

СОВРЕМЕННЫЕ ЗАКОНОМЕРНОСТИ ЮРИСПРУДЕНЦИИ И ПРАВА

ДОЗВОЛЕНИЯ И «ОБХОД» ЗАКОНА

МАКСИМЕЦ ЛЕОНИД ГРИГОРЬЕВИЧ

Кандидат юридических наук; декан правового факультета, профессор кафедры гражданского и корпоративного права; Федеральное государственное бюджетное учреждение высшего профессионального образования Мурманский государственный технический университет; г. Мурманск; Россия.

E-mail: MaksimetsLG@mstu.edu.ru

АННОТАЦИЯ

Выработанные правовой наукой и общественной практикой принципы – основа системы, отрасли или института права. В силу правового закрепления они приобретают общеобязательный характер требований, соблюдение которых обеспечивается государством. В работе проанализирован, закрепленный в п. 1 ст. 9 Гражданского кодекса РФ один из принципов осуществления гражданских прав – диспозитивность. Осуществление и защита гражданских прав связываются с проблемой «злоупотребления правом». В статье поставлен вопрос – будет ли такой предел осуществления гражданских прав как «обход закона», установленный в Федеральном законе от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ рассматриваться как злоупотребление правом.

Ключевые слова: принципы права; дозволения; запреты; диспозитивность; императивность.

PERMISSIONS AND «CIRCUMVENTION» OF THE LAW

LEONID MAKSIMETS

Candidate of law sciences; dean of legal faculty, professor of the Department of Civil and Corporate Law; «Murmansk State Technical University», Murmansk; Russia.

E-mail: MaksimetsLG@mstu.edu.ru

ABSTRACT

Principles created by legal science and common law practice – fundamentals of law system, branch or institution. Owing to legal consolidation the principles acquires as obligatory demand lawfully enforced by state Government. The Author analyzed civil law principle called optionality as stated by Article 9, para 1 of Russian Civil Code. Civil law rights execution and defence scrutinizes jointly with the abuses of rights. The article science subject as following: is such exercise of rights limit like «circumvention» of law, stated by Russian Federal Act No. 302-FZ dated 30.12.2012 г., to be classified as abuse of rights or not.

Keywords: civil law principle, allowance, optionality, imperativeness.

Правовые принципы, как отмечают многие авторы [6; с. 7], - это явление идеологического порядка, продукт творческой, сознательной деятельности людей. К. Маркс в «Нищете философии» обращает внимание на беспочвенность утверждений Прудона о «неизменных законах», «вечных принципах» и т.п. «Те же самые люди, - пишет К. Маркс, - которые устанавливают общественные отношения соответственно развитию их материального производства, создают также принципы, идеи и категории соответственно своим общественным отношениям» [8; с. 133].

Правовая надстройка, в конечном счете, является выражением экономических отношений данного общества. При этом характер влияния экономического строя общества на правовую надстройку таков, что сначала экономические отношения находят свое выражение в сознании господствующего класса в виде политических, правовых, моральных представлений, идей, категорий и принципов, а затем уже соответственно этим взглядам создается определенная система, отрасль или институт права.

Выработанные правовой наукой и общественной практикой принципы составляют основу, скелет, основные направления определенной системы, отрасли или института права. Система права, ее отдельная отрасль или институт не могут быть созданы надлежащим образом, если законодатель не будет

руководствоваться определенными принципами.

Независимо от формы их выражения в праве правовые принципы в силу самого правового закрепления становятся выражением государственной воли, приобретают общеобязательный характер требований, соблюдение которых обеспечивается государством. Именно эта общеобязательность принципов, приобретенная ими в силу правового их закрепления, придает им силу правовых принципов. Нельзя в связи с этим согласиться с А.Ф. Шебановым в том, что «государственная воля правящего класса - это и есть право». Право, на наш взгляд, есть она из форм выражения этой воли, если хотите, основная форма выражения этой воли, но не сама воля [9; с. 28].

