

Научная статья

УДК 346.546.1

DOI:10.17323/2072-8166.2022.1.232.258

Защита прав субъектов от нарушений антимонопольного законодательства в порядке гражданского судопроизводства в США



Валерий Геннадиевич Истомирин

Институт философии и права Уральского отделения Российской академии наук,
620108 Россия, Екатеринбург, ул. Софьи Ковалевской, 16. 5555VS@rambler.ru,
<https://orcid.org/0000-0001-8313-356X>



Аннотация

Американское антимонопольное регулирование представляет собой достаточно сбалансированную систему правовых норм и судебных прецедентов, позволяющую частным лицам наряду с государственными органами активно участвовать в правоприменительной деятельности, способствуя тем самым как защите своих прав, так и пресечению соответствующих нарушений законодательства. В контексте прилагаемых Евросоюзом и Россией усилий по развитию частного антимонопольного правоприменения изучение американского опыта в данной сфере позволит определить возможные направления совершенствования российского законодательства. Предметом проведенного исследования является антимонопольное и гражданско-процессуальное законодательство США, прецедентные решения судебных органов, составляющие основу системы судопроизводства по искам, заявляемым в связи с нарушениями антимонопольных норм. Целью настоящей работы выступает определение основных особенностей американского антимонопольного регулирования и правоприменения, способствующих активному участию частных субъектов в противодействии антиконкурентному поведению, проведение сравнительного исследования положений законодательства США и России, касающихся способов защиты прав лиц от монополистической деятельности, и предложение возможных направлений развития российского антимонопольного регулирования. В работе используется методология формально-логического анализа и сравнительного правоведения, что позволяет раскрыть юридическую сущность тех или иных способов защиты гражданских прав, а также выявить особенности гражданского судопроизводства по антимонопольным искам. В результате изучения

темы сделан вывод о возможности совершенствования российского антимонопольного законодательства, исходя как из опыта правового регулирования США, так и с учетом основополагающих принципов российского гражданского права. Так, для развития частного правоприменения в сфере защиты конкуренции предлагается установить штраф за несоблюдение в добровольном порядке обоснованных требований потерпевшего либо ввести компенсацию за нарушение антимонопольного законодательства, взяв за ее основу, например, размер прибыли правонарушителя за соответствующий период. Также в работе сделан вывод, что существующая в настоящее время в США система групповых исков является более эффективной с точки зрения стимулирования частного правоприменения, чем предусмотренная российским процессуальным правом.



Ключевые слова

американское антимонопольное законодательство, способы защиты, взыскание убытков, субъекты права на иск, групповые иски, штрафы и компенсации

Благодарности: Статья опубликована в рамках проекта по поддержке публикаций авторов российских образовательных и научных организаций в научных изданиях НИУ ВШЭ. Статья подготовлена с использованием справочно-поисковой системы КонсультантПлюс.

Для цитирования: Истомин В.Г. Защита прав субъектов от нарушений антимонопольного законодательства в порядке гражданского судопроизводства в США // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2022. Т. 15. №1. С. 232–258. DOI:10.17323/2072-8166.2022.1.232.258.

Research Article

Protecting the Rights of Subjects from Antitrust Violations in the United States in Civil Proceedings



Valeriy G. Istomin

Institute of Philosophy and Law, Ural Branch, Russian Academy of Sciences, 16 Sof'i Kovalevskoj, Ekaterinburg, 620108 Russia, 5555VS@rambler.ru, <https://orcid.org/0000-0001-8313-356X>



Abstract

American antitrust regulation is a fairly balanced system of legal norms and court precedents that allows individuals, along with government agencies, to actively participate in law enforcement activities, thereby contributing to both the protection of their rights and the suppression of relevant violations of the law. In the context of the efforts made by the European Union and Russia to develop private antimonopoly law enforcement, the study of American experience in this area will help identify possible directions for improving Russian legislation. The subject of this study is the antitrust and civil procedure laws of the United States, the precedent decisions of the judicial authorities that form the basis of the system

of legal proceedings on claims filed in connection with violations of antitrust rules. The purpose of this work is to identify the main features of American antitrust regulation and law enforcement that contribute to the active participation of private entities in countering anticompetitive behavior, to conduct a comparative study of the provisions of the US and Russian legislation regarding ways to protect the rights of individuals from monopolistic activities, and to suggest possible directions for the development of Russian antimonopoly regulation. The work uses the methodology of formal-logical analysis and comparative jurisprudence, which makes it possible to reveal the legal essence of certain methods of protecting civil rights, as well as to reveal the features of civil proceedings in antitrust claims. As a result of studying the issues of the topic, a conclusion was made about the possibility of improving Russian antimonopoly legislation based on both the experience of US legal regulation and taking into account the fundamental principles of Russian civil law. So, for the development of private law enforcement in the field of competition protection, it is proposed to establish a fine for non-compliance on a voluntary basis with the justified requirements of the victim or introduce compensation for violation of antimonopoly legislation, taking as its basis, for example, the amount of the offender's profit for the relevant period. The paper also concluded that the current system of class actions in the United States is more effective in terms of stimulating private enforcement than that provided for by Russian procedural law.

Keywords

American antitrust laws, methods of protection, recovery of losses, subjects of the right to claim, class actions, fines and compensation

Acknowledgments: The paper is published within the project of supporting the publications of the authors of Russian educational and research organizations in the NRU HSE academic publications.

For citation: Istomin V.G. (2022) Protecting the Rights of Subjects from Antitrust Violations in the United States in Civil Proceedings. *Law. Journal of the Higher School of Economics*, vol. 15, no 1, pp. 232–258 (in Russ.). DOI: 10.17323/2072-8166.2022.1.232.258.

Введение

Антимонопольное регулирование в США прошло достаточно длительный и интересный путь развития и является эффективным механизмом противодействия различным формам проявления монополистической деятельности. В настоящее время американское антимонопольное законодательство представляет собой систему мер, направленную на обеспечение баланса интересов участников отношений конкуренции и защиту прав хозяйствующих субъектов и потребителей. Одной из важных составляющих американской системы правоприменения, в том числе и в сфере антимонопольного регулирования, традиционно является поощрение и развитие частного правоприменения (private enforcement), т.е. осуществляемого по инициативе частных лиц. В этом можно усмотреть своеобразие и уникальность процедуры реализации антимонопольных норм в США, где на каждое дело, возбужденное антимонопольным органом, приходится примерно 10 дел, ини-

цированных в федеральных судах по искам частных лиц [Crane D., 2010: 675–676]. Здесь наблюдается известное отличие от российской (да и европейской) законодательной доктрины и правоприменительной практики, где имеет место превалирование публично-правовых, административных способов защиты нарушенных прав. Вместе с тем, представляется, что защита прав, осуществляемая по инициативе частных лиц, зачастую может приводить, как минимум, к не менее эффективным результатам. Доказательство тому можно найти при анализе американского опыта антимонопольного регулирования. В связи с этим представляется достаточно интересным рассмотреть существующие в антимонопольном законодательстве США механизмы стимулирования частного правоприменения, изучить возможности заимствования отдельных его положений с учетом специфики российской правовой системы.

1. История формирования американского антимонопольного законодательства

Необходимость принятия антимонопольных норм в США была вызвана нарушением крупными компаниями — монополистами основ рыночной экономики. Тенденция монополизации, достигшая расцвета в США в конце XIX века, в качестве оборотной стороны имела растущее общественное недовольство недобросовестным поведением монополий при осуществлении предпринимательской деятельности, злоупотреблением ими рыночной властью. Американское антимонопольное законодательство, в первую очередь, было нацелено на развитие добросовестной конкуренции, предотвращение незаконных методов конкурентной борьбы и изначально стало развиваться в штатах, а не на федеральном уровне. В 1883 г. антитрестовский Закон был принят в штате Алабама, затем в 1889 г. Канзас и еще 16 штатов приняли законы, объявляющие наказуемым и противозаконным создание любых союзов, каким-либо образом ограничивающих торговлю [Погодина И.В., Маркова Е.С., Аверин А.В., 2016: 746–749]. При этом антимонопольное регулирование являлось частью проводимых в Америке реформ, направленных на общее усиление государственного регулирования экономики и ограничение влияния крупного капитала. Один из авторов данной программы реформ известный американский юрист Л. Брандаиз выразился следующим образом: «Либо у нас будет демократия, либо богатство, сконцентрированное в немногих руках. Обе цели недостижимы» [Берлявский Л.Г., 2017: 9–12].

