



ГРУППОВЫЕ ИСКИ И КРАТНЫЕ УБЫТКИ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Руководство Федеральной антимонопольной службы неоднократно заявляло о необходимости развивать частноправовые начала в конкурентном праве России. Сегодня решение этой задачи связывают прежде всего с введением возможности подачи исков от множества потребителей, а также механизма кратных убытков и распределения взысканных сумм в пользу пострадавших. Дорожная карта развития конкуренции¹ предусматривает, что соответствующие законопроекты должны быть подготовлены в октябре и ноябре этого года. Обсуждается возможность выбора между американским и европейским путями развития новых институтов. Какой путь следует избрать России? С какими сложностями столкнется отечественная правовая система при внедрении названных механизмов?



Владимир Ярков

заведующий кафедрой
гражданского процесса УргЮА,
доктор юридических наук,
профессор

— Введение института группового иска, который разрабатывает ФАС России, ставя перед собой цель защиты прав потребителей, требует, бесспорно, серьезного обсуждения. Ведь это не только эффективный, но и достаточно опасный юридический инструмент. Недаром в зарубежной литературе групповой иск называют «юридическим оружием массового поражения»: он позволяет вовлечь в судебные процессы сотни, тысячи и десятки тысяч человек и причинить ответчику (ответчикам) весьма существенный ущерб — и имущественный, и репутационный. Так, иски к табачным компаниям в США затронули интересы нескольких миллионов человек.

На сегодняшний день частные групповые иски в определенной степени уже существуют в АПК РФ (гл. 28.2), но в гражданском процессе (ст. 46 ГПК РФ) предусмотрена только защита неопределенного круга лиц либо других лиц, если на то имеется указание в законе (публичный групповой иск).

¹ Распоряжение Правительства РФ от 28.12.2012 № 2579-р «Об утверждении плана мероприятий („дорожной карты“) „Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики“ и отмене распоряжений Правительства РФ от 19.05.2009 № 691-р и от 17.12.2010 № 2295-р».



В ст. 46 Закона о защите прав потребителей говорится о защите неопределенного круга потребителей: если суд удовлетворяет такой иск, правонарушитель обязан довести до сведения потребителей решение суда в установленном судом срок через средства массовой информации или иным способом. Вступившее в законную силу решение суда о признании действий ответчика противоправными в отношении неопределенного круга потребителей обязательно для суда, рассматривающего иск потребителя о гражданско-правовых действиях ответчика, по вопросам, имели ли место эти действия и совершены ли они данными лицами (т.е. ответчиком). Непосредственно порождающего значения такое судебное решение для неопределенного круга потребителей не имеет. Однако в новом судебном процессе им предстоит доказать факт своей легитимации, т.е. надлежащий характер как истцов и принадлежность им спорного субъективного права, о защите которого они просят суд.

Частные групповые иски более эффективны, чем публичные. Имея некоторые признаки большого соучастия либо иска, подаваемого представителем от значительного числа соистцов, групповой иск имеет тем не менее оригинальную правовую природу. Она дает возможность соединить в одном процессе требования множества лиц, позволяя им присоединиться к первому требованию истца-представителя через механизмы оповещения, преобразуя неопределенный круг потерпевших к концу судебного разбирательства во вполне персонифицированную группу, состав которой будет определен в судебном решении. Это освобождает суды от необходимости рассматривать множество однотипных исков.

Рациональное начало групповых исков заключается в том, что, во-первых, они делают экономически целесообразным рассмотрение множества мелких требований на небольшие суммы (например, большого числа потребителей, каждый из которых в отдельности в результате нарушения антимонопольного законодательства потерял незначительную сумму). Во-вторых, они экономят время судей, поскольку позволяют в одном процессе рассмотреть массу однотипных требований, выявить максимальное число пострадавших и уравнивать их шансы на получение возмещения. В-третьих, достигается и социальный эффект, поскольку одновременно защищается как публичный (пресекается противоправная деятельность какой-либо компании, организации), так и частноправовой интерес (убытки взыскиваются в пользу участников группы). Сама процедура разбирательства, связанная с необходимостью оповещать и выявлять всех участников группы, превращает неопределенный на момент возбуждения дела состав группы потерпевших ко времени вынесения судебного решения во вполне персонифицированный.

Как писал еще в середине 1960-х гг. один из выдающихся процессуалистов профессор Университета Флоренции Мауро Каппеллетти, традиционная структура разбирательства в судах — как всего лишь дело двух сторон — уже несостоятельна. Фундаментальные изменения в экономике и обществе, связанные с массовым производством, распространением и потреблением товаров и услуг, вызвали к жизни новую форму судебного разбирательства — массовые (групповые) иски.

