

Перспективы рецепции штрафных убытков в России, или Десять старушек – рубль

Мы обсудим теоретико-экономические основы сверхкомпенсационного возмещения убытков, реализацию этой модели в различных правовых системах, а также перспективы рецепции штрафных убытков в России.

1. Теоретико-экономические основы

1.1. Право и экономика

Сегодня в правоведении весьма популярна, особенно в США, тема «право и экономика». Основная идея этого направления научной мысли состоит в следующем.

Назначением права, во всяком случае, его экономического блока, является обеспечение оптимального поведения рациональных субъектов (*rational actor*). Рациональный субъект всегда действует таким образом, чтобы максимизировать свою собственную «полезность» (*utility*) или, проще говоря, выгоду. Экономически оптимальным считается поведение, максимизирующее совокупную общественную «полезность». (Полезность – это не совсем точно определенное, но центральное понятие теоретической экономики.)

Если так, то, зная законы экономики, параметры «оптимальной правовой нормы», регулирующей поведение субъектов, можно просто вычислить с той точностью, которую позволяет конкретная экономическая модель.

1.2. Взыскание убытков

Посмотрим, как это работает. Почему, собственно, право требует от лица, причинившего ущерб другому лицу, возмещения убытков (*damages*) потерпевшему? С точки зрения «правоведа-экономиста», ответ очень прост, причем он не требует обращения к таким непонятным экономисту терминам как «справедливость», «добросовестность» и т.п.

Взыскание убытков в размере причиненного ущерба заставит его причинителя, который является рациональным субъектом, принимать в расчет не только свой собственный доход, но и ущерб, причиняемый его поведением другому лицу. В результате он будет строить свою деятельность таким образом, чтобы максимизировать разницу между этими величинами, то есть, в конечном счете, совокупную общественную полезность. Чего и требовалось достичь.

Заметим, что если доход такого рационального субъекта превышает ущерб, причиненный им другим лицам, то спорное действие все равно будет совершено, несмотря на взыскание. Это, в принципе, вполне нормально с точки зрения данной теории, поскольку именно таким образом совокупная общественная полезность достигает максимума. Так, компания может разорвать ставший невыгодным в результате изменения экономических условий договор и выплатить контрагенту убытки. Это будет выгодно и для самой компании, и контрагент не останется в накладе.

1.3. Взыскание неправомерно полученной выгоды

Однако часто бывает, что вычислить причиненный другим лицам ущерб технически затруднительно, но при этом мы априори уверены, что установленное некоторой правовой нормой правило поведения оптимально.

Тогда следует принять меры по недопущению нарушения этой нормы рациональными субъектами. В этом случае возможный прием – взыскание с правонарушителя выгоды, полученной им за счет нарушения (disgorgement). Такое взыскание полностью демотивирует совершение данного правонарушения рациональным экономическим субъектом.

Отметим, что при этом размер взыскиваемой выгоды вполне может превышать поддающийся исчислению размер реального ущерба, так что такое взыскание уже можно рассматривать как «сверхкомпенсационное возмещение». Российский ГК (ст. 15), правда, квалифицирует данный доход правонарушителя как «упущенную выгоду» потерпевшего, но обоснованность такой квалификации как минимум не во всех случаях очевидна.

1.4. Проблема транзакционных издержек

Вышесказанное хорошо работает в идеальном экономическом мире. Реальность во многих отношениях сложнее. Это, впрочем, не означает, что такие сложности не могут быть учтены более продвинутыми экономическими моделями. Одной из важнейших проблем является учет транзакционных издержек. Так называются те неизбежные потери, которые возникают при совершении экономическими субъектами сделок и вообще любых экономически значимых действий.

Так, всем известно, что взыскать убытки с правонарушителя бывает очень не просто. Для этого часто требуется потратить немало денег, а также приложить серьезные, хотя и с трудом поддающиеся количественной оценке, личные усилия. И первое, и тем более второе, далеко не всегда удается скомпенсировать взысканной с ответчика суммой.

Мало того, даже после всех этих затрат и усилий попытка взыскать убытки с правонарушителя вполне может окончиться провалом. Например, ввиду недостаточности представленных суду доказательств (получение которых, кстати, также может быть связано с расходами).

