



**Конференция Организации
Объединенных Наций
по торговле и развитию**

Distr.: General
30 April 2018
Russian
Original: English

Совет по торговле и развитию
Комиссия по торговле и развитию
Межправительственная группа экспертов
по законодательству и политике в области
защиты прав потребителей
Третья сессия
Женева, 9 и 10 июля 2018 года
Пункт 3 d) предварительной повестки дня

Урегулирование споров и средства правовой защиты

Записка секретариата ЮНКТАД

Резюме

В настоящей записке рассматривается вопрос об урегулировании споров и средствах правовой защиты в свете Руководящих принципов Организации Объединенных Наций для защиты интересов потребителей. В ней предлагаются логическое обоснование и юридический характер урегулирования споров и средств правовой защиты, а также излагаются нынешние возможности для достижения урегулирования и правовой защиты, а именно: через суды, коллективные средства правовой защиты, государственное регулирование и правоприменительные меры, омбудсменов, альтернативные механизмы урегулирования споров, урегулирование споров в режиме онлайн и функции поддержки деловых клиентов и рассмотрения жалоб. Кроме того, в записке содержатся возможные варианты политики для государств-членов, которые применяют руководящие принципы в отношении урегулирования споров и средств правовой защиты, а также предлагаются вопросы для обсуждения на третьей сессии Межправительственной группы экспертов по законодательству и политике в области защиты прав потребителей.



Введение

1. Право потребителей на средства правовой защиты является центральным элементом современной политики в области защиты прав потребителей. В своем обращении к конгрессу Соединенных Штатов Америки в 1962 году президент Джон Ф. Кеннеди заявил, что потребительские права включают «право быть выслушанным – быть уверенным, что интересы потребителей будут получать полное и сочувствующее рассмотрение [при выработке государственной политики], а также справедливую и оперативную обработку в административных судах»¹. Предварительная программа Европейского экономического сообщества о защите потребителей и информационной политики в отношении средств правовой защиты, гласит следующее: «Потребители должны получать консультации и помощь в отношении жалоб и причинения вреда или ущерба в результате покупки или использования дефектного товара или неудовлетворительных услуг. Потребители также имеют право на надлежащую правовую защиту в случае такого вреда или ущерба в виде оперативных, эффективных и недорогостоящих процедур»².

2. Право потребителей на получение доступа к механизмам урегулирования споров и на получение средств правовой защиты должно рассматриваться в более широком контексте права потребителей на доступ к правосудию. Для эффективности прав потребителя они должны иметь механизм обеспечения их соблюдения, при этом любой ущерб, понесенный потребителями, должен предполагать наличие достаточных средств правовой защиты. Недовольные потребители должны также быть в состоянии урегулировать споры с коммерческими предприятиями справедливым, доступным и оперативным образом. Доступ к правосудию в контексте защиты прав потребителей также связан с обязанностью государственных властей принимать жалобы потребителей и реагировать на них в целях осуществления принудительных действий, позволяющих содействовать эффективному соблюдению законов о защите прав потребителей, и/или получения потребителями средств правовой защиты или содействия им в получении таких средств. Такая ответственность является ключевым фактором создания здоровых рынков, повышающих благосостояние потребителей и содействующих более инклюзивному и устойчивому развитию. В связи с вопросом о разрешении споров и средствах правовой защиты правительственные органы обычно привлекают органы по вопросам защиты прав потребителей и секторальные регулирующие органы.

3. Генеральная Ассамблея подтвердила, что Руководящие принципы для защиты интересов потребителей представляют собой «ценный свод общих правил для определения основных параметров эффективности законодательства о защите интересов потребителей, правоприменительных учреждений и систем правовой защиты и для оказания заинтересованным государствам-членам содействия в разработке и обеспечении применения национальных и региональных законов, правил и нормативных актов, соответствующих специфике их социально-экономических и экологических условий, а также для содействия развитию международного сотрудничества в правоприменительной сфере между государствами-членами и расширению обмена опытом в деле защиты интересов потребителей»³. Руководящие принципы являются единственным согласованным на международном уровне инструментом по защите интересов потребителей, и они широко применяются государствами – членами ЮНКТАД⁴.

4. Одной из законных потребностей, удовлетворение которых призваны обеспечить Руководящие принципы, является наличие эффективных механизмов урегулирования потребительских споров и средств правовой защиты (пункт 5 g)), при

¹ Дж. Ф. Кеннеди, 1962 год, Специальное сообщение для Конгресса, касающееся защиты интересов потребителей, послание Конгрессу Соединенных Штатов, 15 марта.

² Европейское экономическое сообщество, 1975 год, Предварительная программа Европейского экономического сообщества о защите потребителей и информационной политике, 25 апреля.

³ A/RES/70/186.

⁴ TD/B/C.I/CLP/23.

