

тема номера:

Пришельцы в российском праве

3

Punitive
damages

10

Чисто
экономические
убытки

12

Взгляд из-за
океана

Скачай PDF



ОТ РЕДАКЦИИ



**АНАСТАСИЯ
БУМАЖКИНА**

Проблема знания иностранных языков всегда была актуальна в нашей стране. По данным компании English First за 2012 год россияне владеют английским хуже всех в Европе, не говоря уже о других языках. Все это существенно затрудняет изучение зарубежной юридической литературы. Поэтому, к сожалению, часто бывают случаи, когда автор пишет о юридических конструкциях и при этом не может понять всю многогранность и глубину проблемы или не гово-

рит на языке страны, в которой эти институты лучше всего изучены доктринально.

Чтобы исправить ситуацию, мы решили познакомить вас с рядом правовых явлений, которые нечасто упоминаются в отечественной литературе. Для этого наши авторы проработали большое количество зарубежной судебной практики и теоретического материала на иностранных языках.

Надеюсь, что эти конструкции заинтересуют вас, и, может быть, в дальнейшем найдут свое отражение в ваших научных работах.

СОДЕРЖАНИЕ:

03	ШТРАФНЫЕ УБЫТКИ	03
06	ЭКОНОМИЧЕСКАЯ АМНИСТИЯ	06
07	ФАС ПРОТИВ «ЯБЛОЧНОГО» СГОВОРА	07
10	ЧИСТО ЭКОНОМИЧЕСКИЕ УБЫТКИ	10
12	ВЗГЛЯД ИЗ-ЗА ОКЕАНА	12
14	«ВЕЛИКОЕ ОБЪЕДИНЕНИЕ СУДОВ»	14
16	ОБЗОР ЛИТЕРАТУРЫ	16

ИНФОРМАЦИЯ О НОМЕРЕ

Журнал «Predprim» создается силами сотрудников кафедры Предпринимательского права юридического факультета МГУ и ее студентов.

Журнал раздается бесплатно.

Научный руководитель НСО кафедры Предпринимательского права: к.ю.н. **Молотников Александр Евгеньевич** molotnikov@predprim.ru

Редакция журнала выражает глубокую признательность за помощь в подготовке номера заведующему кафедрой предпринимательского права, д.ю.н., проф. Е.П. Губину.

РЕДАКЦИЯ ЖУРНАЛА

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР:
АНАСТАСИЯ БУМАЖКИНА

КРЕАТИВНЫЙ РЕДАКТОР:
СТЕПАН АБРАМОВ

КОРРЕКТОР:
РАГИЛЯ ДАДАШЕВА

ОБЛОЖКА И ОФОРМЛЕНИЕ:
ЯНА АБРАМОВСКАЯ,
РОМАН ЯНКОВСКИЙ
КИРИЛЛ НИКОЛАЕВ

ВЕРСТКА:
НАДЕЖДА ЦЕЧ

**В ПОДГОТОВКЕ НОМЕРА
УЧАСТВОВАЛИ:**

СМИРНОВА СОФЬЯ, АБРАМОВ
СТЕПАН, ДАДАШЕВА РАГИЛЯ,
БЕРДИГАЛИЕВ РАМАЗАН,
КАТЕРОВА АЛЕКСАНДРА, БАЗУРИН
ГЛЕБ, ЛИПАТНИКОВА ВАЛЕНТИНА

Анонсы заседаний НСО,
электронную версию журнала,
темы курсовых работ и множество
другой полезной информации
вы можете найти на нашем
сайте www.predprim.ru, а также
www.vk.com/predprim.

Штрафные убытки

В данной статье будет рассмотрено явление, пока не имеющее аналогов в российском праве: институт штрафных убытков (punitive or exemplary damages), а также возможность его рецепции в российский правовой порядок.



**СОФЬЯ
СМИРНОВА**
401 группа

Актуальность исследуемого вопроса продиктована несколькими причинами: глобальной интенсификацией экономического оборота, последующей необходимостью ревизии догматических конструкций частного права, насущностью правового решения проблем, возникающих в связи с появлением транснациональных, и других крупных корпораций на рынке.

Штрафные убытки - это особый вид убытков, подлежащих возмещению правонарушителем. Слово «убытки» в данном случае используется в непривычном для российской доктрины смысле, так как традиционно они понимаются как выраженный в денежной форме вред (ущерб), причиненный лицу, а также упущенная выгода, т.е. материально. Для целей нашей статьи будем использовать английское понятие убытков (денежная сумма, которую обязан выплатить правонарушитель по решению суда). Суд сначала определяет размер подлежащих уплате компенсационных убытков, которые делятся на две категории: фактические (реальные) убытки (special damages) и генеральные (обыкновенные) (general damages).

Первые есть денежное выражение реального ущерба и упущенной выгоды.

Генеральные же убытки (general damages) назначаются за нанесение «нематериального» вреда, не подлежащего прямой оценке, который выводится из фактических убытков и других обстоятельств дела. В него включаются, например: физические или эмоциональные «боль и страдания» (pain and suffering), обезображивание, душевное расстройство, утрата супружеской общности жизни, горе от смерти родственника (или любимого человека), потеря репутации, ухудшение физического или психического потенциала, даже потеря удовольствия от жизни. Подобные убытки традиционны для личных деликтов.

ЦЕЛЮ ШТРАФНЫХ УБЫТКОВ НЕ ЯВЛЯЕТСЯ ВОССТАНОВ- ЛЕНИЕ STATUS QUO

Исходя из изложенного, можно сделать вывод о том, что компенсационные убытки подобны российским в сумме с возмещением морального вреда. Штрафные убытки - денежная сумма, подле-

жащая уплате правонарушителем сверх компенсационных.

Целью штрафных убытков не является восстановление status quo. Они имеют карательную и воспитательную функции, а также функцию общей и частной превенции. Очевидно, что их идея аналогична идее наказания, т.е. публично-правовой санкции за посягательство на особо охраняемые государством ценности, где осужденный несет ответственность перед государством. Экономический анализ права обращает внимание на необходимость создания положительной разницы между издержками от нарушения и выгодой от него, чтобы цель превенции действительно «работала».

