

Copyright © 2019 by Academic Publishing House Researcher s.r.o.



Published in the Slovak Republic
Zhurnal grazhdanskogo i ugovnogo prava
Has been issued since 2014.

E-ISSN: 2413-7340

2019, 6(1): 34-38

DOI: 10.13187/zngup.2019.1.34

<http://ejournal22.com>



Reviews

Review of the textbook: Fohrer-Dedeurwaerder E. La Prise en consideration des normes étrangères; Paris, Lextenso éditions LGDJ, 2008. 570 p. ISBN 978-2-275-03345-7

Pavel N. Biriukov ^{a, *}

^aVoronezh State University, Russian Federation

Abstract

Estelle Fohrer-Dedeurwaerder is a renowned French lawyer, Director of the Institute for European, International and Comparative Law Studies (IRDEIC) at the University of Toulouse. The IRDEIC is known for its developments in the field of private international law (hereinafter – PIL) and foreign law. The book under review is of great importance both for scholars interested in the analysis of conflict of laws (hereinafter – CL), and for students who wish to successfully study the issues of international law (hereinafter – IL), comparative law (hereinafter referred to as CL) and PIL. The author analyzes in detail the current trends in the field of CL and PIL in various legal systems. Thus, a peer-reviewed book is a valuable contribution that will undoubtedly help students studying CL and IPL.

Keywords: international law, comparative law, private international law, collision, conflict of laws; legal systems.

1. Введение

Как известно, предметом коллизионного права (КП) является определение норм той правовой системы, которое будет применяться в ситуации более чем с одним правопорядком (Reimann, Zimmerman, 2012: 18). Таким образом, КП традиционно уделяет все свое внимание определению критериев отбора, которые приведут к применению иностранного права вместо права государства, суд которого рассматривает дело (Rosenfeld, Sajó, 2012). Сходным образом выглядит ситуация с реализацией в национальном правопорядке иностранного судебного решения. В этом случае необходимо установить условия, на которых данное решение будет признано и исполнено. В любом случае вопрос применимого права и реализации решения представлены в «бинарных» терминах: законодательство государства, вынесшего решение или государства, где испрашивается его исполнение (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008). Часто, наоборот, требуется согласование из-за сбоя в работе механизма, предназначенного для «координации систем», «гармонии в международных решениях» или определения «правового статуса физических лиц» (Sacco, Giappichelli, 1980: 16).

* Corresponding author

E-mail addresses: birukovpn@yandex.ru (P. Biriukov)

2. Материалы и методы

Основным источником для написания данной статьи стали: рецензируемая монография, официальные документы Франции, материалы журнальных публикаций и архивы. В процессе исследования были использованы основные методы познания: проблемно-хронологический, историко-ситуационный, системный и сравнительного правоведения. Рассуждения автора строятся на базе проблемно-хронологического подхода. Использование историко-ситуационного метода позволило воспроизвести оценку подхода Франции к проблеме коллизий и применимого права в сфере МЧП. Метод сравнительного правоведения определяет разницу во взглядах различных государств на правоотношения с участием иностранных физических и юридических лиц. Применение системного метода делает достижения различных дисциплин (гражданского, процессуального и трудового права) доступными и сравнимыми, поскольку настоящее определяется прошлым, а будущее – настоящим и прошлым.

3. Обсуждение

Рецензируемая книга состоит из двух частей.

Часть 1 посвящена вопросам определения применения в суде иностранной нормы. В главе 1 речь идет о функциях иностранного права в судебном разбирательстве (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008: 19-86).

Автор анализирует как специфические обстоятельства, чтобы сформулировать правила относительно коллизий и конфликта юрисдикций, а также сформировать теорию, применимую к иностранным нормам и судебным актам. На первом этапе два типа национальных норм рассматриваются отдельно. На втором представлена их общая система. Что касается иностранных норм, которые призваны влиять на урегулирование коллизионной ситуации, несмотря на то, что они прямо не объявлены «применимыми», задача заключается в том, чтобы отличить «учет» законодательства от его «применения».

В главе 2 обосновывается правомерность применения иностранного права (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008: 87-129). С одной стороны, указание сторонами спора закона государства, рассматривающего дело, не может исключить ситуации с правом порядком, в котором сформировано материальное правоотношение. С другой стороны, нельзя полностью исключать приоритет публичного права, поскольку невозможно игнорировать исключительную компетенцию государств и правила *ordre public*. Заимствуя и дополняя предыдущие анализы и сохраняя терминологию американского происхождения (Watson, 1993), которую было бы желательно заменить другой более приемлемой, автор выделяет три концепции.

Во-первых, определенное содержание иностранного права иногда обуславливает применение закона государства, суд которого рассматривает дело. В качестве примера можно привести случаи, когда использование права иностранцами является предметом взаимности или, к примеру, требует «двойной преступности» для преследования во Франции (исходное состояние – «datum-condition»). Эффективность и критерии применения иностранного права рассматриваются отдельно (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008: 88-106).

