, согласно МЧП, правоотношение регулируется иностранным правом (например, законы, ограничивающие дееспособность, вследствие возраста или пола, или законы, относящиеся к передаче имущества).

Ко второму виду императивных норм Ф. К. Савиньи отнес нормы публичного порядка, которые, вопреки коллизионным правилам, не уступают места иностранным нормам. Нормы публичного порядка, писал ученый, установлены не только в интересах отдельных лиц, но и покоятся на «публичных интересах», «общественном благосостоянии» (*publica utilitas*)⁹.

Вытеснение материальных норм иностранного права, противоречащих публичному порядку, Ф. К. Савиньи свел к двум исключительным случаям. В первом случае иностранные нормы вытесняются специальными строго позитивными императивными нормами страны суда, базирующимися на важнейших политических, социальных и экономических публичных интересах государства. В современный период эти нормы в доктрине получили название сверхимперативных норм. Второй случай — вытеснение неизвестных стране суда иностранных безнравственных правовых институтов (например, рабства) нормами добрых нравов (морали).

В той части учения, где Ф. К. Савиньи исследовал неизвестные, но не безнравственные иностранные правовые институты (гражданская смерть по французскому или российскому праву), он вплотную подошел к механизму квалификации юридических понятий, указав на то, что «гражданская смерть не более безнравственна, чем любое другое очень суровое наказание»¹⁰.

Двум видам императивных норм, выделенных Ф. К. Савиньи, давались в доктрине различные названия. В 1872 г. швейцарский юрист Броше первый вид этих норм назвал нормами внутреннего публичного порядка, а второй вид — нормами международного публичного порядка. В XX в. немецкий и английский юрист Мартин Вольф под двумя видами этих норм подразумевал внутренний и внешний публичный порядки, а *русский ученый М. И. Брун (1860—1916)*¹¹ — публичный порядок в смысле гражданского права и публичный порядок в смысле

⁹ Savigny F. C. von. System des heutigen Römischen Rechts. Bd. 8. Berlin, 1849. S. 36.

¹⁰ Savigny F. C. von. Op. cit. S. 37—38.

¹¹ Одна из главнейших заслуг М. И. Бруна состоит в разработке истории международного частного права — как науки в целом, так и отдельных институтов данного научного направления («Очерк истории конфликтного права»). М. И. Брун, является одним из наиболее крупных российских ученых — исследователей науки международного частного права в целом. Что же касается вопросов истории науки международного частного права, то Брун является одним из трех самых маститых российских дореволюционных правоведов, внесших свой вклад в развитие данного направления этой науки наряду с А. Н. Мандельштамом («Гаагские конференции о кодификации международного частного права») и А. Н. Макаровым («Основные начала международного частного права»).

международного частного права. Термины выдающегося российского коллизниониста М. И. Бруна являются наиболее точными.

Несмотря на то, что теория Савиньи оказала большое влияние на судебную практику Германии, Франции и ряда других стран, отмечал советский профессор Л. А. Лунц (1892 — 1979)¹²: «...эта теория, не была воспринята Германским гражданским уложением (ГГУ). Идеи “международной общности” были не нужны, так как в момент издания ГГУ (1896 г.) широкое применение иностранного права не соответствовало интересам монополистического германского капитала; в тот период руководящие круги германской буржуазии уже мечтали о мировом господстве».

Действительно в условиях жесткого противоборства государств со второй половины XIX в. до середины XX в. ни о каком использовании единых интересов единой международно-правовой общности говорить не приходилось.

«Не речами и постановлениями большинства решаются великие современные вопросы, а железом и кровью» (из выступления первого канцлера Германской империи *Отто фон Бисмарка* (1815—1898)).

Учение Савиньи в полной мере было востребовано только тогда, когда для этого появились все условия, в период после Второй мировой войны. Установление в Уставе ООН (1945) Всеобщей декларации прав человека (1948) и других международных договорах единых публичных ориентировочностей (основных принципов международного права), присущих общности цивилизованных государств, способствовало закреплению в международном частном праве принципа наиболее тесной связи.

На сегодняшний день демократические государства имплементировали в свое национальное законодательство принципы международного права, согласующие политические, экономические и социальные интересы государств, в том числе практически весь комплекс прав и свобод человека, имеющий огромное значение для развития МЧП. Человек, его права и свободы объявлены в этих государствах высшей ценностью.

Так, например, в п. 2 ст. 29 Всеобщей декларации прав человека (1948) закреплены нормы, имеющие прямое отношение к учению Ф. К. Савиньи о публичном порядке, «общественном благосостоянии» (*publica utilitas*): «При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе».



Лазарь Адольфович Лунц



Отто фон Бисмарк

¹² Лазарь Адольфович Лунц является одним из самых выдающихся советских правоведов, развивавшим науку международного частного права. Вершиной его творческой деятельности явился трехтомный «Курс международного частного права» (Общая часть. Особенная часть. Международный гражданский процесс), изданный в 1959—1963 гг. Учебник Л. А. Лунца завоевал мировую известность и был переведен на ряд иностранных языков.





Фридрих Карл фон Савиньи

Тем самым большинство частных прав, претендующих на публично-правовую защиту, не только получили ее, но и были объявлены в демократических государствах главными публично-правовыми приоритетами (ценностями). Гармонизация и унификация современных коллизионных принципов, касающихся признанных прав человека, в значительной степени связана с той «международной общностью народов, поддерживающих отношения друг с другом», о которой мечтал Фридрих Савиньи.

Материал подготовил:

А. А. Шулаков,

кандидат юридических наук,

*доцент кафедры международного частного права
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*