

О РЕФОРМЕ ДЕЛИКТНОГО ПРАВА В США

© 2009 г. А. П. Москалец¹

Деликтное право США формировалось в рамках и духе общего права, которое позволяет судам в ходе рассмотрения отдельных дел формулировать обязательные для повсеместного соблюдения правила. Роль статутного права в этом формировании была гораздо скромнее. Именно судебная практика выработала два основных подхода к возложению ответственности на причинителя вреда – объективное вменение (*strict liability*) и ответственность за вину, включая такую ее форму, как небрежность (*negligence*).

Значение этих подходов состоит в следующем: 1) при объективном вменении причинители обязаны возместить потерпевшим весь понесенный ими ущерб, независимо от их вины в какой бы то ни было форме, умысла или небрежности²; 2) в случае проявления причинителем небрежности вызванный ею вред возмещается (также в полном объеме) не при любой небрежности, а при отступлении от некоторых заранее известных мер предосторожности (*standard of care*).

Сфера применения норм о деликтной ответственности постепенно расширялась в США, чему способствовало появление некоторых новых, неизвестных прежде общему праву подходов.

Расширение сферы применения норм о деликтной ответственности в США и его причины

Предшественник деликтного права США – раннее английское деликтное право (*early English tort law*) ставило основной целью принуждение причинителей к возмещению вреда, нанесенного ими потерпевшим, не придавая особого внимания форме вины, т.е. умыслу или небрежности и их разграничению³. Первоначально такому подходу следовали и США, где лишь в XIX в. стали допускать ответственность за небрежность.

Безвиновная ответственность, или объективное вменение, служила условием возложения ответственности за такой вред, который причиняли домашние животные. Среди американских правоведов распространено мнение, что именно подход, осно-

ванный на ответственности за небрежность, служил сдерживающим фактором в расширении пределов применения деликтной ответственности, поскольку истцов обременяла обязанность доказывания небрежности в поведении причинителя вреда⁴. Начало XX в. ознаменовалось в США повышением внимания к предупреждению несчастных случаев на транспорте, в промышленности и т.д. Способом усиления профилактики таковых было сочтено обеспечение возможно более полного возмещения вреда, нанесенного потерпевшим. Одним из самых заметных нормативных проявлений нового акцента стало принятие в штатах законодательных актов о возмещении вреда, причиненного на производстве наемным работникам⁵. Механизм такого возмещения, закрепленный новыми актами, уменьшал бремя расходов как работодателей, так и работников тем, что предусматривал введение государственной системы страхования несчастных случаев. Эта система позволяла автоматически начислять возмещение пострадавшим работникам, избавляя их от необходимости предоставлять доказательства небрежности работодателей ради получения возмещения. Она существенным образом повлияла на дальнейшее состояние и функционирование американского деликтного права.

Законодательство, т.е. статутное право, по существу сделало ненужными подходы, выработанные общим правом при определении порядка возмещения вреда наемным работникам, – нормы деликтного права оказались вытесненными системой государственных публичных пособий и компенсаций. Эту систему приветствовали и работники, и законодатели. Первые – потому, что она избавляла их от длительных и обременительных судебных процессов, вторые – потому, что она уменьшала бремя выплат, с одной стороны, и делала их размер предсказуемым – с другой.

⁴ См.: *Priest George L. The Modern Expansion of Tort Liability: Its Source, Its Effects, and Its Reforms. // Journal of Economic Perspectives. Vol. 5. 1991. № 3.*

⁵ Первый акт такого рода, предусматривавший выплату возмещения некоторым категориям федеральных служащих, был принят в 1908 г., а к началу 20-х годов такие акты появились во всех штатах. В настоящее время условия и порядок выплаты возмещения вреда, нанесенного наемным работникам, определяются специальными программами, принятыми в каждом штате (см.: *Williams C.T., Reno V.P. and Burton Jr.J.F. Workers' Compensation: Benefits, Coverage and Costs, 2001. Washington, 2003 (July). P. 6.*

¹ Кандидат юридических наук.

