

UDC 347.1

**The category “evasion of law” in the new civil law of Russia**

Pavel A. Yakushev

Vladimir State University, Russia  
pros. Lenina, 71-b, fl. 16, Vladimir, 600022  
PhD (Law), Associate Professor  
E-mail: yakushev@land.ru

**Abstract.** The article examines the category “evasion of law”, provided by the new draft modifications in the Civil Code of the Russian Federation. The author identifies peculiarities of this category and investigates its connection with the category “abuse of the civil rights”.

**Keywords:** evasion of law; abuse of the civil rights; limits of civil rights exercising; wisdom; honesty; harm.

С 01.09.2012 г. вступает в силу основной массив законодательных новелл [1], содержащихся в проекте Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который был внесен 03.04.2012 г. Президентом Российской Федерации в Государственную Думу (далее также – Законопроект) и принят в первом чтении 27.04.2012 г.

Законопроект является результатом масштабной работы, проведенной Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, и внесен по результатам доработки рабочей группой в соответствии с поручением Президента Российской Федерации от 17.10.2011 № Пр-3110.

Предусматривается внесение наиболее существенных изменений в первую часть ГК РФ. Также предлагаются достаточно серьезные изменения в третью (за исключением раздела V «Наследственное право») и четвертую части ГК РФ, в меньшей степени – в некоторые главы части второй ГК РФ.

Помимо уточнений и конкретизации правового регулирования существующих гражданско-правовых явлений, Законопроект закрепляет большое количество новых для российского гражданского права конструкций и правовых категорий, одной из которых является категория «действий в обход закона».

Появление исследуемой категории связано со внесением изменений в статью 10 «Пределы осуществления гражданских прав», в соответствии с которыми на смену понятию «злоупотребления правом в иных формах» приходит конструкция «заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав».

В предлагаемой редакции статьи 10 ГК РФ злоупотребление правом предстает не только в виде традиционной шиканы либо использования права во зло другим конкретным частным субъектам или же определенному кругу лиц, но и в виде «обхода закона».

Так, пункт 1 статьи 10 ГК РФ «1. Не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах» излагается в новой редакции: «1. Не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом)».

С точки зрения разработчиков Законопроекта, абстрактная формула «злоупотребления правом в иных формах» породила на практике сложные и неопределенные ситуации, а категории «действия в обход закона» и «заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав» - хотя и также относительно неопределенные, однако более привычны для отечественной судебной практики.

Необходимо иметь в виду, что «действия в обход закона» - это действия, в том числе сделки, не нарушающие напрямую закон, но которые приводят к несоответствующему

целям (смыслу, интересам) закона результату.

Известный римский юрист Павел (первая половина III в. н.э.) писал: «Поступает против закона тот, кто совершает запрещенное законом; поступает в обход закона тот, кто, сохраняя слова закона, обходит его смысл» (D. 1.3.29) [2]. Согласно Ульпиану (170-228 гг. н.э.) «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» (D. 1.3.309) [3].

Под обходом закона также понимают осуществление поведения, нарушающего интерес, обеспечиваемый обходимым законом, намеренно без вызывания действия этого закона [4].

Англо-американское право использует понятия «*evasion of law*», «*circumvention of law*», аналогичные понятию «обход закона», но они играют в этой правовой системе весьма незначительную роль.

В то же время близкое российскому германское гражданское право использует категорию «обход закона» достаточно часто (в основном, при толковании правовых норм).

Так, два предприятия, связанные друг с другом через материнскую фирму, уступили друг другу требования к одному и тому же несостоятельному предприятию. Суд определил, что для этих уступок не было разумных экономических оснований и что смысл этих уступок состоял лишь в том, чтобы приблизить момент возникновения взаимозачета в ущерб другим кредиторам несостоятельного предприятия, так что эти уступки являлись запрещенным обходом закона [5].

Как обход закона в Германии рассматривается, например, наем мастера-ремесленника в качестве руководителя предприятия, который не работает в этом качестве, а нанимается лишь для того, чтобы предприятие формально выполнило требования, предъявляемые к ремесленным предприятиям [6].