В 1890 г. Конгресс США принял широко известный Закон Шермана, положивший начало формированию антимонопольного законодательства США на федеральном уровне. Одной из причин его появления стала деятельность такого гиганта, как Standart Oil, контролировавшего порядка 90% всей не-

фтеперерабатывающей промышленности и активно злоупотреблявшего своим доминирующим положением, устанавливая повышенные тарифы на транспортировку нефти для своих конкурентов и добиваясь разорения более мелких компаний. В литературе отмечается, что при принятии Закона Шермана американские законодатели обратились к опыту английского нормативного акта — Statute of Monopolies, принятого британским парламентом в далеком 1623 г. и установившего право любого субъекта, пострадавшего от незаконных действий монополии, вернуть себе причиненные убытки в тройном размере, а также взыскать вызванные судебным разбирательством расходы в двойном размере [Baker D., 2004: 379].

Согласно параграфам 1–3 Закона Шермана, любой договор, объединение в форме треста или в какой-либо иной форме либо сговор с целью ограничить торговлю или коммерческую деятельность на территории США либо с иностранными государствами объявляются незаконными и запрещаются. За подобные действия, а также за монополизацию либо попытку монополизации какой-либо сферы торговли или коммерческой деятельности предусмотрена возможность привлечения к уголовной ответственности с назначением штрафа или тюремного заключения. Действующая в настоящее время редакция данных норм предусматривает штраф до 100 млн. долларов с корпораций и до 1 млн. долларов с физических лиц, а также лишение свободы на срок до 10 лет¹. Параграф 7 Закона Шермана в основном воспринял положение английского Statute of Monopolies, установив, что любой субъект, бизнесу или имуществу которого причинены убытки в результате нарушения антимонопольных предписаний, имеет право обратиться с иском в любой окружной суд Соединенных Штатов, где находится или проживает ответчик и получить возмещение, в три раза превышающее сумму причиненного ему ущерба, помимо стоимости судебных расходов и вознаграждения адвоката. Таким образом, потерпевшим была предоставлена возможность взыскания причиненных им нарушением антимонопольного законодательства убытков в тройном размере, однако возмещение судебных издержек предусматривалось в однократном, а не в двойном размере.

Впоследствии американский Конгресс принял другие важные нормативные акты, в том числе Закон Клейтона (1914), Закон о Федеральной торговой комиссии (1914), Закон Робинсона-Патмана (1936) и Закон Целлера-Кеффера (1950), дополнившие и развившие систему антимонопольного регулирования США. Помимо этого в США традиционно важную роль играет прецедентное регулирование отношений конкуренции, проявляющееся на уровне решений Верховного Суда США, принимаемых при рассмотрении

¹ Закон Шермана. Действующая редакция. Available at: URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/1> (дата обращения: 10.04.2021)

конкретных дел и впоследствии применяемых судами различных инстанций. Параллельно с деятельностью законодательных органов развивалась и теоретическая доктрина антимонопольного регулирования, где постепенно основной акцент смещался в сторону экономического анализа рынка и определения экономической обоснованности поведения субъектов, а в качестве основной цели регулирования в настоящее время признается максимальное повышение благосостояния потребителей [Dabbah E., 2019: 138–139].

Органами антимонопольного контроля в США являются Антитрестовский отдел Министерства юстиции и Федеральная торговая комиссия. Они вносят весомый вклад в реализацию государственной антимонопольной политики [Kovacic W., 2003: 377–478]. Антитрестовский отдел производит уголовное преследование за нарушения антимонопольного законодательства, возбуждая соответствующие дела и участвуя в их судебном рассмотрении. Также в компетенцию отдела входит предъявление гражданско-правовых исков. Федеральная торговая комиссия осуществляет административный надзор за соблюдением антимонопольного законодательства и при обнаружении нарушений может добиваться как их добровольного устранения, так и заявлять административные жалобы, рассматриваемые судьями по административным делам, либо инициировать иски о нарушении антимонопольного законодательства в порядке гражданского судопроизводства.

2. Защита прав субъектов от нарушений антимонопольного законодательства и лица, управомоченные на предъявление соответствующих исков

2.1. Способы защиты прав субъектов по американскому антимонопольному законодательству

Исковое производство по делам об антитрестовских нарушениях в США является важным элементом системы защиты прав субъектов. Среди различных исковых требований главенствующее место традиционно занимают иски о взыскании причиненных убытков. Исходя из содержания соответствующих нормативных предписаний и практики их применения судебными органами США, сформировался ряд важных правил взыскания убытков, причиненных антимонопольным правонарушением. Прежде всего, антимонопольные убытки взыскиваются в трехкратном размере. Данная норма содержится в § 4 Закона Клейтона и § 7 Закона Шермана. Такое взыскание убытков рассматривается в американской юридической литературе в качестве одного из важных элементов системы частного правоприменения, который обеспечивает, в первую очередь, выполнение функции сдерживания

(deterrence), предотвращения нарушений антитрестовского законодательства [Huffman M., 2018: 113].

Это обусловлено тем, что потенциальный нарушитель будет соизмерять получаемые от нарушения выгоды с вероятностью раскрытия его незаконной практики, поскольку пока вероятность раскрытия его действий будет меньше потенциально извлекаемых доходов, нарушитель имеет стимул к продолжению противоправной практики [Posner R., 2001: 60–61]. Такие убытки выполняют и функцию наказания лица за нарушение антимонопольного законодательства. Так, американский судья О'Коннор дал следующую характеристику юридической сущности штрафных убытков: «Основным отличием штрафных убытков от убытков компенсационных, которые позволяют установить сумму действительных финансовых потерь стороны, является то, что они были специально разработаны для того, чтобы подвергнуть ответчика дополнительному наказанию помимо взыскания возмещения причиненного вреда для того, чтобы стало ясно, что деяние ответчика дополнительно заслуживает порицания» [Аболонин Г.О., 2015: 242]. Вместе с тем, в соответствии с последними изменениями в законодательстве США лица, добровольно раскрывшие свое участие в нарушении антимонопольного законодательства и способствовавшие установлению иных участников, возмещают причиненный ущерб в однократном размере, а также не отвечают перед судом солидарно с иными участниками [Рудомино В., Нумерова А., 2010: 49].

Расчет и обоснование точного размера наступивших убытков является достаточно непростым делом, особенно по такой категории споров, как антимонопольные правонарушения, которые требуют анализа значительного объема информации о состоянии рынка, уровне цен, экономических последствиях того или иного поведения хозяйствующих субъектов. В целях облегчения доказывания понесенных убытков и недопущения ухода правонарушителя от ответственности в судебной практике США установлен стандарт «справедливого и разумного умозаключения», предполагающий оценку причиненных убытков с учетом как прямых, так и косвенных доказательств [Бахаева А.В., 2015: 77]. Так, по делу *Bigelow v. RKO Radio Pictures, Inc.* судебные органы указали, что принципы справедливости и публичного порядка требуют, чтобы риск неопределенности размера убытков возлагался на ответчика, а не на истца. Обратное приводило бы к тому, что ответчики оставались бы при своих доходах, несмотря на убытки их жертв [Стариков А.В., 2020: 129–130].

С другой стороны, излишний субъективизм судебных органов может стать причиной того, что присужденные штрафные убытки окажутся несоизмеримыми характеру допущенного правонарушения и тем самым поставят под сомнение справедливость принятого решения. Понимая данное

обстоятельство, Верховный Суд США указал, что при решении вопроса о применении штрафных убытков необходимо учитывать как наличие разумного соотношения между суммой штрафных убытков и вредом, который был причинен ответчику либо мог бы быть причинен, так и ряд иных обстоятельств (степень социальной опасности поведения ответчика и его продолжительность, степень вины ответчика, размер неправомερных доходов, полученных ответчиком, его финансовое положение, общая сумма судебных расходов по делу). При этом в США высказывается предложение об ограничении на федеральном уровне предельного размера штрафных убытков, взыскиваемых в рамках одного дела [Аболонин Г.О., 2015: 244–245]. Однако применительно к антимонопольным убыткам судебная дискреция ограничена, поскольку их трехкратный размер четко закреплен нормативно.