² *Strict liability*, т.е. ответственность независимо от вины, обосновывается нарушением со стороны причинителя вреда абсолютной обязанности воздерживаться от его причинения (см.: *Black's Law Dictionary. Ed. By Bryan A. Garner. 7th ed. St. Paul, Minn.: west Group. P. 926.*

³ *Speiser St. e.o. The American Law of Torts. Vol. 1. Rochester, N.Y., 1983. P. 144–145.*

Такое смещение акцентов со старого, традиционного на новый подход не могло не поставить перед американским правоведением вопрос о том, поддается ли традиционное для common law деликтное право модернизации и может ли оно находить применение при рассмотрении иных категорий дел. К началу 40-х годов XX в. стали вырисовываться два подхода к совершенствованию деликтного права, каждый из которых диктовался стремлением расширить его использование в социально полезных целях.

Первый подход акцентировал экономические факторы: широкое осведомление потенциальных причинителей вреда о неизбежности обязывания к его компенсации непременно будет побуждать их к принятию мер по его предотвращению. Реализация такого подхода предполагала расширение сферы, в которой получали бы применение основанные на common law нормы деликтного права.

Второй подход сосредоточивал внимание на возможности наделения деликтного права своеобразной функцией страхования от несчастных случаев. Он предусматривал не столько заключение договоров страхования, сколько гораздо более широкие механизмы распределения рисков потерь, вызываемых несчастными случаями, как для пострадавших, так для причинителей среди гораздо более широких масс населения⁶.

Оба подхода вызывали немало критики со стороны скептиков, и неизвестно, получили ли бы они всеобщее признание вообще, если бы не возникла сфера, где они быстро получили практическое применение. Этой сферой стали судебные дела, связанные с вопросами ответственности за продукт (product liability), т.е. за вред, вызванный скрытыми недостатками купленного товара. Разумеется, в праве и раньше существовали средства, защищавшие покупателей таких товаров. Они опирались либо на положения договорного права, позволявшего принудить продавца отвечать за нарушение договора, посредством которого он гарантировал качество своего товара (заменить товар либо за свой счет устранить выявленные недостатки), либо на положения деликтного права, позволявшего возлагать на продавца ответственность ввиду допущенной им небрежности. Преимущество нового подхода заключалось в том, что он допускал и обосновывал применение норм о безвиновной ответственности в отношении продавцов и изготовителей дефектных и небезопасных продуктов (товаров).

К началу 60-х годов strict liability получила самое широкое применение в судебной практике по делам такого рода, а в 1964 г. американский Институт права включил такие нормы в подготов-

ленный им второй Свод права, в том числе посвященный деликтам. Уже к середине 70-х годов законодательство большинства штатов содержало нормы, идентичные или аналогичные тем, которые были помещены в Своде⁷.

Что касается учения о negligence как основы и условия деликтной ответственности, то оно считается подвергшимся существенной модификации в контексте утверждения новых подходов. Модификация опирается на общепризнанный тезис о том, что у изготовителей гораздо больше возможностей, чем у потребителей, предвидеть вред, способный возникнуть в результате использования произведенного им продукта, и, стало быть, если они не нашли способа предупредить его возникновение, т.е. сделать продукт более безопасным для потребителя, то причиной тому следует считать их собственную небрежность.

Поскольку, впрочем, основная масса дел, связанных с product liability, т.е. чаще всего с защитой потребителей, рассматривается судами в формате доктрины объективного вменения, а не доктрины negligence, то следует отметить, что эта доктрина также подверглась определенной модификации, точнее – были модифицированы условия ее применения в сторону использования подходов, свойственных доктрине negligence. Дело в том, что в последние два-три десятилетия доктрина объективного вменения, или strict liability, применяется не в чистом виде, а в контексте специально разработанной конструкции “сопоставления вины”, или comparative negligence. Указанная конструкция рассчитана на учет поведения потерпевшего, если оно способствовало в той или иной степени ущербу, ему причиненному. Если потерпевший (потребитель) небрежностью собственного поведения усугубил вред, нанесенный ему причинителем, то объем возмещения, выплачиваемого последним, соответственно сокращается. Степень содействия увеличению наносимого вреда оценивается согласно определенным правилам, прямо выраженным либо подразумеваемым, позволяющим сопоставить “уровень небрежности” в поведении обеих сторон деликтного обязательства. Уровень соответствующего возмещения, взыскиваемого с причинителя, может быть довольно значительным: по имеющимся данным на 1996 г., уменьшение присуждаемого возмещения достигало в среднем 43%⁸.