Полагаем, что к действиям в обход закона можно отнести заключение транспортной организацией договора аренды транспортного средства с водителем, который фактически выполняет трудовую функцию, с целью избежать ответственности за действия водителя при исполнении трудовых обязанностей.

Также в ряде случаев к действиям в обход закона можно отнести заключение договоров аренды персонала (договор аутстаффинга) при фактическом наличии трудовых отношений в целях налоговой выгоды (для компании-заказчика имеется возможность включения в расходы по налогу на прибыль затраты на заемный персонал и др.), минимизации обременений, связанных с трудовыми отношениями, и т.д.

Иногда Европейский суд по правам человека не соглашается с квалификаций национальными судами действий граждан как совершенных «в обход закона». Так, ЕСПЧ признал отсутствие попытки «обхода закона» со стороны незамужней подданной Люксембурга Вагнер, которая усыновила ребенка в Перу по законам этой страны (законы Люксембурга не позволяли усыновление лицам, не состоящим в браке), и затем попыталась признать усыновление со стороны властей Люксембурга, в чем ей было отказано со ссылкой на «обход закона». ЕСПЧ признал наличие нарушения ст. ст. 14 («Запрещение дискриминации») и 8 («Право на уважение частной и семейной жизни») со стороны Люксембурга [7].

Следует отметить, что гражданские кодексы большинства государств на постсоветском пространстве не используют категорию «обход закона».

Так, согласно п. 1 ст. 9 Гражданского кодекса Республики Беларусь не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в других формах.

Аналогичная норма закреплена в ст. 16 Гражданского кодекса Азербайджанской Республики, п. 1 ст. 10 Гражданского кодекса Республики Таджикистан, п. 1 ст. 9 Гражданского кодекса Кыргызской Республики.

Интересна конструкция пределов осуществления гражданских прав, содержащаяся в ст. 9 Гражданского кодекса Республики Узбекистан, согласно которой не допускаются действия граждан и юридических лиц, направленные на причинение вреда другому лицу, на злоупотребление правом в иных формах, а также на осуществление права в противоречии с его назначением. Также в указанной статье закрепляется, что осуществление гражданских

прав не должно нарушать прав и охраняемых законом интересов других лиц. При осуществлении своих прав граждане и юридические лица должны уважать моральные принципы и нравственные нормы общества, а предприниматели должны соблюдать также правила деловой этики.

Аналогичные по содержанию нормы закреплены в ст. 8 Гражданского кодекса Республики Казахстан.

Согласно п. 2 ст. 13 Гражданского кодекса Украины при осуществлении своих прав лицо обязано удерживаться от действий, которые могли бы нарушить права других лиц, нанести ущерб окружающей среде или культурному наследству. Пунктом 3 указанной статьи предусмотрено, что не допускаются действия лица, которые совершаются с намерением нанести ущерб другому лицу, а также злоупотребление правом в других формах. При осуществлении гражданских прав лицо должно соблюдать моральные основы общества (пункт 4 указанной статьи).

Более лаконичная норма сформулирована в п. 3 ст. 9 Гражданского кодекса Туркменистана: субъекты гражданских правоотношений обязаны добросовестно осуществлять свои права и обязанности, не причинять своими действиями (бездействием) вред другим лицам.

По нашему мнению, легализация в российском гражданском праве категории «действий в обход закона» в ГК РФ позволит судам более эффективно защищать как частный, так и публичный интерес при выявлении таких действий.

Между тем встречаются и другие точки зрения. Так, А.И. Муранов полагает, что внедрение понятия «обход закона» в ГК РФ будет объективно в российских условиях нарушать баланс частных и публичных интересов в пользу последних, приведет к злоупотреблениям со стороны правоприменителей; кроме того, в конструкции статьи 10 ГК РФ допущена логическая ошибка: по его мнению, злоупотребление правом является подвидом «обхода закона», а не наоборот, как предусмотрено Законопроектом [8].

