

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Законодательство и экономика, 2007, № 2.

Недобросовестная конкуренция во Франции и России: сравнительно-правовая характеристика¹

Кандидат юридических наук, профессор Государственного университета — Высшей школы экономики К.Ю. ТОТЬЕВ сопоставляет правовое регулирование охраны конкуренции в России и во Франции.

Новая идея появляется в результате сравнения двух вещей, которые еще не сравнивали.
К. Гельвеций

Экономическая конкуренция обладает с точки зрения интересов общества существенными положительными качествами и поэтому специально поддерживается государством во многих странах. Однако такая поддержка касается далеко не

любой конкуренции. Всеми законными средствами пресекаются формы рыночного соревнования, основанные на нечестных, недобросовестных методах ведения предпринимательской деятельности. Эти запрещенные методы именуется в современном праве недобросовестной конкуренцией.

Безусловно, российская рыночная среда испытывает влияние этих негативных методов. Для их пресечения с 1991 г. в нашей стране применяются специальные правовые нормы против недобросовестной конкуренции. При этом исторически небольшой пятнадцатилетний срок их использования не позволяет опираться только на отечественные знания в данной области. В связи с этим большой интерес для постоянно совершенствующегося российского конкурентного права представляет французский опыт, ведь во Франции эффективная система пресечения судами недобросовестной конкуренции

сформировалась еще в XIX в. Кроме того, французскими специалистами создана прочная научная база в этой области. Данная статья² посвящена сравнению составов недобросовестной конкуренции по французскому и российскому конкурентному праву.

Основания пресечения недобросовестной конкуренции

Сравнительную характеристику признаков недобросовестной конкуренции во Франции и России следует начать с анализа правовых оснований пресечения такой конкуренции. Во многом именно в них коренятся истоки различий между российским и французским подходами к описанию состава данного правонарушения. Так, во Франции право против недобросовестной конкуренцией традиционно формируется ор-

¹ Работа выполнена при поддержке индивидуального исследовательского гранта 2006 г. Научного фонда ГУ-ВШЭ (номер гранта 06-01-0056).

² При написании данной статьи использовалась справочная правовая система «КонсультантПлюс» и база данных французского права «Legifrance».

ганами судебной власти¹. При этом французские суды в процессе пресечения недобросовестной конкуренции (*la concurrence déloyale*) опираются на общие гражданско-правовые нормы, закрепленные в ст. 1382 и 1383 Французского гражданского кодекса (далее — ГК Франции)⁴. Логико-юридическим фундаментом использования этих статей для пресечения недобросовестной конкуренции послужил их универсальный характер, позволяющий применять указанные нормы к различным специальным формам деликтов и квази-деликтов⁵. Таким образом, выбор французскими судами именно этих общих гражданско-правовых норм с целью пресечения недобросовестной конкуренции продиктован содержательными особенностями данных статей.

Совершенно иным образом ситуация с правовыми основаниями пресечения недобросовестной конкуренции складывается в российской системе права. Отечественные стандарты в области борьбы с недобросовестной конкуренцией формируются в значительной степени не судом (как во Франции), а законодателем. Такой подход имеет свои преимущества, хорошо известные европейским юристам и широко ими используемые. Например, в Германии способы борьбы с недобросовестной конкуренцией (*unlauterer Wettbewerb*) отражены в специальном Законе против недобросовестной конкуренции (UWG) 2004 г.⁶ В нашей стране подобный специальный закон, полностью посвященный борьбе с недобросовестной конкуренцией, ни-

когда не применялся. Изначально российские правила против нечестной предпринимательской практики были сосредоточены в двух комплексных законах — Законе РФ от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (далее — Закон о конкуренции 1991 г.)⁷ и Федеральном законе от 23 июня 1999 г. № 117-ФЗ «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» (далее — Закон о конкуренции на рынке финансовых услуг)⁸. В настоящее время данное противоправное деяние пресекается на основании п. 9 ст. 4 и ст. 14 нового Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции)⁹, вступившего в силу 26 октября 2006 г. В нем недобросовестная конкуренция четко отграничивается от других правонарушений, посягающих на свободу конкуренции. Таким образом, российское право против недобросовестной конкуренции не допустило исключительного судебного способа формирования средств против этого правонарушения и тем самым существенно ограничило сферу судебного усмотрения в этой области правового регулирования.

