

DOI: 10.17803/1729-5920.2021.181.12.022-031

С. В. Мусарский*

Причины, по которым причинение вреда не является достаточным признаком злоупотребления правом

Аннотация. Одним из самых сложных вопросов гражданского права является определение критериев злоупотребления правом, запрещенного статьей 10 ГК РФ. Среди множества точек зрения по данному вопросу очень широкое распространение в судебной практике получила следующая: о правовом злоупотреблении свидетельствуют негативные последствия, наступившие для третьих лиц в результате осуществления права. Раз эти последствия налицо, то и осуществление права представляло собой злоупотребление. Существенную поддержку такому подходу оказывает Конституционный Суд Российской Федерации, считающий, что норма ст. 10 ГК РФ направлена на реализацию принципа, закрепленного в ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации. Исследовав истоки возникновения данной точки зрения и ее правовые основы, автор отметил целый ряд присущих ей недостатков. В частности, она не отграничивает недопустимое причинение вреда от допустимых причиняющих вред другому лицу действий; не учитывает конкуренцию правовых норм; не учитывает, что запрещенное законом причинение вреда является правонарушением и потому не является актом осуществления субъективного права. Эти и прочие отмеченные автором статьи недостатки концепции причинения вреда приводят к выводу, что признак «причинение вреда» сам по себе недостаточен для квалификации деяния в качестве акта злоупотребления правом и применения ст. 10 ГК РФ. Помимо указанного признака, который является необходимым условием для применения ст. 10 ГК РФ, суд должен установить иной (ключевой) фактор — тот, который, по его мнению, позволяет отграничивать правовое злоупотребление от прочих правомерных и неправомерных явлений.

Ключевые слова: злоупотребление правом; пределы осуществления гражданских прав; причинение вреда; нарушение интересов; соседские права; конкуренция правовых норм.

Для цитирования: Мусарский С. В. Причины, по которым причинение вреда не является достаточным признаком злоупотребления правом // Lex russica. — 2021. — Т. 74. — № 12. — С. 22–31. — DOI: 10.17803/1729-5920.2021.181.12.022-031.

Reasons Why Inflicting Harm is not a Sufficient Indicator of Abuse of the Right

Sergey V. Musarskiy, Cand. Sci. (Law), Head of the Legal Department, “Rasvitie aktivov,” JSC
ul. Vereiskaya, d. 17, Moscow, Russia, 121357
musarsky@hotmail.com

Abstract. One of the most difficult issues of civil law is the determination of the criteria for abuse of rights prohibited by Article 10 of the Civil Code of the Russian Federation. Among numerous points of view on this issue, the following has become very widespread in judicial practice: an abuse of the right can be established based on the negative consequences that have occurred for third parties as a result of the exercise of the right. Since these consequences are evident, then the exercise of the right constituted an abuse. Substantial support for this approach is provided by the Constitutional Court of the Russian Federation opining that the rule of Art. 10 of the Civil Code of the Russian Federation is aimed at implementing the principle enshrined in Part 3 of Art. 17 of the Constitution of the Russian Federation. Having studied the origins of this point of view and its legal foundations,

© Мусарский С. В., 2021

* Мусарский Сергей Владимирович, кандидат юридических наук, руководитель юридического управления АО «Развитие активов»

Верейская ул., д. 17, г. Москва, Россия, 121357
musarsky@hotmail.com

the author noted a number of inherent shortcomings. In particular, this point of view does not distinguish between inflicting unacceptable harm and admissible actions causing harm to another person; it does not take into account the competition of legal norms; it does not take into account that causing harm prohibited by law is an offense and, therefore, it is not an act of exercising subjective rights. These and other shortcomings of the concept of causing harm, noted by the author of the paper, lead to the conclusion that the feature of “causing harm” in itself is insufficient to qualify the act as an act of abuse of the right and the application of Art. 10 of the Civil Code of the Russian Federation. In addition to the indicated feature, which is a prerequisite for the application of Art. 10 of the Civil Code of the Russian Federation, the court must establish another (key) factor, namely: the fact that, in its opinion, allows to distinguish between legal abuse and other lawful and unlawful phenomena.

Keywords: abuse of the right; limits of the exercise of civil rights; causing harm; violation of interests; neighbor rights; competition of legal regulations.

Cite as: Musarskiy SV. Prichiny, po kotorym prichinenie vreda ne yavlyaetsya dostatochnym priznakom zloupotrebleniya pravom [Reasons Why Inflicting Harm is not a Sufficient Indicator of Abuse of the Right]. *Lex russica*. 2021;74(12):22-31. DOI: 10.17803/1729-5920.2021.181.12.022-031 (In Russ., abstract in Eng.).