По нашему мнению, со второй частью приведенной точки зрения А.И. Муранова можно согласиться, поскольку злоупотребление правом возможно только тогда, когда лицу принадлежит субъективное право, а действовать в обход закона можно и не являясь обладателем субъективного права.

В этой связи целесообразно новую редакцию п.1 ст. 10 ГК РФ изложить следующим образом: «1. Не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом), а также действия в обход закона».

В любом случае, полагаем, необходимо, чтобы реализация запрета на обход закона не привело к установлению принципа «запрещено все, что явно не разрешено».

Что касается иного заведомо недобросовестного осуществления гражданских прав (злоупотребление правом), то к нему можно отнести: установление в договоре займа необоснованно завышенных процентов за пользование займом и за просрочку его возврата; избрание заведомо несоразмерного нарушению способа защиты права и др.

Законопроект предусматривает, что если злоупотребление правом повлекло нарушение права другого лица, то такое лицо вправе требовать возмещения причиненных этим убытков по правилам ст. ст. 15, 1064 ГК РФ.

По нашему мнению, в целом проект Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» отражает последние достижения европейской цивилистики, но в то же время является результатом эволюции отечественного законодательства, развивая многовековые традиции российского гражданского права.

Выражаем надежду, что предлагаемые изменения будут способствовать дальнейшему развитию основных принципов гражданского законодательства Российской Федерации, соответствующих новому уровню развития рыночных отношений.

#### **Примечания:**

1. Пункт 1 статьи 8 проекта Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а

также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Справочная правовая система Консультант Плюс. Раздел «Обзоры законодательства».

2. *Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet; in fraudem vero, qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit.* Перевод привед. по: Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты в переводе и с примечаниями И.С. Перетерского. М.: Наука, 1984. С. 33.

3. *Fraus legi fit, ubi quod fieri noluit, fieri autem non vetuit, id fit: et quod distat verbum a sententia, hoc distat fraus ab eo, quod contra legem fit.* Цит. по: Бартошек М. Римское право. Понятия, термины, определения. М.: Юрид. литература, 1989. С. 396.

4. Суворов Е.Д. Обход закона. Сделка, оформляющая обход закона. М.: Издат. дом В. Ема, 2008. С. 159.

5. BGH NJW 1991, 1060 (1061). См.: Заключение от 02.02.2011 г., подготовленное Институтом зарубежного и международного частного права имени Макса Планка (Гамбург) для кафедры международного частного и гражданского права МГИМО. С. 2.

6. Palandt-Ellenberger, *Kommentar zum BGB* [Паландт-Элленбергер. Комментарий к Гражданскому уложению]. 69-е издание. 2010. § 134. №. 29. Цит. по: заключение от 02.02.2011 г., подготовленное Институтом зарубежного и международного частного права имени Макса Планка (Гамбург) для кафедры международного частного и гражданского права МГИМО. С. 2.

7. Постановление Европейского Суда по правам человека от 28.06.2007 г. Дело «Вагнер и J.M.W.L. против Люксембурга» [Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg] (жалоба N 76240/01) (I Секция) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2008. № 1.

8. Муранов А.И. Попытка внедрения понятия «обход закона» в ГК РФ и международный коммерческий арбитраж в России // Вестник международного коммерческого арбитража. 2011. № 1. С. 188-213.

УДК 347.1

### **Категория «обход закона» в новом гражданском праве России**

Павел Алексеевич Якушев

Владимирский государственный университет, Россия  
проспект Ленина, 71-б, 16, Владимир, 600022  
Кандидат юридических наук, доцент  
E-mail: yakushev@land.ru

**Аннотация.** В статье рассматривается категория «обход закона», предусмотренная новым проектом изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации. Автор выявляет особенности данной категории и исследует ее связь с категорией «злоупотребление гражданскими правами».

**Ключевые слова:** обход закона; злоупотребление гражданскими правами; пределы осуществления гражданских прав; разумность; добросовестность; вред.