



УДК 341.9

Казакова Анастасия Витальевна

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Факультет права

Россия, Москва

[k.a.v1999@mail.ru](mailto:k.a.v1999@mail.ru)

Kazakova Anastasia Vitalievna

National Research University Higher School of Economics

Faculty of law

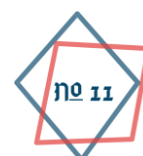
Russia, Moscow

**ДЕЙСТВИЯ В ОБХОД ЗАКОНА С ПРОТИВОПРАВНОЙ ЦЕЛЬЮ:  
КАК ИЗМЕНЕНИЯ В СТ.10 ГК РФ ПОВЛИЯЛИ НА МЕЖДУНАРОДНОЕ  
ЧАСТНОЕ ПРАВО**

**Аннотация:** наука международного частного права содержит в себе колоссальное количество проблемных вопросов, которые регулярно становятся предметом дискуссий. Одним из таких, в частности, выступает проблема «обхода закона». Основная цель статьи - установить каким образом внедрённое в ГК РФ положение об "обходе закона" получило свое отражение в международном частном праве. На основании анализа научной литературы и правоприменительной практики автор приходит к выводу о том, что российское международное частное право уже давно обладает всеми эффективными инструментами, направленными на борьбу с намеренным подчинением правоотношения наиболее благоприятному правопорядку.

**Ключевые слова:** обход закона, злоупотребление правом, международное частное право, коллизионное регулирование, ГК РФ, противоправная цель.

**CIRCUMVENTION OF THE LAW FOR AN ILLEGAL PURPOSE:  
HOW THE AMENDMENTS TO ARTICLE 10 OF THE CIVIL CODE**





## AFFECTED PRIVATE INTERNATIONAL LAW

**Annotation:** the science of private international law contains a huge number of problematic issues that regularly become the subject of discussion. One of them, in particular, is the problem of "circumvention of the law". The main purpose of the article is to establish how the provision on "circumvention of the law" introduced in the Civil Code of the Russian Federation was reflected in private international law. Based on the analysis of scientific literature and law enforcement practice, the author comes to the conclusion that Russian private international law has long had all the effective tools aimed at combating the deliberate subordination of legal relations to the most favorable legal order.

**Key words:** circumvention of the law, abuse of law, private international law, conflict of laws regulation, Civil Code of the Russian Federation, illegal purpose.

Наука международного частного права содержит в себе колоссальное количество проблемных вопросов, которые регулярно становятся предметом дискуссий. Одним из таких, в частности, выступает проблема «обхода закона», в общеправовом смысле представляющая собой ситуацию, при которой «закон запрещает не столько само действие (или правовую форму, в которую оно облекается), сколько результат, к которому данное действие приводит» [1, с. 4].

В контексте международного частного права об обходе закона вспоминают преимущественно в рамках научных исследований, посвященных коллизионному регулированию. В них под «обходом закона» понимается намеренное или искусственное создание заинтересованными лицами коллизионной привязки для подчинения материального правоотношения наиболее благоприятной национальной правовой системе в целях устранения действия невыгодных нормативных положений другой правовой системы.

Стоит отметить, что на стадии разработки части третьей ГК РФ проект раздела, посвященного международному частному праву, содержал статью 1231 («Последствия обхода закона»), в соответствии с которой «недействительны соглашения и иные действия участников отношений, направленные на то, чтобы



в обход правил настоящего раздела о подлежащем применению праве подчинить соответствующие отношения иному праву». Однако, несмотря на наличие идентичной нормы в Модельном ГК для государств-участников СНГ (ст. 1198), данное положение все же не получило нормативного отражения в российском законодательстве.