Одним из самых сложных вопросов российского права является определение сущности запрещенной статьей 10 ГК РФ злоупотребления правом, его признаков¹. Достаточно распространенной среди российских судей является точка зрения, что *о правовом злоупотреблении свидетельствуют негативные последствия, наступившие для третьих лиц в результате осуществления права: раз эти последствия налицо, то и осуществление права представляло собой злоупотребление, даже независимо от того, каким было само действие, способ*

его совершения и отношение к нему действовавшего лица: «под злоупотреблением правом понимаются любые негативные последствия, явившиеся прямым или косвенным результатом осуществления субъективного права»²; «под злоупотреблением правом понимается осуществление права, причиняющее вред другим лицам или создающее условия для наступления вреда» (еще суды говорят — «нарушающее интересы»); осуществление права «без учета того, что интересам других лиц причиняется вред»³.

¹ См. обзоры точек зрения по данному вопросу: Мусарский С. В. Обзор судебной практики применения норм о запрете злоупотребления правом (ст. 10 ГК РФ) (полный анализ всей судебной практики за 1995–2011 годы) // СПС «КонсультантПлюс», 2011 ; Он же. Основные взгляды на сущность злоупотребления правом в зарубежном и отечественном гражданском праве. М. : ИКД «Зерцало-М», 2021. С. 86–98.

² Определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 19.06.2018 № 5-КГ18-91, от 09.01.2018 № 50-КГ17-27, от 14.06.2016 № 52-КГ16-4, от 01.12.2015 № 4-КГ15-54 ; постановления Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 09.06.2017 № Ф02-2463/2017 по делу № А19-21432/2015, Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 28.06.2017 № Ф04-1930/2017 по делу № А27-18598/2016, Арбитражного суда Московского округа от 24.04.2017 № Ф05-3782/2017 по делу № А41-48346/16, от 09.08.2016 № Ф05-9535/2016 по делу № А40-78998/15 (здесь и далее все судебные акты взяты из СПС «КонсультантПлюс»).

³ Определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 20.10.2015 № 18-КГ15-181, Верховного Суда РФ от 20.10.2015 № 18-КГ15-169 ; постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 18.08.2011 по делу № А33-18269/2009, ФАС Восточно-Сибирского округа от 19.12.2011 по делу № А33-3714/2011, ФАС Северо-Западного округа от 19.05.2014 № Ф07-1839/2014 по делу № А56-14309/2013, от 14.04.2014 № Ф07-1839/2014 по делу № А56-14309/2013, Арбитражного суда Московского округа от 03.04.2018 № Ф05-3403/2018 по делу № А40-67940/2017, от 23.12.2015 № Ф05-18400/2015 по делу № А40-107221/14, от 19.11.2013 по делу № А41-5174/2013, ФАС Московского округа от 17.10.2013 по делу № А41-48232/12, Арбитражного суда Уральского округа от 25.05.2015 № Ф09-8457/14 по делу № А60-9016/2014, от 14.07.2015 № Ф09-8063/14 по делу № А60-22199/2014.

Похожие позиции выражены в определениях Верховного Суда РФ от 05.07.2011 № 75-В11-1, от 02.10.2015 № 310-ЭС15-11445 по делу № А48-2255/2014 ; постановлениях ФАС Дальневосточного округа от 05.03.2013 № Ф03-567/2013 по делу № А24-2156/2012, Арбитражного суда Московского округа от 03.02.2015 № Ф05-14846/2014 по делу № А40-60076/14, от 05.02.2015 № Ф05-15494/2014 по делу

Существенную поддержку этому подходу оказывает Конституционный Суд Российской Федерации, который вот уже более 10 лет на все жалобы, направленные на оспаривание конституционности положений этой статьи, неизменно дает один ответ: *норма ст. 10 ГК РФ направлена на реализацию (конкретизацию) принципа (положений), закрепленных в ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации*⁴. А там речь идет о том, что «осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц».

Рассматриваемый подход мы обозначаем в рамках теории злоупотребления правом концепцией причинения вреда. Начало ее применению в отечественном праве можно усмотреть в решении Сената 1871 г. № 785, которым было установлено, что *«пользование своими правами, если от такового происходит для другого вред и убытки»*⁵, может избавлять от обязанности вознаграждения таковых только тогда, когда сами права эти будут законные, и пользование ими не выходило из законных пределов их»⁶. По всей видимости, это и есть момент появления в

отечественной судебной практике первых следов теории злоупотребления правом (в отличие от отечественного законодательства, в котором положений об общем запрете правового злоупотребления на тот момент не было). К понятному правилу об исключении ответственности лица, действующего «по праву», добавляется общая оговорка, что вред, причиненный в случае, когда пользование правами выходит «из законных пределов их», возмещению все-таки подлежит. Применение этого подхода в судебной практике вплоть до 1917 г. вызывало непредсказуемость решений судов⁷, поскольку существо его, как с теоретической, так и с практической стороны, было выражено чересчур неопределенно. Ведь ни в законодательстве того периода, ни в решениях Сената не было ответа на вопрос, каков исчерпывающий список признаков обозначенного Сенатом «превышения законных пределов пользования правом». И в отечественной науке того периода не было четкого представления о *пределах осуществления* прав. В ряде случаев суды фактически отходили от обозначенного правила, возвращаясь к

№ А40-51608/2014, от 26.01.2015 № Ф05-16032/2014 по делу № А40-155352/13-34-952; ФАС Поволжского округа от 09.10.2012 по делу № А12-4984/2009, ФАС Северо-Кавказского округа от 08.09.2011 по делу № А32-18430/2009, Девятого арбитражного апелляционного суда от 21.03.2018 № 09АП-66/2018 по делу № А40-40211/17 и во многих других судебных актах.