Уровень штатов и федеральный уровень регулирования отношений из деликтных обязательств

⁷ См.: Schwartz G.T. New Products, Old Products, Evolving Law, Retroactive Law // New York University Law Review. Vol. 58. 1983. № 4. P. 796–852.

⁸ См.: Department of Justice, Bureau of Justice Statistics. Tort Trials and Verdicts in Large Counties. 1996. NCJ 179769. August 2000.

⁶ См.: Priest G.L. Op. cit.

Применяемое для разрешения деликтных споров право является в подавляющем большинстве случаев правом отдельных штатов. Считается, однако, что федеральный конгресс обладает конституционными полномочиями на нормотворчество в данной сфере в той мере, в какой он вправе законодательствовать применительно к междуштатной торговле⁹. Включение федерального законодателя в нормотворческий процесс применительно к деликтно-правовому регулированию оценивается как положительное явление в двух основных аспектах.

Во-первых, федеральное законодательство в деликтно-правовой сфере способно существенно снизить издержки, связанные с доступом к правосудию и его осуществлением. Изготовители и прочие предприниматели, осуществляющие свою деятельность на территории всей страны, получили бы в результате свод единых правил, не требующих отдельного анализа применительно к каждому штату. Для самих штатов это также оказалось бы выгодным – ведь преобладание собственно законодательного регулирования имеет смысл только в условиях, когда и производство, и потребление товаров, обращающихся на рынках данного штата, не выходили бы за пределы его территории, чего на самом деле невозможно представить для современной американской экономики.

Во-вторых, сохранение положения, когда деликтные споры рассматриваются главным образом судами штатов, а статутное право создается легислатурами штатов, неизбежно приводит к тенденции “штатной” предвзятости и в нормотворчестве, и в судебной практике, проявляющейся в толковании правовых норм, а также в вынесении судебных решений чаще в пользу резидентов “своего”, а не “чужого” штата.

Федеральное регулирование, по мнению сторонников “федерализации” деликтного права, будет свободно от подобной предвзятости, закрепляя единые нормы и обеспечивая их единообразное толкование и применение в масштабе всей страны.

Противники такой “федерализации” выступают за сохранение децентрализованного регулирования. По их мнению, появление федерального законодательства в этой сфере не обеспечит ожидаемого единства правоприменения, как не обеспечит и одинакового уровня судебных издержек. Кроме того, децентрализованное регулирование имеет перед федеральным то преимущество, что исключает распространение судебных ошибок или неверных административных мер на всю страну. Более того, считают они, децентрализо-

ванное регулирование обеспечивает гораздо более широкий простор применению новых методов, разработке новых правовых конструкций, чем федеральное. Тем самым оно открывает для всех более широкий выбор правовых средств, определяющих и устанавливающих ответственность причинителей вреда перед потерпевшими. Диапазон таких средств окажется, подчеркивают они, более широким – от подходов, основанных на предоставлении возможно более широкой защиты потерпевшим, до подходов, обеспечивающих наименьшие издержки для предпринимателей и, возможно, положительно сказывающихся на снижении цен на товары широкого потребления.

Реформа деликтного права и проблема величины адвокатских гонораров

Издержки на оплату услуг адвокатов по деликтным делам достигли размеров, также служащих поводом для предложений по упорядочению сложившейся практики их предоставления. В настоящее время самый распространенный способ исчисления стоимости адвокатского обслуживания обозначается термином “contingent fees”, означающим, что плата производится по достижении адвокатом согласованного с клиентом процессуального результата, а ее размер исчисляется в виде процентов от суммы взысканного возмещения. Высказаны различные предложения по законодательному ограничению размеров адвокатских гонораров, некоторые из которых поступили на рассмотрение американского Конгресса. Принятый им в 2003 г. Закон о здравоохранении (Health Act, 2003) установил следующие пределы таких гонораров по делам о некачественном медицинском обслуживании: а) не более 40% от первых 50 тыс. долл., взысканных в пользу всех истцов, 33% от вторых 50 тыс. долл., 25% от следующих 500 тыс. долл., и 15% от любой суммы взыскания, превышающей 600 тыс. долл.