Кроме того, при взыскании убытков, вызванных нарушением антимонопольного законодательства, американская правовая доктрина предполагает соблюдение и ряда других правил: правила прямого вреда (*direct injury*), правила необходимости наличия антиконкурентного эффекта (*antitrust injury*), а также правила «целевой области» (*target area*). Правило возмещения прямого вреда предполагает, что с заявлением о взыскании антимонопольных убытков должен обратиться именно тот субъект, которому прямо и непосредственно они были причинены. Данное правило наиболее четко было сформулировано при рассмотрении дела *Loeb v. Eastman Kodak*, где суд указал, что акционер либо кредитор компании, ставшей банкротом в результате нарушения ответчиком антимонопольного законодательства, тем не менее, не вправе требовать возмещения ему убытков на основании Закона Шермана, поскольку антиконкурентные действия были направлены не против истца, а против компании, и вред, причиненный истцу в результате ее банкротства, является опосредованным и косвенным. С иском о возмещении антимонопольных убытков имеет право обратиться сама компания в лице уполномоченного субъекта².

Правило необходимости наличия антиконкурентного эффекта означает, что лицо, заявляющее требование о возмещении убытков, должно доказать не только наступление вреда от действий, формально запрещенных антимонопольным законодательством, но и то, что такие действия негативным образом отражаются на конкуренции, приводят к ее снижению. В частности, в деле *Atlantic Richfield v. USA Petroleum* истец предъявил к ответчику требование о возмещении убытков в связи с нарушением § 1 Закона Шермана, которое, по мнению истца, выразилось в установлении ответчиком в соглашениях со своими дилерами максимальной цены перепродажи бензина,

² *Loeb v. Eastman Kodak Co.*, 183 F. 704 (3d Cir. 1910). Available at: URL: <https://casetext.com/case/loeb-v-eastman-kodak> (дата обращения: 10.04.2021)

что, в свою очередь, повлекло увеличение объема розничных продаж бензина истца и его доли на рынке. При этом компания USA Petroleum являлась конкурентом дилеров ответчика на рынке розничной торговли бензином. В своем решении по данному делу Верховный Суд США фактически признал факт нарушения § 1 Закона Шермана, запрещающего ценовые соглашения. Однако в удовлетворении исковых требований было отказано со ссылкой на то, что антиконкурентный вред, подлежащий взысканию, — это тот ущерб, который соответствующее законодательство было вызвано предотвратить, а возмещение убытков, понесенных в результате обычной продолжающейся конкуренции, противоречит сути антимонопольного законодательства.

Применительно к рассматриваемой ситуации установление максимальной цены перепродажи такого подлежащего возмещению вреда для истца повлечь не могло, поскольку действия ответчика не оказали какого-либо неблагоприятного воздействия на дилеров или потребителей. Более того, ценовая политика ответчика привела к сокращению продаж бензина отдельным крупным дилерам, которые, в свою очередь, не могли предложить потребителям желаемый уровень сервиса, отчего истец даже выиграл. Суд также отметил, что снижение цены для расширения бизнеса часто является сутью конкуренции, а низкие цены выгодны потребителям независимо от того, как они установлены. Пока не доказано хищнического ценообразования, такие действия не угрожают конкуренции³. Аналогичный вывод об отсутствии вреда для конкуренции был сделан и по делу *Brunswick Corp. v. Pueblo Bowl-O-Mat, Inc.*, где Верховный Суд США, отказывая в иске, указал, что незаконными являются лишь те слияния и поглощения, которые имеют антиконкурентный эффект, и, даже если у истца и возникают какие-то убытки в результате действий ответчика, то они обязательно должны быть вызваны ослаблением, а не усилением конкуренции⁴.

Интересной особенностью современного антимонопольного правоприменения является то, что американские суды скептически относятся к антимонопольному ущербу, причиняемому инновациями и конструктивными особенностями новых продуктов. Так, *Kinder Start*, веб-сайт поиска товаров и услуг для детей, подал частный иск против Google за попытку монополизации и монополизацию рынков в нарушение параграфа 2 Закона Шермана. Утверждалось, что Google манипулировал своим алгоритмом ранжирования страниц, чтобы понизить рейтинг *Kinder Start* в поиске, а также установил высокие расценки за размещение информации рекламного

³ *Atlantic Richfield v. USA Petroleum*, 495 U.S. 328 (1990). Available at: URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/495/328/> (дата обращения: 10.04.2021)

⁴ *Brunswick Corp. v. Pueblo Bowl-O-Mat, Inc.*, 429 U.S. 477 (1977). Available at: URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/429/477/> (дата обращения: 10.04.2021)

характера. Это снизило посещаемость веб-сайта Kinder Start и привело к потере коммерческих доходов и доходов от рекламы. Однако иск был отклонен Федеральным судом Северного округа Калифорнии. В числе причин отказа в иске было указано, что у Google не было конкретного намерения монополизировать рынок, поскольку Kinder Start не доказал, что он конкурирует с Google; простое установление высоких цен не является нарушением антимонопольного законодательства и при этом Google не обязан помогать своему возможному сопернику; даже если Kinder Start будет удален с рынка, это не является тем ущербом, который антимонопольное законодательство пытается предотвратить, пока компания не докажет, что такое удаление вредит благосостоянию потребителей [Lancieri F., 2019: 44–45].

Правило «целевой области» в каком-то смысле примыкает к правилу о необходимости доказывания антиконкурентного эффекта, поскольку его суть заключается в том, что правом на иск о возмещении антимонопольных убытков обладает субъект, осуществляющий деятельность в той области, в которой проявились антиконкурентные последствия поведения правонарушителя. В деле *Conference of Studio Unions v. Lowe's Inc.* суд рассматривал заявление объединения профсоюзов работников киноиндустрии и отдельных членов профсоюзов, которые обвинили группу крупных кинокомпаний и ассоциацию работников, занятых в сфере кинопроизводства, в заключении ограничивающего конкуренцию соглашения. В рамках данного соглашения кинокомпании приняли обязательство принимать на работу при производстве фильмов лишь членов ассоциации, а ассоциация, в свою очередь, должна была воздерживаться от предоставления конкурентам этих кинокомпаний квалифицированных работников и требовать оплаты труда своих членов по более высоким расценкам. Это должно было привести к сокращению производства фильмов конкурентами данных крупных кинокомпаний. Действия ответчиков, по мнению заявителей, причинили им ущерб в виде потери членами профсоюза заработной платы вследствие их увольнения кинопроизводителями – участниками сговора, а также в виде потери доходов объединением профсоюзов в целом по причине уменьшения количества членов профсоюзов в связи с их выходом.

По итогам судебного разбирательства в иске было отказано. Суд отметил: истец должен доказать, что он находится в той сфере экономики, которой угрожает нарушение условий конкуренции. В противном случае он не может пострадать только «по причине» чего-либо запрещенного антимонопольным законодательством. Для того, чтобы имелись основания для иска о взыскании антимонопольных убытков, истцу необходимо доказать не только то, что одной из целей сговора было ограничение конкуренции, но и то, что причинение ему вреда было объективно закономерно, а не случайно. Здесь же истцы участниками рынка производства и проката кинофильмов

не являлись, ими являлись, прежде всего, кинокомпании, против которых и было направлено указанное соглашение⁵.

Убытки, причиненные нарушением антитрестовского законодательства, могут выражаться как в виде реального ущерба (например, переплата за приобретенный по монополюно высокой цене товар), так и в виде упущенной выгоды (неполученная прибыль). Помимо требования о возмещении убытков субъекты, пострадавшие от нарушений антимонопольного законодательства, вправе заявить и иные требования. Основанием для подобных исков будет служить параграф 16 Закона Клейтона, согласно которому любое физическое либо юридическое лицо имеет право подать иск и получить судебный запрет в любом суде Соединенных Штатов, имеющем юрисдикцию над сторонами, в случае возникновения ущерба или наличия угрозы его причинения в результате нарушения антимонопольного законодательства.