В п. 1 ст. 9 Гражданского кодекса РФ [3] закреплён один из принципов осуществления гражданских прав - диспозитивность. Он означает, что лица, обладающие гражданскими правами, свободны в выборе форм и целей их реализации. Никто не вправе препятствовать субъекту осуществлять принадлежащие ему гражданские права или принуждать его к их реализации. О важности названного принципа говорит тот факт, что закрепляющая его норма помещена также в ст. 1 ГК РФ, в которой сформулированы основные начала гражданского законодательства. В п. 2 ст. 1 ГК РФ предусмотрено, что граждане и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей воле и в своем интересе.

Свобода осуществления гражданских прав, предоставленная субъектами управомочивающими правовыми нормами и правилом диспозитивности, не может быть безграничной. Она ограничивается интересами других лиц – физических и юридических, а также интересами общества. Объем субъективных гражданских прав поэтому определяется не только границами, установленными управомочивающими нормами, но и совокупностью норм различных отраслей права, содержащих запреты и предписания, которые ограничивают субъективные права.

Так, ч. 3 ст. 17 Конституции РФ [1] устанавливает, что «осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц», а ст. 1064 ГК РФ закрепляет общее правило о том, что «вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред».

В соответствии со ст. 209 ГК РФ собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону, иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц. Дозволенное поведение по осуществлению правомочий собственника ограничивается совокупностью правовых предписаний и запретов, которые относятся к реализации

субъективного права в каждом конкретном случае.

Этой же цели служат гражданско-правовые нормы, устанавливающие субъективные, временные и другие ограничения субъективных прав.

Осуществление и защита гражданских прав связываются и с так называемой проблемой «злоупотребления правом». Она имеет многовековую историю, начало которой относится к римскому праву.

Российская история урегулирования проблем злоупотребления правом сложна и противоречива.

В правовой литературе можно отметить различное отношение к самому понятию «злоупотребления правом». Одни авторы полностью отвергают это понятие, считают его противоречивым, лишенным всякого правового смысла. Так, М.М. Агарков утверждал, что «действия, которые называют злоупотребление правом, на самом деле совершены за пределами права» [4; с. 427].

Противоположное мнение высказал М.И. Бару, которые считают, что термин «злоупотребление правом» имеет право на существование и выражает такие существующие в действительности отношения, где управомоченный субъект допускает недозволенное использование своего права, но при этом «всегда внешне опирается на субъективное право» [5; с. 118].

Сам термин «злоупотребление правом» в его буквальном понимании означает – употребление право во зло. Уже из этого вытекает,

что понятие «злоупотребление правом» может быть использовано лишь тогда, когда управомоченный субъект обладает определенным субъективным правом. В тех же случаях, когда лицо совершает какие-либо действия, не основанные на субъективном праве, говорить о злоупотреблении правом нельзя. Действия такого рода могут быть противоправными, если они противоречат требованиям закона. Но они могут быть и правомерными, когда лицо, хотя и совершает действия, не опирающиеся на имеющиеся у него субъективное право, тем не менее, допускает такое поведение, которое подпадает под категорию «охраняемого законом интереса» [7; с. 87].

Сам термин «злоупотребление правом» уже говорит о том, что подобного рода действия могут быть связаны только с «употреблением» права, с его использованием. А это значит, что проблема злоупотребления правом связана не с субъективным правом вообще, не с его содержанием, а с процессом его реализации, с его осуществлением.

Тот факт, что злоупотребление правом связано не с содержанием субъективного права, а с его осуществлением, с необходимостью требует выяснения тех критериев, которые позволяют отграничить содержание субъективного права и его границы от осуществления субъективного права и его пределов. Проблема эта представляет значительную трудность, прежде всего, потому, что как само содержание субъективного права, так и его осуществление

предполагают определенное поведение управомоченного лица.

Всякое субъективное право представляет собой определенную меру возможного поведения управомоченного лица. Осуществление же субъективного права есть реализация этих возможностей. А из этого следует, что различие между содержанием субъективного права и его осуществлением состоит прежде всего в том, что содержание субъективного права включает в себя лишь возможное поведение управомоченного лица, тогда как осуществление права есть совершение реальных, конкретных действий, связанных с превращением этой возможности в действительность. Это значит, что соотношение между поведением, составляющим содержание субъективного права, и поведением, составляющим содержание осуществления права, представляется, прежде всего, как соотношение между возможностью и действительностью.