Необходимо поставить вопрос: допустимо ли подобное «частное наказание»? И если да, то в какой форме?

Приведем примеры. В деле «BMW of North America Inc. v. Gore» продавец (компания BMW) скрыл от американского покупателя информацию о том, что приобретенный им автомобиль BMW, представленный как новый, подвергся внешней обработке. По иску покупателя суд взыскал с продавца 4 млн. долл. карательных убытков и 4 тыс. долл. компенсаторных. В дальнейшем размер карательных убытков был уменьшен до 2 млн. долл., но даже такая сумма более чем в 500 раз превышает действительный ущерб. В конечном итоге Верховный Суд США счел такое соотношение неразумным, и присудил всего 50 тыс. долл. штрафных убытков. Реше-

ПРОДАВЕЦ СКРЫЛ ИНФОРМАЦИЮ О ТОМ, ЧТО АВТОМОБИЛЬ BMW, ПРЕДСТАВЛЕННЫЙ КАК НОВЫЙ, ПОДВЕРГСЯ ВНЕШНЕЙ ОБРАБОТКЕ

нием Верховного Суда США по делу «Phillip Morris USA v. Williams» компания, обманом склонившая мужа истицы к курению производимых ей сигарет, была повергнута наказанию в виде штрафных убытков на сумму 79,5 млн. долл., что в 97 раз превышало компенсационные убытки, которые компания была обязана возместить истице за «недолжную смерть» ее мужа.

Идея взыскания штрафных убытков в пользу частного лица выявляет множество проблем, таких как проблема «неосновательного обогащения» лица, в пользу которого назначается данное наказание. Исторически право наказывать перешло от личности к государству. Представляется, что частное и публичное пошло здесь в своем развитии по разной логике. В частном праве господствует принцип корректирующей справедливости как принцип полного возмещения вреда (corrective justice), в публичном же – принцип соразмерности наказания (retributive justice). Везде, где выявляется публичный интерес (недопущение антисоциальных действий), принято относиться к области специфического государственного регулирования. Институт неосновательного обогащения охватывает собой те ситуации, в которых субъект выплачивает сумму сверх денежного эквивалента причиненного им вреда. Само по себе возмещение не содержит элемента кары как несения бремени неблагоприятных последствий. К тому же развитие страхового дела исключает вообще всякую возможность частного наказания, так как страховая организация, а не нарушитель выплачивает пострадавшему все убытки.

Таким образом, при первом взгляде на проблему ответ напрашивается отрицательный. Для



американских юристов, вероятно, исследуемый вопрос вообще не является актуальным в подобной формулировке, так как системе США не присуще деление права на частное и публичное.

Однако сегодня существует мнение, что государство своими силами не может справиться с проблемой массовых нарушений в частном праве. Это касается, в первую очередь, потребительской сферы, где крупные корпорации намеренно совершают деликты, извлекая из них чистую прибыль за вычетом компенсационных выплат пострадавшим. Сложности возникают с самого начала, а именно с выявлением подобных нарушений и дополнительными процедурными издержками. В таких условиях наиболее эффективным решением будет отдать инициативу возбуждения преследования в частные руки в рамках индивидуального или коллективного иска. Но справедливо ли присуждать штрафные суммы в пользу таких частных истцов? Здесь штрафные убытки

стараниями юристов приобретают частноправовую цель: возмещение того вреда, который иначе остался бы невозполнимым (в связи с трудностями его оценивания). Действительно, сложно (или вообще невозможно) оценить степень тяжести нематериального вреда, причиняемого человеку. В Германии иск о возмещении нематериального вреда удовлетворяется с учетом возможности «личного удовлетворения» потерпевшего. Такая формулировка является показательной и, как представляется, полезной для ответа на наш вопрос. Соответственно, можно было бы попробовать включить идею частного наказания в институт компенсации морального вреда и взыскивать его с подобным расчетом.

Однако возникают возможности злоупотребления и со стороны пострадавших. Так, высказываются опасения, что акцент на превенцию во взыскании неимущественного вреда породит массу исков и может даже привести к банкротству компании, нару-

шившей право. Есть одна важная деталь: гражданский процесс США требует обоснования истцом права на иск, что требует юридической грамотности, и делами о взыскании убытков занимаются «особые» юристы, которые не возьмутся за слишком рискованное дело, в результате чего иска не будет. Плюс, большая часть споров вообще не решается судебными средствами (в досудебном порядке, либо заключаются мировые соглашения). Также в США существует позиция о неконституционности штрафных убытков в связи с нарушением надлежащей правовой процедуры: не соблюдаются уголовно-правовые гарантии при взыскании крупных штрафов. Все это указывает на сложность вопроса. Она усугубляется спорами о конкретных основаниях наложения и адекватности расчета суммы штрафов.

В мире не сложился единый подход к освещаемой проблеме. Наказуемое поведение должно быть недобросовестным, «злоумышленным», преднамеренным, «ужасающим», «аморальным». Субъекты отношений должны быть экономически неравны в значительной пропорции.

В целях максимальной прозрачности необходимо, чтобы возможность применения штрафных убытков не отдавалась исключительно на откуп судьям, а фиксировалась в законе. Областью применения punitive damages традиционно считается деликтное право, но в исключительных случаях практика допускает взыскание и в рамках договорного (злостное нарушение договора). Нет единства и в формуле расчета размера punitive damages, чаще всего используется мультипликатор суммы компенсаций. В судебных решениях встречается формулировка «чтобы было ощутимо» (set an amount that will hurt), то есть учитывается имущественное

ИДЕЯ ВЗЫСКАНИЯ ШТРАФНЫХ УБЫТКОВ В ПОЛЬЗУ ЧАСТНОГО ЛИЦА ВЫЯВЛЯЕТ МНОЖЕСТВО ПРОБЛЕМ

положение ответчика. Дальновидным было бы запретить страховым компаниям выплачивать суммы штрафных убытков, чтобы сохранилась эта карательная и превентивная направленность штрафа.