этом раздел V.F посвящен урегулированию споров и средствам правовой защиты. Другие руководящие принципы содержат рекомендации для коммерческих предприятий в отношении жалоб потребителей и споров с ними (пункт 11 f)), при этом государствам-членам рекомендуется разработать политику в области защиты интересов потребителей, которая поощряет справедливые, доступные и оперативные процедуры урегулирования споров и средства правовой защиты, а также добиваться того, чтобы органы по вопросам защиты прав потребителей располагали необходимыми кадровыми и финансовыми ресурсами для содействия получению или облегчению получения потребителями правовой защиты (пункты 14 и 15); разработать программы просвещения и информирования потребителей, которые охватывают соответствующее законодательство и то, как получить доступ к механизмам урегулирования споров и средствам правовой защиты (пункт 44 (d)); разработать, осуществлять или укреплять национальную политику, направленную на совершенствование норм и положений, касающихся урегулирования споров между потребителями и поставщиками коммунальных услуг (пункт 77); рассмотреть возможность участия в многосторонних и двусторонних соглашениях, направленных на укрепление международного сотрудничества между судебными и другими органами в вопросах возвращения вывезенных за границу активов и исполнения решений судов по трансграничным делам (пункт 89).

5. К числу других соответствующих международных документов, касающихся урегулирования споров потребителей и средств правовой защиты, относятся, в частности, рекомендация Европейской комиссии от 30 марта 1998 года о принципах, применимых к органам, отвечающим за внесудебное урегулирование потребительских споров, рекомендация от 4 апреля 2001 года о принципах работы внесудебных органов, участвующих в согласованном урегулировании потребительских споров, и сообщение от 4 апреля 2001 года о расширении доступа потребителей к альтернативным механизмам урегулирования споров; директива Европейского союза от 21 мая 2013 года об альтернативном разрешении споров для потребительских споров, а также постановление от 21 мая 2013 года об урегулировании споров в режиме онлайн для споров потребителей; рекомендация о разрешении споров и средствах правовой защиты Организации экономического сотрудничества и развития⁵; комментарии по урегулированию споров в режиме онлайн Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли⁶; передовая практика в области урегулирования споров в режиме онлайн для сделок между коммерческими предприятиями и потребителями и между потребителями Международной торговой палаты.

6. На второй сессии Межправительственной группы экспертов по законодательству и политике в области защиты интересов потребителей, состоявшейся в июле 2017 года, к секретариату ЮНКТАД обратились с просьбой подготовить доклады и исследования для третьей сессии, в том числе в области урегулирования споров и получения правовой защиты, с учетом материалов, представленных государствами-членами и другими соответствующими заинтересованными сторонами⁷. В этой связи секретариат распространил вопросник и получил материалы от 32 государств-членов, одной международной организации, одной неправительственной организации и одного учебного заведения⁸.

7. В настоящей записке излагаются логическое обоснование и юридический характер урегулирования споров потребителей и средств правовой защиты, а также

⁵ Organization for Economic Cooperation and Development, 2007, *Recommendation on Consumer Dispute Resolution and Redress*, Paris.

⁶ См. http://www.uncitral.org/uncitral/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html.

⁷ TD/B/C.I/CPLP/9.

⁸ Аргентина, Бельгия, Болгария, Германия, Греция, Египет, Замбия, Испания, Кипр, Колумбия, Коста-Рика, Ливан, Литва, Маврикий, Марокко, Мексика, Мьянма, Нидерланды, Объединенная Республика Танзания, Оман, Панама, Перу, Сальвадор, Свазиленд, Соединенные Штаты Америки, Филиппины, Франция, Чили, Швейцария, Швеция, Шри-Ланка, Южная Африка, Евразийское экономическое сообщество, Международный союз потребителей и Университет Сиднея, Австралия.

различные пути обеспечения урегулирования и использования средств правовой защиты. Она включает в себя возможные варианты политики для государств-членов, осуществляющих Руководящие принципы для защиты интересов потребителей, и вопросы для обсуждения на третьей сессии Межправительственной группы экспертов.

I. Урегулирование споров и средства правовой защиты: обоснование и правовой характер

8. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 67/1 подчеркнула право на равный доступ к системе правосудия для всех, включая представителей находящихся в уязвимом положении групп, а также важность повышения информированности о юридических правах, и в этой связи взяла на себя обязательство принимать все необходимые меры для оказания справедливых, транспарентных, эффективных, недискриминационных и подотчетных услуг, которые способствуют доступу к системе правосудия для всех, включая юридическую помощь. Европейская комиссия в «зеленой книге» по альтернативному урегулированию споров в области гражданского и торгового права от 19 апреля 2002 года отметила следующее: «Доступ к правосудию является обязанностью, которую выполняют государства-члены посредством предоставления быстрой и недорогой судебной процедуры. Кроме того, некоторые государства-члены взяли на себя обязательство модернизировать свою правовую систему посредством упрощения процедур обращения или создания возможности принятия правовых мер с помощью электронных средств»⁹.