Во-вторых, содержание иностранного права позволяет установить факт, который запускает применение верховенства права государства, когда ответственность может регламентироваться иностранным правом («datum-интеллект – «datum-renseignement»). Решение об обязательном применении иностранного права включает в себя как определение формальной правомерности решения суда, так и установление его содержания (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008: 131-168).

Наконец, в-третьих, иностранное лицо иногда принуждается силой обстоятельств, в частности, когда неисполнение контракта, подпадающего под действие данного закона, оправдывается, поскольку вытекает из обязательности закона места исполнения («локальные данные, навязанные без выбора» – «local datum»), в соответствии с вызванной терминологией или пределами, и этого может быть достаточно

Автор берет за основу вторую точку зрения, исходя из трех предположений. Содержание иностранного права: во-первых, иногда обуславливает применение закона

государства, суд которого рассматривает дело; во-вторых, позволяет установить факт, который инициирует применение основного правила, например, когда необходимо невозможность применения ответственности по иностранному законодательству («точка привязки-информации» – фр. термин); в-третьих, может быть обусловлено требованиями *ordre public*. Следовательно, учет иностранного права не обусловлен одним желанием сторон или волей государства. Оно оценивается судьей как «элемент оценки рассматриваемой ситуации».

Кроме того, при анализе автор иногда показывал, что существует более одного коллизионного правила (например, между законом усыновителя и законом страны усыновления). Эта двойственность объясняет возможность рассмотрения, независимо от признания самой формальности, позволяющей придать ему те же атрибуты, что и решению суда (Sacco, Rossi, 2015: 65). Во многих современных работах по МЧП о влиянии решений судов (как внутренних, так и иностранных) на правопорядок особенно выделяется различие между волевыми инструментами, и теми, при которых иностранные власти играют лишь пассивную роль. Особенность принятия во внимание (т.н. «косвенной эффективности») заключается в том, чтобы проявить себя в применении материального правила суда путем принятия решения в его исходной предпосылке. Указанные последствия могут отличаться от тех, которые прилагаются самим иностранным законодательством.

Эффект, выявленный Э. Бартином (Bartin, 1935), является наиболее актуальным примером косвенного влияния иностранного решения. Вместе с тем, автор не одобряет «ассимиляцию права», и тот фактор, что «предположение о правиле не рождается, а иногда является верховенством права, не будучи признанным как результат сделанного». Автор исходит из концепции признания «прямой эффективности иностранного решения» (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008: 172-207).

Таким образом, волевые решения в рамках МЧП также могут приниматься во внимание (Di Lauro, Mattei, 2014: 372). И хотя некоторые косвенные последствия близки к тем, которые возникают в результате существования факта/события, имевшего место за рубежом, другие имеют практически «национальную» юридическую силу (обстоятельства, установленные в иностранном судебном акте). В конце концов, предположения о принятии иностранного решения не противоречат систематизации, хотя зависят от правила применимого суда (Rosenfeld, Sajó, 2012: 34-35).

Эффект факта соответствует «местным данным». Некоторые правила суда предполагают иностранное решение в качестве «condition» (фр.), например, осуждение по уголовному делу. В то же время доказательная сила непризнанных иностранных решений может быть сравнима с «данными разведки», поскольку они участвуют в установлении фактов, которые обуславливают применение основной нормы суда.

Это также мера, в которой решения участвуют в установлении фактов, которые обуславливают применение основной нормы суда. Определение домена элементного потребления его структурированного строя.

Часть 2 посвящена режиму исполнения в суде иностранного решения (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008: 249-516).

Публичное право рассматривается автором в качестве первого выбора из-за связи между юрисдикцией государства и компетенцией органа, рассматривающего спор (Fohrer-Dedeurwaerder, 2008: 251). Автор анализирует три фактора, важных для КП:

а) информация, полезная для применения правила государства, чей суд рассматривает дело;

б) возможность применимости иностранного права;

в) возможность исполнения иностранного решения.

Автор выдвигает теорию «предварительных вопросов» (*questions préliminaire*), обозначая предварительную концепцию выбора применимого права. Во втором случае возникает конфликт законов, который может решаться в соответствии с законом государства места рассмотрения дела.

С учетом действия коллизионного правила доказательственный эффект, предоставленный иностранному квазигосударственному акту, можно квалифицировать как закон государства, рассматривающего дело, а не *lex loci actus*. Последнее предусматривает

«косвенную эффективность» (ст. 47 ГК Франции ([Code civil](#)). Наконец, в законе о суде учитывается решение иностранного государства, при этом оно наделено существенными последствиями, чтобы избежать трудностей, связанных с различиями между иностранным учреждением и судом: хороший пример уже приведен в усыновлении иностранцами в результате принятия Закона 2001 года ([Loi № 2001-111](#)), который изменил ст. 370-5 ГК.

То, что является общим для всех стандартов, соответствует «публичному порядку», который автор не считает несовместимым с рассмотрением дела.