Очевидный результат – то, что далеко не во всех случаях причиненный ущерб (или незаконно полученная выгода) действительно взыскивается с правонарушителя. А зачастую потерпевший и вообще не предпринимает никаких действий для взыскания ущерба. Это, кстати, вполне может свидетельствовать об экономической рациональности самого потерпевшего, правильно оценившего соотношение вероятных затрат и выгод от преследования правонарушителя.

Особенно это верно в случае мелких правонарушений. Далеко не всякий потерпевший предпримет сколько-нибудь активные действия для возмещения копеечного ущерба от, допустим, протекшей трубы соседа.

Между тем мелкие нарушения, совершаемые в «промышленных масштабах», вполне могут быть серьезной правовой и экономической проблемой. Если крупная компания обманет каждого из миллиона своих клиентов на десять копеек, она получит от этого неплохой доход, будучи при этом уверена, что никто из клиентов не ударит палец о палец для возмещения ущерба. Если же кто-то и предъявит претензии, то компания просто вернет ему десять копеек и все равно останется в прибыли.

Заметим, что у контролирующих деятельность подобных субъектов государственных органов далеко не всегда находятся ресурсы для расследования десятикопеечных

правонарушений. В результате рациональный участник оборота оказывается экономически мотивирован на совершение массовых правонарушений.

1.5. Сверхкомпенсационные убытки

Одним из вариантов решения этой проблемы является взыскание с правонарушителя сверхкомпенсационных убытков (supercompensatory damages). Этим термином обозначается взыскиваемая с ответчика сумма, превышающая причиненный им ущерб.

Идея решения состоит в следующем. Если, допустим, лишь один из десяти пострадавших от деятельности правонарушителя доводит дело до взыскания убытков, значит, нужно просто взыскать с правонарушителя причиненный потерпевшему ущерб (или полученную ответчиком в результате данного правонарушения выгоду) в десятикратном размере.

Другими словами, размер выплаты надо разделить на вероятность успешного взыскания убытков. Это обеспечит правильную мотивацию ответчика и ему подобных на будущее время.

1.6. Кому выплачивать сверхкомпенсационные убытки

Отдельный вопрос – всю ли взысканную с ответчика сумму надо отдавать истцу. Правильно ли присуждать сто тысяч истцу, пришедшему в суд с десятикопеечным иском?

С одной стороны, потерпевшего тоже следует должным образом мотивировать, иначе он просто не пойдет в суд, и поведение ответчика останется неоптимальным. Соответственно, имеет смысл не только компенсировать исчислимый ущерб и судебные расходы истца, но и достойно вознаградить его личные усилия по преследованию правонарушителя – по существу, в интересах всего общества.

Однако, с другой стороны, слишком крупные суммы, выплачиваемые потерпевшим от мелких правонарушений, могут стимулировать подачу необоснованных исков. Это тоже экономически неоптимально, поскольку перегружает отнюдь не бесплатную для общества судебную систему.

Один из вариантов разрешения этой дилеммы – передача некоторой части сверхкомпенсационной выплаты в бюджет либо во внебюджетный публичный фонд.

1.7. Экономическая природа сверхкомпенсационных убытков

Заметим, что для обоснования сверхкомпенсационного взыскания нам не пришлось прибегать к таким «морально заряженным» понятиям, как предосудительность, недобросовестность, злой умысел, возмездие, кара. Оказалось, что вполне достаточно сослаться на чисто математические выкладки, связанные с соображениями экономической оптимальности.

Для экономиста сверхкомпенсационное взыскание – это нейтральное в моральном отношении перераспределение полезности с целью обеспечить желаемое поведение рациональных участников оборота. Это, в частности, означает, что все сказанное в равной мере относится как к предпринимателям - физическим лицам, так и к коммерческим организациям.

2. Сверхкомпенсационные взыскания в различных правовых системах

2.1. Размер сверхкомпенсационной выплаты

К сожалению, надежно вычислить упомянутую выше «вероятность успешного взыскания» обычно не представляется возможным.

На практике размер сверхкомпенсационной выплаты обычно приходится определять либо «на глазок» (в Англии и США – решением присяжных), либо при помощи тех или иных формул, установленных непосредственно законом (например, в ряде стран, включая Россию и США, законодательство об интеллектуальной собственности предусматривает возможность кратного взыскания ущерба правообладателя).