Что касается связи состава недобросовестной конкуренции с общими нормами Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ) о деликтах (ст. 1064), то в отечественной судебной практике и доктрине она не столь ярко выражена (по сравнению с ситуацией во Франции¹⁰). Действительно, в решениях российских арбитражных судов по поводу недоб-

росовестной конкуренции практически отсутствуют ссылки на ст. 1064 ГК РФ¹¹. Это можно объяснить наличием специального запрета, посвященного недобросовестной конкуренции и отраженного в Законе о защите конкуренции 2006 г.¹² Такой запрет позволяет защищать добросовестную конкуренцию, не прибегая непосредственно к общим гражданско-правовым нормам о деликтах.

Отмеченные выше существенные различия между правовыми основаниями пресечения недобросовестной конкуренции по французскому и российскому конкурентному праву в известной степени отразились и на определении понятия «недобросовестная конкуренция». Во Франции оно выработывалось постепенно судебной практикой и доктриной, а общие положения ст. 1382 и 1383 ГК Франции позволяли рассматривать это определение как максимально гибкую конструкцию. Напротив, в России к легальному определению этого понятия был причастен только законодатель, и его формулировки оставляли судам лишь узкое поле для маневра. Проанализируем и сравним эти аспекты более подробно.

Французская судебная практика и доктрина рассматривают недобросовестную конкуренцию как совокупность средств конкуренции, которые:

- 1) противоречат закону или обычаям;
- 2) совершаются виновно (умышленно или неумышленно);
- 3) способны причинить вред конкурентам¹³.

По поводу первого элемента французские юристы неизменно

¹ См.: *Frison-Roche M.-A., Payet M.-S. Droit de la concurrence*. — P. 2006. P. 379.

⁴ *Code civil. Textes à jour au 23 mars 2006*. — P., 2006. P. 192.

⁵ См.: *Malaurie-Vignal M. Droit de la concurrence interne et communautaire*. 3-e édition. — P., 2005. P. 127; *Frison-Roche M.-A., Payet M.-S. Droit de la concurrence*. — P., 2006. P. 379; *Le Tourneau Ph. La responsabilité civile*. — Paris, 2003. P. 11; *De Leysac Cl. L., Parleani G. Droit du marché*. — Paris, 2002. P. 991.

⁶ См.: *Götting H.-P. Wettbewerbsrecht. Das neue UWG*. — München, 2005. S. 6 ff.

⁷ Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 16. Ст. 499.

⁸ СЗ РФ. 1999. № 26. Ст. 3174.

⁹ СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

¹⁰ См.: *Viney G., Jourdain P. Les conditions de la responsabilité*. Sous la direction J. Ghestin. — P., 2006. P. 8, 93, 416.

¹¹ См., например, постановления Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 28 апреля 2005 г. № А28-12636/2004-669/27; постановления Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 4 ноября 2002 г. № А74-3902/01-К2-Ф02-3278/02-С1; постановления Федерального арбитражного суда Центрального округа от 30 ноября 2004 г. № А09-4832/04-31 // СПС «КонсультантПлюс».

¹² До вступления в силу этого закона аналогичные запреты содержались в Законе о конкуренции 1991 г. и Законе о конкуренции на рынке финансовых услуг 1999 г.

¹³ *Guillien R., Vincent J. Lexique des termes juridiques*. 14-e édition. — Paris, 2003. P. 135.

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

подчеркивают, что недобросовестное поведение на рынке — это поведение, которое противоречит коммерческим обычаям или действующим законам (регламентам)¹⁴. Такое понимание недобросовестной конкуренции практически целиком воспринято отечественным законодателем сначала в первом российском Законе о конкуренции 1991 г. (ст. 4 и 10), а затем и в новом Законе о защите конкуренции 2006 г. (п. 9 ст. 4, ст. 14).