Такие иски соответствуют задаче обеспечения равенства всех перед законом и судом (ст. 17 Конституции России, ст. 6 ГПК РФ, ст. 7 АПК РФ), уравнивая шансы потерпевших получить возмещение ущерба от ответчика. Исторически групповой иск оказался именно тем процессуальным средством, которое позволяет наиболее адекватно защищать интересы больших групп граждан и организаций, оказавшихся в одинаковой юридико-фактической ситуации, когда их права и интересы нарушены одним ответчиком.

ФАС России готовит проект введения частного группового иска. Здесь следует высказать несколько соображений, неизбежно возникающих в процессе обсуждения проекта, поскольку этот институт гражданского процесса, заимствованный из системы общего права, необходимо модифицировать и адаптировать к российскому правопорядку, тяготеющему к континентальному праву.

Во-первых, следует определиться с моделью вовлечения потребителей в процесс. В зависимости от такой модели групповые иски подразделяются на два типа — *opt-in* и *opt-out*. В исках *opt-in* участники группы приобретают свой статус только в том случае, если на это будет прямо выражена их воля (модель английского права). В групповых исках *opt-out* заранее предполагается, что все потенциальные участники группы входят в ее состав; если они не желают быть участниками группы, они должны подать соответствующее заявление (модель права США). На мой взгляд, английская модель, требующая волеизъявления каждого потенциального потерпевшего (после его надлежащего извещения) лучше соотносится с российскими реалиями. Американский подход вполне справедливо критикуют за то, что в круг истцов могут быть включены лица, которые порой даже не знают о процессе, — в этом плане групповой иск служит скорее интересам представителей по такому иску, чем самих потерпевших.

Во-вторых, важным вопросом остается понятие общего характера требования. Введенный в ст. 225.10 АПК РФ критерий участия в общем правоотношении серьезно ограничил использование института группового иска в арбитражных судах (и практика это ярко демонстрирует), поскольку они исходят из необходимости участия истцов в едином правоотношении. Поэтому правильнее будет говорить об однородности правоотношения, в рамках которого нарушены права группы потребителей, что позволит соединять требования множества лиц в одном процессе.

В-третьих, на первом этапе можно рекомендовать использование института частного группового иска только в рамках законодательства о защите прав потребителей, что даст возможность апробировать его в судебной практике. Кроме того, он может весьма эффективно применяться для защиты интересов пострадавших от экологических правонарушений: в этих судебных спорах модель группового иска практически идеальна, а состояние экологии в наших городах ужасное. Именно по такому пути пошли европейские государства, введя институт группового иска лишь в названных сферах и не допуская его широкого применения. Напротив, в США групповые иски превратились в настоящий юридический бизнес.



Есть еще много других вопросов, которые невозможно рассмотреть в рамках экспертного комментария. Эти проблемы мы с коллегами освещали, анализируя другой законопроект о групповых исках, который был подготовлен Минюстом и Минэкономразвития России в рамках реализации Указа Президента России от 07.05.2012. Я считаю, что всем заинтересованным ведомствам нужно объединить усилия в работе над данными законопроектами, а не готовить их по отдельности.

Что же касается предложений о взыскании убытков в кратном размере с распределением средств среди потерпевших, то этот механизм также представляет собой американскую модель «частного прокурора» — гражданина или организации, наделенных правомочием привлекать к ответственности виновных, взыскивая трехкратные убытки в свою пользу. Кстати, несколько лет назад попытка использовать этот механизм в российском арбитражном суде по иску Федеральной таможенной службы к Банку Нью-Йорка, который основывался на законе США о борьбе с рэкетирской деятельностью, провалилась. Поэтому к внедрению данного института следует также подходить осторожно, наделяя потерпевших таким правом, но ограничивая кратность убытков и категории дел, по которым могут предъявляться групповые иски. Можно обсудить и возможность специальной подсудности по таким делам, например, областным судам, что позволит контролировать развитие судебной практики и исключить противоречия при толковании нового процессуального законодательства, если оно будет принято.



Сергей Пузыревский

начальник правового управления
ФАС России,
заведующий кафедрой
конкурентного права Университета
им. О.Е. Кутафина (МГЮА),
кандидат юридических наук

— На сегодняшний день по многим причинам механизмы гражданско-правовой защиты лиц, пострадавших в результате нарушения антимонопольного законодательства, к сожалению, практически не работают.

Для развития подобных механизмов необходимо законодательно предусмотреть особенности исчисления размера убытков, причиненных в результате нарушения антимонопольного законодательства, — убытки станут возможным рассчитать на основании оценки оборота товара, реализованного с нарушением антимонопольного законодательства.

Еще одним важным механизмом повышения эффективности гражданско-правовой защиты прав лиц, пострадавших в результате нарушения антимонопольного законодательства, мог бы стать институт коллективных (групповых) исков, основанный на реализации права таких лиц на возмещение убытков, возникших в результате подобного нарушения. Этот институт способен упростить процедуру получения возмещения в тех случаях, когда вследствие нарушения антимонопольного законодательства затрагиваются права значительного или неопределенного круга лиц.

