

Харсеева Виктория Леонидовна

кандидат социологических наук,
доцент кафедры гражданского
и гражданско-процессуального права
Кубанского социально-экономического института

ПОНЯТИЕ ОБХОДА ЗАКОНА С ПРОТИВОПРАВНОЙ ЦЕЛЬЮ КАК ФОРМА ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ

Аннотация:

Статья посвящена новому правовому явлению – обходу закона с противоправной целью, которая рассматривается законодателем в качестве формы злоупотребления правом. Автором проведен анализ различных взглядов ученых на данную проблематику в их исторической ретроспективе, обобщена судебная практика, предопределившая появление исследуемой формы злоупотребления правом.

Ключевые слова:

злоупотребление правом, обход закона, противоправная цель, недобросовестное осуществление гражданских прав, добросовестность, пределы осуществления гражданских прав, притворная сделка.

Kharseeva Victoria Leonidovna

PhD in Social Science, Assistant Professor,
Civil Law and Civil Procedure Department,
Kuban Institute for Social and Economic Studies

CONCEPT OF LAW EVASION WITH AN ILLEGAL INTENT AS A FORM OF ABUSE OF A RIGHT

Summary:

The article deals with a new legal phenomenon – the evasion of a law with an illegal intent, which is interpreted by a legislator as a form of abuse of a right. The author reviews some opinions of the scientists regarding this issue in their historical retrospection. The forensic practices, which predetermined the mentioned form of a right abuse, are summarized.

Keywords:

abuse of a right, evasion of a law, illegal intent, dishonest execution of civil rights, fair practice, limits of civil rights execution, fraudulent transaction.

Новеллы законодательства, связанные с регламентацией обхода закона с противоправной целью, являются частью проводимой в настоящее время реформы гражданского законодательства. До недавнего времени под злоупотреблением правом понимались действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу. В действующей редакции п. 1 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) [1] называет еще две формы: «обход закона с противоправной целью», а также «иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав».

Ретроспективный взгляд в прошлое показывает, что понятие «действовать в обход закона» было известно римскому праву. Как свидетельствуют источники, римские юристы проводили разницу между выражениями «contra legem facere» («нарушать закон») и «facere in fraudem legis», «facere fraudem legi» («действовать в обход («обман») закона») [2, с. 40]. Согласно Ульпиану, «обход закона присутствует, когда делается то, чего закон не желает, но и не запрещает; и как сказанное слово отличается от мысли, так обход закона отличается от того, что противозаконно» [3, с. 396].

В российском гражданском законодательстве сделки в обход закона впервые были закреплены в ст. 30 ГК РСФСР 1922 г.: «Недействительна сделка, совершенная с целью, противной закону, или в обход закона, а равно сделка, направленная к явному ущербу для государства». В ГК РСФСР 1964 г. подобные сделки не упоминаются, как и сама классификация противозаконных сделок.

В цивилистической доктрине названная норма порождала массу противоречивых толкований. Не потеряли своей дискуссионности вопросы обхода закона и в период действия ГК РСФСР 1964 г., и после принятия действующего ГК РФ.

Так, в свое время И.С. Перетерский определял подобные сделки как соответствующие по своему содержанию закону, но в результате совершения которых в совокупности с другими обстоятельствами возникало положение, находящееся в противоречии с законом. В качестве примера приводился случай дарения одним лицом другому имуществу стоимостью 1500 рублей в форме двух простых письменных актов на 750 каждый с целью избежать налога с дарений [4, с. 18].

О.С. Иоффе рассматривал обход закона в качестве одной из разновидностей притворной сделки [5, с. 226]. По мнению других обход закона трактовался как самостоятельная категория незаконных сделок. В частности, Н.В. Рабинович указывала, что обходные сделки следует разграничивать с мнимыми и притворными: «Так называемые обходные сделки (которые обычно представляют собой не обход, а прямое нарушение закона) могут совершаться и не в форме

притворных сделок, а притворные сделки могут не быть направлены в обход закона. Если притворные сделки прикрывают законную сделку, никакого обхода (или нарушения) закона в них не содержится; если же они прикрывают противозаконную сделку, это будет не обход закона, а прямое его нарушение, но не прикрывающей, а прикрываемой сделкой...» [6, с. 24].

В современной доктрине обход закона рассматривается в рамках злоупотребления правом. Вместе с тем, существуют и другие точки зрения, например, И.В. Сазонова «обход закона» и «злоупотребление правом» рассматривает в качестве самостоятельных категорий. При этом обход закона, с точки зрения автора, представляет собой не что иное, как правонарушение. Однако подобные противоправные действия отличаются от иных правонарушений тем, что их незаконность не очевидна, она тщательно замаскирована [7, с. 21].