В главе 2 исследуются нормы частного права, не обязательные для применения судом ([Fohrer-Dedeurwaerder, 2008 : 321-402](#)).

Аргументация автора - «дестабилизировать тех, кто привязан к слепой механике международного частного права». Она заключается в признании материального результата рассмотрения дела. Кроме того, автор поясняет, как «рассмотрение дела по существу» отличается от метода «ссылки на должный правопорядок», который направлен на выяснение наиболее тесной связи с иностранным правопорядком.

В главе 3 подробно анализируются условия применения иностранного права судами Франции ([Fohrer-Dedeurwaerder, 2008 : 403-454](#)).

4. Результаты

Рецензируемая книга логически структурирована, написана на хорошем французском языке, легко читается и понимается. Независимо от того, разделяем ли мы все взгляды автора, нужно признать оригинальность рассуждений и степень весомости аргументов. Работа ослабляет жесткость классического подхода к КП, указывая на необходимость учета «материальной справедливости». Она вносит вклад в уточнение пределов государственного суверенитета.

5. Заключение

Рецензируемое издание можно рассматривать и как научную работу, и учебное пособие. Оно выполняет двойную функцию. С одной стороны, автор суммирует теории КП, открывает новые интерпретации взаимодействия между отдельными правовыми явлениями, которые действуют в правовых системах различных типов; с другой, разрешает классические проблемы МЧП. Книга будет полезна как ученым и практикующим юристам, так и студентам магистратуры, аспирантам, а также всем, кто интересуется сравнительным правоведением.

References

[Bartin, 1935](#) – *Bartin, E.* (1935). *Principes du droit international privé selon la loi et la jurisprudence françaises*, Domat-Montshrestien, Tome III.

[Di Lauro, Mattei, 2014](#) – *Di Lauro A.P.M., Mattei E.A.U.* (2014). *Sistemi Giuridici Comparati*. Quarta edizione. P. XLIV. 300 p.

[Fohrer-Dedeurwaerder, 2008](#) – *Fohrer-Dedeurwaerder E.* (2008). *La Prise en consideration des norms étrangères*. Paris, Lextenso éditions LGDJ, 570 p.

[Reimann, Zimmerman, 2012](#) – *Reimann, M., Zimmerman, R.* (2012). *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Oxford: Oxford University Press. P. XXI. 1430 p.

[Rosenfeld, Sajó, 2012](#) – *Rosenfeld M., Sajó A.* (2012). *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press. P. VIII. 1430 p.

[Sacco, Giappichelli, 1980](#) – *Sacco di R., Giappichelli S.F.G.* (1980). *Introduzione al diritto comparato: sommario delle lezioni di diritto privato comparato tenute nell'Università di Torino nell'anno accademico 1979-1980*. 214 p.

[Sacco, Rossi, 2015](#) – *Sacco di R., Rossi P.* (2015). *Introduzione al diritto comparator*. Edizione 6. Utet Giuridica. 122 p.

[Watson, 1993](#) – *Watson, A.* (1993). *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*. 2 edition, University of Georgia Press. 166 p.

[Loi № 2001-111](#) – *Loi n° 2001-111 du 6 février 2001 relative à l'adoption internationale*. [Electronic resource]. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexteArticle.do;jsessionid=>

75542AC1AC8B2E884B9C53159B058DF0.tplgfr37s_2?cidTexte=JORFTEXT00000221699&idArticle=LEGIARTI000006284660&dateTexte=20190303&categorieLien=id#LEGIARTI000006284660

Code civil – Code civil. Version consolidée au 1 mars 2019. [Electronic resource]. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=75542AC1AC8B2E884B9C53159B058DF0.tplgfr37s_2?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20190303

Рецензия на книгу:

Fohrer-Dedeurwaerder E. La Prise en consideration des normes étrangères; Paris, Lextenso éditions LGDJ, 2008. 570 p. ISBN 978-2-275-03345-7

Павел Николаевич Бирюков ^{a, *}

^a Воронежский государственный университет, Российская Федерация

Аннотация. Эстель Фохер-Дедервердер – известный французский юрист, Директор Института исследований европейского, международного и сравнительного права (IRDEIC) Университета Тулузы. Институт известен своими разработками в сфере международного частного права (далее МЧП) и зарубежного права. Рецензируемая книга имеет большое значение как для ученых, заинтересованных в анализе коллизионного права (далее КП), так и для студентов, желающих успешно изучить вопросы международного права (далее МП), сравнительного правоведения (далее СП) и МЧП. Автор детально анализирует современные тенденции в сфере КП и МЧП в различных правовых системах. Таким образом, рецензируемая книга является ценным вкладом, который, несомненно, поможет лицам, изучающим КП и МЧП.

Ключевые слова: международное право, сравнительное право, международное частное право, коллизия, коллизионное право, правовые системы.

* Корреспондирующий автор
Адреса электронной почты: birukovpn@yandex.ru (П.Н. Бирюков)