По нашему мнению, развитие института коллективных исков, гарантирующих реализацию гражданско-правовой ответственности нарушителей, наступающей одновременно с административной или уголовной ответственностью, может существенно повысить уровень правовой культуры и правопорядок в сфере конкуренции.



Александра Нестеренко

президент некоммерческого
партнерства
«Объединение Корпоративных
Юристов»

— Объединение Корпоративных Юристов поддерживает внедрение в России института частнопроводимых исков, предусмотренное Дорожной картой развития конкуренции и Планом работы ФАС на 2013–2018 гг.

Однако обсуждаемая модель, которую предполагается внедрить в Российской Федерации, фактически построена на базе американской модели коллективных исков. Анализ показал, что ее реализация в США стала причиной серьезного финансового давления на реальный сектор экономики. Так, в 2002 г. Совет экономических советников президента США оценил общую сумму прямых затрат американских компаний на выплаты по искам о причинении ущерба приблизительно в 180 млрд долл., что превышает уровень вложений тех же компаний в наукоемкие исследования и развитие. В некоторых случаях ответчики по таким искам становились банкротами.

Столь серьезные финансовые потери в сочетании с широкой практикой подачи коллективных исков позволяют говорить о том, что в США существует дополнительный «судебный налог» на доходы компаний, занятых производством товаров и услуг и являющихся основным источником доходов бюджета страны. Поскольку речь идет об очень крупных суммах, известны случаи злоупотреблений со стороны адвокатских фирм, в том числе связанные с подкупом истцов, которые иногда завершались уголовным преследованием.

Таковы минусы предлагаемого механизма стимулирования частных лиц, предусматривающего возможности:

- подавать групповые иски по системе *opt-out* («не желаешь участвовать — заяви об этом»);
- взыскивать причиненные нарушением убытки в кратном размере;
- присуждать гонорар успеха адвокатам — представителям (он взыскивается с полученных от ответчика сумм);
- снижать стандарты доказывания убытков (вменять убытки).

В странах Евросоюза также анализируется опыт США и обсуждаются меры, позволяющие усилить роль частного правоприменения в борьбе с нарушениями антимонопольного законодательства. Однако ни одна из стран Евросоюза не намерена перенимать американскую модель коллективных исков.

Введение в России системы коллективных исков за нарушение антимонопольного законодательства по американской модели существенно ухудшит условия ведения бизнеса и снизит стимулы его развития в России вследствие:

- 1) появления большого количества необоснованных исков против субъектов реального сектора экономики;



- 2) роста рисков предпринимательской деятельности, снижения предпринимательской и инвестиционной активности, что в целом крайне негативно отразится на экономике страны;
- 3) перераспределения денежных средств из реального сектора экономики в пользу юридических фирм и общественных организаций, представляющих интересы истцов по групповым искам;
- 4) увеличения издержек компаний, что в конечном итоге вызовет рост цен на товары и услуги, оказываемые населению и субъектам бизнеса (стремясь снизить такие издержки, компании будут откладывать часть средств на возможные судебные расходы и компенсации, сокращая при этом инвестиции в развитие бизнеса, расширение социального пакета и т.д.);
- 5) банкротства предприятий, усиления административной нагрузки на бизнес;
- 6) появления новой карательной санкции, выражающейся в обязанности возмещать многократные убытки, в дополнение к уже существующим оборотным штрафам.

Учитывая специфику используемых в России способов получения прибыли, не исключено, что предлагаемый механизм будет массово применяться в корыстных целях путем использования «творческого подхода к применению законодательства»:

- конкуренты могут инициировать подачу необоснованных исков, направленных на дестабилизацию финансового положения других участников соответствующего сегмента рынка;
- существует риск возникновения групп «профессиональных истцов», предъявляющих иски не для защиты интересов потребителей, а с единственной целью — получить материальную выгоду;
- наличие пробелов в законодательстве, касающихся расчета размера убытков, приведет к тому, что истцы и их адвокаты будут завышать размеры убытков, стремясь увеличить гонорар успеха.

Поскольку большинство дел в сфере защиты конкуренции возбуждается в отношении крупных компаний, в том числе субъектов естественных монополий (которые, как правило, являются компаниями с существенным государственным участием), внедрение кратных штрафов уменьшит поступления в государственный бюджет.

Члены НП «ОКЮР» согласились, что систему коллективных исков и частного правоприменения в антимонопольном праве нужно развивать, но рациональным путем такого развития может быть только совершенствование уже существующих в России процессуальных институтов с тщательной проработкой механизма и использование европейского опыта.



Сергей Колесников

президент корпорации
«ТехноНИКОЛЬ»

— Необходимость внедрения коллективных исков как нового института авторы обсуждаемых законопроектов объясняют тем, что это позволит одновременно снизить нагрузку на судей при рассмотрении одинаковых по сути дел и усилить степень защиты прав потребителей.