В настоящее время законодателем высказана собственная позиция и обход закона с противоправной целью признан формой злоупотребления правом. Подобные нововведения обусловлены сложившейся судебной арбитражной практикой, которая выявила типичные случаи обхода закона с противоправной целью. Так, в п. 1 Информационного письма ВАС РФ от 25.11.2008 г. № 127 [8] на этот счет было сказано, что злоупотреблением правом можно считать случаи, когда в результате недобросовестных действий истца возникает юридический факт, правомерность которого впоследствии им же и оспаривается в судебном порядке. В качестве примера назван прецедент, когда генеральный директор ООО, заведомо зная, что на заседании совета директоров будет рассматриваться вопрос о досрочном прекращении его полномочий, не явился на заседание. Подобное решение участников совета директоров было принято единогласно. Бывший руководитель ООО обратился в суд с требованием признать недействительным решение совета директоров. В качестве аргумента указал, что положения устава общества с ограниченной ответственностью предусматривают: решения совета директоров по вопросам назначения и досрочного прекращения полномочий генерального директора принимаются не менее чем пятью голосами при обязательном присутствии на заседании всех членов совета директоров.

Другими случаями обхода закона являются требования о признании права собственности на возведенное без разрешения на строительство здание в обход процедуры государственной регистрации права собственности; переводе жилого помещения из жилого в нежилое в обход установленной процедуры; об изменении целевого назначения земельного участка в договоре аренды в обход установленной законом процедуры предоставления земельных участков для строительства и т. д. [9]

«Обходом закона» может быть признано не одно действие, а совокупность действий, имеющих общую цель. Так, Постановлением ФАС Поволжского округа от 10 октября 2012 г. по делу № А65-13619 / 2012 «обходом закона» были признаны: 1) предъявление иска одним обществом к другому о государственной регистрации перехода права собственности на железнодорожный тупик необщего пользования, 2) заключение сторонами мирового соглашения, утвержденного арбитражным судом, которое по существу удовлетворяло исковое требование, при том что на момент его утверждения ответчик не имел права собственности на спорный тупик [10].

Исходя из буквального прочтения п. 1 ст. 10 ГК РФ следует, что обход закона следует оценивать как противоправные действия (форма злоупотребления правом), недобросовестное осуществление гражданских прав. Предполагается, что действия, направленные на обход закона, могут быть охарактеризованы как злоупотребление правом с намерением причинить вред публичным интересам [11]. Эта форма выражается в совершении действий, которыми лицо хотя и реализует свое основанное на законе право, но они не отвечают цели (смыслу, интересу) закона [12, с. 5]. При этом, как показывает практика, подавляющее большинство споров инициируется именно теми участниками гражданских правоотношений, которые действуют недобросовестно [13, с. 60].

Высказана вполне обоснованная точка зрения о том, что ст. 10 ГК РФ является нормой прямого действия. Она работает в двух случаях: во-первых, когда отсутствует соответствующая специальная норма права, регулирующая возникший казус; во-вторых, когда специально действующая норма права не способна в силу своего юридического содержания (формализма, ошибок, пробелов) разрешить стоящую перед ней задачу [14, с. 6].

Общим обязательным критерием состава злоупотребительного поведения является признак противоправности. Суд обязан при квалификации действий в качестве обхода закона установить, в чем конкретно выразились недобросовестные действия лица, какая при этом норма права была обойдена, а также при каких внешних обстоятельствах и чем именно это подтверждается [15, с. 7].

Следует заметить, в Германии сознательно отказались от установления общего запрета на обход закона в ГГУ. Обход закона рассматривается как аргументационный подход при толковании правовых норм. По мнению германского законодателя, подобное регулирование означало бы

слишком сильное вмешательство в свободу судьи в плане толкования законов и вызвало бы опасность того, что некоторые сделки были бы объявлены ничтожными. Компетентное толкование закона, ориентированное на цель правовой нормы, которую пытаются обойти, – аргументирует свой подход германский законодатель, – в целом позволяет предотвратить попытки обхода закона. Если это возможно, то нет необходимости в самостоятельной теории обхода закона [16, с. 74].

Вместе с тем, в доктрине высказана иная точка зрения: несмотря на отсутствие данного термина в ГГУ, обход закона следует рассматривать как частичный случай злоупотребления субъективным правом, подлежащий явному запрету [17, с. 272].

Полагаем, что введение новой формы злоупотребления правом оправдано с теоретической точки зрения, но может повлечь за собой серьезные проблемы в судебной правоприменительной практике, связанные с разграничением обхода закона с противоправной целью и других институтов гражданского права. Разработчики ГК РФ предупреждали, что в первую очередь это касается отождествления «обхода закона с противоправной целью» с притворными сделками. Если ранее действующее гражданское законодательство регулировало недействительность сделок в «обход закона», то в настоящее время следует разграничивать форму злоупотребления правом от притворных сделок. Различие между ними следует проводить по направленности воли участников. В случаях обхода закона с противоправной целью, она направлена на достижение именно того правового результата, который декларируют стороны, но в силу несовершенства законодательства он не может быть достигнут при использовании предназначенных для этого правовых средств. Никакая иная сделка при обходе закона не прикрывается [18].