Однако в целом задача установления контроля над размером адвокатского вознаграждения остается не разрешенной. Причина тому – масса труднопредсказуемых осложнений, которые могут быть порождены недостаточно глубоко продуманными способами его установления. Представление об осложнениях такого рода дают мнения правоведов, высказанные в ходе ведущихся обсуждений этого вопроса. Так, например, здравая сама по себе мысль о снижении адвокатского вознаграждения по делам, возникшим из недобросовестно раздутых оснований (“frivolous cases”), иницируемых обычно самими адвокатскими фирмами, соблазняющими потенциальных истцов обещанием выгоды от выигранного дела, пока не получила отражения в законодательстве. Однако сдвиги здесь все же имеются. Так, например, практика адвокатских контор, посредством

⁹ См.: *Cohen H. Federal Tort reform Legislation: Constitutionality and Summaries of Selected Statutes. CRS Report for Congress 95–797 A (Congressional Research Service, 2003).*

которой они “покупают” у истцов за некоторую сумму право на предъявление от их имени иска на условиях присвоения всех 100% суммы “выигранного” возмещения (такая сделка обозначается термином “champerty”), объявлена незаконной¹⁰.

Практика иного рода, заключающаяся в предъявлении исков, единственная цель истца в которых состоит в побуждении ответчика, страшащегося высоких судебных издержек, к мировому соглашению на выгодных для истца условиях, не является запрещенной, хотя и порицается как в общественном мнении, так и с точки зрения адвокатской этики. Сторонники введения ограничения гонораров, соглашаясь с тем, что такое ограничение сделает невыгодным для адвокатов представительство клиентов по судебной защите их, подчеркивают, тем не менее, что достижение “невыгодности” судебной защиты некоторых правомерных самих по себе требований будет компенсировано положительным эффектом от сокращения описанной практики (именуемой обычно термином “nuisance suits”).

Введение ограничений адвокатского вознаграждения может иметь и еще один положительный эффект – оно позволит многим истцам сохранить за собой большую часть присужденной им в порядке возмещения причиненного вреда суммы. В то же время это чревато и негативным последствием – некоторым пострадавшим придется остаться вообще без возмещения, если установленный для гонорара “потолок” вызовет у адвоката нежелание представлять потерпевшего в суде.

Преодоление подобных негативных последствий ограничения размера гонораров видится некоторым правоведам на иных путях. Они предложили идею так называемых заблаговременных предложений об урегулировании спора (early offers proposals). Суть идеи, касающейся, впрочем, лишь дел о причинении вреда здоровью, состоит в том, что адвокат истца, вступающий в процесс на условиях вознаграждения в виде процентов от выигранной суммы компенсации за вред, рассылает уведомления о требованиях своих клиентов всем их потенциальным ответчикам с предложением урегулировать спор по соглашению сторон. Если ответчики согласятся в пределах определенного срока на такое предложение, адвокатское вознаграждение будет подлежать ограничению некоторым максимумом; если не согласятся или вообще не прореагируют на извещение, то процесс будет доведен до конца, а размер гонорара ограничению подлежать не будет. Для адвокатов установление ограничения при названных условиях не станет слишком невыгодным. Ведь речь

будет идти о делах, где им придется выполнить относительно небольшой объем работы. И для потерпевших такая идея представляет интерес, поскольку ее осуществление на практике снизит для них риск остаться без профессионального представительства в процессе.

Проблема совместной ответственности нескольких причинителей одного и того же вреда

При множественности причинителей одного и того же вреда возникает вопрос об определении объема ответственности каждого из них¹¹. Его решение достигается судами на основе двух основных подходов.

Первый заключается в следовании правилу о совместной ответственности (joint-and-several liability). Оно требует, чтобы с любого из таких причинителей потерпевший мог взыскать возмещение в полном объеме, и позволяет выплатившему возмещение взыскивать соответствующую часть его с прочих причинителей. Другими словами – ответственность “joint-and-several liability” близка к тому виду ответственности, которую в системе континентального права принято именовать солидарной.

Другой подход основан на правиле, требующем от суда определить долю возмещения, полагающегося для выплаты каждым из причинителей. Ответственность их в этом случае считается ответственностью “several liability” и в основном аналогична долевой ответственности в системе континентального права.

