

# УБЫТКИ ВМЕСТО ДОХОДА

Р



**Юрий Маркин**

окончил Московский Государственный лингвистический университет. Продолжал свое образование в Северо-Западном Университете (Чикаго, США), затем были Международная бизнес-школа IE Business School (Мадрид, Испания) и Чартерный институт страхования (США).

Руководитель отдела страхования гражданской ответственности AIG в России, LL.M, CPCU.



Сегодня любой поставщик, экспортирующий свою продукцию на территорию США или Канады, столкнется с необходимостью приобретения страхового полиса ответственности за ее качество и безопасность. Рассказывает руководитель отдела страхования гражданской ответственности страховой компании АIG Юрий Маркин

**И** дело здесь не столько в уровне страховой культуры в этих государствах, сколько в тех многомиллионных компенсациях, которые присуждаются судом присяжных заседателей по делам, вытекающим из споров об ответственности изготовителя и продавца товаров.

Именно данный вид споров в США на протяжении последних десятилетий лидирует как по размеру присужденных убытков за вред жизни и здоровью потребителей, так и по размеру судебных расходов и расходов в рамках мировых соглашений между сторонами спора. Например, по данным ежегодного отчета корпорации Thomson Reuters в 2013 году средний размер присужденных судом присяжных компенсаций по делам, связанным с ответственностью товаропроизводителя, составил 6390720 долл. США против 587000 долл. США по делам, связанным с ответственностью за вред третьим лицам в результате эксплуатации объектов недвижимости.

Культура предъявления исков, связанных с причинением вреда потребителю некачественного и небезопасного товара, сформировалась в США за последние два века, что дало мощный толчок развитию судебной доктрины и законодательству в сфере защиты прав потребителей.

### Защити себя сам

Если говорить об истории развития института ответственности производителя за качество и безопасность своей продукции, то следует признать, что вплоть до середины девятнадцатого века в странах общего права превалировал принцип, заимствованный еще со времен Древнего Рима. Звучал он следующим образом: «Покупатель, будь бдителен» (caveatemptor). По сути, потребитель должен был позаботиться о своих имущественных интересах самостоятельно: в рамках сделки по купле товара он мог осмотреть товар и убедиться в том, что приобретаемая им вещь соответствует заявленному качеству. Вся ответственность за некачественный товар после оформления сделки ложилась на покупателя, который уже не вправе был требовать возмещения причиненных убытков от продавца. Единственным исключением было наличие скрытых дефектов купленного товара: то есть, покупатель должен был доказать факт того, что продавец знал о скрытых дефектах и продал покупателю такую вещь намеренно. Если факт обмана со стороны продавца удавалось доказать (что, по-настоящему, было редкостью), он обязан

был возместить покупателю все причиненные убытки.

### Не договорились – не виноваты

По мере того, как в девятнадцатом веке в ходе индустриализации функции изготовления товара и его продажи уже осуществлялись различными субъектами хозяйственной деятельности, потребители столкнулись с еще одной проблемой при реализации своих прав как потерпевших в результате причинения вреда. Взгляните на статью 1095 ГК РФ, которая гласит, что вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица вследствие недостатков товара, подлежит возмещению продавцом или изготовителем товара, независимо от их вины и от того, состоял потерпевший с ними в договорных отношениях или нет. Российский законодатель не случайно исключил необходимость наличия договорных отношений между покупателем и продавцом или изготовителем. Вплоть до первой четверти двадцатого века в английских и американских судебных решениях (источник права) судьи отказывали в удовлетворении иска потерпевшим, которые приобрели некачественный товар у продавца, но вина за дефекты которого лежала на изготовителе. Основанием для отказа было отсутствие между истцом (покупатель товара) и ответчиком (изготовитель товара) договорных отноше-

ний (privityofcontract). Такой ригоризм в своих решениях судьи зачастую обосновывали социальной направленностью: это были времена активного развития различных отраслей промышленности, и расширение круга потенциальных ответчиков могло не только затормозить развитие экономики, но и погубить ее отдельные сегменты. Не зря сегодня риск-менеджмент как дисциплина рассматривает исчезновение с прилавков отдельных категорий товаров или ограничение их ассортимента в качестве одного из негативных последствий риска как такового.