9. С учетом разработки процедуры доступа к правосудию были обновлены Руководящие принципы для защиты интересов потребителей. Их предыдущий вариант включал раздел о мерах, позволяющих потребителям получить доступ к средствам правовой защиты¹⁰. В разделе V.F пересмотренного варианта, руководящие принципы 37–41, рассматриваются вопросы урегулирования споров и средств правовой защиты (вставка 1).

Вставка 1

Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для защиты интересов потребителей, раздел V.F: урегулирование споров и средства правовой защиты

37. Государствам-членам следует содействовать созданию механизмов для справедливого, действенного, прозрачного и беспристрастного рассмотрения претензий потребителей с использованием административных, судебных и альтернативных методов урегулирования споров, в том числе в отношении трансграничных случаев. Государствам-членам следует устанавливать или сохранять в силе правовые и/или административные меры, позволяющие потребителям или – в зависимости от обстоятельств – соответствующим организациям прибегать к средствам правовой защиты на основе применения официальных или неофициальных процедур, которые должны быть оперативными, справедливыми, прозрачными, не сопряженными со значительными расходами и доступными. В контексте таких процедур надлежит особо учитывать интересы потребителей, находящихся в уязвимом и неблагоприятном положении. Государствам-членам следует обеспечивать потребителям доступ к средствам правовой защиты, которые не влекут за собой расходы, задержки или необоснованное снижение ценности конкретного товара или услуги для потребителя и в то же время не создают чрезмерное или необоснованное бремя для общества и коммерческих предприятий.

38. Государствам-членам следует побуждать все коммерческие предприятия к урегулированию споров с потребителями оперативным, справедливым, прозрачным, не сопряженным со значительными расходами, доступным и неофициальным образом и к

⁹ См. <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/61c3379d-bc12-431f-a051-d82fefc20a04>.

¹⁰ E/1999/INF/2/Add.2.

созданию добровольных механизмов, включая консультационные службы и неофициальные процедуры рассмотрения претензий, которые могут помочь потребителям.

39. Информация об имеющихся средствах правовой защиты и других процедурах урегулирования споров должна быть доступной для потребителей. Следует расширять доступ к механизмам урегулирования споров и средствам правовой защиты, включая альтернативные способы урегулирования споров, в частности в случаях трансграничных споров.

40. Государствам-членам следует обеспечивать, чтобы коллективные процедуры урегулирования споров были оперативными, прозрачными, справедливыми, не сопряженными со значительными расходами и доступными как для потребителей, так и для коммерческих предприятий, в том числе в связи со случаями чрезмерной задолженности и банкротства.

41. Государствам-членам следует сотрудничать с коммерческими предприятиями и группами потребителей в деле повышения осведомленности потребителей и предпринимателей о способах избежания споров, механизмах урегулирования споров и обеспечения правовой защиты, доступных для потребителей, и о том, в какие инстанции потребители могут обращаться с претензиями.

Источник: A/RES/70/186.

10. Вопрос о разрешении споров и средствах правовой защиты имеют отдельный правовой характер. Согласно Организации экономического сотрудничества и развития под урегулированием споров понимается «использование механизмов, предназначенных для предоставления потребителям, которые понесли экономический ущерб в результате сделок с товарами или услугами, в том числе сделок между странами, возможности урегулировать свои жалобы в отношении коммерческих предприятий и получить доступ к средствам правовой защиты», при этом под средствами правовой защиты понимается «компенсация экономического ущерба, будь то в форме денежных средств (например, добровольные выплаты, возмещение убытков, реституция или другие денежные компенсации) или направленное на исправление положения поведение, содержащее реституционный элемент (например, обмен товара или услуги, реальное исполнение или расторжение договора)»¹¹.

11. Под урегулированием споров понимаются операционное решение споров между потребителями и коммерческими предприятиями, в то время как использование средств правовой защиты обычно предполагает соблюдение прав потребителей посредством корректирующих или дополняющих мер. Корректирующие меры направлены на выплату компенсации потребителям и обеспечение возмещения за любой неправомерный ущерб. Дополняющими являются такие меры, которые направлены на обеспечение общих интересов потребителей, в частности в том, что касается охраны здоровья или окружающей среды. Меры, направленные на обеспечение правовой защиты интересов потребителей, могут быть приняты в рамках административных, судебных и альтернативных процедур урегулирования споров, в зависимости от юрисдикции. Большинство законов о защите интересов потребителей наделяют правоприменительными полномочиями органы по защите интересов потребителей, в том числе для принятия корректирующих и дополняющих мер, однако вопрос о выплате компенсации, как правило, решается судебными органами¹².

12. В тех случаях, когда альтернативное урегулирование споров осуществляется через негосударственные органы, т. е. частными внесудебными образованиями альтернативного урегулирования споров, большинство стран устанавливают дополнительные юридические требования, с тем чтобы гарантировать минимальный уровень экспертных знаний и надлежащих процедур, в частности в том, что касается

¹¹ Организация экономического сотрудничества и развития, 2007 год.