Стоит отметить весьма важную особенность взыскания punitive damages в США: вопрос о размере решается присяжными, а в России не предусмотрен подобный состав суда для этих дел. Будет ли институт работать хорошо без суда присяжных?

И, наконец, последняя «болевая точка». В континентальном праве при решении вопроса о признании и исполнении американских судебных решений судьи ссылаются на нарушение установлением больших размеров штрафных убытков публичного порядка (ordre public) страны. Игнорируется разделение права на частное и публичное и принцип недопустимости неосновательного обогащения. На основании этого в исполнении отказывается. Думается, что данные аргументы недостаточны для такой позиции. Вряд ли в современных

реалиях оправданно относить оба правила к безусловным фундаментальным положениям. Между тем уменьшение размера до двойного или тройного от компенсации представляется верным. Кстати, именно Франция (Кодекс Наполеона – родоначальник термина «публичный порядок») первой из континентальных правовых систем готовится к имплементации штрафных убытков: проект реформы обязательственного права это предусматривает.

Стоит отметить один нюанс. П. 2 ст. 15 ГК РФ допускает взыскание упущенной выгоды в размере полученной от совершения правонарушения поверх остальных убытков. Это положение имеет карательную и превентивную направленность. Кроме того, в п. 6 ст. 13 Закона РФ «О защите прав потребителей» указано, что при удовлетворении судом требований потребителя, установленных законом, суд взыскивает с изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) неудовлетворение требований потребителя в добровольном порядке штраф в размере 50% от суммы, присужденной судом в пользу потребителя. Так что российский институт убытков постепенно начинает выражать тенденцию отхода от компенсационности и сдерживания в частном праве.

Мое мнение состоит в том, что имплементация института штрафных убытков в России принесла бы много пользы для эффективного сдерживания неправомерного поведения в предпринимательстве. С учетом иностранного опыта необходимо сконструировать свой подход и свои требования к частному наказанию, которое будет использоваться именно в российских реалиях.

НАКАЗУЕМОЕ ПОВЕДЕНИЕ ДОЛЖНО БЫТЬ НЕДОБРОСОВЕСТНЫМ, «ЗЛОУМЫШЛЕННЫМ», ПРЕДНАМЕРЕННЫМ, «УЖАСАЮЩИМ», «АМОРАЛЬНЫМ»

Экономическая амнистия



**СТЕПАН
АБРАМОВ**
409 группа

3 июля Спикер Государственной Думы Российской Федерации Сергей Нарышкин подписал постановление об объявлении экономической амнистии. Под его действие попадают не только заключенные, но и осужденные к наказаниям, не связанным с лишением свободы, условно осужденные, лица, наказание которым отсрочено, а также условно-досрочно освобожденные (в общей сложности амнистия объявлена по 27 статьям Уголовного кодекса РФ, которые связаны с предпринимательской деятельностью).

Представляется, что амнистия — это существенный шаг к установлению режима законности и социальной справедливости в РФ.

Во-первых, обязательным условием освобождения предпринимателей является полное возмещение ими ущерба государству. Таким образом, государство получит от освободившихся (а их около 6.5 тысяч человек) существенную сумму денег.

Во-вторых, нельзя исключать и того, что немалая часть осужденных по данным статьям являются инициативными, опытными, талантливыми пред-

принимателями. Вероятно, некоторые из них являются жертвами конкурентов и недобросовестных чиновников. С этой точки зрения было бы разумным вновь включить бывших заключенных в экономическую деятельность страны.

Однако крайне существенное значение имеют не только плюсы и минусы подобного акта для страны в целом, но и его

АМНИСТИЯ – ЭТО СУЩЕСТВЕННЫЙ ШАГ К ЗАКОННОСТИ И СОЦИАЛЬНОЙ СПРАВЕДЛИВОСТИ

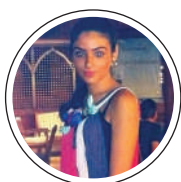
восприятие лицами, подпадающими под действие амнистии (необходимо, чтобы они считали ее вновь открывшейся возможностью к саморазвитию, а не поводом отомстить обидчикам) и простыми гражданами. По данным бизнес-омбудсмена Бориса Титова результаты социологических опросов среди населения России свидетельствуют о том, что 36 % респондентов против амнистии, 32 % — за, а остальные не определились¹.

Трудно сказать точно с чем связаны результаты опроса относительно амнистии, возможно, причиной этого может быть такой фактор, как опасение рецидива со стороны осужденных предпринимателей. Важную роль играет и общий негативный имидж бизнеса в глазах россиян. Многие наши соотечественники считают невозможным заработать значительное состояние честным путем.

Для меня же крайне важной представляется идея справедливости в отношении людей, осужденных за несовершенные деяния, предпринимателей, которые стали жертвами политических репрессий, давления со стороны государственных органов и происков конкурентов.

¹ www.rg.ru/2013/06/18/amnistia.html

ФАС РФ против «яблочного» сговора



**РАГИЛЯ
ДАДАШЕВА**
508 группа

*Федеральная антимонопольная служба
Российской Федерации признала ОАО
«Вымпелком» и ОАО «МТС» виновными в ценовом
сговоре при продаже смартфонов iPhone 4.*

¹ Решение ФАС России от
12.05.2012 N АЦ/14567

26 апреля 2012 Федеральная антимонопольная служба России приняла решение¹, в соответствии с которым ОАО «Мобильные ТелеСистемы» и ОАО «Вымпел – Коммуникации» были признаны виновными в осуществлении согласованных действий по установлению идентичных оптовых цен на

iPhone 4 Black (16 GB) и iPhone 4 Black (32 GB) в период с сентября 2010 года по апрель 2011 года. На основании данного решения ФАС России обязала сотовых операторов выплатить штраф, размер которого для «МТС» составил 16 млн. рублей, для «Вымпелкома» (торговая марка «Билайн») – 18 млн. рублей.