Отношение законодателя к этим подходам не одинаково. За последние 20 лет легислатуры многих штатов либо упразднили солидарную ответственность при некоторых или вообще при всех обстоятельствах, либо подвергли тем или иным ограничениям возможность ее применения (чаще всего сохраняя ее для определенного вида обязательств из причинения вреда или предусматривая ее для причинителей, объем ответственности которых превышает некоторый установленный предел).

Исследователи не дают пока однозначного ответа на вопрос, положительным или отрицательным образом отразилось исключение либо ограничение солидарной ответственности при множественности ответчиков по деликтному иску. Они обращают внимание на то, что назначение обоих видов ответственности состоит в том, чтобы объем ответственности каждого из сопричинителей отвечал содержанию и характеру его собственных вредоносных действий, и приходят к выводу, что ни тот, ни другой вид ответственности такой

¹⁰ См.: Cooter R.D. Economic Theories of Legal Liability // Journal of Economic Perspective. Vol. 5. 1991. № 3. P. 20.

¹¹ В более общей форме этот вопрос рассмотрен автором в: Множественность лиц в деликтных обязательствах: теория и практика в странах общего права // Журнал рос. права. 2006. № 5.

цели в идеале не достигает. В американской литературе описан пример, когда вред был причинен в результате утечки химических веществ из разных хранилищ двух ответчиков. Вред от утечки любого из этих веществ сам по себе оказался бы не очень большим, но ущерб был вызван взрывом, происшедшим оттого, что соединение вытекших веществ привело к образованию нового взрывоопасного вещества, взрыв которого и причинил серьезный имущественный ущерб потерпевшему¹². При описанных обстоятельствах любой из причинителей экономически заинтересован в предупреждении вреда, если таковое обошлось бы ему дешевле, чем выплата последующего возмещения. Однако если издержки на принятие мер по предупреждению превышают половину суммы возмещения, ни один из причинителей в описанной ситуации не имеет экономического стимула предупреждать потенциально возможный ущерб ни при долевой, ни при солидарной ответственности.

Однозначно оценивается американскими правоведами лишь вопрос о том, как долевая ответственность отражается на экономической мотивации потенциальных истцов и ответчиков в деликтных исках. Они указывают, что ее влияние положительно на ответчиков и отрицательно на истцов. Тому, указывают они, есть две причины. Первая заключается в том, что на истцов всегда приходится большая часть издержек по делу. Ведь вместо предъявления иска кому-либо одному из сопричинителей (обыкновенно экономически наиболее состоятельному) им приходится предъявлять иски к каждому из тех, с которых они надеются взыскать возмещение причиненного вреда. Вторая причина связана с возможной несостоятельностью или неплатежеспособностью некоторых из сопричинителей. В этом случае доленая ответственность оставит потерпевшего без части полагающегося ему возмещения, что вряд ли произошло бы при солидарной ответственности причинителей.

Идея создания специализированных судов по рассмотрению деликтных споров

Вопрос о создании судов, специализирующихся на рассмотрении дел определенных категорий, не является новым для американской правовой доктрины. Мнения в пользу такого создания обосновываются различными аргументами. Полагают, например, что появление подобных специализированных судов положительно отразится на совершенствовании судопроизводства – ускорится прохождение дел, уменьшатся судебные издержки сторон, особенно в отношении сложных дел. Аргументы такого рода не остались не услышанными: к 2000 г.

десять штатов США учредили специальные суды для рассмотрения предпринимательских споров, а также дел, требующих комплексного рассмотрения¹³. Еще один аргумент выдвигается сторонниками создания специальных судов по рассмотрению дел о некачественном медицинском обслуживании. Они полагают, что таким образом будет возможно подготовить опытных судей, глубоко знающих проблему и хорошо ориентирующихся в самых сложных вопросах, что повысит качество принимаемых судебных решений¹⁴.

Однако у идеи создания специализированных судов имеются и противники. Один из их основных аргументов сводится к тому, что чем эффективнее (быстрее и дешевле) станет производство в таких судах, тем больше исковых заявлений будет в них поступать. Ссылаются они при этом на результаты исследования практики соединения в одном процессе однородных исковых требований на примере “асбестовых дел”, которые показали, что такая практика привела к увеличению массы поданных исковых заявлений и в целом к большим затратам истцов на оплату судебных издержек¹⁵. Кроме того, в судебном корпусе ощущается сдержанная неприязнь к идее повышения качества судебных решений за счет специализации судей на решении определенных вопросов.