Претендуя на определенную роль не только в международном частном праве, но и во внутринациональном регулировании, «обход закона» «вернулся» к 2011-2013 гг. в контексте обсуждения возможных изменений части первой ГК РФ, что сопровождалось «не очень характерными для российского научного дискурса бурными дебатами по поводу целесообразности такого шага» [2, с. 715]. От введения прямого общего запрета на обход закона в систему российского права предостерегал и директор Института Макса Планка по зарубежному и международному гражданскому праву Ю. Базедов [3, с. 272].

Гражданское законодательство РФ за несколько десятков лет претерпело значительное количество изменений и вобрало в себя множество новых типов конструкций, принципов и доктрин. Но еще ни одной новелле не посвящали целый сайт, призванный отговорить законодателя от необдуманной меры. Ожесточенную научную полемику как на бумаге, так и в рамках телевизионных шоу, воркшопов, вызвало внедрение в текст ст. 10 ГК РФ положений о действиях в обход закона с противоправной целью.

Поскольку правила ст. 10 ГК РФ о пределах осуществления гражданских прав причисляются в научной исследовательской среде к «сверхимперативным» нормам [4, с. 26], становится понятно, что любые манипуляции с правовыми конструкциями с целью поправить дух конкретного законодательного правила, не нарушая его букву в отношениях, осложненных иностранным элементом, также не допустимы.

На основании вышеизложенного основная цель данной статьи - установить каким образом внедрённое в ГК РФ в 2013 году положение об обходе закона получило или может получить свое отражение в международном частном праве.

Ввиду различий национальных правовых систем, в том числе по причине



дифференцированного подхода к принципу добросовестности в разных государствах основное внимание в данной работе уделяется российскому международному частному праву. Стоит отметить, что актуальность поднятой проблемы обуславливается в том числе невысокой степенью научной разработанности темы в РФ.

На сегодняшний день нет возможности составить исчерпывающий перечень потенциальных проявлений «обхода закона». Применительно к отношениям, осложненным иностранным элементом, в качестве наиболее распространенных примеров можно назвать: преодоление применения национального семейного и наследственного законодательства в части требований о разделе совместно нажитого имущества и об обязательной доле в наследовании посредством учреждения траста за рубежом; обход запрета на развод путем принятия гражданства другого государства; учреждение организаций в офшорных зонах в целях минимизации или даже исключения налогообложения и т. п. Что уж говорить о знаменитой схеме приобретения земельного участка, находящегося на приграничной территории, российским юридическим лицом, единственным учредителем которого является иностранный гражданин, что не противоречит запрету, установленному п. 3 ст. 15 Земельного кодекса РФ, но посягает на охраняемые государством интересы.

Что касается внешнеэкономических сделок, наиболее распространенным способом «обхода закона» остается указание места заключения (совершения) договора, расположенного на территории того правопорядка, которому сторонам выгодно подчинить возникшие между ними правоотношения. В связи с этим А. И. Муранов еще в конце прошлого века задался вопросом о том, каким именно образом должно происходить создание подобной коллизионной привязки для признания соответствующих действий в качестве «обхода закона» [5, с. 228]: достаточно ли фиктивной привязки посредством простого указания на то, что договор заключен (совершен) за границей или необходимая сторонам привязка возникает только в случае намеренной поездки за границу в целях заключения там договора? Указанное выше определение «обхода закона», данное ему





модельным ГК для стран СНГ, как и Кодексы соответствующих государств (ст. 1097 ГК РБ, ст. 1088 ГК РК) не дают четкого ответа на данный вопрос. А вот, например, венгерский Указ 1979 г. «О международном частном праве» №13 предусматривает оба варианта: «§8. (1) Не может применяться иностранное право в том случае, когда оно привязывается к иностранному элементу, созданному сторонами искусственно или путем симуляции в целях обхода иным образом применимой нормы закона (обманная привязка)».