Первая успешная попытка разрушить цитадель договорных отношений как одного из обязательных условий для привлечения к ответственности производителя была предпринята в 1916 году в знаменитом судебном деле МакФерсон против Бьюик Мотор Ко., которое слушалось апелляционным судом штата Нью-Йорк: последний встал на сторону истца (владельца автомобиля марки Бьюик, приобретенного у дилера), который, управляя новеньким автомобилем, в июле 1911 года получил многочисленные травмы в результате дефекта в левом заднем колесе транспортного средства. Как видно из хронологии, защите господина МакФерсон понадобилось пять лет, чтобы убедить судебные инстанции в том, что именно производитель должен отвечать перед потерпев-

*Производитель должен отвечать перед потерпевшим: отвечать, несмотря на то, что никаких договорных отношений между покупателем и производителем не было.*

шим: отвечать, несмотря на то, что никаких договорных отношений между покупателем и производителем не было.

### Результат небрежности

Интересным этапом в развитии института ответственности производителя и/или продавца товара за его качество и безопасность стала доктрина небрежности. Небрежность или халатность изготовителя и по сей день являются одним из самых частых оснований исков, вытекающих из обязательств, вследствие причинения вреда потребителям в США и Канаде. Разработанный американским институтом права Второй свод норм права, посвященный, в том числе, деликатным правонарушениям, закрепил ответственность за нарушение изготовителем обязанности проявлять должную осмотрительность при производстве товаров в целях избежания необоснованного риска причинения физического вреда. Самым сложным для понимания и однозначной трактовки является понятие «необоснованного риска». А что же такое тогда обоснованный риск? Поскольку законодательное определение «обоснованный риск» отсутствует, обратимся снова к юридической доктрине. По мнению профессора Корвина Д. Эдвардса «риски вреда жизни и здоровью являются обоснованными, когда потребитель осознает наличие риска, может оценить их вероятность и степень, понимает, каким образом его нивелировать,

и добровольно принимает его на себя, дабы извлечь пользу, которую невозможно получить менее рискованными способами. Когда потребители сталкиваются с рисками такого характера, у них есть возможность защитить себя...».

В 1947 году Биллингс Лернед Хэнд, американский судья и судейский философ, в своем решении по делу США против Кэрролл Таунинг Ко. вывел формулу небрежности. По его мнению, должная осмотрительность, которую обязан проявлять, в том числе, производитель товара, является закономерным результатом наличия трех факторов. На одну чашу весов он предлагал положить вероятность причинения вреда в результате действия или бездействия субъекта (1) и серьезность или степень причиненных убытков (2), а на другую – интересы субъекта, которыми он должен поступиться, чтобы избежать риска (3). В результате анализа соотношения риска и выгод можно было сделать следующий вывод: если расходы по предотвращению риска ( $P$ ) не превышали размер причиненных убытков ( $Y$ ), помноженный на вероятность их наступления ( $B$ ), то неисполнение субъектом обязанности по несению таких расходов (что и привело к вреду) трактовалось как нарушение должной осмотрительности или небрежность ( $P < Y \times B = H$ ).

С развитием логистической цепочки, где конечный товар состоит уже из ингредиентов или компонентов,

*Самым сложным для понимания и однозначной трактовки является понятие «необоснованного риска».*

произведенных или поставленных не одним, а десятками компаний, а также вследствие технической сложности самих товаров, можно было предположить, что законодатель пойдет в сторону дальнейшего ужесточения режима ответственности изготовителя и продавца товара за некачественный и небезопасный товар на прилавках магазинов.