Я поддерживаю каждую из этих целей, но не могу не обратить внимание на возможные риски и проблемы для бизнеса, которые возникнут при реализации американской модели в России. А проблемы эти таковы:

- каждая третья компания в США после выплат по коллективному иску признавалась банкротом;
- расходы компаний на юридическую защиту в судах превышали суммы на разработки новой продукции;
- 73% американцев не поддерживают коллективные (классовые) иски и не видят в них пользы для себя;
- огромные гонорары успеха адвокатов вызвали к жизни целую юридическую индустрию по шантажу компаний;
- адвокаты, осужденные за подкуп истцов, в ходе судебных слушаний признавали, что подобный подкуп при организации коллективных исков — это обычная практика в США.

Европейская же модель коллективных исков лишена подобных недостатков — в ней невозможно злоупотребление правом ради гонораров адвокатов. Поэтому именно такой модели нам следует придерживаться.

Мы должны заботиться о потребителях, а не об адвокатских фирмах. Жесткая американская модель коллективных исков крайне негативно отразится на инвестиционном климате России.

Внедрение американской модели в отечественное антимонопольное законодательство опасно еще по нескольким причинам:

- ФАС России ежегодно возбуждает против российских компаний около 12 000 дел (56% из них — против среднего и малого бизнеса), а американское антимонопольное ведомство — всего около 100 дел. Экономики же РФ и США несопоставимы по размерам;
- штрафы за нарушения антимонопольного законодательства огромны — до 15% от оборота;
- дополнительные штрафы, взимаемые после уплаты оборотных и равные трехкратным убыткам, по коллективным искам к российским хозяйствующим субъектам (в том числе малым и средним) в рамках американской модели не оставляют компаниям даже теоретического шанса на выживание.

**Рим Опалев**

советник управления
публичного права и процесса
ВАС РФ,
кандидат юридических наук

— Известно, что в странах англосаксонской правовой семьи институт групповых исков уже давно получил широкое развитие. В последнее время он также воспринимается в некоторых странах, традиционно относимых к системе континентального права. В России необходимость его внедрения была подробно обоснована еще в 1990-е гг. уральской процессуальной школой (И.В. Решетникова, В.В. Ярков), предложен законопроект о внесении соответствующих изменений в ГПК РФ. Однако на тот момент предложения ученых не были услышаны законодателем.

Лишь спустя десятилетие производство по рассмотрению групповых исков было введено в арбитражный процесс на основании разработанного в Минэкономразвития России Федерального закона от 19.07.2009 № 205-ФЗ. Практика его действия в течение нескольких лет показала, что избранная модель группового производства и техника ее оформления далеки от совершенства. С учетом этого можно лишь одобрить тот факт, что в последнее время в процессе совершенствования частноправовых механизмов защиты права на конкуренцию внимание к институту групповых исков вновь усилилось.

Выработанная в рамках правотворческой деятельности новая модель, безусловно, во многом гармонизирует достоинства и недостатки используемых в мировой практике систем регулирования судопроизводства по коллективным искам (*opt-out*, *opt-in*).

Заслуживает внимания и серьезного обсуждения также предложение включить в гражданское законодательство право на взыскание с правонарушителей потенциальных убытков.

**Григорий Чернышов**

партнер московского офиса
международной юридической
фирмы «Уайт энд Кейс»

— Полагаю, что введение эффективных механизмов частноправовой защиты прав и законных интересов лиц, пострадавших от противоречащих антимонопольному законодательству действий и соглашений, позволит заметно укрепить законность и правопорядок в нашей стране. Мировой опыт показывает, что частные иски являются эффективным механизмом предупреждения нарушений антимонопольного законодательства, что, в свою очередь, снижает административную нагрузку на бизнес. Нельзя не отметить и позитивный эффект от восстановления нарушенных прав и законных интересов частных лиц.

Таким образом, частные иски служат защите как публичных, так и частных интересов. В этом уникальность и чрезвычайная полезность этого института.

Вместе с тем нужно постараться сделать так, чтобы его применение не вызывало негативных последствий для бизнеса, явно несоразмерных последствиям нарушения. В частности, нельзя допустить чрезмерного увлечения американской моделью группового иска, результатом использования которой зачастую становится не восстановление законности и частных прав, а элементарный шантаж и обогащение ловких и изворотливых адвокатов.

Но точно так же не вызывает сомнений и то обстоятельство, что без группового иска частные механизмы антимонопольного принуждения работать не будут. Объясняется это очень просто. Во многих случаях размер ущерба одного потерпевшего настолько мал, что он вряд ли будет в индивидуальном порядке обращаться в суд за защитой своих прав, следовательно, нарушитель прав не будет принужден компенсировать причиненный его действиями ущерб. Коллективная же форма защиты права в данном случае позволит, во-первых, компенсировать индивидуальный вред каждому потерпевшему (защитить частный интерес), а с другой стороны, наказать нарушителя (защитить публичный интерес).