⁴ Определения Конституционного Суда РФ от 20.11.2008 № 832-О-О, от 25.12.2008 № 982-О-О, от 25.12.2008 № 982-О-О, от 19.03.2009 № 166-О-О, от 22.04.2010 № 614-О-О, от 18.01.2011 № 8-О-П, от 21.04.2011 № 450-О-О, от 21.06.2011 № 807-О-О, от 22.03.2012 № 489-О-О, от 22.01.2014 № 208-О, от 21.05.2015 № 1189-О, от 29.09.2015 № 2056-О, от 23.06.2016 № 1285-О, от 28.09.2017 № 1866-О, от 28.09.2017 № 1865-О, от 23.11.2017 № 2555-О, от 23.11.2017 № 2556-О, от 19.12.2017 № 2939-О, от 19.12.2017 № 2940-О, от 19.12.2017 № 2941-О, от 25.01.2018 № 90-О, от 25.01.2018 № 56-О, от 27.03.2018 № 635-О, от 24.04.2018 № 929-О, от 29.05.2018 № 1164-О, от 17.07.2018 № 1735-О, от 17.07.2018 № 1822-О, от 27.09.2018 № 2237-О, от 27.09.2018 № 2315-О, от 27.09.2018 № 2496-О, от 20.12.2018 № 3158-О, от 20.12.2018 № 3206-О, от 29.01.2019 № 130-О, от 26.03.2019 № 798-О, от 25.04.2019 № 922-О, от 25.04.2019 № 963-О, от 25.04.2019 № 964-О, от 25.06.2019 № 1725-О, от 25.06.2019 № 1578-О, от 25.06.2019 № 1674-О, от 25.06.2019 № 1727-О, от 25.06.2019 № 1632-О, от 30.09.2019 № 2387-О, от 24.10.2019 № 2782-О, от 24.10.2019 № 2855-О, от 30.01.2020 № 54-О, от 30.01.2020 № 55-О, от 30.01.2020 № 107-О, от 26.03.2020 № 605-О, от 23.04.2020 № 966-О, от 28.05.2020 № 1220-О, от 28.05.2020 № 1192-О, от 28.05.2020 № 1193-О, от 30.06.2020 № 1499-О, от 30.06.2020 № 1500-О, от 23.07.2020 № 1729-О, от 23.07.2020 № 1813-О, от 29.09.2020 № 2078-О, от 29.10.2020 № 2498-О, от 25.11.2020 № 2762-О, от 28.01.2021 № 122-О и др.

⁵ Здесь и далее в неоговоренных случаях курсив в цитатах наш. — С. М.

⁶ Доманжо В. П. Вопрос об ответственности за вред, причиненный при осуществлении права, в проекте нашего гражданского уложения // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. М.: Статут, 2005. С. 427.

⁷ «Опыт жизни не замедлил указать, что по вопросу о границах отдельных прав может существовать множество диаметрально противоположных взглядов и что в поисках этих границ суды, не имея перед собой никаких общих начал, легко могут быть вовлечены в целый ряд роковых для частных лиц и небезопасных для самой устойчивости гражданских прав ошибок» (Доманжо В. П. Указ. соч. С. 427).

известной по римскому праву формуле «qui jure suo utitur neminem laedit»⁸. Можно абсолютно уверенно утверждать, что вплоть до Октябрьской революции 1917 г. концепция причинения вреда не получила последовательного применения в отечественном праве и на ее основе так и не было создано общее правило о запрете правового злоупотребления.

В советском праве, непосредственно в законодательстве, концепция причинения вреда проявилась с принятием Конституции СССР 1977 г., в ч. 2 ст. 39 которой было установлено следующее: «Использование гражданами прав и свобод не должно наносить ущерб интересам общества и государства, правам других граждан»⁹. Советские ученые увидели в этой норме закрепление «общего принципа недопустимости злоупотребления правом»¹⁰, «идеи» запрета злоупотребления правом¹¹.

Похожее положение было включено в первый абзац п. 2 ст. 5 «Осуществление гражданских прав» Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г.¹²: «Осуществление гражданских прав не должно нарушать прав и охраняемых законодательством интересов других лиц...». Важное изменение, по сравнению с положениями Конституции СССР 1977 г., заключалось в том, что гражданско-правовой запрет был уточнен (сужен) с «нанесения ущерба интересам» (любого ущерба, любым интересам) до запрета нарушения только таких интересов, которые охраняются законодательством.

В дальнейшем этот подход перешел в российское право, подтверждение чего многие правоведы усматривают в процитированной выше части 3 ст. 17 Конституции РФ. В современной юридической литературе достаточно распространена точка зрения, что положение о запрете злоупотребления правом, о котором идет речь в ст. 10 ГК РФ, «содержится»¹³ («отражено»¹⁴, «установлено»¹⁵) в ч. 3 ст. 17 Конституции. Еще говорят, что злоупотребление субъективными правами запрещено «по смыслу» этой нормы¹⁶; утверждают также, что содержащееся в ней правило «дает основание для вывода об универсальном правовом значении запрета на злоупотребление правом»¹⁷.