КАК ВСЕ НАЧИНАЛОСЬ:

Импортерами смартфонов iPhone производства компании «Apple» на территории РФ являлись два российских оператора из «большой тройки»: «Вымпелком» и «МТС», которые заключили соответствующие договоры поставки с компанией Apple еще в 2008 году. Третий оператор, входящий в состав «большой тройки», — «МегаФон» — отказался от продажи iPhone в сентябре 2010 года. Идентичные цены на телефоны Apple в большинстве точек продаж, а также жалобы покупателей по данному факту, привели к тому, что 6 октября 2011 года ФАС России возбудило дело против вышеуказанных поставщиков айфонов 4-го поколения в связи с нарушением п. 1 ч. 1 ст. 11.1 Федерального

Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Стоит добавить, что вышеуказанные операторы сотовой связи стали фигурантами первого в истории ФАС России дела по ст. 11.1. № 135-ФЗ.

- Исследование вышеуказанных цен также показало, что «МТС» и «Вымпелком» повысили их на одинаковую величину в ноябре 2010 года и снизили до схожего уровня в апреле 2011 года. Вдобавок данные организации принимали соответствующие решения в короткий промежуток времени, что подтверждается их внутренними локальными актами. Более того, антимонопольная служба получила сведения о том, что в рассматриваемый промежуток времени (с сентября 2010 года



Импортерами смартфонов iPhone производства компании «Apple» на территории РФ являлись два российских оператора из «большой тройки»: «Вымпелком» и «МТС»



по ноябрь 2011 года) компания Apple не изменяла отпускные оптовые цены на смартфоны, не давала никаких рекомендаций в отношении розничных цен на них, а также не вела контроль ценовой политики своих покупателей. Синхронное изменение цен на одну и ту же величину в одно и то же время ответчики обосновывали изменением значения курса евро (поскольку именно в этой валюте они вели расчеты с корпорацией Apple: в ноябре ответчики увеличили цены на iPhone так как наблюдали рост курса евро, а в апреле

ДОВОДЫ СТОРОН:

- Проанализировав информацию о ценах, по которым «МТС» и «Вымпелком» осуществляли оптовые поставки смартфонов своим контрагентам, ФАС России установил, что сотовые операторы в сентябре 2010 года определили идентичные оптовые цены на iPhone.

по ноябрь 2011 года) компания Apple не изменяла отпускные оптовые цены на смартфоны, не давала никаких рекомендаций в отношении розничных цен на них, а также не вела контроль ценовой политики своих покупателей. Синхронное изменение цен на одну и ту же величину в одно и то же время ответчики обосновывали изменением значения курса евро (поскольку именно в этой валюте они вели расчеты с корпорацией Apple: в ноябре ответчики увеличили цены на iPhone так как наблюдали рост курса евро, а в апреле

снизили цену в связи с уменьшением курса евро). Антимонопольной комиссией были проанализированы значения курса евро в динамике за период с сентября 2010 года по май 2011 года. В результате выяснилось, что при увеличении значений курса евро ответчики снижали оптовые цены, а при его уменьшении – увеличивали их. Таким образом, ФАС России пришел к выводу, что данный аргумент «МТС» и «Вымпелкома» — несостоятелен. Второй аргумент ответчиков по вопросу одновременного изменения цены на смартфон заключался в том, что в ноябре 2010 года наблюдался дефицит данного товара на рынке, поэтому цены на iPhone в этом месяце были подняты, а при насыщении рынка смартфонов в апреле 2011 года – снижены. Но при изучении соответствующих материалов данный аргумент также был опровергнут комиссией.

3. В ходе рассмотрения данного дела ФАС России было также установлено, что в одном из СМИ (РИА Новости) представитель «Вымпелкома» сообщил, что их компания установит такие же цены на iPhone, что и «МТС». Более того, на второй день после утверждения цен на смартфон компанией «МТС» появилась новость об установлении цен на данную продукцию компанией «Вымпелком».

ДРУГОЙ ВЗГЛЯД НА ДЕЛО:

Несмотря на то, что «МТС» и «Вымпелком» не стали оспаривать решение ФАС России, они были категорически не согласны с его позицией и на протяжении всего разбирательства отрицали наличие сговора между собой.

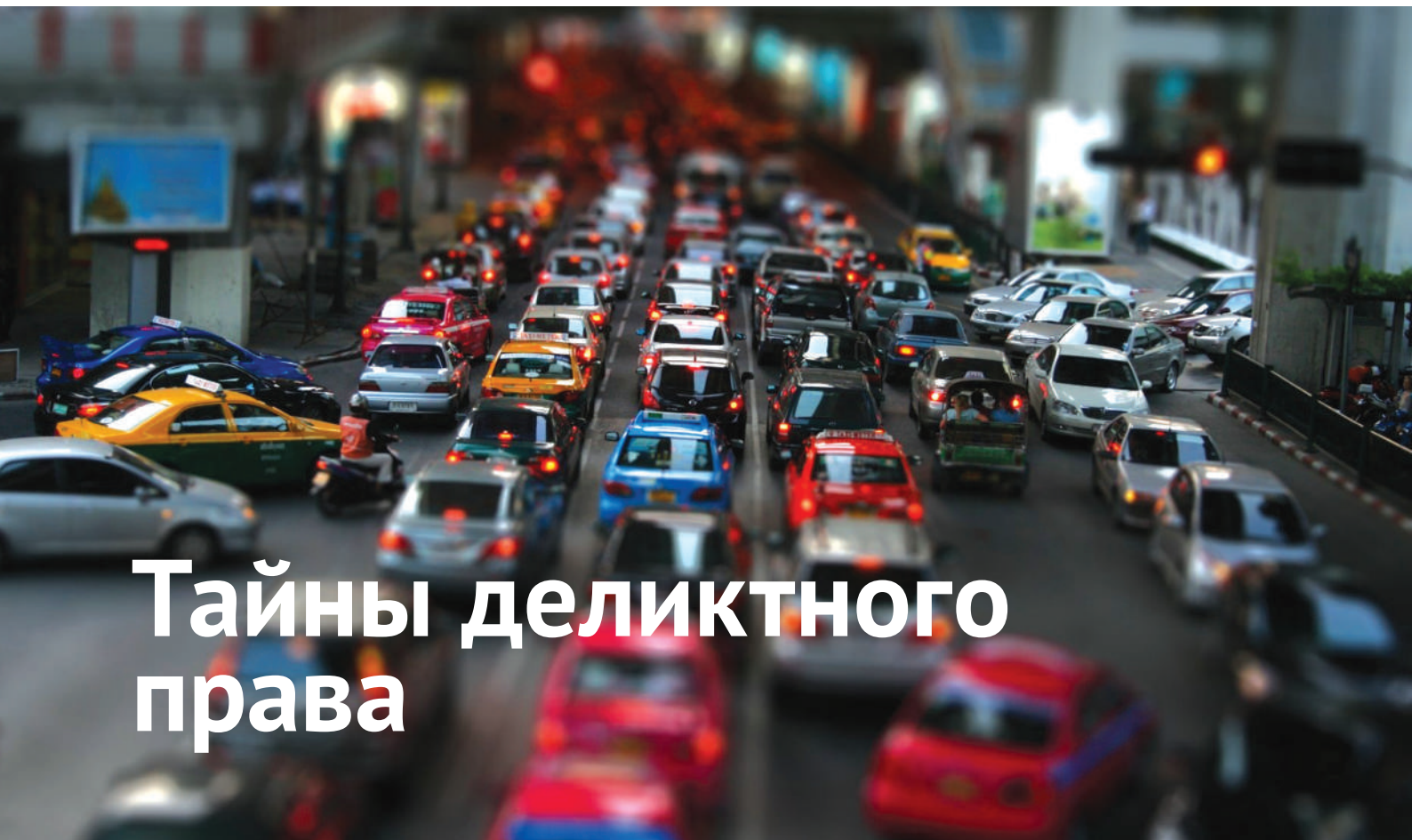
В поддержку их позиции можно привести весомые доводы: они закупали по одинаковой цене у одного поставщика идентичный товар. Соответственно, вышеупомянутые компании несли одинаковые издержки при ввозе и реализации яблочной продукции на территории нашей страны. Более того, если бы один импортер существенно поднял цену, то потерял бы почти всех клиентов, поскольку они переметнулись бы к конкуренту. К тому же, не стоит забывать о том, что российским операторам и так было достаточно сложно конкурировать с «серыми» импортерами модных гаджетов.