¹² TD/B/C.I/CLP/23, пункты 25 и 26.

независимости, транспарентности, эффективности, законности, свободы и представительства и состязательности сторон¹³. Цель заключается в обеспечении того, чтобы урегулирование споров осуществлялось при наличии необходимых знаний и навыков, справедливым образом, а также в обеспечении наблюдения согласно соответствующим критериям со стороны государственных органов.

13. Комплексный режим урегулирования споров и получения правовой защиты обеспечивает эффективное рассмотрение потребительских споров при надлежащей защите интересов потребителей. По данным одного исследования разработчики и операторы систем урегулирования споров потребителей «признают, что под урегулированием споров потребителей понимается, по крайней мере, в такой же степени регулирование рынка, как и урегулирование споров», что обеспечивает выполнение дополнительных важных функций, связанных с потребителями, агрегированием данных и распространением рекомендаций и улучшением рыночного поведения¹⁴. Кроме того, в настоящее время наблюдается нормативный скептицизм, предполагающий стремление отказаться от судебной защиты в пользу внесудебных механизмов урегулирования споров, что подтверждает необходимость сохранения целостного подхода в отношении различных механизмов, имеющихся в распоряжении потребителей в плане доступа к механизмам урегулирования споров и правовой защиты¹⁵.

14. Урегулирование споров и правовая защита могут способствовать укреплению доверия потребителей и созданию более конкурентных рынков. Европейская комиссия считает, что хорошо функционирующие и транспарентные альтернативные механизмы урегулирования потребительских споров в рамках Европейского союза могут ежегодно экономить 22,5 млрд евро, или 0,19% валового внутреннего продукта (ВВП)¹⁶.

II. Урегулирование споров и средства правовой защиты: способы обеспечения

15. Потребители могут обращаться с жалобами в силу различных причин (вставка 2). В *Руководстве по защите прав потребителей* ЮНКТАД излагаются следующие возможности для достижения урегулирования и правовой защиты в интересах потребителей: урегулирование через суды, урегулирование с использованием коллективных средств правовой защиты, государственное регулирование и правоприменительные меры, урегулирование с привлечением омбудсменов, альтернативные механизмы урегулирования споров, урегулирование споров в режиме онлайн и функции поддержки деловых клиентов и рассмотрения жалоб.

¹³ Европейская комиссия, 1998 год, Рекомендация о принципах, применимых к органам, отвечающим за внесудебное урегулирование потребительских споров, 30 марта; Европейская комиссия, 2013 год, Рекомендация в отношении общих принципов механизмов правовой защиты в виде предусматривающей судебный запрет коллективной компенсации в государствах-членах в связи с нарушением прав, предоставляемых в соответствии с правом Союза, 11 июня.

¹⁴ C Hodges, 2016, Consumer redress: Implementing the vision, In: P Cortés, *The New Regulatory Framework for Consumer Dispute Resolution*, Oxford University Press, Oxford: 351–369.

¹⁵ S Prince, 2016, Access to court?, In: Cortés: 79–100.

¹⁶ См. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1524571549264&uri=CELEX:52011SC1408>.

Вставка 2

С какими претензиями обращаются потребители?

Потребители могут обращаться с претензиями в силу следующих причин:

- a) необходимость решить следующую проблему:
 - i) непрофессиональное обслуживание (30% всех претензий): более вероятно в государственных секторах (40%), чем в регулируемых (24%) и нерегулируемых секторах (28%);
 - ii) товар или услуга не соответствуют стандарту (25%): более вероятно в нерегулируемых секторах (32%), чем в регулируемых (22%) и государственных секторах (21%);
 - iii) неудовлетворительная информация (19%): более вероятно в государственных секторах (26%), чем в нерегулируемых (15%) и регулируемых секторах (16%);
 - iv) проблемы с суммами к плате, сборами или счетами (18%): более вероятно в регулируемых секторах (27%), чем в нерегулируемых (10%) и государственных секторах (11%);

b) желание получить извинения и заверения в том, что будут приняты меры для предотвращения повторения подобных нарушений, с тем чтобы предотвратить аналогичную ситуацию в отношении других лиц.

Источник: Citizens Advice, 2016, *Understanding Consumer Experiences of Complaint Handling*, имеется по адресу <https://www.citizensadvice.org.uk/about-us/policy/policy-research-topics/consumer-policy-research/consumer-policy-research/understanding-consumer-experiences-of-complaint-handling/>.