Резюмируя сказанное, можно определить обход закона как форму злоупотребления правом, связанную с недобросовестным поведением участников гражданских правоотношений, с использованием законных юридических средств, но с противоправной целью (интересом).

Ссылки:

1. Гражданский кодекс (часть 1) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 2 ноября 2013 г. № 302-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301 ; 2013. № 44. Ст. 5641.
2. Муранов А.И. Проблема «обхода закона» в материальном и коллизионном праве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 40.
3. Бартошек М. Римское право. Понятия, термины, определения. М., 1989. С. 396.
4. Перетерский И.С. Сделки, договоры. Гражданский кодекс РСФСР. Научный комментарий. Вып. V. М., 1929. С. 18.
5. Иоффе О.С. Советское гражданское право. Л., 1958. С. 226.
6. Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствия. Л., 1960. С. 24.
7. Сазонова И.В. Квалификация поведения субъектов как злоупотребление гражданским правом : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2010. С. 21.
8. Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации : информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 ноября 2008 г. № 127 // Вестник ВАС РФ. 2009. № 2.
9. Комментарий к Федеральному закону от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=138951> (дата обращения: 02.05.2014).
10. Там же.
11. Там же.
12. Муранов А.И. Попытка внедрения в Гражданский кодекс РФ понятия «обход закона» и российская адвокатура // Адвокат. 2011. № 4. С. 5.
13. Лазаренкова О.Г. Принцип добросовестности участников гражданских правоотношений как баланс частных и публичных интересов // Отдельные новеллы гражданского законодательства : сб. статей. СПб., 2014. С. 60.
14. Волков А.В. Обход закона как наивысшая форма злоупотребления правом // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 2. С. 6, 7.
15. Там же.
16. Иоффе О.С. Указ. соч.
17. Базедов Ю. Особенности применения в немецком гражданском праве понятия «обход закона» // Вестник гражданского права. 2011. № 2. Т. 11. С. 272.
18. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 23.12.2011 г. по делу № А32-3596/2010 // СПС КонсультантПлюс.

References:

1. 'The Civil Code (Part 1) November 30, 1994 № 51-FZ (as amended on November 2, 2013 № 302-FZ)' 1994, 2013, *Collected Legislation of the Russian Federation*, no. 32, art. 3301; no. 44, art. 5641.
2. Muranov, AI 1999, *The problem of "evading the law" in the material and conflict of laws*, PhD thesis, Moscow, p. 40.
3. Bartoshek, M 1989, *Roman law. Concepts, terms and definitions*, Moscow, p. 396.
4. Peretersky, IS 1929, *Transaction agreements. The Civil Code of the RSFSR. Scientific comment*, issue V, Moscow, p. 18.
5. Ioffe, OS 1958, *Soviet civil law*, Leningrad, p. 226.
6. Rabinovich, NV 1960, *Invalidity of transactions and its consequences*, Leningrad, p. 24.
7. Sazonova, IV 2010, *Qualifying subjects behavior as abuse civil law*, PhD thesis abstract, St. Petersburg, p. 21.
8. 'Practice overview of arbitration courts of Article 10 of the Civil Code of the Russian Federation: Information Letter of the Presidium of the Russian Federation of November 25, 2008 № 127' 2009, *Herald VAS RF*, no. 2.
9. *Commentary to the Federal Law of 30.12.2012, № 302-FZ "On Amendments to Chapters 1, 2, 3 and 4 of the Civil Code of the Russian Federation 2012*, retrieved 05 May 2014, <<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=138951>>.

10. *Commentary to the Federal Law of 30.12.2012, № 302-FZ "On Amendments to Chapters 1, 2, 3 and 4 of the Civil Code of the Russian Federation 2012*, retrieved 05 May 2014, <<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=138951>>.
11. *Commentary to the Federal Law of 30.12.2012, № 302-FZ "On Amendments to Chapters 1, 2, 3 and 4 of the Civil Code of the Russian Federation 2012*, retrieved 05 May 2014, <<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=138951>>.
12. Muranov, AI 2011, 'Attempt to introduce the Civil Code concept of "circumvention of the law" and the Russian Bar', *Lawyer*, no. 4, p. 5.
13. Lazarenkova, OG 2014, 'Principle of good faith as members of civil relations balance private and public interests', *Novellas on civil law: articles*, St. Petersburg, p. 60.
14. Volkov, AV 2013, 'Circumvention of the law as the highest form of abuse of the right', *Russina Laws: experience, analysis, and practice*, no. 2, p. 6, 7.
15. Volkov, AV 2013, 'Circumvention of the law as the highest form of abuse of the right', *Russina Laws: experience, analysis, and practice*, no. 2, p. 6, 7.
16. Ioffe, OS 1958, *Soviet civil law*, Leningrad, p. 226.
17. Bazedov, Y 2011, 'Peculiarities of German civil law concept of "circumvention of the law"', *Bulletin of civil law*, no. 2, vol. 11, p. 272.
18. 'Decision FAS North Caucasus region from 23.12.2011, the case number A32-3596/2010' 2011, *ATP ConsultantPlus*.