Проблема “групповых исков” (class-action claims)

Одним из предложений по совершенствованию рассмотрения “групповых исков” из причинения вреда является предложение о расширении подсудности федеральных судов. Этим судам по общему правилу (так называемое “diversity of citizenship rule”) подсудомоственны гражданские дела, в которых, во-первых, ни один истец и ни один ответчик не происходят из одного штата, и, во-вторых, хотя бы один из истцов заявляет требование о возмещении вреда на сумму не менее 75 тыс. долл. Такое правило нуждается, по мнению тех, кто поддерживает названное предложение, в изменении. Степень изменений, звучащая в различных предложениях, неодинакова. Наиболее глубокие изменения из предлагаемых состоят в отнесении к компетенции федеральных судов дел, в которых хотя бы один истец и один ответчик происходят из разных штатов.

Отношение большинства правоведов к такому предложению, по-видимому, следует считать сдержанным. Во всяком случае нередко коммен-

¹² См.: *Micel Th.J. and Sagerson K. Joint Liability in Torts: Marginal and Infra-Marginal Efficiency* // *International Review of Law and Economics*. Vol. 11. 1991. № 3 P. 235–249.

¹³ См.: National Center for State Courts. Focus on Business and Complex Litigation Courts // *Civil Action: A Briefing on Civil Justice Reform Initiatives*. Vol. 1. 2000. № 1.

¹⁴ См.: *Howard Ph.K. Beyond Patients Rights: Do We Need a New System of Medical Justice?* // http://cgood.org/medicine/item?item_id=3390

¹⁵ *Carroll S.J. et al. Asbestos Litigation Costs and Compensation: An Interim Report*. Santa Monica, 2002. P. 26.

тарии, согласно которым в идеальных условиях функционирования судебной системы вопрос о том, из одного или различных штатов происходят истцы и ответчики, вообще не имел бы значения. Поскольку же идеальных условий не бывает, то неизвестно-де, хуже или лучше будет от расширения подведомственности федеральных судов по групповым искам. Ведь может случиться и так, что, решив одни проблемы, расширение породит новые, может быть, еще более острые. Не исключая возможности предвзятого отношения судов одного штата к участнику процесса из другого штата¹⁶, противники расширения подведомственности федеральных судов указывают, что оно неминуемо приведет к увеличению продолжительности процесса, так как федеральные суды обладают меньшим числом судей, чем суды штатов, а повышение размера судебных издержек в федеральных судах снизит или вообще исключит выгоды от преодоления той или иной пристрастности местных судов.

¹⁶ Большинство групповых исков рассматривается судами относительно небольшого количества штатов, что само по себе допускает вероятность той или иной доли предвзятости (см.: *Beisner J.H. and Miller J.D. Class Action Magnet Courts: The Allure Intensifies* // *Civil Justice Report*. 2002. № 5).

Другое предложение, относящееся к рассмотрению групповых исков, нацелено на преодоление иных проблем, коренящихся в самой природе таких исков. Речь идет о распространившейся среди адвокатов, представляющих истцов, привычке действовать без всякого надзора со стороны последних, более того, подчас вступать с ответчиками в негласные соглашения, содержание которых более отвечает их выгоде, чем выгоде истцов. Такое злоупотребление доверием своих клиентов воспринимается как серьезная проблема¹⁷. Предложения по ее решению направлены на то, чтобы сделать невыгодным для адвоката истцов вступать в соглашения с ответчиками. Предлагается, например, увязывать адвокатское вознаграждение непосредственно с размером полученного множественностью истцов возмещения. Однако, по мнению исследователей, найти универсальные правила, которые было бы трудно обойти недобросовестным адвокатам и которые в то же время оставались бы достаточно гибкими для применения в самых различных обстоятельствах, вряд ли окажется возможным.

¹⁷ См.: *Class Action Abuse Presentation Project*. Wash., D.C.: Trial Lawyers for Public Justice // www.tlpg.org/caappbrchure.pdf