А. Суды

16. Доступ потребителей к судебной защите распространен во всех государствах – членах ЮНКТАД¹⁷. Традиционная состязательная система развивалась с учетом особенностей споров потребителей. Во-первых, закон о защите интересов потребителей предполагает наличие определенного дисбаланса, в силу которого коммерческие предприятия имеют преимущества по сравнению с потребителями. Наличие асимметрии в плане информации и переговорных позиций между потребителями и коммерческими предприятиями оправдывает дополнение традиционных процедур гражданского судебного разбирательства конкретными моделями, обеспечивающими для потребителей одинаковые условия с точки зрения урегулирования споров и защиты своих прав. Во-вторых, судебные процессы могут создавать серьезные препятствия для потребителей. Стоимость судебного разбирательства, включая необходимость покрытия издержек в случае неблагоприятного судебного решения, затянутость разбирательства, сложность законодательства и правовых процедур, высокая стоимость юридической помощи и, в особенности, невысокая экономическая ценность претензий приводят к тому, что потребители отказываются от подачи обычных судебных исков.

17. Некоторые страны приняли паллиативные меры для того, чтобы сделать процедуру судебного разбирательства более благоприятной для потребителей. Например, в Германии широкое распространение получило страхование в связи с судебными исками и предоставление потребителям бесплатной юридической помощи. В других странах были созданы суды по рассмотрению мелких жалоб для рассмотрения исков малой финансовой стоимости. В отношении трансграничных претензий Европейский союз предусмотрел процедуру рассмотрения мелких исков,

¹⁷ TD/B/C.I/CLP/23.

применяемую национальным судом страны постоянного местопребывания потребителя.

В. Коллективные средства правовой защиты

18. Поскольку индивидуальные иски потребителей имеют, как правило, небольшую ценность, объединение их в групповой или коллективный иск может оказаться полезным для правовой защиты потребителей. О коллективной правовой защите говорят тогда, когда «потребители, которые столкнулись с одними и теми же или очень сходными убытками или ущербом, причиненными одним и тем же торговцем, объединяются для правовой защиты в суде в качестве отдельной группы в рамках одного правового требования»¹⁸. В настоящей записке коллективная правовая защита рассматривается по аналогии с коллективным разбирательством, хотя и было отмечено, что возмещение ущерба – это цель, разбирательство – это метод, а разрешение споров – это юридическая норма¹⁹. Использование группового иска в качестве одной из форм коллективной правовой защиты имеет место, например, в Соединенных Штатах и Чили, где это помогает потребителям и создает равные условия при урегулировании их споров с более финансово обеспеченными и имеющими более прочные позиции коммерческими предприятиями, нарушающими закон²⁰. Эта тенденция постепенно распространяется и в Европе, где критерии приемлемости являются более строгими²¹.

19. В соответствии с рекомендациями, содержащимися в Руководящих принципах для защиты интересов потребителей, все большее число стран предоставляет организациям защиты интересов потребителей *locus standi* для рассмотрения не только индивидуальных исков, но и исков коллективного характера (пункт 37)²². Многие страны допускают иски представителей ассоциаций потребителей для судебных запретов в целях защиты коллективных интересов потребителей, однако использование коллективных требований о возмещении ущерба со стороны организаций потребителей является менее распространенным явлением. В таких странах, как Алжир, Китай, Марокко, Перу и Франция, потребительские организации могут действовать только при наличии особой аккредитации при государственных органах.

20. Существенное различие между моделями коллективной правовой защиты наблюдается в методе участия потребителей в рамках коллективных исков. Соединенные Штаты используют модель, предусматривающую возможность отказа, когда потребители являются частью коллективных действий, если они не предприняли конкретные шаги с целью исключить себя из этого процесса²³. Европейский союз применяет факультативную модель, в рамках которой потребители должны предпринять конкретные шаги для присоединения к коллективным действиям²⁴. Чили позволяет потребителям присоединиться к разбирательству до его начала, отказаться в течение 30 дней после второго оповещения пострадавших потребителей или ждать принятия окончательного решения, с тем чтобы воспользоваться его результатами.

¹⁸ The European Consumer Organization, 2017, *European Collective Redress: What is the European Union Waiting For?* Brussels.

¹⁹ C Hodges, 2014, Collective redress: A breakthrough or a damp squib? *Journal of Consumer Policy*, 37: 67–89.

²⁰ *Teller v. Bill Hayes Limited*, 1995.

²¹ The European Consumer Organization, 2017, *Where Does Collective Redress for Individual Damages Exist?* Brussels.

²² UNCTAD, 2012, *Revisión de las Directrices de Naciones Unidas sobre Protección al Consumidor*, presented at the second International Consumer Protection Forum, 11 and 12 November, Lima.

²³ Организация экономического сотрудничества и развития, 2007 год.

²⁴ Там же; European Commission, 2013, *Communication on towards a European horizontal framework for collective redress*, 11 June.