В 1944 году Верховный суд штата Калифорния в рамках слушания по делу Эскола против Кока Кола Ботлинг Ко. оставил в силе решение нижестоящего суда в пользу официантки в рамках ее иска к производителю газированных напитков: потерпевшая истица получила серьезные порезы руки в результате самопроизвольного взрыва бутылки. Основанием для ответственности производителя товара стала его небрежность: суд постановил, что, несмотря на то, что предмет, который причинил вред здоровью, в момент происшествия не находился под абсолютным контролем ответчика, он, тем не менее, находился в ведении производителя в момент предполагаемого акта небрежности (т.е. в момент наполнения бутылки жидкостью). Но интересно даже не столько характер решения Верховного суда по этому делу, сколько мнение одного из его судей. Судья Роджер Трейнор согласился с решением большинства, но привел иные аргументы. По его мнению, даже если признаки небрежности в деяниях производителя отсутствуют, общественные интересы требуют привлечения его к ответственности во всех случаях, когда это позволит эффективнее снизить

риски вреда жизни и здоровью, вытекающие из продажи некачественных товаров. Таким образом, судья Трейнор обосновал необходимость введения строгой ответственности изготовителя товара. 19 лет спустя в решении по делу Гринман против Юба Пауэр Продактс Инк. (1963) он привел еще один довод в поддержку своей позиции: цель института строгой ответственности заключается в том, чтобы расходы, связанные с вредом жизни и здоровью в результате использования или потребления некачественной продукции, были возложены на производителя, а не на потребителя, который не способен защитить себя должным образом.

В завершении стоит сказать несколько слов о риске иностранного поставщика, продукция которого попала на американский рынок, быть привлеченным к ответственности в суде на территории США. Здесь следует отметить два сценария, и в обоих случаях критерием служат цели и намерения иностранного производителя или поставщика. Когда продукция через дистрибьюторскую сеть оказалась на территории США, а иностранная компания-производитель находилась в добросовестном неведении относительно этого факта по причине того, что ее маркетинговая политика не предполагала поставку товаров в США, то в этом случае распространение юрисдикции штата, в котором был причинен вред, на виновного иностранного производителя весьма сомнительна. По крайней мере, в 2011 году в судебном деле МакИнтаер Лтд.

против Никастро Верховный суд США отказался от широкого толкования так называемой доктрины торгового оборота, согласно которой американский суд вправе распространить свою юрисдикцию на иностранного производителя просто потому, что его продукция любым способом попала на территорию штата в рамках торгового оборота. Но и здесь единого мнения между судьями не было: трое высказались против такой трактовки большинства.

Подводя итог, хотелось бы обратить внимание российских производителей и поставщиков, уже экспортирующих свою продукцию или планирующих расширить географию продаж на рынок США, на следующие аспекты:

- правовая культура и правосознание западного потребителя находятся на качественно более высоком уровне, чем в развивающихся странах, а потому вероятность предъявления претензий в случае инцидента тоже намного выше;
- размер компенсаций значительно выше, а их характер значительно шире. Например, если потерпевшим будет причинены нравственные страдания, если среди потерпевших будут дети, то вероятность присуждения штрафных убытков, которые зачастую превышают размер расходов на компенсацию фактического вреда, чрезвычайно высока;
- оснований, по которым вас как производителя или поставщика могут привлечь к ответственности, достаточно много: при этом, если это обоснованно, то адвокаты истца вправе включить в исковое заявление одновременно несколько оснований, например, и небрежность, и строгую ответственность, и нарушение предполагаемой гарантии товарного состояния;
- не стоит забывать и о возможности наложения ареста на активы компаний холдинга ответчика в других странах на случай недостаточности финансовых средств представительства ответчика на территории США (piercingthecorporateveil);
- особое внимание следует обратить на условия страхования ответственности при осуществлении деятельности, связанной с территорией США:
  - размер лимитов ответственности (страховой суммы) по договору страхования должен быть адекватным, а объем страхового покрытия максимально широким;
  - страховая компания должна иметь представительство в США, чтобы обеспечить должное сопровождение в рамках урегулирования убытков, включая качественную юридическую защиту на случай рассмотрения дела в суде. У страховой компании в США есть обязанность по договору защищать вас в суде: при этом она не имеет права ограничить свое участие выплатой лимита ответственности, предусмотренного договором страхования.