В рамках такого понимания не определяются какие-либо минимальные пределы вреда, причинение которого свидетельствует о правовом злоупотреблении. Фактически под запрет злоупотребления правом подводится *любое* нарушение прав или интересов иных лиц. Приведем характерные цитаты из диссертационных работ: «...содержание принципа недопустимости злоупотребления правом при заключении договора можно определить как недопустимость нарушения интересов, прав потенциального контрагента, а также интересов, прав третьих лиц, в том числе публичных интересов при реализации прав»¹⁸; «...диссертант делает вывод о целесообразности признать основным критерием злоупотребления правом (обязанностью) не наличие умысла, а факт причинения вреда»¹⁹; «...злоупотребление правом — это

⁸ Никого не обижает тот, кто пользуется своим правом (лат.).

⁹ Аналогичное положение включено годом позже в ч. 2 ст. 37 Конституции РСФСР 1978 г.

¹⁰ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. 2-е изд. М.: Статут, 2001. С. 90–91.

¹¹ Малеин С. Н. Осуществление гражданских прав и проблема «злоупотребления правом» // Проблемы охраны прав граждан и организаций в свете положений Конституции СССР: Труды ВЮЗИ. М., 1980. С. 90.

¹² Ведомости СНД и ВС СССР. 26.06.1991. № 26. Ст. 733.

¹³ Болдинов Я. В. Недопущение злоупотребления правом как цель антимонопольного регулирования // Юрист. 2018. № 8. С. 28–33.

¹⁴ Долинская В. В. Проблемы взаимодействия деликтного права и права корпораций (корпоративного права) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2020. № 9. С. 9–17.

¹⁵ Курбатов А. Я. Принцип недопустимости злоупотребления правом: к старым проблемам добавились новые // Закон. 2013. № 9. С. 36–43.

¹⁶ Гаджиев Г. А. От правоприменения до злоупотребления // ЭЖ-Юрист. 2004. № 42. С. 10–11.

¹⁷ Ванин В. В., Мирошник С. В. Злоупотребление правом в частноправовых и публично-правовых отношениях // Гражданское право. 2020. № 5. С. 11–14.

¹⁸ Ахонина Ю. С. Условия реализации свободы заключения договоров в предпринимательских отношениях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 11.

¹⁹ Вавилин Е. В. Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 39.

неправомерное осуществление субъективного гражданского права таким способом, который неотвратимо причинит *вред* другим субъектам правоотношений»²⁰; злоупотребление правом — «социально нежелательный, самостоятельный тип правового поведения, совершаемый управомоченным субъектом гражданско-правовых отношений и противоречащий правовым принципам гражданского права, при котором причиняется *вред* другим лицам»²¹; «норма ст. 10 ГК РФ является регламентацией конституционного положения о необходимости *безвредного* осуществления права»²²; «...злоупотребление правом есть деликтное (внедоговорное) или договорное правонарушение, когда соответствующий субъект намеревается причинить или причиняет *вред*...»²³.

Отметим, что в целом эта концепция хорошо вписывает злоупотребление правом в систему юридических действий: злоупотребление правом — *действие вредоносное, но правомерное*. Вред, им причиненный, по общему правилу не возмещается (п. 3 ст. 1064 ГК РФ), но если такое действие вдруг встретит какое-то препятствие, то суд не станет защищать действующее лицо от этого препятствия (п. 2 ст. 10 ГК РФ) и даже может взыскать с него убытки (п. 4 ст. 10 ГК РФ).

Очевидно также, что сама идея о необходимости запрета злоупотребления правом появилась в связи с нарушением прав и интересов других лиц при осуществлении прав. Там, где нет нарушения прав и интересов других лиц, — нет «зла», нет поля для применения этой идеи²⁴. Таким образом, критерий нарушения

прав и интересов других лиц напрашивается на то, чтобы считаться основным признаком злоупотребления правом. Мы видим, что рациональное зерно в концепции причинения вреда есть. Но вместе с тем концепции причинения вреда присущи следующие существенные недостатки:

1. Признак вреда или (шире) любого вообще «зла» (неудобства, дискомфорта), доставляемого осуществлением права, для квалификации деяния в качестве злоупотребления правом недостаточен, поскольку не позволяет разграничить недопустимое причинение вреда от *допустимых* причиняющих вред другому лицу действий. Мы имеем в виду следующие. Во-первых, некоторые правомочия вообще *невозможно осуществить без причинения вреда* другому лицу (в частности, при осуществлении мер оперативного воздействия). Во-вторых, пунктом 3 ст. 1064 ГК РФ установлено, что *вред, причиненный правомерными действиями*, подлежит возмещению лишь в случаях, предусмотренных законом. А ведь осуществление правомочий, входящих в содержание субъективного права, по определению является правомерным действием. В-третьих, претерпевание некоторых видов неудобств (особенно в области «соседских» прав) *считается в обществе обычным* и не несущим в себе ничего предосудительного (т. е. не свидетельствует о каком-либо «зле»). В силу сказанного нарушение прав и интересов других лиц при осуществлении субъективного права *само по себе* еще не свидетельствует о злоупотребле-

²⁰ Дерюгина Т. В. Теоретические проблемы в сфере осуществления субъективных гражданских прав : дис. ... д-ра юрид. наук. Волгоград, 2010. С. 167.