Групповые частные иски окажутся неэффективными, если не будет лица, которое готово за повышенное вознаграждение нести расходы на ведение дела, рискуя его проиграть. Справиться с такой ролью может только профессиональный адвокат, работающий на условиях гонорара успеха. Это очевидный факт, который едва ли может вызывать возражения при объективном анализе.

Таким образом, от введения продуманного, адаптированного к российским реалиям института частных (в том числе групповых) исков в антимонопольном праве выиграет каждый добросовестный участник оборота.

Другое дело, что частные иски, прежде всего групповые, не должны становиться причиной разорения либо полного банкротства компаний, даже нарушивших антимонопольный закон. Поэтому нужно очень взвешенно подойти к вопросу внедрения кратных убытков и возмещения гонорара за успех проигравшей стороной в полном объеме. Думаю, решение взимать кратные убытки только за картельные правонарушения, а гонорар успеха не компенсировать окажется самым сбалансированным.



Андрей Шаститко

заведующий кафедрой конкурентной и промышленной политики экономического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, директор Центра исследований конкуренции и экономического регулирования РАНХ и ГС при Президенте РФ, доктор экономических наук, профессор

— Коллективные иски — альтернатива публично-правовым механизмам в том смысле, что противодействие монополистической деятельности выстраивается не только и даже не столько через административный порядок возбуждения и рассмотрения дел о нарушении норм антимонопольного законодательства (с последующими выплатами нарушителями штрафов в бюджет), а путем решения проблемы внедрения возможности коллективных действий на основе создания и развития механизмов взыскания убытков в пользу пострадавших, а не в бюджет. Смещение акцентов в правоприменении порождает множество вопросов, касающихся обеспечения эффективности данного механизма, решение которых должно осуществляться в комплексе ввиду их взаимодополняемости. В их числе:

- 1) порядок определения множества истцов, получающих право на возмещение убытков в случае признания факта нарушения антимонопольного законодательства и установления нарушителя;
- 2) механизмы формирования вознаграждения юристов (в том числе гонорары успеха), выступающих от имени истцов;



- 3) механизмы определения убытков и коэффициента кратности возмещения убыткам (он может быть и не равен трем, как в США);
- 4) постепенная корректировка существующих механизмов возбуждения и рассмотрения дел антимонопольным органом (с учетом степени доступности альтернативных механизмов) в целях повышения стандартов доказательства, в том числе экономического анализа;
- 5) механизм участия антимонопольного органа в судебных процедурах в случае рассмотрения коллективных исков.

Поскольку все эти вопросы взаимосвязаны, ответ на них также должен быть комплексным.

Чтобы четко осознавать перспективы развития института коллективных исков, необходимо не только обозначить ключевые проблемы, неисчерпывающий перечень которых предложен выше, но и уяснить конфигурацию основных групп интересов, а затем определить, как различные варианты решения каждого из указанных вопросов воздействуют на стимулы и, соответственно, результаты формирования частноправовых механизмов антимонопольного принуждения в целом. Например, как могут повлиять на практику коллективных исков гонорары успеха юристов. На данный момент четкого понимания перспектив развития данного института нет. В этом плане информация о содержании, направлении эволюции коллективных исков в США и Европе — необходимое, но недостаточное условие обеспечения эффективности данного инструмента в России. Это связано с тем, что институты (не путать с формальными нормами) как множество, состоящее из формальных и неформальных правил, а также обеспечивающих их соблюдение механизмов, практически не поддаются прямому заимствованию.



Роман Макаров

управляющий партнер
юридической фирмы
Makarov law office

— Помнится, на вопрос к разработчикам, почему гл. 28.2 АПК РФ составлена именно таким образом, был получен потрясающий ответ: «Посмотрим, как она работает, и изменим через пару лет».

Работает, надо сказать, плохо. Распространение предусмотренной процессуальной формы только на участников единого правоотношения не смогло придать групповым искам популярности. По существу, они используются только в авторском праве и корпоративных спорах.

Потенциал же такой процессуальной формы огромен, достаточно полистать компаративные исследования по этой теме. Следует согласиться с представителями ФАС России в том, что подобный подход позволит разгрузить надзорный орган, который, несмотря на позитивную практику, не может в одиночку противостоять аппетитам монополий. Подтверждение этому выводу каждый может обнаружить, сравнив ежемесячный счет за коммунальные услуги или стоимость билета на поезд с суммами в таких

же документах трехлетней давности, предварительно самостоятельно проиндексировав цены на официальный размер инфляции.

Институт коллективных исков позволит не только уменьшить нагрузку на ФАС России, но и заменить небольшие штрафы, которые монополистам совсем не страшны, системой кратных убытков. А специалистов ФАС России (способных принимать нестандартные решения, но все же скованных бюрократическими нормами) — на «зубастых» частных представителей. Уверен, что при наличии обсуждаемого правового инструментария последние способны защищать интересы потребителей не хуже первых. А квалифицированные юристы корпораций в этом случае получают в судах не менее квалифицированных оппонентов. Так стоит ли бояться профессионального спора, в рамках которого рождается, как известно, субъективная судебная истина? Думается, что нет.