Такие судебные запреты могут выражаться в возложении на ответчика обязанности прекратить противоправное поведение либо обязанности действовать определенным образом в целях сохранения конкуренции на рынке. Ситуации, по которым могут быть вынесены судебные запреты, а также их содержание законодательством детально не регламентируются. Это позволяет сделать вывод об универсальности данного способа защиты и возможности его использования исходя из обстоятельств.

Кроме того, важную роль в обеспечении эффективного функционирования рынка и пресечения попыток его монополизации играет предусмотренная антимонопольным законодательством США возможность оспаривания действий, связанных со слияниями и присоединениями компаний. Согласно § 7 Закона Клейтона, запрещаются сделки, направленные на приобретение активов других компаний, если в результате такого приобретения произойдет ограничение конкуренции или создание монополии. В случае нарушения данного запрета возможно разделение возникшей компании в судебном порядке.

Контроль за экономической концентрацией осуществляет, прежде всего, Федеральная торговая комиссия, которая занимается как изучением уведомлений о предстоящих сделках по приобретению активов, так и заявлением требований о принудительном разделении компаний, монополизировавших рынок. Однако Верховный Суд США при рассмотрении одного из дел указал, что частным лицам также доступно такое средство защиты, как разделение ответчика или его имущества в случае нарушения антитрестовского законодательства. Это требование может быть заявлено не только в случаях, когда есть угроза, что будущая сделка может причинить вред, но и тогда,

⁵ Conference of Studio Unions v. Lowe's Inc., 193 F.2d 51 (9th Cir. 1952). Available at: URL: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/193/51/349373/> (дата обращения: 10.04.2021)

когда сделка закрыта, т.е. исполнена. Вместе с тем, в литературе отмечается, что такой способ защиты частными лицами на практике используется крайне редко [Стариков А.В., 2020: 66].

2.2. Право на предъявление исковых требований по делам об антимонопольных правонарушениях

Предъявление исков осуществляется на условиях установленных законодательством правил подсудности. Иски предъявляются в федеральные окружные суды либо, в некоторых случаях, у истца имеется возможность предъявить иск в суд штата, основываясь на его процессуальном законодательстве⁶. Право на иск принадлежит как частным лицам, так и уполномоченным федеральным органам власти, к которым относятся Антитрестовский отдел Министерства юстиции США и Федеральная торговая комиссия. В литературе отмечается, что в настоящее время более 90% антимонопольных исков, рассматриваемых судами США, подаются частными лицами [Foer A., Cuneo J., 2012: 4].

В правоприменительной практике различаются гражданские иски, подаваемые на основании уже вынесенного решения соответствующего государственного органа о наличии антимонопольного правонарушения (*follow-on actions*), и такие, которые заявляются при отсутствии подобного решения и не основаны на нем (*stand-alone actions*). Важной особенностью практики предъявления антимонопольных исков в США является значительное количество *stand-alone actions*, которое, как минимум, сопоставимо с количеством исков, основанных на предшествующих решениях антимонопольного органа (*follow-on actions*) [Rodger B., 2013: 107]. Американские ученые подчеркивают, что особенность частного правоприменения состоит в том, что оно обеспечивает приток ресурсов в область вероятного успеха и может поддержать государственное правоприменение в случае, когда по политическим или бюджетным причинам его уровень недостаточен [Huffman M., 2018: 114]. Вместе с тем, отмечается, что его эффективность в антимонопольной сфере в определенной степени снижается в связи с длительностью судебных разбирательств по таким делам, продолжающихся, в среднем, в течение нескольких лет [Crane D., 2010: 692]. В странах Евросоюза и России на сегодняшний день ситуация иная — абсолютное большинство исков, подаваемых по причине несоблюдения норм законодательства о защите кон-

⁶ Например, законодательство некоторых штатов разрешает предъявление требований о возмещении антимонопольных убытков непрямым покупателям, в то время как на федеральном уровне, по общему правилу, не прямые контрагенты правонарушителя права на иск не имеют.

курении, являются исками, основанными на решении антимонопольного органа. Количество stand-alone actions крайне невелико.

Реализация субъектами права на обращение в суд с заявлением о применении в отношении нарушителя антимонопольного законодательства того или иного способа защиты в США также имеет особенности. Прежде всего, речь идет о том, что с подобными исками могут обращаться либо непосредственные контрагенты, либо конкуренты правонарушителя. Косвенные контрагенты монополиста (т.е. субъекты, напрямую не связанные с ним договорными отношениями, а приобретающие в рамках цепочки последующих сделок товары у его покупателей) права на иск по отношению к нему не имеют. Так, в широко известном в американской правоприменительной практике деле *Illinois Brick Co. v. Illinois* Верховный Суд США отметил, что по смыслу параграфа 4 Закона Шермана именно прямой покупатель правонарушителя, а не кто-либо другой в цепочке производства или распределения является стороной, «пострадавшей в своем бизнесе или собственности».

В этом деле правительство штата Иллинойс и ряд местных органов власти предъявили иск к 11 производителям бетонных блоков, обвинив их в ценовом сговоре и добиваясь тройного возмещения убытков. Однако истцы выступали лишь заказчиками соответствующих работ, выполняемых по государственным и муниципальным контрактам, и не являлись прямыми покупателями данных блоков. Компании — производители блоков продавали их напрямую подрядчикам, занимающимся каменной кладкой, чтобы они выполняли работы, порученные им генеральными подрядчиками во время строительства новых зданий.

Отказывая в иске, суд указал, что, во-первых, поскольку существующая судебная практика по антимонопольным делам не допускает применения ответчиками возражений, основанных на перенесении истцами своих убытков на последующих покупателей (дело *Hanover Shoe, Inc. v. United Shoe Machinery Corp.*), то и нельзя наделять правом на предъявление исковых требований истцов — не прямых покупателей. Это ставит потенциальных истцов и ответчиков в равное положение. Во-вторых, если допустить возможность обращения с исками не прямых покупателей, то будет очень тяжело разобраться — какая часть убытков подлежит возмещению прямому покупателю, а какая была перенесена им на не прямых покупателей, поскольку рыночная экономика — это сложный механизм, где ценообразование зависит от многих факторов, а не только от цены приобретения товара, перепродаваемого впоследствии⁷.

⁷ *Illinois Brick Co. v. Illinois.*, 431 U.S. 720 (1977). Available at: URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/431/720/> (дата обращения: 10.04.2021)

Данное правило, получившее название правила Illinois Brick или «доктрины кирпича штата Иллинойс», имеет некоторые исключения. Так, в частности, если прямой покупатель является субъектом, контролируемым правонарушителем, либо если прямой и косвенный покупатели заключают сделку по принципу «затраты плюс» (т.е. когда косвенный покупатель обязуется приобрести товар у прямого покупателя непосредственно по цене, по которой тот его приобрел плюс некоторая наценка), то в этих случаях правом на иск обладает и косвенный покупатель. Кроме того, необходимо отметить, что законодательство многих штатов, в отличие от федерального, позволяет непрямым покупателям требовать возмещения причиненных убытков непосредственно от нарушителя антимонопольного законодательства.

В литературе указывается, что потребители являются своего рода привилегированными истцами по антимонопольным делам, поскольку после того, как в 1979 г. Верховный Суд США принял решение по делу *Reiter v. Sonotone Corp.*, в котором установил право конечных потребителей подавать антимонопольные иски, правило Illinois Brick распространяется на всех не прямых контрагентов монополиста, кроме конечных потребителей [Бахаева А.В., 2015: 75]. Вместе с тем, несмотря на данное утверждение, правило все же является препятствием для предъявления антимонопольных гражданских исков конечными потребителями, хотя судебной практике известны прецеденты, когда в конкретных ситуациях оно применено не было. В настоящее время интересы конечных покупателей могут защищаться скорее при помощи раздела III Закона Харта-Скотта-Родио (1976), устанавливающего право генерального прокурора штата подать гражданский иск от имени и в интересах физических лиц, проживающих в таком штате, в любой окружной суд Соединенных Штатов, в юрисдикции которого находится ответчик, в том числе с требованием о взыскании причиненных убытков.