Подобные установленные законом формулы, с точки зрения экономиста, являются попыткой законодателя оценить экономически оптимальный, то есть обеспечивающий правильную мотивацию ответчика, «повышающий коэффициент» для исчисления убытков.

2.2. Англосаксонская система – штрафные убытки

В Англии и особенно США в деликтных исках нередко назначаются так называемые штрафные (карательные) убытки (punitive/exemplary damages). Так называется сумма, которую ответчик должен заплатить истцу в дополнение к обычным компенсационным убыткам (compensatory damages) в качестве наказания за свое особо предосудительное (reprehensible) поведение. Таковым обычно считается поведение, сопряженное с прямым или косвенным умыслом на причинение вреда.

Размер штрафных убытков определяется присяжными, хотя при определенных обстоятельствах может уменьшаться судом. Часто штрафные убытки назначаются в сумме, кратной компенсационным убыткам (коэффициент варьируется в пределах примерно от 0,5 до 9). Во многих штатах приняты законы, которые ограничивают размеры штрафных убытков и (или) предписывают передавать часть штрафных убытков в бюджет или публичный фонд (фонд помощи жертвам правонарушений и т.д.).

2.3. Штрафные убытки в договорных спорах

Англосаксонское договорное право, в отличие от деликтного, не предусматривает возможности взыскания штрафных убытков. Тем не менее штрафные убытки могут взыскиваться в спорах из договора в тех (довольно редких) случаях, когда действия нарушителя договора одновременно признаются и нарушением внедоговорных обязательств, то есть деликтом. Для назначения штрафных убытков это нарушение должно быть в достаточной степени «предосудительным».

Наличие такого нарушения чаще всего признается в тех случаях, когда речь идет о договоре между «сильной» и «слабой» сторонами, причем сильная сторона пытается использовать свое преимущество для безнаказанного нарушения договора. Обычно «сильная» сторона – это коммерческая компания, а «слабая» – потребитель. Типичный пример – страховая компания, беспричинно отказывающая клиенту в выплате страхового возмещения после страхового случая.

2.4. Правовая природа и состав штрафных убытков

Несмотря на то, что любые сверхкомпенсаторные взыскания в США нередко без разбора именуется «штрафными убытками», в действительности туда могут входить весьма разнородные по природе своей величины. У некоторых из них есть прямые аналоги в российском праве.

Во-первых, штрафные убытки традиционно использовались для того, чтобы возместить истцу его страдания (pain and suffering). Это аналог нашего «морального вреда». До относительно недавнего времени – около 100 лет назад – англосаксонское право не считало возможным квалифицировать подобные выплаты как компенсационные (в принятом в то время узком экономическом смысле компенсации).

Во-вторых, в США штрафные убытки иногда, по-видимому, взыскиваются просто потому, что присяжные хотят неявно скомпенсировать истцу его судебные издержки. В США, в отличие от Великобритании и России, каждая сторона процесса по общему правилу несет бремя своих судебных расходов, часто немаленьких, самостоятельно. Поэтому без штрафных убытков истец вполне может оказаться в проигрыше, несмотря на вердикт в его пользу.

В третьих, штрафные убытки могут служить, по сути, формой взыскания незаконно полученной ответчиком прибыли (restitutionary damages). Подобную возможность явным образом предусматривает и российское право (абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК).

И, наконец, в-четвертых, штрафные убытки могут выполнять и чисто карательную функцию, то есть использоваться для того, чтобы побольше ударить ответчика в качестве выражения отвращения присяжных к его поступку.

Именно эта функция и эта составляющая штрафных убытков в США считается наиболее противоречивой, так как здесь, по сути, наблюдается смешение функций гражданского и уголовного права. При этом возникают и конституционные проблемы, в том числе в части допустимости двойного наказания (например, уголовный штраф плюс штрафные убытки в гражданском иске), обеспечения должной процедуры (пониженный стандарт доказывания в гражданском процессе по сравнению с уголовным) и т.д.

2.5. Назначение штрафных убытков в экономических спорах

Как видим, традиционная правовая фразеология, связанная со штрафными убытками, нагружена этическими коннотациями. Несмотря на это, представляется, что при назначении штрафных убытков в экономических делах присяжные в действительности руководствуются – вольно или невольно, сознательно или бессознательно – соображениями экономической эффективности.