Тем не менее российское понятие недобросовестной конкуренции по сравнению с французским аналогом не лишено специфических особенностей. Прежде всего они касаются круга возможных субъектов этого правонарушения. Так, российский законодатель считает адресатами запрета против недобросовестной конкуренции не только традиционных хозяйствующих субъектов (индивидуальных предпринимателей, коммерческие организации, некоммерческие организации, осуществляющие доходную деятельность), но и специфических субъектов конкурентного права — группу лиц (ст. 9 Закона о защите конкуренции). Кроме того, российское определение недобросовестной конкуренции акцентирует внимание на необходимости установления конкурентных отношений между потерпевшим и правонарушителем (об этом говорит используемое в легальном определении словосочетание «хозяйствующие субъекты — конкуренты»)¹⁵. Французская доктрина и судебная практика, напротив, не склонны абсолютизировать этот элемент недобросовестной конкуренции¹⁶.

Конечно, французский и российский варианты понятия «недобросовестная конкуренция» позволяют увидеть не только различия, но и сходства. Например, правовое значение как отечественного легального определения понятия «недобросовестной

конкуренции», так и его французского аналога состоит в том, что в нем сформулированы общие элементы юридического состава, характерные для всех форм недобросовестной конкуренции. Перечень таких форм в России (как и во Франции) является открытым (не исчерпывающим).

Кроме того, в соответствии с российским Законом о защите конкуренции недобросовестная конкуренция считается правонарушением, посягающим на правопорядок в сфере предпринимательства. Во французском праве термин «недобросовестная конкуренция» выполняет ту же функцию. С его помощью описывается состав запрещенного правонарушения. Установление в поведении всех признаков такого состава позволяет привлечь виновное лицо к юридической ответственности. При этом в российской судебной практике недобросовестная конкуренция зачастую рассматривается как форма злоупотребления субъективным правом¹⁷. Это позволяет суду использовать дополнительные правовые средства борьбы с недобросовестной конкуренцией (п. 2 ст. 10 ГК РФ).

Общие критерии недобросовестности конкуренции

Для правильной квалификации различных форм недобросовестной конкуренции важно иметь четкое представление о критериях, на основании которых добросовестные методы конкурентной борьбы будут отграничиваться от недобросовестных. Такие критерии содержатся в описании состава недобросовестной конкуренции, используемом российскими и французскими специалистами.

Например, российский законодатель рассматривает в качестве объек-

тивной стороны недобросовестной конкуренции действия хозяйствующего субъекта (группы лиц), т.е. его активное поведение на рынке. Бездействие по российскому законодательству не относится к недобросовестной конкуренции. Указанные действия:

1) направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности;

2) противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;

3) причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам — конкурентам;

4) нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Противоречие проявлений недобросовестной конкуренции положениям действующего законодательства Российской Федерации делает ее противоправным поведением, противоречащим правовым нормам, закрепленным как в антимонопольном законодательстве, так и в других актах законодательства нашей страны. Поэтому при доказывании недобросовестной конкуренции не требуется выяснять, входят ли соответствующие нормативные правовые акты в состав антимонопольного законодательства. Тем самым российский законодатель фактически отождествляет незаконную и недобросовестную конкуренцию.

Французская доктрина и судебная практика четко разграничивают эти две категории. Понятие «недобросовестная конкуренция» здесь используется для описания границ свободы конкуренции и контроля над их соблюдением. Поэтому специфика средств защиты от этого явления наиболее ярко проявляется при сопоставлении указанного ограничения с другими рамками свободы конкурен-

¹⁴ Ripert G., Roblot R. *Traité de droit commercial*. T. 1. Vol. 1. — Paris, 2001. P. 590.

¹⁵ См. постановление Федерального арбитражного суда Московского округа по делу № КА-А40/7908-06 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ См., например: Serra Y. *Concurrence déloyale* // Répertoire de droit commercial Dalloz. Tome II. — Paris, 2004. P. 40. Аналогичная тенденция наблюдается и в современном немецком праве против недобросовестной конкуренции. См.: Götting H.-P. *Wettbewerbsrecht*. Das neue UWG. — München, 2005. S. 97.

¹⁷ См. постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 27 декабря 2004 г. № КГ-А40/11310-04 // СПС «КонсультантПлюс».

ции, установленными либо в законе, либо в договоре. В этом смысле во Франции недобросовестную конкуренцию отличают от незаконной конкуренции (*la concurrence illégale*) и от конкуренции, запрещенной договором (*la concurrence anticontractuelle*). В первом случае речь идет о нарушении запретов, касающихся конкуренции и зафиксированных в правовой норме. Отечественным правоведом и законодателю целесообразно обратить внимание на такой подход. Он помог бы более четко определить функции правового института недобросовестной конкуренции в системе российского права.