Также необходимо заметить, что многие покупатели продукции Apple неоднократно жаловались на тот факт, что

в России цены на мобильные устройства данного производителя во много выше цен на аналогичную продукцию не только в Америке, но и в Европе. Общеизвестно, что в США цена на iPhone 4S (16) Gb составляла 199\$, а на iPhone 4S (32) Gb — 299\$. Все дело в том, что продажа данных устройств по такой привлекательной цене возможна исключительно за счет схемы субсидирования: оператор продает телефоны ниже их себестоимости, но только при подключении абонента к долгосрочному контракту, который обеспечивает гарантированное пользование услугами связи за абонентскую плату в течение определенного времени. Получается, что покупатель подобного телефона будет как минимум на два года привязан к одному оператору, а на протяжении всего срока действия контракта с него будет взиматься плата, стоимость которой составляет 50\$ и выше. В довершение всего, абоненту надо отдельно оплачивать интернет-услуги и роуминговые звонки.

В США ОПЕРАТОР ПРОДАЕТ ТЕЛЕФОНЫ НИЖЕ ИХ СЕБЕСТОИМОСТИ, НО ТОЛЬКО ПРИ ПОДКЛЮЧЕНИИ АБОНЕНТА К ДОЛГОСРОЧНОМУ КОНТРАКТУ

Конечно, каждый пользователь может расторгнуть подобный договор досрочно, но за это взимается штраф, размер которого варьируется от 200–400 \$ в зависимости от штата. В итоге получается, что смартфон при таких условиях пользования обходится его собственнику как минимум в 1200\$. На территории же нашей страны, в соответствии с действующим законодательством, такая модель продажи мобильных устройств запрещена. Цена же «свободного» гаджета на американском рынке в несколько раз дороже (700–800\$). Вот и получается, что цены, которые предлагали «МТС» и «Вымпелком», являлись минимально возможными для официального сбыта смартфонов, привязанные к оптовым ценам Apple (изначально идентичными для обоих операторов) и включающие в себя другие необходимые расходы.



Тайны деликтного права

Институт «чисто экономических убытков» окутан множеством проблем деликтного права и цивилистики в целом, и ставит перед нами вопрос — насколько мы готовы изменить наше современное понимание деликтов? В настоящей статье рассматриваются основные положения данного института.



**РАМАЗАН
БЕРДИГАЛИЕВ**
405 группа

На сегодняшний день не существует универсально принятого определения чисто экономических убытков. Это объясняется тем, что почти все правовые порядки не

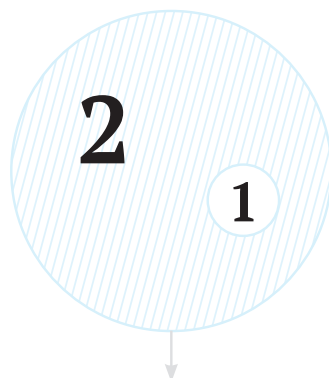
выделяют их в качестве самостоятельного вида вреда. В самом общем смысле чисто экономические убытки представляют собой финансовые потери лица без непосредственного причинения вреда имуществу или личности. Так, например, во Франции (которую относят к странам либерального подхода (см. ниже) по возмещению чисто экономических убытков) термин «экономические потери» охватывается понятием ущерба, вытекающего из ст. 1382 и

ст. 1383 ФГК, поэтому понятие чисто экономических убытков во Франции отсутствует.

Чисто экономические убытки (а) стоит отличать от косвенных экономических убытков (б). В косвенных — вред всегда причиняется имуществу или личности лица, которое терпит экономические потери, тогда как в чисто экономических убытках такие потери существуют без непосредственного вреда.