С. Государственные нормативные и правоприменительные меры

21. Эффективный метод предоставления потребителям правовой защиты заключается в том, чтобы дать государственным правоохранительным органам возможность коллективного регулирования такой защиты, в соответствии с которой они могут обязать возместить ущерб или стремиться сделать это через суд²⁵. В большинстве стран Латинской Америки, а также в ряде стран Азии, Африки и Западной Азии разрешены дополняющие меры по исправлению положения в целях правовой защиты потребителей либо непосредственно, в административном порядке, либо в суде, посредством судебного запрета²⁶. Например, в 2017 году меры по обеспечению соблюдения со стороны Федеральной торговой комиссии Соединенных Штатов позволили потребителям получить возврат средств в размере более 6,4 млрд долл. США, главным образом путем судебного урегулирования двух дел²⁷.

22. Некоторые страны предусматривают урегулирование споров, например путем примирения, в сочетании с обеспечением соблюдения. Так, в Мексике в соответствии с финансируемой правительством согласительной процедурой, которая является обязательной для коммерческих предприятий страны, если предприятие отстает от своих правовых обязательств, то государственный посредник может передать дело на рассмотрение подразделению агентства по обеспечению соблюдения для принятия дисциплинарных мер. На практике это означает, что коммерческие предприятия, участвующие в согласительной процедуре, имеют существенный стимул для последовательного соблюдения минимальных требований законодательства, что улучшает положение потребителей.

Д. Омбудсмены

23. Страны Северной Европы стали инициаторами современной концепции института омбудсмена, направленной на обеспечение гарантий защиты граждан в отношении услуг, предоставляемых правительствами. Структуры омбудсменов в Латинской Америке предполагают формальное и неформальное расследование и судебное разбирательство дела особым лицом из независимого государственного органа, который расследует жалобы и предлагает или выносит решение. Одна из сильных сторон деятельности омбудсменов заключается в том, что они лучше информированы и в большей степени осознают рыночные условия и права потребителей, чем большинство рядовых судей²⁸. Одним из успешных примеров таких структур являются финансовые службы омбудсмена в Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии.

Е. Альтернативные средства урегулирования споров

24. В соответствии с рекомендацией, содержащейся в Руководящих принципах для защиты интересов потребителей, в целях обеспечения доступа к средствам правовой защиты, которые не влекут за собой расходы, задержки или необоснованное снижение ценности конкретного товара или услуги для потребителя и в то же время не создают чрезмерное или необоснованное бремя для общества и коммерческих предприятий (пункт 37), директивные органы разработали альтернативный способ урегулирования споров, в соответствии с которым независимая третья сторона, будь то

²⁵ С Hodges, 2015, Mass collective redress: Consumer alternative dispute resolution and regulatory techniques, *European Review of Private Law*, 23(5): 829–874.

²⁶ ЮНКТАД, 2012 год. В качестве примера можно указать следующие страны: Аргентина, Гватемала, Гондурас, Доминиканская Республика, Египет, Замбия, Колумбия, Коста-Рика, Многонациональное Государство Боливия, Никарагуа, Объединенная Республика Танзания, Оман, Панама, Парагвай, Перу, Сальвадор, Свазиленд, Уругвай, Шри-Ланка, Эквадор и Южная Африка.

²⁷ Материалы, полученные от Федеральной торговой комиссии Соединенных Штатов на вопросник ЮНКТАД.

²⁸ С Hodges, 2016, p. 364.

государственный или частный орган, принимает меры для урегулирования споров между потребителями и коммерческими предприятиями. Альтернативные системы урегулирования споров в большинстве случаев предназначены для урегулирования споров, а не для предоставления средств правовой защиты или компенсации потребителям, что обычно является функцией судебных органов.

25. Как отмечалось в одном из исследований, альтернативные системы урегулирования споров расширяют доступ к правосудию и обеспечивают применение закона в тех случаях, когда какое-либо лицо использует такую систему, с тем чтобы подать иск потребителя в адрес коммерческого предприятия, «а не отказываться от действий в силу отсутствия времени или из тех соображений, что затраты на суд или адвоката просто не будут оправданы»²⁹. Поскольку потребителям, как правило, не рекомендуют обращаться к судебным процедурам, которые могут быть дорогостоящими, формальными и длительными в плане принятия решений по искам в связи с мелкими суммами, в одном из исследований отмечается, что определение «альтернативный» в контексте споров между потребителями и коммерческими предприятиями постепенно становится излишним, поскольку во многих случаях потребители просто не рассматривают суды в качестве инстанции, в которой можно получить судебную защиту³⁰.

26. В директиве Европейского союза от 21 мая 2013 года об альтернативном разрешении споров применительно к потребительским спорам содержатся обязательные требования, выполнение которых контролируется государственными надзорными органами. Во-первых, орган по альтернативному урегулированию споров должен обладать необходимыми знаниями и быть независимым и беспристрастным. Во-вторых, этот процесс должен быть доступным, транспарентным, справедливым и эффективным. В-третьих, потребители должны иметь право давать согласие на альтернативное разрешение споров. Наконец, альтернативные процедуры урегулирования споров не могут лишать потребителей их прав или приводить к случаям нарушения прав потребителей. Каждый из этих элементов предполагает детальные и конкретные требования к органу по альтернативному урегулированию споров и физическому лицу, ответственному за альтернативное урегулирование споров.