Согласно российской трактовке недобросовестной конкуренции она может противоречить не только законодательству, но и обычаям делового оборота. Это сложившиеся и широко применяемые в какой-либо области предпринимательской деятельности правила поведения, не предусмотренные законодательством, независимо от того, зафиксированы ли они в каком-либо документе (п. 1 ст. 5 ГК РФ). Правовое значение этих обычаев в российском конкурентном праве заключается в следующем. Они являются одним из эталонов (стандартов) добросовестности конкуренции. Институт обычаев делового оборота в России только начинает формироваться, поэтому российский законодатель не стал указывать их в качестве единственного источника требований к добросовестной конкуренции (как это предусмотрено в ст. 10-bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г.). В настоящее время в России трудно считать сложившимся свод положительных правил поведения, которые в результате длительного и всеобщего применения признаются участниками предпринимательской деятельности в качестве деловой нормы.

Тем не менее отечественный законодатель в определенной степени

учел французский опыт применения обычаев делового оборота для пресечения недобросовестной конкуренции. Действительно, французская судебная практика исходит из того, что содержанием обязанности, ограничивающей свободу конкуренции, служит соблюдение обычаев профессиональной деятельности (*les usages professionnels*), т.е. этических требований добросовестности и честности. Обычаи такого рода широко используются не только для выявления недобросовестной конкуренции, но и для определения антиконкурентной ограничительной практики (ст. 442-6 книги IV «О свободе цен и конкуренции» Французского торгового кодекса)¹⁸.

Российским правоведом и практикам целесообразно учитывать различные противоречия, связанные с применением обычаев делового оборота в процессе пресечения недобросовестной конкуренции. Речь идет о дифференциации таких обычаев, когда в рамках отдельных профессий могут устанавливаться свои собственные нормы этики. Соответственно, такая дифференциация сужает сферу использования унифицированных (единообразных) правил профессиональной деятельности. Кроме того, судебное применение ст. 1382 ГК Франции не вполне соответствует ее нормативному содержанию, что отмечалось еще в российской дореволюционной юридической литературе¹⁹.

Поэтому французская правовая доктрина сформировала более широкий взгляд на обязанность не совершать недобросовестную конкуренцию. В рамках данного подхода такая обязанность предполагает соблюдение целого ряда различных публично-правовых требований (в частности, соблюдение требования эффективного функционирования рынка)²⁰. Эта концепция соответствует современной тенденции общеевропейского законодательства против

недобросовестной конкуренции, уязвляющей между собой защиту интересов потребителей и борьбу с недобросовестной конкуренцией. Особенно ярко она проявилась в Директиве ЕС 2005/29 от 11 мая 2005 г. («Директива о недобросовестной коммерческой практике»)²¹.

В российском определении понятия «недобросовестная конкуренция» (в отличие от его французского аналога) упоминаются также требования добропорядочности, разумности и справедливости. Эти категории носят оценочный характер, что расширяет область судебного усмотрения и доказательственную базу в сфере пресечения различных форм недобросовестной конкуренции. В п. 3 ст. 10 ГК РФ устанавливается презумпция разумности и добросовестности участников гражданских правоотношений для случаев, когда закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно. Упоминание российским законодателем указанных критериев добросовестности конкуренции в п. 9 ст. 4 Закона о защите конкуренции связано с тем, что многообразие форм и методов недобросовестной конкуренции настолько велико, что далеко не все из них могут прямо противоречить законодательству или обычаям делового оборота. В этом случае в качестве нравственного и юридического масштаба для оценки поведения недобросовестного предпринимателя будут применяться общие гражданско-правовые требования добросовестности, разумности и справедливости (п. 2 ст. 6 ГК РФ).

Вина и убытки в составе недобросовестной конкуренции

Субъективный элемент состава недобросовестной конкуренции, описанного в российском Законе о защи-

¹⁸ Code de commerce. Partie législative. Texte consolidé. Conseil de la concurrence. — Paris, 2005. P. 12, 13.

¹⁹ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. — М., 2003. Т. II. С. 104.

²⁰ См.: Serra Y. Le droit français de la concurrence. — Paris, 1993. P. 33, 34.