ВИЗУАЛЬНО ЭТО МОЖНО ПРЕДСТАВИТЬ В ВИДЕ ДВУХ СХЕМ:

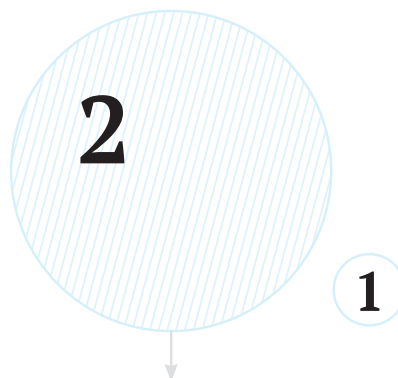
КОСВЕННЫЕ ЭКОНОМИЧЕСКИЕ УБЫТКИ



ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ПОТЕРИ

1 — объект, которому причинен вред

ЧИСТО ЭКОНОМИЧЕСКИЕ УБЫТКИ



ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ПОТЕРИ

2 — имущество лица

Один из главных аргументов, выдвигаемый против возмещения чисто экономических убытков, касается того, что допущение взыскания этих убытков может вызвать открытие «шлюзов», то есть бесконечного потока исков от множества потерпевших. Таким образом, начнется полный административный хаос: суды просто не смогут справиться с подобным потоком исков. Но, исходя из практики судов различных правопорядков, можно сделать вывод о том, что суды очень «трепетно» подходят, во-первых, к доказательству наличия убытков (что почти всегда является очень сложным процессом), во-вторых, к доказыванию причинно-следственной связи между действиями причинителя вреда и экономическими потерями потерпевшего.

Второй аргумент касается так называемой «цепной реакции», когда повреждение имущества одного лица, приводит к цепи экономических потерь у других лиц. Подобная последовательность может быть очень длинной, и это приведет к тому, что причинитель вреда окажется в ситуации, когда он будет не в состоянии удовлетворить все требования. Однако данная проблема уже давно решена в странах либерального подхода, и, тем более, в странах прагматичного подхода.

В странах с прагматичным подходом суды очень осторожно подходят к возмещению чисто экономических убытков, и каждое дело разбирается полностью в отдельном ключе. Данная проблема вообще не касается государств с консервативным подходом, где взыскание такого рода убытков практически невозможно в деликтном праве (хотя в Германии уже существует практика расширения договорной ответственности).

**ЛЮДИ
НАМНОГО
ВАЖНЕЕ
ВЕЩЕЙ,
И ВЕЩИ
НАМНОГО
ВАЖНЕЕ, ЧЕМ
ДЕНЬГИ**

Третий аргумент против возмещения чисто экономических убытков состоит в том, что такого рода

убытки очень сложно предвидеть. В качестве контраргумента можно уточнить, что бывают случаи, когда их наличие предугадать даже легче, чем в «классических» деликтных исках.

Четвертый аргумент касается иерархии защищаемых правом человеческих ценностей. Он звучит примерно так: «Люди намного важнее вещей, и вещи намного важнее, чем деньги», — то есть получаемое человеком богатство должно защищаться точно не в первую очередь.

Были озвучены основные аргументы, выдвигаемые против возмещения чисто экономических убытков. Как видно из вышесказанного, не каждое положение может полноценно объяснить недопустимость возмещения такого рода убытков.

Несмотря на то, что российское деликтное право, отстает от практики зарубежных стран, институт чисто экономических убытков также коснулся и отечественной судебной практики, но, к сожалению, остался, по нашему мнению, без должного внимания и проработки. Так, в 2009 году ГУП «Мосгортранс» предъявил многочисленные исковые требования к водителям, которые припарковали свои автомобили под контактными проводами с нарушением Правил дорожного движения, что вызвало шестичасовую пробку троллейбусов на Садовом кольце. В другом аналогичном деле пробка была вызвана аварией на Садовом кольце, в которой был виноват водитель грузовика. Это привело к тому, что общественный транспорт простаивал и терпел экономические потери. В итоге ГУП «Мосгортранс» предъявил исковые требования к работодателю водителя грузовика на 3 миллиона рублей за простой общественного транспорта. И в первом, и во втором случае непосредственного вреда имуществу ГУП «Мосгортранс» не причинялось, но компания терпела чисто экономические убытки.

К сожалению, данные случаи не стали поводом для оживленных дискуссий, но, будем надеяться, что российская практика по взысканию чисто экономических убытков все же будет развиваться.

Взгляд из-за океана



Дмитрий Кузьмин закончил Юридический факультет МГУ в 2010 году, после его окончания работал в ЗАО «Райффайзенбанк». В 2012 г. уехал в Великобританию, где до сентября 2013 г. проходил обучение в University of Essex.



Интервью брала
АЛЕКСАНДРА КАТЕРОВА
207 группа

А.К.: Дмитрий, Вы провели целый год в Лондоне, какая у Вас была программа?

Д.К.: Не совсем в Лондоне, большую часть времени я провел в Колчестере, где находится Эссекский Университет, учился по программе LLM in European Union Law. При этом возможность выбора изучаемых предметов является относительно свободной, то есть можно взять определенное количество предметов, которые изучаются в рамках других программ LLM, и наполнять свой учебный план в соответствии со своими интересами.

А.К.: Мы часто обсуждаем метод Сократа (то есть разбор дел), с помощью которого изучают право в англо-саксонских странах. Вас обучали с его помощью? Какой из методов обучения: Сократа или признанный в нашей

стране (имеется в виду «начитывание» лекций) кажется Вам наиболее приемлемым для изучения права?

Д.К.: В нашей стране, к счастью, лекциями все не ограничивается, есть также и семинарские занятия, в рамках которых рассмотрение значимых судебных решений является частью программы обучения. Могу судить по своему опыту учебы в МГУ, что на большинстве семинарских занятий по правовым дисциплинам обсуждалась, в том числе, и судебная практика. Что касается практики обучения в «англо-саксонских странах», то там есть и лекции, и семинарские занятия. Семинары часто строятся по принципу разбора кейсов, однако не все преподаватели придерживаются подобного метода, case study может быть предложено для самостоятельного изучения. Таким образом, способ обучения зависит от каждого конкретного преподавателя.

ДЕТАЛИ

Сократический метод — является одной из форм философствования и дискуссии между людьми с противоположными точками зрения на основе вопросов и ответов, чтобы стимулировать критическое мышление и в результате осветить мысль.

ля, мне кажется это справедливым, как, в общем-то, и для нашей страны.