Конечно, стоит учитывать российскую специфику. Суды по мотивам недоказанности остальных элементов состава отказывают во взыскании убытков с государственных и квазигосударственных ответчиков, даже если преюдициальным решением суда установлен факт монополистической деятельности.

Поэтому есть надежда, что расширение института коллективных исков (причем в модели с кратными убытками) должно также позитивно сказаться на мировоззрении судей, которые по-прежнему крайне неохотно взыскивают убытки в целом и по антимонопольным делам в частности.

Да, внедрение этого института не будет легким. Возрастет нагрузка на арбитражные суды, что может пагубно повлиять на качество судебных актов.

Да, учитывая уровень коррупции, к традиционным проблемам системы *opt-out* в виде злоупотребления правом и явного лоббирования закона юристами, жаждущими высоких гонораров, добавится наша фирменная проблема объективности судебного решения, но уже в масштабе коллективного иска.

Да, я предполагаю, что дискуссия о снятии запрета ставить вознаграждение юриста в зависимость от результата рассмотрения дела разгорится с новой силой, иначе гонорар успеха, фактически запрещенный Постановлением КС РФ от 23.01.2007 № 1-П, необоснованно будет применяться только к коллективным искам.

Да, система *opt-out* для России также очень трудно применима, учитывая масштабы страны и распространение монополистов на все регионы. В Америке коллективные иски в большинстве своем предъявляются в рамках штата.

Тем не менее принципиально я выступаю за инициативу появления коллективных исков, вероятно, в сочетании с изменением гл. 28.2 АПК РФ таким образом, чтобы там были представлены общие нормы о коллективных (классовых) исках. Проблема загруженности государственных арбитражных судов может быть решена путем распространения на антимонопольные споры компетенции авторитетных третейских судов, таких как МКАС и МАК



при ТПП РФ. Это снизит издержки по рассмотрению сотен аналогичных споров, разгрузит суды и в разумных, надеемся, пределах повлияет в конечном итоге на антимонопольное законодательство. Правда, подобное революционное решение потребует изменения той порочной практики, когда государственные суды проверяют решения третейских трибуналов по существу, но это уже совсем другая история.



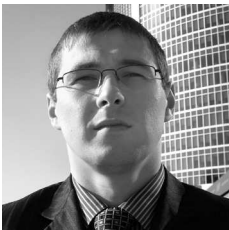
Антон Суббот

соруководитель практики антимонопольного и конкурентного права московского офиса международной юридической фирмы *Baker & McKenzie*

— Возможность предъявления частных исков, связанных с нарушениями антимонопольного законодательства, существует уже сегодня (на основании ч. 3 ст. 37 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»), причем она не обусловлена наличием решения антимонопольного органа, устанавливающего факт нарушения. Однако практика показывает, что количество дел по таким искам по-прежнему невелико. Это дает многим специалистам основания говорить, что для успешного развития института частных исков необходимо закрепить в законодательстве механизмы предъявления коллективных исков и взыскания с нарушителей убытков в кратном размере. Действительно, возможность предъявлять частные иски за нарушения публичного законодательства должна стимулировать его соблюдение, не увеличивая при этом расходы на деятельность соответствующих правоприменительных органов. Однако необходимо отдавать себе отчет в том, что если такого рода инициативы недостаточно проработаны, их реализация может в долгосрочной перспективе привести скорее к негативным, чем позитивным последствиям.

Так, например, одним из основных узких мест института частноправовых исков по нарушениям антимонопольного законодательства считается сложность доказывания убытков, причиненных такими нарушениями. Решить эту проблему предлагают различными способами, в частности возмещением убытков в кратном размере. Однако пока непонятно, каким образом можно предотвращать необоснованные иски, а при столь существенном увеличении ответственности такие меры, безусловно, востребованы. В том числе следует детально проработать механизмы доказывания как наличия самого нарушения, так и возникших вследствие него убытков и в соответствующих случаях предусмотреть необходимость проведения экономической экспертизы. При этом в случае возмещения кратных убытков, особенно если бремя доказывания факта нарушения будет облегчено, например, созданием различных презумпций в пользу истцов, надо рассмотреть вопрос о пропорциональности общей меры ответственности, применяемой к ответчикам, с учетом возможности применения оборотных штрафов и взыскания в бюджет дохода, полученного от нарушения. Не ясно также, насколько доступными для потенциальных частных истцов окажутся материалы предшествующих антимонопольных дел. Это обстоятельство чрезвычайно важно: оно самым непосредственным образом повлияет на решение подавать или не подавать заявление об освобождении от (публичной) ответственности. Еще один принципиальный момент — какова должна быть степень раскрытия информации ответчиками? Какие механизмы следует предусмотреть, чтобы данный институт не стал предметом злоупотреблений?