²¹ См.: Göting H.-P. Wettbewerbsrecht. Das neue UWG. — München, 2005. S. 125, 126.

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

те конкуренции, также имеет свои особенности. В отечественном законодательстве в качестве недобросовестной конкуренции рассматриваются лишь умышленные действия предпринимателей (п. 9 ст. 4 Закона о защите конкуренции). На это указывают слова «действия, которые направлены на получение преимуществ» в легальном определении понятия «недобросовестная конкуренция». Они подчеркивают не возможный результат, к которому могут объективно привести указанные действия, а их субъективную цель (прямой умысел).

В судебной практике и доктрине Франции подчеркивается: для реализации иска против недобросовестной конкуренции не должно учитываться наличие умысла (*l'intention*) в действиях недобросовестного конкурента. Субъективными элементами состава данного нарушения могут быть (помимо умысла) также небрежность (*la negligence*) или неосторожность (*l'imprudence*). Исходя из подобного подхода к субъективной стороне недобросовестной конкуренции, французские специалисты утверждают: вопреки своему названию недобросовестная конкуренция не требует доказывания недобросовестности²². Следовательно, во Франции добросовестные конкуренты не только не могут умышленно использовать методы конкуренции, считающиеся в судебной практике нечестными²³, но обязаны осуществлять специальные меры предосторожности при выборе и использовании тех или иных способов конкурентной борьбы.

Помимо этого применительно к иску против недобросовестной конкуренции во французском законодательстве и судебной практике наличие вины в действиях правонарушителя не презюмируется. В связи с этим истец обязан в судебном процессе доказать наличие вины в

действиях недобросовестного конкурента. В новом российском Законе о защите конкуренции специальные правила распределения доказательственной презумпции ни по судебным, ни по административным делам о недобросовестной конкуренции не предусматриваются. Однако положения ст. 43, ч. 2 ст. 44 и ч. 4 и 5 ст. 45 этого закона косвенно свидетельствуют о том, что заявитель и ответчик по конкретному делу в ходе административного разбирательства должны доказывать обстоятельства, на которые они ссылаются.

Во Франции и России при описании недобросовестной конкуренции учитываются ее вредные последствия (возможные и реальные) в виде ущерба (убытков). Для этого в российском легальном определении понятия «недобросовестная конкуренция» используются категории «убытки» и «вред деловой репутации». В мировой практике упоминание о причинении либо возможности причинения убытков в процессе недобросовестного предпринимательства повсеместно не распространено. В Российской Федерации для пресечения актов недобросовестной конкуренции наличие фактически наступивших убытков также не является обязательным. Такие убытки должны доказываться только в случае, если потерпевший хозяйствующий субъект требует их возмещения.

Кроме того, в соответствии с российским гражданским законодательством убытки, причиненные актами недобросовестной конкуренции, возмещаются на основании ст. 12, 15 и 16 ГК РФ и ч. 1 ст. 37 Закона о защите конкуренции. Убытки включают четыре элемента:

- 1) расходы, которое лицо, чье право нарушено, произвело для восстановления нарушенного права;
- 2) расходы, которые данное лицо должно будет произвести;

3) утрату или повреждение его имущества;

4) неполученные доходы, которые потерпевший получил бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.

В результате совершения недобросовестной конкуренции (например, в случае продажи товаров с незаконным использованием товарного знака) правонарушитель от своей противоправной деятельности может получить доходы за счет возникновения убытков у потерпевшего конкурента. Применительно к такой ситуации в российской судебно-арбитражной практике²⁴ подчеркивается, что сам факт производства и реализации на определенной территории товара с обозначением, которое схоже до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком потерпевшего, создает реальную возможность возникновения убытков у потерпевшего и получения нарушителем за счет этого дополнительного дохода. При таких обстоятельствах по российскому законодательству потерпевшее лицо вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы. Бремя доказывания наличия и размера упущенной выгоды лежит на истце.