«Доктрина кирпича» впоследствии не раз была предметом обсуждения в Верховном Суде США. При этом в решениях высшего судебного органа наблюдается ее расширительное толкование. В частности, по делу *Apple, Inc. v. Pepper* группой истцов — владельцев айфонов компании Apple и покупателей мобильных приложений для них — был заявлен иск о возмещении антимонопольных убытков, причиненных им данной компанией в результате монополизации рынка мобильных приложений для айфонов. Истцы обвинили компанию Apple в том, что, продавая мобильные приложения, разработанные различными производителями, через свою торговую площадку App Store, она в качестве условий доступа разработчиков на данную площадку запрещала им продавать свои приложения на других торговых площадках, устанавливала комиссионный сбор в размере 30% с продажи каждого приложения, а в рекомендациях для пользователей айфонов требовала устанавливать лишь приложения, приобретенные через App Store.

Истцы заявили, что действия Apple привели к незаконной монополизации вторичного рынка приложений для айфонов и возникновению у них убытков от переплаты за мобильные приложения, в цену которых была включена и 30%-ная комиссия.

Компания Apple требований не признала и заявила, что истцы приобретают мобильные приложения не у нее, а у разработчиков, поэтому не являются прямыми покупателями и в силу правила Illinois Brick права на иск не имеют. Теоретически пострадавшими можно признать лишь компании — производителей, которые платили указанную комиссию. Однако Верховный Суд США посчитал аргументы ответчика неубедительными и в своем решении отметил, что пользователи айфонов были напрямую затронуты гонораром Apple и не были вторичными покупателями. Они могут предъявить иск компании Apple напрямую, поскольку именно гонорар компании повлиял на цены приложений. Несмотря на то, что структура любых убытков, которые покупатели приложений могут выиграть в таком иске, может быть сложной, это не является фактором, определяющим статус иска⁸.

Сама «доктрина кирпича» как таковая имеет неоднозначную оценку среди представителей американской юриспруденции, специализирующихся в сфере конкурентного права. Так, в докладе Комиссии по модернизации антимонопольного законодательства, представленном Конгрессу США в 2007 г., содержалась рекомендация отменить правила Illinois Brick и Hanover Shoe «в той мере, в какой это необходимо, чтобы позволить как прямым, так и косвенным покупателям подавать иски о возмещении фактического ущерба от нарушения федерального антимонопольного законодательства». При этом убытки между прямыми и косвенными покупателями предлагалось распределять «в соответствии с доказательствами в отношении размера ущерба, который они понесли»⁹.

3. Групповые иски как специфическая правовая процедура защиты прав субъектов от нарушений антимонопольного законодательства

Говоря об американском гражданском судопроизводстве, в соответствии с правилами которого происходит рассмотрение различных исковых требований, нельзя не отметить, что в США помимо традиционно заявляемых индивидуальных исков действует весьма эффективный процессуальный

⁸ Apple, Inc. v. Pepper, 587 U.S. (2019). Available at: URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/587/17-204/> (дата обращения: 10.04.2021)

⁹ Antitrust Modernization Commission Report and Recommendations. Available at: URL: <https://govinfo.library.unt.edu/amc/index.html> (дата обращения: 10.04.2021)

институт борьбы с массовыми нарушениями законодательства со стороны крупных компаний — так называемые групповые (или коллективные) иски (class actions). Подобный институт неплохо зарекомендовал себя, в том числе и в сфере борьбы с антиконкурентным поведением.

В самом деле, ущерб, причиненный одному лицу в результате нарушения антимонопольного законодательства, может оказаться небольшим, а судебные расходы, связанные с предъявлением иска и ведением дела, в том числе с необходимостью сбора и представления доказательств, достигать значительных сумм. К тому же возможный результат рассмотрения иска изначально неизвестен. Это выступает серьезным сдерживающим фактором для предъявления индивидуальных антимонопольных исков, прежде всего со стороны физических лиц. Вместе с тем, если вести речь обо всех лицах, которым противоправными действиями был причинен ущерб и которые могут выступать потенциальными истцами, то их число иногда может достигать сотен тысяч и даже миллионов человек, а размер ущерба, особенно в результате действий крупных компаний, исчисляться сотнями миллионов долларов. В связи с этим групповое судебное разбирательство рассматривается в США как «эффективный способ обращения в суд, который не принес бы результата при обращении отдельных истцов, но при обращении группы возможно эффективно сдержать незаконное или вредоносное поведение организации-ответчика» [Звиер П., Ярков В.В., 2020: 145].

Исследователи отмечают, что практика предъявления групповых исков уходит историческими корнями в процедуры судопроизводства Великобритании и берет начало примерно с конца XII века [Журбин Б.А., 2008: 3]. В настоящее время право на предъявление групповых исков в США установлено правилом 23 Федеральных правил гражданского процесса, согласно которому один или несколько членов группы могут предъявлять иски и отвечать по ним в качестве стороны по представительству от имени всей группы только при условии, если: группа настолько многочисленна, что объединение в деле всех членов группы невыполнимо; вопросы права и факта в иске являются общими для всей группы; исковые требования или возражения на них сторон по представительству типичны для данной группы; и стороны по представительству будут справедливо и адекватно защищать интересы данной группы. Помимо указанных требований правило 23 также формулирует другое важное условие для принятия группового иска к рассмотрению: суд должен прийти к выводу, что вопросы права или факта, общие для всей группы, преобладают над вопросами, затрагивающими интересы только отдельных членов группы, и что групповой иск предпочтителен перед другими доступными способами правильного и эффективного разрешения судебного спора.

Современной теории процессуального права и законодательству известны две модели коллективных исков в зависимости от правил вовлечения

участников группы в групповое производство: модель opt-out actions (т.е. членами группы изначально признаются все лица, потенциально относящиеся к данной группе, за исключением тех, которые прямо заявили о намерении выйти из нее) и модель opt-in actions (т.е. членами группы являются лишь те лица, которые прямо присоединились к заявленному требованию в рамках группового иска). В американской правовой системе действует модель opt-out actions, которая позволяет принимать решения в отношении достаточно больших групп потенциальных истцов (ответчиков). Групповой иск заявляется с целью защиты как собственных интересов лица (лиц), предъявившего иск, так и интересов определенной группы истцов (физических или юридических лиц), а сила вынесенного судебного решения распространяется на всех членов группы, независимо от их личного участия в деле. При рассмотрении гражданских дел в США действует специфический стандарт доказывания: более вероятно, чем нет. Иначе говоря, при принятии решения по делу, в том числе и при определении размера взыскиваемых сумм, вопрос решается на основе оценки степени вероятности [Решетникова И.В., 2019: 431, 438].

Практика групповых исков свидетельствует о достаточно серьезных имущественных взысканиях, налагаемых на компании — правонарушителей, и о функционировании развитой системы частного правоприменения, основанной на инициативе пострадавших от монополистической деятельности лиц и их представителей. При этом крупные корпорации в США активно выступают против групповых исков по модели opt-out, а также взыскания сверхкомпенсационных убытков и всячески стараются добиться изменения законодательства в этой части.

Порядок возбуждения и рассмотрения дел по групповым искам обладает спецификой и в целом непростой, часто требует значительных организационных, временных и финансовых затрат. Он предполагает тщательный анализ судом заявленных требований о признании иска групповым, определение состава группы, изучение представленного истцами и их адвокатами плана судебного разбирательства по коллективному иску, в том числе в части определения размера причиненного ущерба для отсутствующих членов группы, извещение ответчика и участников группы о судебном разбирательстве по иску. Одними из самых важных при рассмотрении дел по групповым искам являются вопросы определения (сертификации) группы лиц, а также установление наличия «требований преобладания и превосходства», закрепленных правилом 23 и позволяющих говорить о том, что общие вопросы права и факта в данном деле преобладают над индивидуальными особенностями правоотношений с участием отдельных членов группы, а рассмотрение данного дела предпочтительнее в рамках группового иска, нежели в рамках многочисленных индивидуальных судебных исков.