Абстрактные формулировки п. 1 ст. 10 ГК РФ привели к тому, что установление основных критериев квалификации действий в обход закона целиком и полностью было отдано на откуп судам (как государственным, так и третейским, судя по формулировке п. 2 ст. 10 ГК РФ). Практика применения ст.10 ГК РФ на уровне ВС РФ колоссальна по своему объему: это сотни правовых позиций, «некоторые из которых вполне уместны, другие – не вполне» [2, с. 713]. Подобное лавинообразное увеличение количества судебных актов объясняется обращением правоприменителей к доктрине «обхода закона» по поводу и без такового применительно ко всем возможным отраслям права. Однако и в этом противоречивом массиве судебной практики на основании анализа соответствующих постановлений можно прийти к следующему выводу: помимо законодательно установленных критериев формального следования закону с нарушением защищаемого законом интереса, осуществленного в форме действий или их совокупности правоприменительной практикой выработаны такие критерии квалификации, как: направленность на получение преимуществ [6], умышленность [7], а также нетипичность [8].

Необходимо отметить, что вышеуказанные критерии носят общеправовой характер, поскольку доктрина «обхода закона» применительно к отношениям, осложненным иностранным элементом, не была воспринята правоприменителями в полной мере. Ни в одной справочной правовой системе или картотеке судебных решений не удастся найти упоминание «обхода закона» в контексте коллизионного регулирования (это касается как судебных актов государственных судов РФ, так и, например, решений МКАС при ТПП РФ).



А. Абдуллаев в своей научной статье приводит в пример два правоприменительных акта, в которых, по его мнению, арбитражные суды пришли к выводу об обходе сторонами законов №57-ФЗ и №173-ФЗ путем заключения соглашения о выборе применимого права, что примечательно такая квалификация осуществлялась судом без соответствующих ссылок на ст.10 ГК РФ [9, с. 72]. Поскольку №57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» и №173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» представляют в силу своей специфики нормы непосредственного применения (по крайней мере, причисление положений первого закона к «сверхимперативным» нормам в научной доктрине точно не оспаривается), данный факт заставил подвергнуть сомнению вывод автора статьи. Следуя принципу «доверяй, но проверяй», удалось найти соответствующие постановления в картотеке арбитражных дел. К сожалению, ни в одном из них не содержится суждений об «обходе закона», судами просто дается обоснование применения норм соответствующих законов ввиду обязанности их непосредственного применения независимо от выбора права (п. 1 ст. 1192 ГК РФ).

Таким образом, на текущий момент ситуация обстоит следующим образом: колоссальный массив противоречивой судебной практики «внутреннего характера» противостоит бесконечно малому (даже отсутствующему) объему применения обхода закона в отношениях, осложненных иностранным элементом. В чем же причина подобного игнорирования доктрины «обхода закона» в контексте международного частного права?

Часть ответа на данный вопрос, полагаю, уже была дана выше. Так, например, Ю. Г. Морозова утверждает, что в настоящий момент функции института обхода закона поглощает институт норм непосредственного применения [10, с. 66], поскольку при рассмотрении дела российским судом он при любых условиях будет обязан применить сверхимперативные нормы *lex fori*,



а потому обходить такую категорию норм не представляется возможным.

Эта ситуация несколько отличается от случаев «обхода закона» третьих стран, пресечение которого посредством обращения к иностранным нормам непосредственного применения является всего лишь факультативной опцией российского суда (п. 2 ст. 1192 ГК РФ), а потому реализуется она довольно редко (почти никогда).

Представляется, что российское международное частное право уже давно обладает всеми эффективными инструментами, направленными на борьбу с намеренным подчинением правоотношения наиболее благоприятному правопорядку. Помимо института «сверхимперативных» норм, стоит вспомнить о принципе наиболее тесной связи (п. 2 ст. 1186 ГК РФ), положениях п. 5 ст. 1210 ГК РФ, оговорке о публичном порядке (п. 7 ч. 1 ст. 244 АПК РФ). Не даром коллизионную концепцию *agere in fraudem legis* А.И. Муранов называет «детской болезнью» международного частного права [11, с.72], через которую ему было необходимо пройти.