Там же: «Безусловно, в случае злоупотребления правом нельзя говорить о правомерности поведения, так как правомерным в точном значении этого термина является лишь такое поведение, которое полностью соответствует любым требованиям норм права, а осуществление действий по злоупотреблению правом причинит вред третьим лицам... соответственно, нарушает требование о непричинении вреда» (С. 165).

²¹ Ибрагимова М. В. Злоупотребление субъективным гражданским правом: понятие, сущность, виды и последствия : дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2005. С. 11.

²² Ковалева Н. А. Злоупотребление правом по гражданскому законодательству Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 12.

²³ Ясер Сулейман Хассан Мохамед. Гражданско-правовая защита от злоупотребления в праве России и Йемена : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 8.

²⁴ Определения Верховного Суда РФ от 09.07.2018 № 309-ЭС18-8644 по делу № А07-22150/2012, от 25.01.2017 № 305-ЭС16-15945 по делу № А41-108121/2015 ; постановления Арбитражного суда Поволжского округа от 02.10.2015 № Ф06-14111/2013, Ф06-26980/2015, Ф06-1/2015 по делу № А65-18842/2013, от 16.03.2015 № Ф06-18303/2013, Ф06-20558/2013 по делу № А65-10969/2014, Арбитражного суда Московского округа от 14.08.2014 № Ф05-4786/13 по делу № А40-57250/12, Арбитражного суда Центрального округа от 29.04.2015 № Ф10-1211/2015 по делу № А08-1760/2014.

нии им. Следовательно, концепция причинения вреда нуждается в конкретизации. Дефиниции злоупотребления правом не хватает какого-то уточняющего описательного элемента.

2. Для противодействия причинению вреда и для снижения его последствий должны использоваться специально разработанные нормы законодательства (в настоящее время ими являются статьи 15, 53.1, 393, 1064 ГК РФ и другие подобные). Использовать для этого конструкцию запрета злоупотребления правом, во-первых, *нецелесообразно*, поскольку она слабо разработана, откровенно сырая. Во-вторых, этого делать *нельзя*, поскольку при наличии специальных норм их конкуренция с общей нормой (ст. 10 ГК РФ) должна решаться не в пользу последней. Специальные нормы в данном вопросе обладают безусловным приоритетом перед ст. 10 ГК РФ, и именно они должны применяться. Иначе нормы о запрете злоупотребления правом будут использоваться судами для прямого обхода закона, что, кстати, иногда действительно происходит²⁵.

При этом в ситуациях, когда закон *напрямую* запрещает правообладателю при осуществлении своего права нарушать права и охраняемые законом интересы других лиц, подобные действия являются *обычным правонарушением*. Например, согласно п. 2 ст. 209 ГК РФ собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и *не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц*. Данной формулировкой законодатель фактически вывел многие вредоносные действия собственников из перечня классических видов

злоупотребления «соседскими правами» (ведение постройки на своем участке в целях заградить вид соседу и т. п.).

3. В своем простом понимании концепция причинения вреда, сводящаяся к запрету деликта (пусть и необычного — связанного с осуществлением права), не нуждается в теории злоупотребления правом и потому не может являться ее содержательным наполнением. Идея запрета злоупотребления правом заключается в ином — в *дифференциации* разрешенных и запрещенных вредоносных видов осуществления права, что представляет собой особый, самостоятельный способ регулирования правоотношений, не совпадающий с классическим (тотальным) запретом причинения вреда при осуществлении своего субъективного права.

4. Тезис о том, что у осуществляющего свое право лица есть юридическая *обязанность заботиться об интересах другого лица*²⁶ (еще говорят — «учитывать» интересы другого лица²⁷), ни в коем случае нельзя толковать таким образом, будто речь может идти об обязанности *активно помогать* другому лицу. Максимум, о чем может идти речь, — это запрет *наносить вред*, но и данный тезис нуждается в доказательстве. Во многих гражданско-правовых отношениях (в частности, между предпринимателями), априори не следует ожидать от одной стороны заботы о выгодности отношений для другой стороны, например в переговорном процессе по заключению сделок в силу присущего переговорному процессу антагонизма интересов²⁸. Статьей 2 ГК РФ прямо установлено, что физические и юридические лица осуществляют принадлежащие им гражданские права *в своем интересе*. В своем, а не в интересах

²⁵ См.: определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17.12.2018 № 309-ЭС18-14765 по делу № № А71-14776/2015, от 31.08.2017 № 305-ЭС17-4886 по делу № № А41-20524/2016; определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 02.04.2019 № 55-КГ19-1.