А.К.: Запомнился ли Вам особенно какой-то предмет или метод преподавания предмета?

Д.К.: Особо запомнилось корпоративное право ЕС, наверное, это объясняется практической направленностью изучаемой дисциплины, а также большим практическим опытом преподавателя.

А.К.: После такого довольно продолжительного пребывания в Англии, не думали ли Вы о том, что различие между нашими правовыми системами не так и велико. Прецедент в нашей стране можно назвать вертикальным (по уровню принимающих решение судов). Согласны ли Вы с таким определением? И стоит ли нам перенимать прецедент в том виде, в котором он существует в странах англосаксонской модели?

Д.К.: Различие между нашими правовыми системами колоссально. Прецедент в России приобретает все большее и большее значение, и, к сожалению, суды иногда заходят слишком далеко: вместо разъяснения правовых конструкций они, по сути, переписывают закон, выходят за рамки его толкования. Хотя это вопрос, скорее, судебной системы. Вместе с тем, то, что судебная практика принимается во внимание, является довольно позитивным явлением. Часто законодатель просто не успевает за реальной жизнью, и тут на помощь приходят суды.

Важно, чтобы судьи не выходили за рамки толкования норм права. Судебная практика в значительной степени повышает предсказуемость последствий совершаемых действий, способствуя, таким образом, развитию рыночных отношений. Но прецедент в России и в Англии работает по-разному. В Англии он имеет большее значение, на уровне прецедента право довольно детально урегулировано.

Проблема английской модели в том, что если неправильный прецедент был принят, то он становится законом, его нельзя отменить. Остается только принимать по схожему делу правильное решение в будущем, но, опять же, это решение не отменяет предыдущий прецедент. Следовательно, могут случиться ситуации, когда по одному и тому же вопросу существует несколько прецедентов с разными решениями. Таким образом, чтобы неправильный прецедент не применялся, потребуется довольно большой промежуток времени.

Надеюсь, что вид прецедента, существующего в англо-саксонской правовой системе, никогда не примут в России, поскольку на формирование английского права ушли века, а у нас такого количества времени нет. Это, безусловно, отбросит российское право в развитии.

А.К.: Возможно ли перенять правовые институты в неизменном виде или их необходимо интерпретировать на отечественный манер? Стоит ли их заимствовать или это нецелесообразно?

Д.К.: Россия и Великобритания имеют разную историю права и правовую культуру, поэтому то, что работает у них, не значит, что будет работать у нас точно так же. В любом случае необходимо понимать, что российское право никогда не станет английским, и не будет иметь столь широкого международного применения. Это как с английским языком, который во всем мире используют для общения. Применение английского права для международных сделок является в какой-то степени деловым этикетом. Поэтому вопрос целесообразности заимствования правовых институтов должен строиться в разрезе их практической значимости для привлечения инвесторов в российскую экономику и создания благоприятной конкурентной среды между участниками отечественного рынка, а не стремиться сделать из российского права английское только потому, что оно кому-то кажется лучшим.

**ПРЕЦЕДЕНТ В РОССИИ ПРИОБРЕТАЕТ
ВСЕ БОЛЬШЕЕ И БОЛЬШЕЕ ЗНАЧЕНИЕ,
И, К СОЖАЛЕНИЮ, СУДЫ ИНОГДА ЗАХОДЯТ
СЛИШКОМ ДАЛЕКО**

«Великое объединение судов»



7 октября 2013 г. Президент Российской Федерации внес в Государственную думу законопроект о поправке к Конституции РФ «О Верховном суде РФ и прокуратуре РФ», который предусматривает объединение Верховного и Высшего арбитражного судов.



**ГЛЕБ
БАЗУРИН**
301 группа

По словам В. Путина, объединение судов позволит обеспечить единые подходы к разрешению споров с участием граждан, организаций, а также органов государственной власти и местного самоуправления. Однако столь масштабная реформа судебной системы не нашла отражения в запланированных мероприятиях Федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России на

2013-2020 годы», рассчитанной на 8 лет, как впрочем и весьма затратный переезд высшей инстанции в Петербург (по данным газеты Коммерсантъ, переезд высших судов будет стоить порядка 65 млрд. рублей).

Сознательно уйдем от обсуждения политических мотивов данного решения, уделив внимание правовому значению предстоящего объединения Верховного и Высшего Арбитражного судов.

Мировой опыт судоустройства показывает, что жизнеспособны оба варианта функционирования высших судебных инстанций: единый суд (например, в США) и «специализированная» судебная система (Германия).

Очевидно, для того, чтобы обеспечить единство судебной практики и общий подход к правоприменению, не обязательно объединять высшие суды, причем, только два из них (о Конституционном Суде речь пока не шла). Периодически возникающие правовые коллизии можно разрешать и другими средствами, как то: законодательное закрепление одной из позиций или совместные постановления пленумов ВС РФ и ВАС РФ, которые представляют собой довольно эффективное средство определения единой правовой политики.

ВОЗМОЖНО ЛИ РЕФОРМИРОВАНИЕ, СЛИЯНИЕ И ПЕРЕМЕЩЕНИЕ БЕЗ УЩЕРБА ДЛЯ ИХ НЕПРЕРЫВНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ?

Количество пересмотренных дел в суде высшей инстанции непосредственно влияет на судебную практику и является одним из реально работающих способов ее формирования. По словам Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ А. Иванова, ВАС РФ сейчас пересматривает до 5% поступающих жалоб, ВС РФ — 0,1%. То есть, фактически, практика судов общей юрисдикции формируется на уровне апелляционной инстанции, а в арбитражной системе — Высшим Арбитражным Судом.

Можно сказать, что в арбитражном судопроизводстве уже сложилась легальная форма прецедента (возможность пересмотра дел по новым обстоятельствам в связи с определением либо изменением в постановлении Пленума ВАС РФ или в постановлении Президиума ВАС РФ практики применения правовой нормы), что, в свою очередь, способствует обеспечению тех самых «единых подходов» в судебной практике. С учетом того, что она разнится от региона к региону (в большей степени это относится к судам общей юрисдикции (далее — ОЮ), в меньшей —

к арбитражным судам), влияние такого «суперсуда» на нее, вероятно, снизится.