Трудоемкий и затратный характер дел по групповым искам способствует тому, что ими успешно могут заниматься, прежде всего, крупные юридические компании, имеющие определенный штат сотрудников и финансовые возможности. Некоторые из них даже специализируются на делах такого рода, поскольку стандартные «гонорары успеха» в случае выигрыша процесса составляют порядка 20-30% взысканной суммы. Потенциальные ответчики опасаются групповых исков и, будучи привлеченными в качестве таковых, иногда даже предпочитают заключить мировое соглашение, не доводя дело до вынесения решения, так как в случае взыскания тройных убытков в пользу большой группы лиц они могут понести очень серьезные финансовые потери.

Даже в случае выигрыша ответчиком процесса по групповому иску какие-либо судебные расходы ему возмещены не будут, поскольку, по общему правилу, их могут взыскать только истцы (правило «платит проигравшая сторона» американскому процессуальному законодательству не известно). Так, например, российская компания АО «Уралкалий» в сентябре 2012 г. года пошла на подписание нескольких мировых соглашений с истцами, представлявшими прямых и косвенных покупателей хлористого калия и предъявившими в суд США групповые иски, связанные с обвинением компании «Уралкалий» и ряда других организаций в ценовом сговоре с целью согласования цен на свою продукцию в нарушение Закона Шермана. Общая сумма выплат по мировым соглашениям составила 12,75 млн. долларов, несмотря на то, что в этих соглашениях АО «Уралкалий» виновным в нарушении антимонопольного законодательства себя не признало¹⁰.

В качестве одного из наиболее распространенных возражений со стороны ответчиков против требований истцов по групповым искам выступает оспаривание надлежащего определения состава группы, в том числе путем утверждений о наличии существенных обстоятельств, относящихся к отдельным членам группы, которые не могут быть в полной мере учтены при рассмотрении группового иска. Современная практика рассмотрения групповых исков свидетельствует об усилении судебного контроля за обоснованностью определения состава группы, использовании стандарта «строгого анализа» при сертификации членов группы в таких исках [Toal M., 2014: 546–547]. Исследователи судопроизводства по коллективным искам в США утверждают, что ответчики по таким искам все чаще стали успешно для проходить процедуру сертификации группы. Например, в 2015-2016 гг. суд отказал в признании иска групповым, когда ответчиками были производители окон, кровельной черепицы, стиральных машин, производители непатенто-

¹⁰ «Уралкалий» урегулировал антимонопольные иски в США. Available at: URL: <https://pravo.ru/interpravo/news/view/77669/> (дата обращения: 10.04.2021)

ванных лекарственных средств, должники с дебиторской задолженностью, продавцы недвижимости [Звиер П., Ярков В.В., 2020: 148].

Конечно, институт групповых исков и правило о взыскании тройных убытков имеют и определенные негативные черты, связанные с недобросовестным поведением некоторых адвокатов истцов, преследующих интересы личной выгоды в ущерб имущественным интересам представляемых, а также с риском причинения убытков компаниям, которые, опасаясь быть втянутыми в затратные судебные разбирательства по коллективным искам, предпочитают идти на мировые соглашения и нести расходы, в том числе и в случаях, когда групповые иски недостаточно обоснованы. В литературе признается, что высокие судебные издержки и тройные убытки могут чрезмерно увеличить стоимость ведения бизнеса для компании [Lancieri F., 2019: 49–50].

Вместе с тем, в целом следует согласиться с мнением, что такой инструмент защиты прав лиц, пострадавших от нарушений антимонопольного законодательства, как частнопроводимые иски детально разработан и регламентирован в США на федеральном уровне и на уровне отдельных штатов и на протяжении долгого времени успешно применяется [Борзова М.А., Подгузова К.Г., 2013: 63]. Антитрестовское регулирование в США и Евросоюзе стало составной частью предпринимательской практики и оказывает значительное антимонополистическое, проконкурентное влияние на структуру и функционирование частного сектора [Кинев А.Ю., 2014: 18].

4. Российское и американское законодательство: возможные направления развития отечественного правового регулирования

В России в соответствии с ч.3 ст.37 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹¹ любое лицо, права и интересы которого нарушены в результате несоблюдения антимонопольного законодательства, вправе обратиться в установленном порядке в суд, арбитражный суд с иском, в том числе о восстановлении нарушенных прав, возмещении убытков, включая упущенную выгоду, возмещении вреда, причиненного имуществу. На основании этого можно отметить, что перечень возможных способов защиты прав субъектов, пострадавших в результате антиконкурентных действий, в России, также как и в США, сформулирован неисчерпывающим образом. Представляется, что основным способом защиты нарушенных прав здесь тоже является возмещение причиненных убытков. Правила воз-

¹¹ Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

мещения антимонопольных убытков в России установлены в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее — ГК РФ) и сводятся к следующему: взысканию подлежат лишь фактически причиненные и доказанные убытки, включая реальный ущерб и упущенную выгоду, взыскание кратных убытков не допускается; взысканию подлежат любые убытки, причиненные нарушением законодательства о защите конкуренции; необходимости доказывания особого «антитрестовского эффекта» российское законодательство не устанавливает; с заявлением о возмещении причиненных убытков может обратиться как прямой, так и не прямой покупатель (контрагент), поскольку российское законодательство не содержит ограничений по кругу истцов.

В соответствии с п. 5 ст. 393 ГК РФ в настоящее время суд не вправе отказать в удовлетворении требования кредитора о возмещении убытков только на том основании, что размер убытков не может быть установлен с разумной степенью достоверности. В этом случае размер взыскиваемых убытков определяется исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства. В целях оказания содействия потерпевшим от антиконкурентного поведения Федеральной антимонопольной службой РФ была разработана методика доказывания убытков, причиненных нарушением антимонопольного законодательства¹². Также при заявлении в РФ иска к монополисту прямым покупателем нет запрета на использование ответчиком возражения, основанного на том, что истец переложил часть своих убытков на собственных контрагентов в ходе последующих сделок (возражения *pass on defense*).

Что касается возможности предъявления групповых исков, вытекающих из фактов нарушений антимонопольного законодательства, то в России до относительно недавнего времени действовал институт обычного процессуального соучастия и возможность предъявления имущественных групповых исков законодательством не предусматривалась. Однако постепенно в юридической науке все большее распространение получило мнение о необходимости законодательного закрепления данного вида исков, и ситуация стала меняться в пользу их нормативного признания.

В настоящее время в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹³ были внесены изменения в главу 28.2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее — АПК РФ) и до-

¹² См.: Разъяснение Президиума ФАС России от 11.10.2017 № 11 «По определению размера убытков, причиненных в результате нарушения антимонопольного законодательства» (утв. протоколом Президиума ФАС России от 11.10.2017 № 20) (документ опубликован не был) // СПС КонсультантПлюс.

¹³ Федеральный закон от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 29 (ч.1). Ст. 3858.

бавлена новая глава 22.3 в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее — ГПК РФ). Та и другая главы предусматривают возможность предъявления групповых исков в арбитражном и гражданском судопроизводстве, основанных на модели opt-in (участниками разбирательства по групповому иску могут быть лишь те члены потенциальной группы, которые прямо изъявили желание присоединиться к групповому требованию). Помимо этого, рассмотрение групповых исков регламентировано также ст. 42 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее — КАС РФ), устанавливающей процедуру обращения с коллективным административным иском в защиту прав и законных интересов группы лиц. Вместе с тем, практика рассмотрения дел по групповым искам в России лишь формируется.

В связи с этим возникает серьезный вопрос о допустимости восприятия в России положений американского законодательства, касающихся защиты прав лиц, нарушенных в результате запрещенной антимонопольными нормами деятельности. В ходе развернувшейся по этому поводу среди специалистов научной дискуссии высказаны различные мнения. Противники перенесения норм американского антимонопольного законодательства в российскую правовую действительность указывают, что взыскание убытков в отечественном гражданском праве носит компенсаторный характер, поэтому в случае заимствования положений о кратных штрафных убытках речь будет идти уже не о компенсации потерь, а о наказании нарушителя. Такое взыскание убытков в пользу частных лиц вступает в коллизию с административными штрафами и может привести к нарушению запрета на двойное привлечение к ответственности, а наделение частного субъекта функциями органа государственной власти по применению мер ответственности противоречит Конституции РФ [Ковалева О., Галеев Б., 2013: 40-49]. Отмечается также, что коллективные иски по модели opt-out вкупе со штрафными убытками, неограниченными размерами «гонораров успеха» представителей и непропорциональным распределением судебных расходов создают риски искусственного раздувания сумм исковых требований и злоупотреблений, что неприемлемо для нашей страны [Кулик Я., 2013: 18].