²⁶ Даже в тех случаях, когда эту обязанность называют «социальной», «моральной» и т. п., но говорят о юридических последствиях ее нарушения, речь, конечно же, идет о том, что ей приписывают юридический характер (см., например: Токарев Д. А. Злоупотребление правом в хозяйственных обществах: условия возникновения и способы защиты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2010. С. 8–9).

²⁷ Пункт 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении»; определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 24.12.2018 № 305-ЭС18-15086(3) по делу № А40-111492/2013; постановление Президиума ВАС РФ от 12.07.2011 № 17389/10 по делу № А28-732/2010-31/18; Османова Д. О. Злоупотребления при несостоятельности (банкротстве) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 8.

²⁸ Мазур О. В. Требование разумности в соотношении с требованием добросовестности в гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2012. С. 8.

других лиц²⁹. Частная экономическая деятельность подчиняется, с одной стороны, четко установленным законодательным ограничениям, с другой — задаче получения максимальной отдачи от использования ограниченных ресурсов. Никакого альтруизма требовать от участников частного гражданского оборота нельзя. Не только от коммерческих организаций, чья основная, установленная законом цель деятельности заключается в получении прибыли (п. 1 ст. 50 ГК РФ), но и от других лиц, действующих в условиях свободной рыночной экономики. Утверждать иное — значит идти против природы человека и юридической логики. Человек может быть добродетельным сверх требований закона только на добровольных началах, но обязывать его к этому нельзя. Если же требовать от него быть добродетельным сверх установленных законом пределов, то до какой степени такое требование будет распространяться? Отсутствие четких границ подобных требований может привести к беззаконию и прямому нарушению прав управомоченных лиц. Если официально (на уровне Верховного Суда РФ) признавать в нашем правовом порядке абсурдную по своей сути всеобщую *обязанность* осуществлять *свои* гражданские права в интересах *других* лиц (лиц с конкурирующими интересами) или общества в целом, то у участников гражданских правоотношений понизится интерес в приобретении и осуществлении гражданских прав по российскому праву. Для экономики страны это будет означать снижение деловой активности, подталкивание бизнеса к миграции в другие юрисдикции, в итоге — снижение налоговых поступлений.

5. Ситуация, когда осуществление одним лицом своего права нарушает право другого лица (по сути — коллизия прав³⁰), не может разрешаться путем огульного запрета осуществления права, т. е. подходом «первому нельзя осуществлять право, потому что это нарушает

право второго». Ведь исходя из принципа равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1, п. 1 ст. 2 ГК РФ) в такой ситуации и первое лицо может потребовать обратное — ограничить права второго лица, поскольку они мешают осуществлению его права. Применение этого подхода к проблеме вредоносного осуществления права сводится к тому нелепому положению, что тот, кто «не утерпит» и первым использует свое право, рискует его лишиться (либо получить ограничение входящих в него правомочий); в такой ситуации другая сторона сможет осуществить свое субъективное право в полном объеме. Этот подход стимулирует разве что *бездействие* правообладателей, но не показывает должный порядок *осуществления* своих прав в подобной конфликтной ситуации.

6. Данный подход «ставит правообладателя в сложную ситуацию, когда он должен каким-то образом определить интересы другого лица и учитывать их»³¹. В ряде случаев крайне сложно (и даже невозможно) выявить круг и содержание подлежащих учету интересов других лиц — ни в их статике, ни тем более в динамике. Нельзя требовать от участников гражданских правоотношений невозможного.

7. В связи с возможностью расширительного толкования круга прав и законных интересов других лиц, под прикрытием идеи запрета нарушения этих прав и интересов суды могут допускать ограничение *любых* осуществлений *любых* субъективных гражданских прав управомоченных законом лиц, «истолковав их таким образом, что использование того или иного вида прав, свобод наносит ущерб интересам общества, государства, других граждан»³².

Совокупность перечисленных недостатков концепции причинения вреда приводит к выводу о ее несостоятельности. Признак причинения вреда *сам по себе* не свидетельствует о злоупотреблении правом. Помимо указанного признака (который является необходи-

²⁹ В английском праве по данному вопросу, кстати, в основном придерживаются такого же подхода. Вот характерное высказывание английского судьи: «...я не соглашусь с тем, что должно существовать под-разумеваемое как обычный порядок вещей некое позитивное обязательство стороны контракта подчинить свои собственные коммерческие интересы интересам другой стороны» (Hamsard 3741 Ltd and another v. Boots UK Ltd [2013] EWHC 3251 (Pat.)). Цит. по: Дубинчин А. А. Английское контрактное право: статуты, прецеденты, комментарии. Ч. 1 : Заключение договора. Екатеринбург, 2015. С. 67).

³⁰ Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Избранные труды по гражданскому праву : в 2 т. М. : Центр ЮрИнфоР, 2002. Т. 2. С. 369–370.

³¹ Филиппов П. М., Белоножкин А. Ю. Новое определение субъективного гражданского права и злоупотребление им. Волгоград : ВА МВД России, 2009.