Из положений общей части международного частного права мы помним, что соглашение сторон о выборе применимого права следует отличать от соглашения о выборе форума для разрешения споров. Между тем поклонники исследуемой доктрины неоднократно объявляли третейские соглашения и третейские суды способом «обхода закона», представляющим собой изъятие споров из ведения государственных судов, что активно обсуждается и в иностранной литературе.

В этом ключе внедрение в ст.10 ГК РФ положений об «обходе закона» в отличие от традиционной коллизионной концепции оказало правовой эффект, соответствующий прогнозам. Так, после установления ФЗ от 29.12.2015 «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» повышенных требований к постоянно действующим арбитражным учреждениям (ПДАУ) правоприменители столкнулись уже с несколькими попытками обхода новых норм с использованием якобы иностранного арбитража, администрирующего споры на территории РФ между российскими лицами. В





одном из таких дел ВС РФ использовал для отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения ссылку на ст. 10 ГК РФ в части запрета действий в обход закона с противоправной целью [12].

М. Л. Гальперин по итогам анализа соответствующего Определения ВС РФ задается рядом проблемных и неразрешенных в судебном акте вопросов [13], в частности: 1) против кого суд применил негативные последствия «обхода закона» в виде отказа от исполнения решения (против истца или «лжеарбитража»)?; 2) виноваты ли сами стороны в реализации подобной «схемы»?; 3) на каком этапе происходит «обход закона» (в момент заключения арбитражного соглашения или на других стадиях – администрирования, вынесения решения и т. д.)? Очевидно, что все указанные вопросы найдут отражение уже в новых судебных делах, а потому потенциал «обхода закона» в международном частном праве еще не исчерпан.

#### Список литературы:

1. Егоров А. В. Обход закона: специальная норма, не более того // Ведомости. №95 (2861). 2011. С. 2-6.
2. Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / А. В. Асосков, В. В. Байбак, Р. С. Бевзенко [и др.], Под ред. А. Г. Карапетова. М.: М-Логос, 2020. 1469 с.
3. Базедов Ю. Особенности применения в немецком гражданском праве понятия «обход закона». Комментарии по поводу предложения ввести данное понятия в ст. 10 ГК РФ (заключение Института зарубежного и международного частного права им. Макса Планка (Гамбург)) // Вестник гражданского права. 2011г. Т. 11. № 2. С. 272-295.
4. Гетьман-Павлова И. В., П. де Варей-Соммьер. Нарушение «сверхимперативных» норм как основание для отказа в признании и исполнении иностранных арбитражных решений (судебная практика Франции и России) // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2015. №1. С. 22-42.





5. Муранов А. И. Проблема «обхода закона» в материальном и коллизионном праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 1999. 272 с.

6. Апелляционное определение Омского областного суда от 12.12.2018 по делу №33-8290/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

7. Решение Суда по интеллектуальным правам от 05.10.2018 по делу №СИП-657/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

8. Апелляционное определение Московского городского суда от 08.02.2018 по делу №33-5514/2018 // СПС «КонсультантПлюс» // СПС «КонсультантПлюс».

9. Абдуллаев А. М. Проблема обхода закона в международном частном праве // Проблемы экономики и юридической практики. 2017. №3. С. 71-73.

10. Морозова Ю.Г. Оговорка о публичном порядке в международном частном праве: понятие и современный порядок применения: Дис.: канд. юрид. наук. 12.00.03. М., 2001. 158 с.

11. Муранов А. И. «Обход закона» в международном частном праве: мнимость актуальности и надуманность проблем // Законодательство. 2004. №7. С. 67-73.

12. Определение ВС РФ от 12.03.2020 № 304-ЭС19-20506 // СПС "КонсультантПлюс".

13. Гальперин М. Л. Из Сингапура в Хельсинки через Кемерово, или какой арбитраж должен считаться иностранным? // Вестник экономического правосудия РФ. 2020. №5. // СПС "КонсультантПлюс".