Что касается деловой репутации, то она представляет собой приобретенную в течение длительного времени общественную оценку деятельности хозяйствующего субъекта и его продукции. Репутация играет заметную роль в конкурентной борьбе предпринимателей, порой в значительной степени формируя спрос на соответствующие товары. Поэтому именно деловую репутацию предпринимателя недобросовестные конкуренты выбирают в качестве своей мишени в ходе конкурентной борьбы. Деловая репутация признается в

²² См.: *Serra Y. Concurrence déloyale // Répertoire de droit commercial Dalloz. — Paris, 2004. Tome II. P. 34.*

²³ Подробнее см.: *Томьев К.Ю. Формы недобросовестной конкуренции во французской судебной практике // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 7. С. 108—116.*

²⁴ См., например, постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 28 июня 2005 г. № А33-21653/04-С6-Ф02-2899/05-С1; постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 28 апреля 2005 года № А28-12637/2004-670/27; постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 декабря 2005 г. № КА-А40/11481-05-П; постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 21 марта 2006 г. № А51-3176/2005-24-132 // СПС «КонсультантПлюс».

п. 1 ст. 150 ГК РФ нематериальным благом предпринимателя, которое защищается законом (в том числе российским Законом о защите конкуренции). Следовательно, предприниматели вправе претендовать на возмещение убытков и морального вреда, причиненных распространением в процессе недобросовестной конкуренции сведений, порочащих деловую репутацию, а также требовать опровержения этих сведений (на основании п. 5 ст. 152 ГК РФ).

Согласно положениям французского общегражданского законодательства и судебной практике помимо виновного действия для пресечения недобросовестной конкуренции путем возмещения ущерба (как и в России) необходимо доказать наличие причиненного потерпевшему ущерба. Однако во Франции это обстоятельство имеет важные особенности. Данный элемент состава недобросовестной конкуренции вытекает из цели ст. 1382 и 1383 ГК Франции — компенсировать потерпевшему потери и вернуть его в имущественное положение, существовавшее до нарушения. При этом ущерб (как противоправное последствие недобросовестной конкуренции) в данном случае выражается в утрате потерпевшим клиентуры, которая находилась с ним в деловых отношениях до акта недобросовестной конкуренции. Вместе с тем во французской судебной практике и юридической литературе отмечается возможность причинения вреда недобросовестными действиями и при сохранении клиентуры предприятия²⁵.

Как подчеркивается во французской литературе по конкурентному праву, ущерб от недобросовестной конкуренции выражается в уменьшении величины торгового оборота хозяйствующего субъекта²⁶. Применительно к недобросовестной конку-

ренции возмещению подлежит только ущерб, который явился прямым и определенным последствием указанного правонарушения. Поэтому убытки, появившиеся у предпринимателя вследствие добросовестной конкуренции, возмещению не подлежат. В связи с этим проблема доказывания ущерба, причинного в результате актов недобросовестной конкуренции, сводится к разграничению законной и противоправной его формы.

Кроме того, для возмещения ущерба, возникшего в результате осуществления недобросовестной конкуренции, во Франции (по общему правилу) необходимо также доказать, что виновное в причинении данного ущерба лицо и потерпевший находятся в конкурентном отношении (*le rapport de concurrence*) между собой, т.е. осуществляют сравнимые (сопоставимые) виды профессиональной деятельности²⁷.

Следующим элементом состава недобросовестной конкуренции выступает (как во Франции, так и в России) причинная связь между ущербом (если предъявляется иск о его возмещении) и виновным поведением. Правоведы обеих стран едины во мнении, что данную связь довольно трудно установить на практике, поскольку уменьшение хозяйственного оборота предпринимателя может быть следствием не только совершенного нарушения, но и вполне законных обстоятельств. В частности, такое уменьшение может возникнуть из-за профессиональных упущений самого субъекта предпринимательской деятельности или объективных изменений конъюнктуры рынка. В такой ситуации французская судебная практика исходит из следующего: причинная связь имеет место только в случае, когда недобросовестные действия конкурента одновременно сопровождаются уменьшением торгового оборота потерпевшего.

Следовательно, французский судья должен исследовать противоправные действия недобросовестного конкурента в связи с динамикой предпринимательской деятельности жертвы нарушения. Этот подход целесообразно взять на вооружение и российским судьям.

Объекты защиты от недобросовестной конкуренции

Вопрос об элементах состава недобросовестной конкуренции тесно связан с проблемой определения объекта защиты от недобросовестной конкуренции. В российской судебной практике и науке конкурентного права этому вопросу отводится незначительное место. Обычно он трактуется лишь с позиции защиты исключительно частных интересов²⁸. Между тем именно в данной сфере французскую и европейскую судебную практику обогатили новые тенденции, которые целесообразно учитывать и отечественным специалистам.