В самом деле, при рассмотрении гражданских исков против коммерческих корпораций (да, собственно, и индивидуальных предпринимателей тоже) довольно неразумно руководствоваться желанием «покарать» корпорацию за ее предосудительное поведение.

Действия руководства корпорации, если это достойное руководство, служат одной цели – увеличение прибыли корпорации. Корпорация представляет собой, по сути, того самого «рационального участника оборота», который фигурирует в экономических теориях, можно сказать – экономического робота.

Нет смысла карать робота, следует просто создать систему стимулов, обеспечивающую его желательное поведение. Да, кстати, и непонятно, какой должен быть размер «кары» для корпорации, если не тот, что обоснован экономическими калькуляциями.

Что касается споров, происходящих из договоров, чаще всего мотивом назначения штрафных убытков служит желание лишить коммерческую корпорацию возможности получать прибыль за счет грубого нарушения интересов потребителей. Для этого достаточно просто изъять у корпорации эту прибыль в виде штрафных убытков.

Попросту говоря, если правонарушитель действует по принципу «десять старушек – рубль», а в суд приходит лишь одна старушка из десяти, значит, с ответчика надо взыскать рубль, а не десять копеек.

2.6. Дело McDonald's

В качестве примера рассмотрим лишь одно, быть может, наиболее известное, американское дело, связанное с назначением штрафных убытков. Это «дело о горячем кофе» от 1994 года, в котором пожилая клиентка ресторана McDonald's очень серьезно обожглась кофе, который она открывала, сидя в машине и зажав стаканчик между ног.

Изначально потерпевшая просила 20 тыс. долларов (а на лечение она к тому времени уже потратила 10 тыс.), полагая, что кофе был чрезмерно горячим. Компания платить наотрез отказалась. По итогам процесса присяжные присудили старушке 160 тыс. компенсационных убытков и 2,7 млн. штрафных убытков. Судья уменьшил сумму штрафных убытков до 480 тыс., но затем, еще до рассмотрения апелляции, стороны заключили внесудебное соглашение на неизвестных условиях.

Несмотря на некоторую экзотичность дела, важно осознавать, что его исход не является правовой аномалией или капризом присяжных. В свете вышеизложенных экономических соображений их решение было вполне логичным.

Присяжные сочли, что ресторан частично (на 80%) ответственен за причиненный истце ущерб, поскольку предупреждение на стаканчике было написано недостаточно крупными буквами. Это стало основанием назначения компенсационных убытков.

Что касается штрафных убытков, основания их назначения были следующими. В ходе процесса выяснилось, что клиенты McDonald's регулярно обжигались кофе, и компании регулярно приходилось выплачивать им компенсации. За 10 лет компания выплатила 500 тыс. долларов 700 обжегшимся клиентам. Руководство компании прекрасно знало о проблеме, однако, согласно показаниям свидетелей, сознательно отказывалось от каких-либо шагов по предотвращению ожогов (скажем, уменьшение температуры кофе, более заметное предупреждение, более безопасный стаканчик и т.п.). Компания, по-видимому, решила, что ей выгоднее платить обжегшимся клиентам, чем потратиться на усовершенствованные стаканчики.

Что присяжные могли противопоставить этой бизнес-логике? Только одно: изъятие у компании дохода, полученного ею за счет грубого (по мнению присяжных) пренебрежения интересами клиентов. Сумма в 2,7 млн. долларов представляла собой двухдневный доход компании от продажи кофе. Таким образом, перед нами добросовестная попытка оценки, пусть и весьма приблизительной, суммы незаконно полученной компанией выгоды. Эту сумму присяжные и взыскали в качестве штрафных убытков.

2.7. Романо-германская система – сверхкомпенсационные взыскания

Континентально-европейскому праву штрафные убытки, как они понимаются в Англии и США, неизвестны. Еще в XIX веке французские, а затем и германские законодатели решительно разграничили функции частного и публичного права, оставив компенсацию ущерба первому, а наказание за правонарушение – второму.