³² Малеин Н. С. Юридическая ответственность и справедливость. М. : Манускрипт, 1992. С. 162.

мым условием для применения ст. 10 ГК РФ), суд должен установить иной (ключевой) фактор — тот, который, по его мнению, позволяет отграничивать правовое злоупотребление от прочих правомерных и неправомерных явлений. Например, если суд при определении сути рассматриваемого явления придерживается концепции нарушения цели субъективного права (точка зрения, наиболее распространенная в отечественном гражданском праве), то он должен будет, помимо факта причинения вреда при осуществлении субъективного права, установить *цель этого права и выявить, в чем заключалось ее нарушение*. Если же суд опирается на концепцию недобросовестности (которой, судя по последним изменениям в ст. 10 ГК РФ, придерживается законодатель), то

ему, наравне с установлением вреда, придется определить, *какие факторы свидетельствуют о недобросовестности поведения правообладателя*. А если суду наиболее близка, допустим, концепция нарушения нравственности (этики, морали), то он вместе с установлением факта вредоносного осуществления права должен будет определить *содержание нравственного правила, а также факт его нарушения*. Сказанное верно и в отношении всех прочих распространенных в науке и применяемых на практике концепций правового злоупотребления. Поэтому судебное решение о квалификации деяния по осуществлению права в качестве акта злоупотребления правом, опирающееся *только* на факт причинения вреда, является необоснованным.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Избранные труды по гражданскому праву : в 2 т. — М. : Центр ЮрИнфоР, 2002. — Т. 2. — 452 с.
2. Ахонина Ю. С. Условия реализации свободы заключения договоров в предпринимательских отношениях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2015. — 22 с.
3. Болдинов Я. В. Недопущение злоупотребления правом как цель антимонопольного регулирования // Юрист. — 2018. — № 8. — С. 28–33.
4. Вавилин Е. В. Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2009. — 54 с.
5. Ванин В. В., Мирошник С. В. Злоупотребление правом в частноправовых и публично-правовых отношениях // Гражданское право. — 2020. — № 5. — С. 11–14.
6. Гаджиев Г. А. От правоприменения до злоупотребления // ЭЖ-Юрист. — 2004. — № 42. — С. 10–11.
7. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. — 2-е изд. — М. : Статут, 2001. — 410 с.
8. Дерюгина Т. В. Теоретические проблемы в сфере осуществления субъективных гражданских прав : дис. ... д-ра юрид. наук. — Волгоград, 2010. — 437 с.
9. Долинская В. В. Проблемы взаимодействия деликтного права и права корпораций (корпоративного права) // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2020. — № 9. — С. 9–17.
10. Доманжо В. П. Вопрос об ответственности за вред, причиненный при осуществлении права, в проекте нашего гражданского уложения // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. — М. : Статут, 2005. — 618 с.
11. Дубинчин А. А. Английское контрактное право: статуты, прецеденты, комментарии. Ч. 1 : Заключение договора. — Екатеринбург : Уральский рабочий, 2015. — 424 с.
12. Ибрагимова М. В. Злоупотребление субъективным гражданским правом: понятие, сущность, виды и последствия : дис. ... канд. юрид. наук. — Рязань, 2005. — 161 с.
13. Ковалева Н. А. Злоупотребление правом по гражданскому законодательству Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2005. — 25 с.
14. Курбатов А. Я. Принцип недопустимости злоупотребления правом: к старым проблемам добавились новые // Закон. — 2013. — № 9. — С. 36–43.
15. Мазур О. В. Требование разумности в соотношении с требованием добросовестности в гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — СПб., 2012. — 23 с.
16. Малеин С. Н. Осуществление гражданских прав и проблема «злоупотребления правом» // Проблемы охраны прав граждан и организаций в свете положений Конституции СССР : Труды ВЮЗИ. — М., 1980. — С. 90–98.

17. Османова Д. О. Злоупотребления при несостоятельности (банкротстве) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2018. — 23 с.
18. Токарев Д. А. Злоупотребление правом в хозяйственных обществах: условия возникновения и способы защиты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Волгоград, 2010. — 29 с.
19. Филиппов П. М., Белоножкин А. Ю. Новое определение субъективного гражданского права и злоупотребление им. — Волгоград : Волгоградская академия МВД России, 2009. — 246 с.
20. Ясер Сулейман Хассан Мохамед. Гражданско-правовая защита от злоупотребления в праве России и Йемена : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Казань, 2005. — 26 с.

Материал поступил в редакцию 14 сентября 2021 г.