Все перечисленное — лишь часть вопросов, на которые необходимо найти адекватные ответы, чтобы обсуждаемые меры в сфере совершенствования частных и коллективных исков обеспечивали бы надлежащий баланс интересов как потенциальных истцов, так и потенциальных ответчиков. В настоящее время дискуссии по данной проблематике только начались, и прежде, чем какие-либо нововведения будут реализованы, необходимо всесторонне изучить их вероятное регуляторное воздействие на деловую среду, поскольку от этого в конечном счете зависит благосостояние потребителей.



Алексей Костоваров

руководитель
антимонопольной группы
Адвокатского бюро
«Линия права»

— Расширение частных начал в российском конкурентном праве представляется важным этапом в его развитии. Но здесь, как и в любой другой отрасли права, не следует бездумно копировать ту или иную модель, применяемую в иностранных юрисдикциях (что нередко происходит в отечественном правопорядке). Довольно часто то, что за рубежом работает эффективно, у нас работает плохо или вообще никак. Наглядный пример — уже существующий институт групповых исков, ориентированный прежде всего на корпоративные правоотношения. Это притом, что в США как раз эффективность групповых исков в корпоративной сфере и стала причиной перенесения этого инструмента и в антимонопольную сферу.

Не думаю, что внедрение сразу всех элементов частных начал в конкурентном праве, принятых в США или какой-либо другой стране, столь же необходимо и в России. На начальном этапе вполне можно ограничиться развитием лишь самого института групповых исков, не задействуя механизм взыскания упущенной выгоды в кратных размерах. Ну и логично, что в результате смещения акцентов должны измениться публичные подходы к регулированию. Речь идет о пересмотре отношения к оборотным штрафам, взыскание которых одновременно с убытками существенно скажется на финансовом состоянии компаний, а также — и это, наверно, главное — о пересмотре самой политики антимонопольного органа. Ведь она построена на «палочной системе», а потому ориентирована на то, чтобы возбуждать как можно больше антимонопольных дел, а не выявлять действительно серьезные нарушения. Так, по данным рейтинга *Global Competition Review*, по фактам злоупотребления доминирующим положением в России заведено в 150 раз больше антимонопольных дел, чем в США.

Поскольку решения ФАС России, скорее всего, и послужат отправной точкой для предъявления групповых исков по антимонопольным основаниям, курс антимонопольной политики, избранный ФАС России, в сочетании с широким распространением частных начал в том виде, в котором они предлагаются в Дорожной карте, может вызвать негативные последствия для экономики всей страны.

Комментарии пользователей портала *Zakon.ru***Дмитрий Малешин**

профессор кафедры гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук

— Распространено заблуждение, что американская модель значительно отличается от европейской. Различия между ними были лет двадцать назад, когда в Европе на институт групповых рисков смотрели, как говорится, исподлобья. Сейчас же практически все страны континентальной Европы в той или иной степени внедрили у себя этот институт, причем нередко в радикальном американском виде (как, например, Швеция). Поэтому утверждения о том, что он противоречит нашим правовым континентальным традициям, спорны по двум причинам: во-первых, совсем не факт, что они у нас континентальные, а во-вторых, в самой Европе таких традиций уже нет.

Итак, благо для России англосаксонский групповой иск или нет?

Разумеется, у него есть как преимущества, так и недостатки, причем то, что для одних будет плюсом, для других окажется минусом. Групповой иск — это дополнительная гарантия защиты прав потребителей, простых граждан. Достаточно одному человеку подать иск, чтобы права громадного количества людей были также защищены. Они автоматически получают защиту, даже не подозревая об этом. Именно в этом прежде всего его привлекательность. Крупным же корпорациям он, конечно, создает множество проблем. Опыт США показывает, что групповые иски способны полностью разорить некогда преуспевающие компании. С другой стороны, угроза банкротства после выплат по групповому иску повышает их ответственность. В условиях же правового нигилизма, нередко проявляющегося в России, институт группового иска имеет еще одно преимущество: подача иска одним лицом в защиту большого числа других граждан, очевидно, становится благом, поскольку обеспечивает правовую защиту широкого круга граждан, нередко не имеющих ни знаний, ни финансовых возможностей для участия в судебных разбирательствах. При этом, что немаловажно, государство не несет никаких дополнительных расходов.

**Сергей Халатов**

доцент кафедры гражданского процесса УрГЮА, кандидат юридических наук

— Полагаю, что групповые иски могут стать действенным механизмом защиты прав и интересов большого круга субъектов. Мы должны осознать, что нарушения антимонопольного законодательства и законодательства о защите прав потребителей на сегодняшний день причиняют экономике и правопорядку значительно больший ущерб, чем все злоупотребления правом на обращение в суд вместе взятые. Однако создать процессуальный порядок, который вовсе не допускал бы злоупотреблений, невозможно. Поэтому российское регулирование, безусловно, должно учитывать как позитивный, так и негативный опыт регулирования групповых исков за рубежом. Считаю, что нам не следует ни замимствовать существовавшую еще 15 лет назад в США модель регулирования, предполагающую чрезмерно широкое использование механизма групповых исков, ни пытаться заменить их административными процедурами, ни бесконечно согласовывать теоретические позиции, оглядываясь на чиновников Евросоюза.