Сегодня в континентальной Европе как в деликтных, так и в договорных спорах по общему правилу взыскиваются лишь компенсационные убытки. Более того, в некоторых странах (Германия) штрафные убытки считаются противоречащими публичному порядку. В связи с этим англосаксонские, особенно американские, судебные решения, предусматривающие взыскание штрафных убытков, не подлежат признанию и приведению в исполнение в таких странах.

В других странах (Франция) штрафные убытки отсутствуют в правовой системе, но не считаются противоречащими публичному порядку. В связи с этим признание подобных американских решений в таких странах принципиально возможно. Однако суд может отказать в признании американского решения, если сочтет размер штрафных убытков завышенным.

Вместе с тем нормативные акты стран континентальной Европы (так же, впрочем, как и США с Великобританией) вполне могут предусматривать взыскание с ответчика в пользу истца в гражданском споре сумм, превышающих размер причиненных ему убытков. Сюда относятся и разного рода установленные законом «компенсации», и законные неустойки, и взыскание с ответчика полученной за счет истца прибыли.

Надо также сказать, что европейские суды разных уровней иной раз находят возможность под видом компенсационных убытков взыскать с ответчика сумму, явно превышающую фактически причиненные убытки, если считают это справедливым и (или) экономически обоснованным. Суды первой инстанции имеют возможность назначать такую завышенную компенсацию «явочным порядком» путем одобрения завышенной оценки суммы ущерба. Судам высокого уровня, ограниченным рассмотрением вопросов права, приходится прибегать к «творческой интерпретации» нормативных актов, в том числе конституции. Впрочем, пока что ни в одной стране континентальной Европы подобные судебные акты не вылились в сколько-нибудь последовательную судебную доктрину сверхкомпенсационных убытков.

Стоит еще сказать, что во Франции существует проект поправок в Гражданский кодекс, предусматривающий введение института штрафных убытков. Но пока он остается лишь проектом.

3. Сверхкомпенсационные взыскания в России

3.1. В России нет штрафных убытков, но...

Сказанное о континентальной Европе в основном относится и к России. По общему правилу, отечественное частное право предусматривает взыскание с ответчика в пользу истца лишь фактически причиненных убытков (ст. 15 ГК). Однако ГК допускает и возможность взыскания в деликтных исках «компенсации сверх возмещения вреда», если это предусмотрено законом или договором (абз. 3 п. 1 ст. 1064 ГК).

Закон действительно предусматривает целый ряд частных случаев «компенсаций», которые вполне могут превышать реально причиненный истцу вред. Упомянем компенсации за причинение вреда здоровью вследствие разрушения здания (ст. 60 ГК); за нарушение авторских или смежных прав (ст. 1301, 1311 ГК); за незаконное использование товарного знака или наименования места происхождения товара (ст. 1515, 1537 ГК); за «судебную волокиту» (Федеральный закон от 30.04.2010 N 68-ФЗ).

Отметим также, что многие российские законы предписывают неисправному должнику выплатить в пользу кредитора законную неустойку (ст. 332 ГК), которая вполне может превышать убытки кредитора или взиматься дополнительно к ним (ст. 394 ГК).

Штрафные убытки в англосаксонском понимании в российском праве, конечно, отсутствуют.

Заметим, однако, что некоторые суммы, которые в США могут войти в состав штрафных убытков, в России традиционно мыслятся как компенсационные выплаты. Сюда относятся компенсация морального вреда и компенсация судебных расходов. Сюда же можно отнести и взыскание в пользу истца неправомерно полученных доходов ответчика (под маркой «упущенной выгоды» истца) (абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК).

3.2. Проблема «слабой стороны»

Представляется, что проблема защиты «слабой стороны» правоотношения, в том числе потребителя, в российском праве стоит довольно остро. Вероятно, всем на собственном опыте приходилось сталкиваться с недобросовестным отношением коммерческих организаций к своим клиентам-потребителям. Но не все – даже из юристов – добивались в подобных спорах справедливости, часто просто из-за недостатка мотивации. Государственные органы, такие как Роспотребнадзор, также не всегда эффективны для решения этой проблемы.