REFERENCES

1. Agarkov MM. Problema zloupotrebleniya pravom v sovetskom grazhdanskom prave [The problem of abuse of rights in Soviet civil law]. In: *Selected works on civil law: in 2 volumes*. Vol. 2. Moscow: Center YurInfoR Publ.; 2002 (In Russ.).
2. Akhonina YuS. Usloviya realizatsii svobody zaklyucheniya dogovorov v predprinimatelskikh otnosheniyyakh : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. [Conditions for the implementation of the freedom to conclude contracts in business relations: Author's Abstract]. Moscow; 2015 (In Russ.).
3. Boldinov YaV. Nedopushchenie zloupotrebleniya pravom kak tsel antimonopolnogo regulirovaniya [Inadmissibility of Abuse of Law as a Purpose of the Anti-Monopoly Regulation]. *Jurist*. 2018;8:28-33 (In Russ.).
4. Vavilin EV. Mekhanizm osushchestvleniya grazhdanskikh prav i ispolneniya obyazannostey : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk [The Mechanism for the implementation of civil rights and the performance of duties: Author's Abstract]. Moscow; 2009 (In Russ.).
5. Vanin VV, Miroshnik SV. Zloupotreblenie pravom v chastnopravovykh i publichno-pravovykh otnosheniyyakh [Abuse of law in private and public law relations]. *Civil Law*. 2020;5:11-14. DOI: 10.18572/2070-2140-2020-5-11-14 (In Russ.).
6. Gadzhiev GA. Ot pravoprimeneniya do zloupotrebleniya [From law enforcement to abuse]. *EZh-Jurist*. 2004;42:10-11 (in Russ.).
7. Gribov VP. Osushchestvlenie i zashchita grazhdanskikh prav [Implementation and protection of civil rights]. 2nd ed. Moscow: Statut Publ.; 2001 (in Russ.).
8. Deryugina TV. Teoreticheskie problemy v sfere osushchestvleniya subektivnykh grazhdanskikh prav : dis. ... d-ra yurid. nauk [Theoretical problems in the implementation of subjective civil rights: Doctoral Dissertation]. Volgograd; 2010 (In Russ.).
9. Dolinskaya VV. Problemy vzaimodeystviya deliktного права i prava korporatsiy (korporativnogo prava) [Problems of interaction between tort law and corporation (corporate law)]. *Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice*. 2020;9:9-17 (In Russ.).
10. Domanzho VP. Vopros ob otvetstvennosti za vred, prichinennyy pri osushchestvlenii prava, v proekte nashego grazhdanskogo ulozheniya [The question of liability for harm caused in the exercise of law in the draft of our civil code]. In: *Collection of articles on civil and commercial law. In memory of Professor Gabriel F. Shershenevich*. Moscow: Statut Publ.; 2005 (In Russ.).
11. Dubinchin AA. Angliyskoe kontraktное право: statuty, pretsedenty, kommentarii. Ch. 1 : Zaklyuchenie dogovora [English contract law: statutes, precedents, comments. Part 1: Conclusion of a contract]. Yekaterinburg: Uralskiy rabochiy; 2015 (In Russ.).
12. Ibragimova MV. Zloupotreblenie subektivnym grazhdanskim pravom: ponyatie, sushchnost, vidy i posledstviya : dis. ... kand. yurid. nauk [Abuse of subjective civil right: concept, essence, types and consequences: Cand. Sci. (Law) Thesis]. Ryazan; 2005 (In Russ.).
13. Kovaleva NA. Zloupotreblenie pravom po grazhdanskomu zakonodatelstvu Rossiyskoy Federatsii : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk [Abuse of the right under the civil legislation of the Russian Federation: Author's Abstract]. Moscow; 2005 (In Russ.).
14. Kurbatov AY. Printsip nedopustimosti zloupotrebleniya pravom: k starym problemam dobavilis novye [The principle of inadmissibility of abuse of law: new problems have been added to the old ones]. *Zakon*. 2013;9:36-43 (In Russ.).

15. Mazur OV. Trebovanie razumnosti v sootnoshenii s trebovaniem dobrosovestnosti v grazhdanskom prave : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk [The requirement of rationality in relation to the requirement of good faith in civil law: Author's Abstract]. St. Petersburg; 2012 (In Russ.).
16. Malein SN. Osushchestvlenie grazhdanskikh prav i problema "zloupotrebleniya pravom" [An exercise of civil rights and the problem of "abuse of the right"]. In: *Problems of protection of the rights of citizens and organizations in the light of the provisions of the Constitution of the USSR: Proceedings of VYUZI*. Moscow; 1980 (In Russ.).
17. Osmanova DO. Zloupotrebleniya pri nesostoyatelnosti (bankrotstve) : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk [Abuse in insolvency (bankruptcy): Author's Abstract]. Moscow; 2018 (In Russ.).
18. Tokarev DA. Zloupotreblenie pravom v khozyaystvennykh obshchestvakh: usloviya vozniknoveniya i sposoby zashchity : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk [Abuse of the right in business societies: conditions for the emergence and methods of protection: Author's Abstract]. Volgograd; 2010 (In Russ.).
19. Filippov PM, Belonozhkin AYu. Novoe opredelenie subektivnogo grazhdanskogo prava i zloupotreblenie im [A new definition of subjective civil right and its abuse]. Volgograd: Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia Publ.; 2009 (In Russ.).
20. Yasser Suleiman Hassan Mohamed. Grazhdansko-pravovaya zashchita ot zloupotrebleniya v prave Rossii i yemena : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk [Civil protection against abuse in the law of Russia and Yemen: Author's Abstract]. Kazan; 2005 (In Russ.).