На мой взгляд, предлагаемые нормы о кратных убытках не стоит вводить не потому, что французский Кассационный суд высказался о них отрицательно, а потому что российские судьи неизбежно будут уменьшать их, как стали сейчас уменьшать компенсации за нарушение исключительных прав. Когда судьи становятся на сторону правонарушителя, противореча четким предписаниям законодателя, выражающего мнение всего общества, и, более того, занимают позицию «против слабого», это плохо сказывается и на их авторитете, и на авторитете государственной власти в целом. Нужно старательно избегать ситуаций, когда судья вынужден выбирать между общественным законом и личным пониманием должного поведения.

Институт групповых исков очень легко сделать недействующим. В России есть такой опыт, и хочется верить, что он останется в прошлом. Считаю важным внести в проект закона следующие принципиальные положения: утвердить модель *opt-out*, нормативно закрепить стандарт доказывания, процедуру раскрытия доказательств и последствия ее несоблюдения, легализовать гонорар успеха, сформировать ясную и недвусмысленную систему исполнения судебных актов по групповым искам.



Вадим Петрищев

эксперт компании
«КонсультантПлюс»

— Считаю, что судьба института группового иска в отечественной правовой системе окажется весьма непростой, по меньшей мере до тех пор, пока не будут устранены две важнейшие преграды для формирования значимого вознаграждения представителя группы истцов, который берет на себя организацию, а нередко и часть материальных затрат по ведению процесса. Преграды эти таковы:

- 1) легальный общий запрет включать условие о гонораре успеха в договор о судебном представительстве (Постановление КС РФ от 23.01.2007 № 1-П);
- 2) трактовка судами неустойки как компенсации, что существенно уменьшает размер взысканных сумм.

Устранение только одного из этих барьеров не изменит неблагоприятную правовую ситуацию по групповым искам. Проиллюстрируем мысль примером потребительских споров. В Постановлении от 28.06.2012 № 17, касающемся споров по защите прав потребителей, Верховный Суд РФ фактически допустил возможность гонорара успеха для общественных объединений потребителей (абз. 2 п. 46). В п. 34 данного Постановления также указано, что уменьшение размера неустойки, предусмотренное Законом о защите прав потребителей, «возможно в исключительных случаях». Однако суды общей юрисдикции продолжают снижать (и существенно) размеры неустоек, начисленные в пользу потребителей.

Возьмем, скажем, определение Пермского краевого суда от 01.10.2012 по делу № 33-8803. Спор о продаже автомобиля ненадлежащего качества. Стоимость автомобиля — чуть менее 500 тыс. руб. Период просрочки исполнения требования потребителя — 464 дня. Размер неустойки, начисленной за



просрочку, — 2 129 249 руб. 60 коп. — снижен судом до... 50 000 руб., т.е. в 42,58 раза! Таким образом, суд взыскал неустойку за каждый день просрочки в размере всего лишь 107,75 руб. Понятно, что если бы истцом в данном деле была организация по защите прав потребителей, вряд ли здесь можно было бы говорить о значимой сумме гонорара успеха.

Таким образом, есть все основания утверждать, что нынешние правовые реалии в России снижают экономическую привлекательность группового иска.



Владимир Цыганов

заместитель директора
по правовому обеспечению
ООО Объединенная химическая
компания «Щекиноазот»

— Институт коллективных исков призван обеспечить баланс между потребителями с одной стороны и монополистами, крупными корпорациями с другой. В том числе и баланс злоупотреблений.

Сейчас обществу просто необходим институт, позволяющий защищать себя и наказывать «злоупотребленцев». Злоупотребления со стороны истцов — это допустимый побочный эффект.

Будучи сторонником американского пути развития института коллективных исков, я, однако, понимаю, что само государство и его субъекты еще не готовы принять такие изменения.

Мало того, зачастую региональные власти сами создают ситуации, когда монополии и крупные корпорации ущемляют права потребителей. Примеров тому особенно много в таких сферах, как электроэнергетика, теплоснабжение, жилищно-коммунальные услуги.

Специфика ценообразования в субъектах Федерации такова: найти баланс между возможностью выживания коммунального сектора и не вызвать при этом у общества желание взять в руки вилы. Несомненно, что введение института коллективных исков «встряхнет» коммунальный сектор.

Поэтому широкое и всестороннее обсуждение предлагаемых инициатив, вовлечение в него экспертов и представителей бизнес-сообщества просто необходимы.