Другие авторы, напротив, полагают, что особенности частноправового применения антимонопольного законодательства США позволяют ему быть самым эффективным в мире на сегодняшний день, и эти особенности могут быть восприняты для повышения эффективности отечественного антимонопольного законодательства [Бахаева А.В., 2015: 78]. В частности, штрафные убытки могут быть весьма эффективны для борьбы с относительно мелкими правонарушениями, совершаемыми «в промышленных масштабах» [Будылин С.Л., 2013: 36].

По этому поводу необходимо отметить следующее. Российская экономика достаточно монополизирована, часть монополий даже легализована законодателем (в частности, естественные монополии). От неправомερных действий монополистов — будь то операторы сотовой связи, продовольственные ритейлеры или производители горюче-смазочных материалов — ущерб может причиняться большому числу лиц. При этом пресечение проявлений монополистической деятельности антимонопольным органом далеко не всегда влечет за собой восстановление пострадавших имущественных интересов конкурентов либо контрагентов нарушителя, поскольку антимонопольный орган, прежде всего, отстаивает публичные интересы. Следует согласиться с мнением, что в настоящее время зачастую «нет ясности в применении соответствующих частноправовых мер защиты прав, пораженных в результате нарушения антимонопольного законодательства» [Егорова М.А., 2017: 5], а публично-правовая защита гражданских прав неспособна полностью решить проблему обеспечения превенции правонарушений и защищенности таких прав. Это обуславливает необходимость совершенствования института гражданско-правовой ответственности лиц, причинивших вред в результате нарушения антимонопольных запретов [Молчанов А.В., Лобанов Р.М., 2018: 43].

Конечно, отечественное гражданское право исходит, прежде всего, из компенсационно-восстановительного характера применяемых к правонарушителю мер ответственности, однако утверждение о том, что российскому правопорядку чуждо взыскание в пользу частных субъектов штрафных сверхкомпенсационных санкций, не вполне справедливо. Примерами таких санкций могут выступать предусмотренная ст. 394 ГК РФ штрафная неустойка, а также установленный п. 6 ст. 13 Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей»¹⁴ штраф в размере 50% от суммы, взысканной в пользу потребителя, который присуждается за неудовлетворение в добровольном порядке его требований и в его пользу. Такой штраф в настоящее время широко применяется при вынесении решений по делам о защите прав потребителей и выступает дополнительной гарантией добровольного удовлетворения их требований. Представляется, что аналогичный штраф в виде определенного процента от взысканной суммы вполне может быть предусмотрен и законодательством о защите конкуренции в случае причинения убытков в результате антиконкурентных действий и отказа правонарушителя возместить их в добровольном порядке. Это будет способствовать заинтересованности субъектов в защите нарушенных прав и повысит эффективность антимонопольного регулирования.

¹⁴ Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 15. Ст. 766.

Кроме того, п. 1 ст. 1064 ГК РФ прямо закрепил возможность установления в законодательстве случаев, когда причинитель вреда обязан выплатить потерпевшему компенсацию сверх возмещения вреда. В связи с этим другим возможным вариантом усиления защиты имущественных прав субъектов от нарушений антимонопольного законодательства является введение подобной компенсации. При этом она не будет тождественна кратным штрафным убыткам, установленным антимонопольным законодательством США, а будет являться санкцией, которая должна учитывать как размер фактически причиненных потерпевшему убытков, так и некоторые дополнительные обстоятельства совершенного правонарушения, (например, величина полученной правонарушителем прибыли, характер совершенного правонарушения, организационные затраты потерпевшего на его выявление, иные негативные имущественные и репутационные последствия нарушения, которые иногда сложно оценить в денежном выражении). Примером подобной компенсации выступает закрепленная ст. 1301 ГК РФ, как и рядом других норм, регулирующих отношения в сфере интеллектуальных прав, компенсация за нарушение соответствующих исключительных прав. Также возможность взыскания компенсации предусмотрена, например, Федеральным законом от 30.04.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»¹⁵.

Что касается конкретного размера такой компенсации, то он может быть установлен как в процентном, так и в денежном выражении или, например, возможно установление компенсации в пределах полученной компанией прибыли за период нарушения законодательства о защите конкуренции. В свое время в юридической литературе уже обсуждался законопроект, разработанный Федеральной антимонопольной службой РФ, о введении компенсации за некоторые нарушения антимонопольного законодательства [Егорова М.А., Кинев А.Ю., 2015: 30–35], однако он встретил много критических отзывов и реализован не был. Вместе с тем, в силу сложности доказывания убытков, особенно понесенных физическими лицами при массовых нарушениях законодательства о защите конкуренции, установление такой компенсации в целом позитивно отразилось бы на защите имущественных интересов субъектов. Более того, в условиях закрепления в современном российском законодательстве права на заявление групповых исков наличие простого механизма расчета антимонопольной компенсации могло бы сделать частные иски востребованным инструментом противодействия нарушениям антимонопольного законодательства.

¹⁵ Федеральный закон от 30.04.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // СЗ РФ. 2010. № 18. Ст. 2144.

Что касается оценки предусмотренной современным российским процессуальным законодательством модели подачи и рассмотрения групповых исков, то американская модель группового судопроизводства, так называемая система opt-out actions, в большей степени стимулирует частное правоприменение и удерживает компании от нарушения антимонопольного законодательства.

Заключение

Создание эффективного и сбалансированного правового механизма, обеспечивающего возможность удовлетворения имущественных требований потерпевших и основанного на необходимости защиты как публичных, так и частных интересов, является одной из важнейших задач правового регулирования отношений конкуренции. Для решения такой задачи большое значение имеет исследование зарубежного опыта антимонопольного правотворчества и правоприменения. Такой опыт, как позитивный, так и негативный, следует учитывать при дальнейшем совершенствовании российского законодательства о защите конкуренции. При этом, несмотря на наличие определенных доктринальных принципов и положений, лежащих в основе системы российского гражданско-правового регулирования, не следует категорически отвергать неплохо зарекомендовавшую себя в течение длительного времени американскую модель частного антимонопольного правоприменения. Использование таких правовых средств, которые уже известны российскому гражданскому законодательству или вполне могут быть адаптированы к российскому правопорядку, позволит эффективно защищать нарушенные права в порядке гражданского судопроизводства и будет способствовать дальнейшему развитию практики предъявления исков, основанных на несоблюдении норм законодательства о защите конкуренции.



Список источников

1. Аболонин Г.О. Правовой механизм группового иска в США // Вестник гражданского процесса. 2015. № 3. С. 169–252.
2. Бахаева А.В. Особенности возмещения антимонопольных убытков в США // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 8. С. 74–78.
3. Берлявский Л.Г. Формирование антимонопольного законодательства в США // Конкурентное право. 2017. № 2. С. 9–12.
4. Борзова М.А., Подгузова К.Г. Частные иски в антимонопольном праве // Закон. 2013. № 7. С. 61–68.
5. Будылин С.Л. Штрафные убытки. Теперь и в России? // Вестник гражданского права. 2013. № 4. С. 19–52.