27. Существуют три традиционные модели альтернативного урегулирования споров, в зависимости от роли независимой третьей стороны. В рамках посредничества орган по альтернативному урегулированию споров способствует расширению возможностей для сторон в целях обмена информацией и направляет их в плане поиска решения. В рамках согласительной процедуры соответствующий орган также отвечает за предложение решения. При арбитражном разбирательстве такой орган имеет право выносить решение, которое может быть обжаловано только при соблюдении строгих условий, как правило на основании недействительности.

28. Еще одним важным различием между разными альтернативными механизмами урегулирования споров является уровень добровольного характера, т. е. могут ли коммерческие предприятия участвовать в данном процессе урегулирования и является ли получаемое таким образом решение обязательным для сторон. Страны Латинской Америки имеют давнюю традицию предоставления финансируемых государством посреднических услуг для потребителей, которые являются добровольными для потребителей, но не для коммерческих предприятий, за исключением случаев урегулирования споров в режиме онлайн, которые всегда являются добровольными для предприятий. Заседания по урегулированию споров ведут представители национальных правоприменительных органов, которые обеспечивают соблюдение юридических обязательств торговыми компаниями. Результаты посредничества могут иметь непосредственную исполнительную силу. В некоторых странах Европы были созданы государственные и частные услуги по посредничеству и примирению, которые являются добровольными для потребителей и коммерческих предприятий; принятые ими решения не являются обязательными для сторон. В большинстве

²⁹ Там же, p. 360.

³⁰ Cortés, 2016, p. 2.

случаев, если результат посредничества и примирения носит обязательный характер, он может быть предметом обжалования в судебном порядке. В Чили был создан механизм коллективного посредничества под руководством агентства по защите прав потребителей страны.

29. Обращение в арбитраж, после того, как решение об этом было принято сторонами, перестает быть добровольным, что может, в конечном итоге, поставить под угрозу доступ к судам для потребителей. В Соединенных Штатах Америки арбитражные соглашения превалируют над судебными процедурами для потребителей в целях получения правовой защиты, как, например, в деле *AT&T Мобилити против Консепсьон*, даже в тех случаях, когда такие соглашения являются частью общих положений контрактов, и, таким образом, имели место до возникновения спора. В Гражданском процессуальном кодексе Германии (2005 год) договоренности об арбитраже до возникновения спора допускаются только при наличии прямого согласия потребителя, т. е. в том случае, если оно оформлено в письменном виде в отдельном документе с единственной целью передать спор в арбитраж (статья 1031 (3)). Закон об арбитраже Швеции (1999 год) гласит, что оговорка об арбитраже до возникновения спора не действует (статья 6).

30. Еще одним важным элементом определения альтернативного урегулирования споров является источник финансирования. В странах Латинской Америки и в некоторых странах Европы³¹ создана финансируемая государством система, охватывающая все секторы, в то время как в Соединенных Штатах и некоторых других странах Европы³² предпочтение было отдано финансируемым из частных источников альтернативным механизмам разрешения споров с секторальным подходом. Для того чтобы избежать морального риска, сопряженного с финансированием отрасли альтернативных методов урегулирования споров, в большинстве стран была создана система аккредитации субъектов, которая контролируется либо непосредственно государством, либо авторитетным частным учреждением, таким как Бюро по распространению более эффективной деловой практики в Северной Америке.

31. В целях обеспечения надлежащего мониторинга рыночной практики от органов по альтернативному урегулированию споров обычно требуют публиковать ежегодные доклады об их деятельности, которые представляют особый интерес для правительственных директивных органов и правоохранительных органов с точки зрения разработки политики защиты прав потребителей и мониторинга деловой практики. Альтернативные системы урегулирования споров, управляемые в частном порядке, как правило являются объектом более строгих проверок со стороны государственных органов в целях обеспечения транспарентности, недискриминационной практики, подотчетности и соблюдения процессуальных гарантий, в частности в интересах потребителей.

Г. Урегулирование споров в режиме онлайн

32. Урегулирование споров в режиме онлайн включает в себя механизмы урегулирования споров с помощью использования электронных сообщений и других информационно-коммуникационных технологий³³, при этом такая практика получает все большее распространение в качестве одного из средств повышения доверия потребителей к электронной торговле, особенно к трансграничной торговле. Такое урегулирование может принимать различные формы в зависимости от степени автоматизации³⁴. Наиболее простые механизмы имитируют личное посредничество на основе электронных средств, с использованием письменных форм, телефонных и видеоконференций. Некоторые виды программного обеспечения облегчают переговоры с использованием стандартных сообщений, которые способствуют урегулированию. Наиболее сложные и неоднозначные по своему характеру

³¹ Бельгия, Болгария, Дания, Греция, Испания, Норвегия, Португалия и Швеция.