Анализу объектов защиты от недобросовестной конкуренции во французской юридической литературе и судебной практике всегда уделялось серьезное внимание. Главным образом, в качестве такого объекта фигурируют частные интересы конкурентов, пострадавших от недобросовестных способов ведения предпринимательской деятельности. В данном контексте главной целью использования ст. 1382 и ст. 1383 ГК Франции является возмещение причиненного пострадавшим конкурентам ущерба, т.е. реализация общей компенсационной функции гражданско-правовой ответственности²⁹. С этих позиций описывалась судебная практика Франции в российской до-революционной литературе начала XX в., где подчеркивалось стремле-

²⁵ Ripert G., Roblot R. Op. cit. P. 591.

²⁶ См.: Serra Y. Op. cit. P. 35.

²⁷ Pédamon M. Droit commercial. — Paris, 2000. P. 538.

²⁸ См. постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа по делу № Ф09-5602/06-С1 и постановление Федерального арбитражного суда Московского округа по делу № КА-А40/6533-06-2 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁹ См.: Viney G., Jourdain P. Les conditions de la responsabilité. Sous la direction J. Ghestin. — Paris, 2006. P. 13.

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

ние французских судов защитить не интересы общества, а конкретные потребности предпринимателей³⁰.

Однако приведенная точка зрения во Франции не является единственной. В настоящее время вопрос об объекте защиты от недобросовестной конкуренции все чаще ставится французскими специалистами в области конкурентного права. Новая трактовка такого объекта заключается в ином акценте: на защите не столько частных, сколько публично-правовых интересов при пересечении недобросовестной конкуренции. Главным образом речь идет о защите интересов потребителей и об обеспечении эффективного функционирования рыночного механизма: ведь добросовестность конкурентной борьбы способствует существованию самой конкуренции и ее эффективности³¹. Следовательно, все большую поддержку в современном французском конкурентном праве получает мысль о том, что с помощью правил против недобросовестной конкуренции защищается рынок как таковой³².

Что касается интересов потребителей, то Франция по сравнению с другими странами ЕС (например, Германией) особым образом решает проблему защиты этой категории субъектов рынка. Их интересы не рассматриваются в качестве главной задачи пресечения недобросовестной конкуренции³³. Но многие представители французской доктрины конкурентного права критически относятся к такому узкому подходу, сосредоточенному только на этических нормах профессиональных субъектов рынка и во многом игнорирующему интересы потребителей³⁴. К сожалению, российский законодатель и суды также не в полной мере учитывают проблему защиты интересов потребителей с помощью института недобросовестной конкуренции. В отечественной судебной практике потребитель редко фигурирует как носитель особых интересов. Но в отличие от Франции такая позиция связана не с особыми взглядами российских судей на эту проблему, а с нормативными формулировками п. 9 ст. 4 и ст. 14

нового Закона о защите конкуренции, которые были отражены и в прежнем антимонопольном законодательстве Российской Федерации.

Подводя итог, необходимо отметить следующее. Как видим, и во Франции, и в России институт недобросовестной конкуренции занимает существенное место в системе правовой защиты свободы и добросовестности конкуренции. Особым образом российским специалистам следует обратить внимание на расширение во Франции сферы применения состава недобросовестной конкуренции и приобретение этим институтом публично-правовых функций. При этом, как было показано в настоящей статье, общность многих подходов к рассмотрению этого института создает все возможности для максимально полного изучения и применения в России французского опыта борьбы с недобросовестной предпринимательской практикой. Этот опыт ценен для нас как с практической, так и с теоретической точек зрения.

³⁰ См.: Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. — М., 2003. Т. II. С. 105.

³¹ См., например: Auguet Y. Droit de la concurrence. — Paris, 2002. P. 54, 55; Serra Y. Le droit français de la concurrence. — Paris, 1993. P. 31.

³² De Leyssac Cl. L., Parleani G. Op. cit. P. 991.

³³ См.: Lucas de Leyssac Cl., Parleani G. Droit du marché. — Paris, 2002. P. 992; Serra Y. Le droit français de la concurrence. — Paris, 1993. P. 32.

³⁴ См.: Ripert G., Roblot R. Op. cit. P. 592.