Но всякое субъективное право это не только мера возможного поведения, но и также мера поведения, дозволенного управомоченному лицу законом.

Таким образом, если содержание субъективного гражданского права может быть охарактеризовано как общий тип возможного поведения управомоченного лица, санкционированный объективным правом, то содержание процесса его осуществления сводится к совершению управомоченным лицом реальных, конкретных

действий, в которых находят свое выражение как воля самого управомоченного лица, так и специфические особенности данного конкретного случая. При этом содержание субъективного права как бы характеризует право в его статистическом состоянии, тогда как осуществление права есть динамический процесс его развития, его реализации.

Вопрос о наличии или отсутствии злоупотребления правом может быть решен, прежде всего, в зависимости от соотношения между санкционированным законом общим типом возможного поведения управомоченного лица и тем его конкретным поведением, которое он предпринимает в целях реализации своего субъективного права.

При этом возможны различные ситуации. В тех случаях, когда лицо вообще выходит за рамки предоставленного ему субъективного права, за рамки его содержания, оно действует уже не как носитель данного субъективного права, не как управомоченный субъект. Здесь отсутствует само «употребление» права, и независимо от того, использует ли в данном случае лицо дозволенные или недозволенные конкретные формы поведения, т.е. действует ли он правомерно или противоправно, последнее в любом случае не может быть отнесено к случаям злоупотребления правом.

Нет оснований говорить о злоупотреблении правом и в тех случаях, когда конкретные формы поведения управомоченного лица по осуществлению права, по реализации дозволенных ему

законом возможностей полностью соответствуют общему типу предписанного законом поведения, когда, следовательно, между содержанием субъективного права и его осуществлением нет расхождений. В данном случае мы имеем дело с нормальным процессом реализации права.

О злоупотреблении правом речь может идти лишь в случае, когда управомоченный субъект, действуя в границах принадлежащего ему субъективного права, в рамках тех возможностей, которые составляют содержание данного права, использует такие формы его реализации, которые выходят за установленные законом пределы осуществления права.

Будет ли в этом случае новый предел осуществления гражданских прав «обход закона» (установленный, например, в Федеральном законе от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ [2]) рассматриваться как злоупотребление правом. Попробуем разобраться.

«Обход закона» рассматривается некоторыми авторами как одна из форм злоупотребления правом, т.е. один из пределов осуществления субъективных гражданских прав (ст. 9, 10 ГК РФ). Но можно ли обойти закон, если его нет, тем более что ст. 6 ГК РФ допускает, позволяет действовать по аналогии права, если нет аналогичного закона (при котором можно было бы действовать по аналогии закона)? Будет ли при этом действия по аналогии права рассматриваться как «обход закона»? Думается, что нет хотя бы исходя из принципа буквального

толкования, т.е. отсутствие самого закона.

Таким образом, применяя аналогию права можно смело действовать, не обращая внимания на данный предел осуществления гражданских прав, т.е. действовать на основании общих начал гражданского законодательства (ст. 1 ГК РФ – принципы гражданского права, перечислять которые нет смысла).

Лица, действуя на принципах: «своей волей и в своем интересе»; «необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав»; «по своему усмотрению»; должны быть обеспокоены лишь тем, что бы не нарушить основные начала гражданского законодательства и установленные законом пределы при их осуществлении, что и является (называется) дозволительным правом или как минимум является основой дозволительного права.

Безусловно, что любую отрасль права и даже подотрасль отличает от других отраслей (подотраслей) различный (иной) предмет правового регулирования и

соответствующий этому предмету метод правового регулирования. Так вот предметом дозволительного права будет являться не урегулированное нормативно-правовыми актами поле (сфера) деятельности как в общегражданских, так и еще более важно в предпринимательских отношениях.