В результате российский потребитель оказывается лишен как той эффективной государственной защиты, которая имеется и в Европе, и в Америке, так и тех мощных частноправовых орудий борьбы с корпорациями, которые существуют в США. Речь идет о таких инструментах, как штрафные убытки (punitive damages), групповые иски (class action), гонорар успеха юристов (contingency fee), принудительное раскрытие информации в гражданском процессе (discovery). В России подобное если и существует в какой-то форме, то на практике почти не работает.

3.3. Рецепция штрафных убытков – за и против

Из всего вышесказанного вытекают следующие выводы о возможности и желательности рецепции штрафных убытков в России.

Понятно, что полноценная рецепция этого англосаксонского института в России практически нереальна. У нас даже присяжных в гражданском процессе нет, кто же будет определять сумму штрафных убытков? Судья на основе внутреннего убеждения?

Однако, возможно, имеет смысл позаимствовать идею штрафных убытков, воплотив ее в более близких российскому праву формах. Хотя бы в отдельных областях права, таких как споры потребителей с коммерческими организациями. Почему бы, скажем, не ввести определенные повышающие коэффициенты при взыскании убытков в пользу потребителя? Повышенная сумма компенсации могла бы обеспечить правильную

мотивацию как организации в ее коммерческой деятельности, так и самого потребителя в части отстаивания своих прав.

Аргументы «за» эту идею, по существу, уже подробно обсуждались выше. Они сводятся к соображениям справедливости, с одной точки зрения, и к соображениям экономической эффективности, с другой точки зрения.

Аргументы «против» имеют прежде всего эстетический характер. Штрафные убытки нарушают изящную симметрию права. Они вносят в частное право несвойственный ему элемент наказания за правонарушение, принадлежащий вообще-то публичному праву.

Рецепция штрафных убытков означала бы радикальный разрыв с традициями континентально-европейского права. По-видимому, она также может поставить ряд конституционных проблем (судя по примеру тех же США).

С практической точки зрения, не совсем понятно, кто должен определять размер штрафных убытков. Возложение этой функции на судью влечет очевидные коррупционные риски.

Стоит также отметить, что введение штрафных убытков не является единственным вариантом решения проблем, связанных с транзакционными издержками. Так, еще один возможный вариант – совершенствование института групповых исков. Он в российском праве уже существует, но, по сути, находится в нерабочем состоянии из-за ряда законодательных дефектов.

3.4. Рецепция уже произошла

Возможно, для кого-то это будет новостью, но ограниченная рецепция штрафных убытков российским правом уже произошла в 2012 году. На этот неординарный шаг решился вовсе не федеральный законодатель и даже не ВАС РФ, а «ультраконсервативный» Верховный Суд РФ в лице своего Пленума.

Речь идет о штрафе «за недобровольность», предусмотренном Законом «О защите прав потребителей» (Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1). Согласно этому закону, коммерческая организация, нарушившая права потребителя, выплачивает ему убытки, а в случае просрочки платежа еще и законную неустойку. Но помимо этого, если организация не удовлетворила требования потребителя добровольно, суд взыскивает с нее еще и «штраф» в размере 50% от присужденной потребителю суммы (п. 6 ст. 13 Закона).

Кому выплачивается этот штраф? Изначальная версия закона устанавливала, что в федеральный бюджет. В результате поправок 2004 года упоминание о каком-либо бюджете из закона исчезло. Что имел в виду законодатель, осталось загадкой. Президиум ВС РФ в своих обзорах судебной практики неоднократно разъяснял – последний раз в феврале 2012 года, – что этот штраф следует взыскивать в местный бюджет. Суды, понятно, так и делали.

Неожиданно в июне 2012 года в дело вмешался Пленум ВС. В своем постановлении Пленум, пересказав близко к тексту норму закона о штрафе, добавляет к ней несколько слов от себя. А именно, Пленум сообщает, что штраф взыскивается «в пользу потребителя» (п. 46 Постановления Пленума ВС РФ от 28.06.2012 №17). Никаких комментариев или разъяснений к своей редакции нормы Пленум не приложил.

Президиум ВС тут же отозвал свои разъяснения насчет взыскания штрафа в местный бюджет. Немедленно возникла и соответствующая судебная практика, которая сегодня насчитывает уже сотни дел. Так, в одном из дел суд в дополнение к убыткам взыскал в пользу пассажира штраф в размере 23 тыс. рублей за опоздание поезда на два часа (дело в том, что пассажир в результате опоздал на самолет).