Нельзя обойти стороной и материальный аспект объединения высших инстанций.

Финансирование системы арбитражных судов и судов общей юрисдикции базируется на разных принципах. Так, материально-техническое обеспечение судов общей юрисдикции находится в ведении Судебного департамента, за исключением ВС РФ (таким образом, в системе ОЮ нижестоящие суды самостоятельности в финансировании не имеют), в то время как ВАС РФ сам распоряжается финансовыми средствами, обеспечивая деятельность всей системы арбитражных судов (председатели всех арбитражных судов входят в Совет председателей, они равны между собой). Объединение же высших инстанций неизбежно повлечет изменения в способах финансирования нижестоящих судов.

Следующим «разногласием» является способ формирования судейских кадров. Судьями судов общей юрисдикции довольно часто становятся бывшие следователи, прокуроры и т.д., что не может не отразиться на их мировосприятии. Арбитражные судьи — это секретари, помощники судей, предприниматели. Их восприятие «деформировано» в сторону частных лиц. Поэтому в арбитражных судах победить государство проще, нежели в судах общей юрисдикции.

Арбитражные суды являются безусловными новаторами по сравнению с судами ОЮ: электронное правосудие, креативные и актуальные правовые идеи, открытость и пр. (например, чтобы принести видеокамеру в здание Московского городского суда, необходимо получить визу председателя, согласование пресс-службы и т.п. В Апелляционном суде г. Москвы подобных проблем не возникает.).

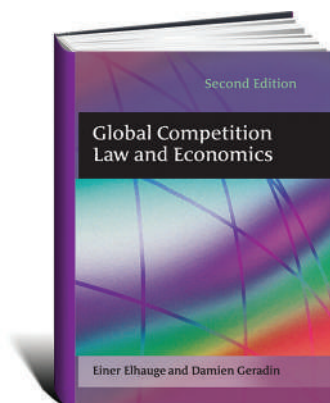
Отдельный вопрос составляет и переезд судов. Возможно ли реформирование, слияние и перемещение без ущерба для их непрерывной деятельности? Пока что идея не сулит ничего, кроме хаоса среди кадров ВС РФ и ВАС РФ и финансовых потерь.

Как изменится баланс распределения средств между судами общей юрисдикции и арбитражными судами и изменится ли вообще — вопрос остается открытым. Автор надеется что, если объединение высших судов и произойдет, то это будет именно объединение, а не присоединение.

ЧИСЛА

По словам Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ А. Иванова, ВАС РФ сейчас пересматривает до 5% поступающих жалоб, ВС РФ — 0,1%.

Обзор литературы



GLOBAL COMPETITION LAW AND ECONOMICS

EINER ELHAUGE,
DAMIEN GERADIN

Сегодня применение антимонопольного закона – действительно глобальное явление. Рынки становятся все более и более международными, слияния требуют одобрения в нескольких различных юрисдикциях, картели в одной стране влияют на поставки продукции в другой, государства чаще заключают соглашения, содержащие положения закона о конкуренции или обеспечивающие его применение. Юристы и законодатели не могут опираться на толкование антимонопольного закона только своей страны. Современное конкурентное право отличается тем, что отражает экономический подход к анализу антимонопольной политики. Данная книга по глобальному антимонопольному праву (второе издание) является на сегодняшний момент единственной сравнительной и экономически сложной на рынке. Она содержит законы о конкуренции, всесторонний анализ двух наиболее глобальных мировых антимонопольных режимов, резюме отобранных национальных антимонопольных законов.

Данная книга предназначена для ученых и студентов. Также она будет полезна практикующим юристам, представителям власти и высшим должностным лицам, интересующимся конкурентным правом.



ПРАВИЛА ДЛЯ БИЗНЕСА 2013. УРОКИ СУДЕБНЫХ ДЕЛ

РЕДАКТОР: СЕРГЕЙ ПЕПЕЛЯЕВ
СОСТАВИТЕЛЬ: МАРГАРИТА ЗАВЯЗОЧНИКОВА

«Многих проблем и спорных ситуаций можно было бы избежать при заранее просчитанных правовых рисках».
Сергей Пепеляев

Перед Вами ежегодный сборник материалов по актуальным вопросам права с комментариями юристов известной компании «Пепеляев Групп».

В книге сконцентрированы судебные решения, с которыми столкнулись на собственном опыте юристы компании. При этом они не просто перечисляются, а подробно разъясняются и профессионально оцениваются.

Книга является переизданием традиционного сборника материалов с учетом новейших судебных кампаний. В ней рассматривается ряд вопросов: насколько эффективной может быть защита прав потребителей в суде и чью сторону выгоднее представлять приглашенным специалистам. Подготовка к проблемам при их полном отсутствии – профессиональная «болезнь» юристов или грамотный шаг в сторону уменьшения рисков?

Помимо этого, приводятся комментарии основных судебных решений за прошлый год, актуальные и сегодня, а также дан анализ действующего законодательства.

«Правила для бизнеса» адресованы руководителям, менеджерам, финансовым директорам, главным бухгалтерам, юристам компаний, адвокатам и заинтересованным студентам.



КОРПОРАТИВНЫЙ КОНТРОЛЬ: ЭКСПЕРТНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЭФФЕКТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ ДОЧЕРНИМИ КОМПАНИЯМИ

ОСИПЕНКО О. В.

В книге исследуется инструментальный управленческий и правовой обеспечения корпоративного контроля, в том числе идеология, цели и принципы поддержания корпоративного контроля. Рассмотрены теоретические и прикладные аспекты применения различных технологий обеспечения ранее обретенного инвестором корпоративно-управленческого контроля: институт прямого управления дочерней компанией, моделирование и реализация дополнительной компетенции совета директоров дочерней компании, механизмы эффективного руководства деятельностью представителей головного звена холдинга в органах управления дочерних компаний и др.

В работе даны рекомендации бенефициарам и топ-менеджерам холдингов, однако книга будет полезна всем, кто интересуется проблемами акционерного права.



**ВАЛЕНТИНА
ЛИПАТНИКОВА**
408 группа