Методом правового регулирования данного предмета подотрасли гражданского права будет являться метод дозволения, при минимальных количествах методов как диспозитивных, так и еще более отсутствующих при этом императивных методов.

При этом императивные методы, как и пределы осуществления гражданских прав, будут являться «не достигаемой» границей, при переходе которой дозволительное право будет прекращаться, переходя в обычный статус диспозитивного, императивного, смешанного права, хорошо всем известного под статусом частного (гражданского) права.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. : с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 г. № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 г. № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.
2. О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации : федер. закон : [принят Гос. Думой 18 декабря 2012 г.; одобрен Советом Федерации 26 декабря 2012 г.] : [ред. от 04.03.2013 г.] // Собрание законодательства РФ. 2012. № 53. Ст.7627.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) : федер. закон : [принят Гос. Думой 21 октября 1994 г.] : [ред. от 22.10.2014] // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

4. Агарков, М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве / М.М. Агарков // Известия АН СССР. 1946. № 6. С. 424-428.
5. Бару, М.И. О ст. 1 Гражданского кодекса / М.И. Бару // Советское государство и право. 1958. № 12. С. 117-120.
6. Вердиян, Г.В. Добросовестность в системе принципов гражданского права и основных начал гражданского законодательства / Г.В. Вердиян // Российская юстиция. 2012. № 11. С. 7-9.
7. Гурвич, М.А. Гражданские процессуальные отношения и процессуальные действия / М.А. Гурвич // Труды ВЮЗИО. Том 3. 1965. С.62-117.
8. Маркс, К., Энгельс, Ф. Сочинения / К. Маркс, Ф. Энгельс // Государственное издательство политической литературы. Том 4. 1955. С.119-159.
9. Шебанов, А.В. О понятиях источника права и формы права / А.В. Шебанов // Правоведение. 1965. № 4. С. 23-33.

REFERENCES

1. Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii : prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993 g. : s uchetom popravok, vnesennykh Zakonami RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30.12.2008 g. № 6-FKZ, ot 30.12.2008 g. № 7-FKZ, ot 05.02.2014 g. № 2-FKZ, ot 21.07.2014 g. № 11-FKZ // Sobranie zakonodatel'stva RF. 2014. № 31. St. 4398.
2. O vnesenii izmeneniy v glavy 1, 2, 3 i 4 chasti pervoy Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii : feder. zakon : [prinyat Gos. Dumoy 18 dekabrya 2012 g.; odobren Sovetom Federatsii 26 dekabrya 2012 g.] : [red. ot 04.03.2013 g.] // Sobranie zakonodatel'stva RF. 2012. № 53. St.7627.
3. Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii (chast' pervaya) : feder. zakon : [prinyat Gos. Dumoy 21 oktyabrya 1994 g.] : [red. ot 22.10.2014] // Sobranie zakonodatel'stva RF. 1994. № 32. St. 3301.
4. Agarkov, M.M. Problema zloupotrebleniya pravom v sovetskom grazhdanskom prave / M.M. Agarkov // Izvestiya AN SSSR. 1946. № 6. P. 424-428.
5. Baru, M.I. O st. 1 Grazhdanskogo kodeksa / M.I. Baru // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. 1958. № 12. P. 117-120.
6. Verdiyana, G.V. Dobrosovestnost' v sisteme printsipov grazhdanskogo prava i osnovnykh nachal grazhdanskogo zakonodatel'stva / G.V. Verdiyana // Rossiyskaya yustitsiya. 2012. № 11. P. 7-9.
7. Gurvich, M.A. Grazhdanskiye protsessual'nye otnosheniya i protsessual'nye deystviya / M.A. Gurvich // Trudy VYuZIO. Tom 3. 1965. P.62-117.
8. Marks, K., Engel's, F. Sochineniya / K. Marks, F. Engel's // Gosudarstvennoe izdatel'stvo politicheskoy literatury. Tom 4. 1955. P.119-159.
9. Shebanov, A.V. O ponyatiyakh istochnika prava i formy prava / A.V. Shebanov // Pravovedenie. 1965. № 4. P. 23-33.