3.5. Природа штрафа за недобровольность

Правовая природа этого «штрафа» не вполне очевидна. Ряд авторов, включая Геннадия Онищенко (судья по подписанному им письму Роспотребнадзора; см. п. 10 Письма от 23.07.2012 N 01/8179-12-32), считают этот штраф законной неустойкой. Однако термин «неустойка» в том же законе используется для обозначения совсем другого понятия. Представляется, что данный штраф можно считать особой формой «компенсации сверх возмещения вреда», предусмотренной ст. 1064 ГК.

Этот штраф довольно близко напоминает англосаксонские штрафные убытки. Действительно, штраф взыскивается с ответчика в пользу истца. Он взыскивается сверх возмещения вреда. Он взыскивается за недолжное поведение ответчика (отказ от добровольного удовлетворения претензий истца). Штраф исчисляется на основе компенсационных убытков (вкуче с неустойкой) путем умножения их на коэффициент 0,5. Добавим еще, что в предусмотренных законом случаях половина штрафа перечисляется органу местного самоуправления или обществу защиты прав потребителей, что также напоминает об американской практике.

Есть, конечно, и отличия. Штраф не назначается присяжными или судьей, никакой дискреции в его взыскании нет. Сумма штрафа также установлена непосредственно законом. Штраф относится лишь к узкому кругу споров – спорам с участием потребителей.

Размер штрафа не впечатляет по сравнению с американскими аналогами. Но все равно этот штраф, бесспорно, дополнительно мотивирует как коммерческие организации на добровольное удовлетворение законных требований потребителя, так и потребителей на борьбу за свои права.

По-видимому, это первый пример того, что в российском деликтном праве можно всерьез уподобить англосаксонским штрафным убыткам. Не совсем ясно, насколько этот шаг Пленума был осознанным. Но в любом случае получился интересный правовой эксперимент по рецепции института англо-американского права, в данном случае в исполнении Верховного Суда.

4. Штрафные убытки и договорные штрафы

В заключение стоит сделать одно терминологическое пояснение. Не следует смешивать штрафные убытки, назначаемые судом (присяжными) в споре из договора, и штрафы (пени, неустойки), предусмотренные самим договором.

Довольно любопытно, что отношение к договорным штрафам в обеих основных правовых системах ровно противоположно отношению к штрафным убыткам. Романо-германская система без проблем признает договорные штрафы, но не признает штрафных убытков. Англосаксонская система признает штрафные убытки, но не признает договорных штрафов.

Английские и американские суды не взыскивают договорных штрафов и вообще не признают действительности каких-либо договорных наказаний (contractual penalty), считая их противоречащими публичному порядку. Вместо договорных штрафов в англосаксонской системе допускается взыскание заранее оцененных убытков (liquidated damages), которые должны представлять собой добросовестную попытку оценки возможного ущерба стороны договора от его нарушения.

5. Заключение

Штрафные убытки характерны для англосаксонской, но не для романо-германской правовой семьи. В правовой системе России штрафные убытки как таковые отсутствуют, хотя некоторые формы сверхкомпенсационной ответственности ей известны.

Между тем принцип сверхкомпенсационной ответственности может быть весьма эффективен для решения важных задач, связанных с проблемой транзакционных издержек в потребительских исках. В связи с этим представляется целесообразной ограниченная рецепция российским правом института штрафных убытков.

Первый эксперимент в этой области уже проделан Верховным Судом. Он предписал судам общей юрисдикции взыскивать предусмотренный Законом «О защите прав потребителей» штраф «за недобровольность» не в бюджет, а в пользу потребителя.

Статьи

Будылин С.Л. Штрафные убытки. Теперь и в России? // Вестник гражданского права. 2013. № 4. С. 19-52.

(Есть в КонсультантПлюс)

Будылин С.Л. Компенсация сверх возмещения вреда в России, или Такси вызывали? // Zakon.ru. 07.10.2013.

<http://arbitr.ru/press-centr/smi/95293.html>

Budylin S. Punitive Damages as a Social Harm Measure: Economic Analysis Continues // Oklahoma City University Law Review. 2006. Vol. 31. No. 3. PP. 457-505.

http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=sergey_budylin