6. Егорова М.А. Проблемы в правоприменении запретов *per se* на современном этапе // Право и экономика. 2017. № 6. С. 5–14.
7. Егорова М.А., Кинев А.Ю. Восстановительная антимонопольная компенсация // Предпринимательское право. 2015. № 2. С. 30–35.
8. Журбин Б.А. Групповые и производные иски в судебно-арбитражной практике. 2008 // СПС КонсультантПлюс.
9. Звиер П., Ярков В.В. Групповые иски в правовой истории США и России: в поисках оптимальной модели // Вестник гражданского процесса. 2020. № 1. С. 143–197.
10. Кинев А.Ю. Картели и другие антиконкурентные соглашения. 2014 // СПС КонсультантПлюс.
11. Ковалева О., Галеев Б. Почему Россия не Америка? О новых средствах коллективной защиты в антимонопольном праве // Конкуренция и право. 2013. № 4. С. 40–49.
12. Кулик Я. Что нужно для защиты от монополий и картелей // Конкуренция и право. 2013. № 5. С. 15–19.
13. Молчанов А.В., Лобанов Р.М. Возмещение убытков, причиненных нарушением антимонопольного законодательства // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2018. № 4. С. 42–47.
14. Погодина И.В., Маркова Е.С., Аверин А.В. Развитие антимонопольного законодательства в США // Административное и муниципальное право. 2016. № 9. С. 746–749.
15. Решетникова И.В. Размышляя о судопроизводстве: избранное. М.: Статут, 2019. 510 с.
16. Рудомино В., Нумерова А. Частноправовые иски в антимонопольном праве: теория и практика применения в России // Корпоративный юрист. 2010. № 5. С. 47–51.
17. Стариков А.В. Гражданско-правовые способы защиты от нарушений антимонопольного законодательства // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 5. С. 72–135.
18. Стариков А.В. Гражданско-правовые способы защиты от нарушений антимонопольного законодательства // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 6. С. 48–78.
19. Baker D. Revisiting History — What Have We Learned about Private Antitrust Enforcement That We Would Recommend to Others? *Loyola Consumer Law Review*, 2004, vol. 16, iss. 4, pp. 379–408.
20. Crane D. Optimizing Private Antitrust Enforcement. *Vanderbilt Law Review*, 2010, vol. 63, no 2, pp. 675–723.
21. Dabbah E. The journey from theory to practice in the field of competition law. *Journal of Antitrust Enforcement*, 2019, vol. 7, iss. 2, pp. 137–157.
22. Foer A., Cuneo J. (ed.) *The International Handbook on Private Enforcement of Competition Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2012, 656 p.
23. Huffman M. Incentives to Comply with Competition Law. *Loyola Consumer Law Review*, 2018, vol. 30, iss. 2, pp. 108–120.
24. Kovacic W. The modern evolution of U.S. competition policy enforcement norms. *Antitrust Law Journal*, 2003, no 2, pp. 377–478.
25. Lancieri F. Digital protectionism? Antitrust, data protection, and the EU/US transatlantic rift. *Journal of Antitrust Enforcement*, 2019, vol. 7, iss. 1, pp. 27–53.

26. Posner R. Antitrust law. Chicago: University Press, 2001, 304 p.
27. Rodger B. Why not court? A study of follow-on actions in the UK. *Journal of Antitrust Enforcement*, 2013, vol. 1, iss. 1, pp. 104–131.
28. Toal M. The Future of Class Actions in the Wake of Comcast v. Behrend. *Loyola Consumer Law Review*, 2014, vol. 26, iss. 3, pp. 545–577.



References

1. Abolonin G.O. (2015) US class action legal procedure. *Vestnik grazhdanskogo processa=Civil Process Review*, no 3, pp. 169–252 (in Russ)
2. Bahaeva A.V. (2015) Specifics of Compensation for Antitrust Damages in the United States. *ZakonyRossii: opyt, analiz, praktika=Russian laws: experience, analysis, practice*, no 8, pp. 74–78 (in Russ.)
3. Baker D. (2004) Revisiting History — What Have We Learned about Private Antitrust Enforcement That We Would Recommend to Others ? *Loyola Consumer Law Review*, vol. 16, iss. 4, pp. 379–408.
4. Berlyavskij L.G. (2017) Formation of antitrust legislation in the United States. *Konkurentnoe pravo=Competition Law*, no 2, pp. 9–12 (in Russ.)
5. Borzova M.A., Podguzova K.G. (2013) Private Actions in Antitrust Law. *Zakon=Statut*, no 7, pp. 61–68 (in Russ.)
6. Budylin S.L. (2013) Penalty damages. Now in Russia? *Vestnik grazhdanskogo prava=Civil law Bulletin*, no 4, pp. 19–51 (in Russ.)
7. Crane D. (2010) Optimizing Private Antitrust Enforcement. *Vanderbilt Law Review*, vol. 63, no 2, pp. 675–723.
8. Dabbah E. (2019) The journey from theory to practice in the field of competition law. *Journal of Antitrust Enforcement*, vol. 7, iss. 2, pp. 137–157.
9. Egorova M.A. (2017) Problems in the enforcement of perse prohibitions at the present stage. *Pravo i ekonomika=Law and Economy*, no 6, pp. 5–14 (in Russ.)
10. Egorova M.A., Kinev A.YU. (2015) Restorative antitrust compensation. *Predprinimatel'skoe pravo=Business Law*, no 2, pp. 30–35 (in Russ.)
11. Foer A., Cuneo J. (ed.). (2012) *The International Handbook on Private Enforcement of Competition Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 656 p.
12. Huffman M. (2018) Incentives to Comply with Competition Law. *Loyola Consumer Law Review*, vol. 30, iss. 2, pp. 108–120.
13. Kinev A.Yu. (2014) *Cartels and other anti-competitive agreements*. SPS Konsul'tant-Plyus (in Russ.)
14. Kovaleva O., Galeev B. (2013) Why is Russia not America? About new collective remedies in antitrust law. *Konkurentsiya i pravo=Competition Law*, no 4, pp. 40–49 (in Russ.)
15. Kovacic W. (2003) The modern evolution of U.S. competition policy enforcement norms. *Antitrust Law Journal*, no 2, pp. 377–478.
16. Kulik YA. (2013) What you need to protect against monopolies and cartels. *Konkurentsiya i pravo=Competition Law*, no 5, pp. 15–19 (in Russ.)
17. Lancieri F. (2019) Digital protectionism? Antitrust, data protection, and the EU/US transatlantic rift. *Journal of Antitrust Enforcement*, vol. 7, iss. 1, pp. 27–53.

18. Molchanov A.V., Lobanov R.M. (2018) Compensation for Damages Caused by Violation of Antimonopoly Legislation. *Zhurnal predprinimatel'skogo i korporativnogo prava=Journal of Business and Corporate Law*, no 4, pp. 42–47 (in Russ.)
19. Pogodina I.V., Markova E.S., Averin A.V. (2016) Development of antitrust laws in the United States. *Administrativnoe i municipal'noe pravo=Administrative and Municipal Law*, no 9, pp. 746–749 (in Russ.)
20. Posner R. (2001) *Antitrust law*. Chicago: University Press, 304 p.
21. Reshetnikova I.V. (2019) *Reflecting on Judicial Proceedings*. Moscow: Statut, 510 p. (in Russ.)
22. Rodger B. (2013) Why not court? A study of follow-on actions in the UK. *Journal of Antitrust Enforcement*, vol. 1, iss.1, pp. 104–131.
23. Rudomino V., Numerova A. (2010) Private actions in antitrust law: theory and practice of application in Russia. *Korporativnyj yurist=Corporate lawyer*, no 5, pp. 47–51 (in Russ.)
24. Starikov A.V. (2020) Civil means of protection against violations of antimonopoly legislation. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossijskoj Federacii=Russian Federation Economic justice Bulletin*, no 5, pp. 72–135 (in Russ.)
25. Starikov A.V. (2020) Civil means of protection against violations of antimonopoly legislation. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossijskoj Federacii=Russian Federation Economic justice Bulletin*, no 6, pp. 48–78 (in Russ.)
26. Toal M. (2014) The Future of Class Actions in the Wake of Comcast v. Behrend. *Loyola Consumer Law Review*, vol. 26, iss. 3, pp. 545–577.
27. Zhurbin B.A. (2008) *Class and derivative actions in judicial practice*. SPS Konsul'tant-Plyus (in Russ.)
28. Zvier P., Yarkov V.V. (2020) Class actions in the legal history of the United States and Russia: in search of the optimal model. *Vestnik grazhdanskogo processa=Civil Process Bulletin*, no 1, pp. 143–197 (in Russ.)

Информация об авторе:

В.Г. Истомин — кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник.

Information about the author:

V.G. Istomin — Candidate of Science (Law), Senior Researcher, Associate Professor.

Статья поступила в редакцию 11.10.2021; одобрена после рецензирования 24.12.2021; принята к публикации 17.01.2022.

The article was submitted to the editorial office 11.10.2021; approved after reviewing 24.12.2021; accepted for publication 17.01.2022.