³² Германия, Нидерланды, Соединенное Королевство и Франция.

³³ A/CN.9/WG.III/XXXII/CRP.3.

³⁴ Cortés, 2016.

механизмы, в частности механизмы Smartsettle, прогнозируют судебные решения. Они учитывают позиции и интересы сторон с использованием алгоритмов и на основе прецедента предлагают решение без человеческого взаимодействия.

33. Системы урегулирования споров в режиме онлайн были впервые разработаны такими онлайн-платформами, как «eBay» и «PayPal», которые стремились повысить уровень удовлетворенности потребителей их рыночной средой. Через такие платформы ежегодно рассматривается более 60 млн споров, в то время как через судебную систему Соединенных Штатов, например, ежегодно проходит около 300 000 споров³⁵. В последнее время возникли и другие коммерческие предприятия, оказывающие услуги по урегулированию споров в режиме онлайн, например «Modria», «Resolver», «Smartsettle», «Virtual Courthouse» и «Youstice». Растет обеспокоенность по поводу необходимости контролировать частные платформы по урегулированию споров в режиме онлайн, так как потребители могут более легко быть введены в заблуждение относительно своих процессуальных и материальных прав, и это привело к более тщательному государственному надзору в последние годы.

34. Государства приложили значительные усилия по разработке механизмов урегулирования споров в режиме онлайн. Так, Бразилия, Колумбия и Мексика продублировали поддерживаемые государством посреднические услуги в условиях онлайн, которые обеспечивают доступное и скорейшее урегулирование споров как по сделкам, совершенным онлайн, так и по обычным сделкам на основе добровольного участия коммерческих предприятий. После опубликования регламента Европейского союза от 21 мая 2013 года об урегулировании споров в режиме онлайн для споров с потребителями Европейская комиссия создала в масштабах Европейского союза сетевой портал для рассмотрения таких споров. Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН) планирует создать региональную платформу урегулирования споров в режиме онлайн до 2025 года³⁶.

35. В 2006–2016 годах Рабочая группа III по урегулированию споров в режиме онлайн Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли предоставляла руководящие указания в отношении процессуальных норм в деле создания механизмов урегулирования споров в режиме онлайн применительно к трансграничным сделкам низкой стоимости между коммерческими структурами и урегулирования споров между коммерческими структурами и потребителями, вытекающих из контрактов, которые были заключены с помощью электронных сообщений. Из-за отсутствия консенсуса на международном уровне подготовленные Комиссией комментарии не касались вопросов, связанных с аккредитацией платформ по урегулированию споров в режиме онлайн и нейтральных третьих сторон, приведения в исполнение решений об урегулировании споров в режиме онлайн или правовых принципов урегулирования споров. Эта ситуация идет вразрез с необходимостью правовой определенности и предсказуемости в отношении урегулирования споров в режиме онлайн применительно к успешному ведению трансграничной электронной торговли. По данным Международной ассоциации потребителей 56% ее организаций-членов заявляют, что в их странах цифровые поставщики не предлагают системы урегулирования споров в режиме онлайн и что не существует какого-либо правового обязательства делать это³⁷. На диаграмме показаны результаты обследования степени удовлетворенности потребителей правовой защитой в онлайн-режиме.

³⁵ C Rule, 2012, Quantifying the economic benefits of effective redress: Large [electronic commerce] data sets and the cost-benefit case for investing in dispute resolution, *University of Arkansas at Little Rock Law Review*, 34(4): 767–777.

³⁶ ASEAN, 2016, The ASEAN strategic action plan for consumer protection 2016–2025: Meeting The challenges of a people-centred ASEAN beyond 2015.

³⁷ Consumers International, 2017, World Consumer Rights Day briefing: Redress – building a digital world consumers can trust, Campaign pack.

Обследование степени удовлетворенности потребителей онлайн-продукции, проведенное Международной организацией потребителей



Источник: Институт по вопросам политики в области защиты прав потребителей, 2017 год, Показатели защиты и расширения прав потребителей в цифровом мире, Берлин.

Г. Функции обслуживания клиентов и подачи жалоб

36. Коммерческие предприятия должны придерживаться законов о защите прав потребителей, соблюдение которых обеспечивается государственными органами, в частности путем получения и рассмотрения жалоб потребителей. Если речь не идет о нарушении законодательства о защите интересов потребителей, то Руководящие принципы для защиты интересов потребителей рекомендуют государствам-членам побуждать коммерческие предприятия к урегулированию споров с потребителями неофициальным образом и к созданию добровольных механизмов, которые могут помогать потребителям (пункт 38). Они также рекомендуют государствам-членам сотрудничать с коммерческими предприятиями и группами потребителей в деле повышения осведомленности потребителей и предпринимателей о способах избежания споров (пункт 41), рекомендовать коммерческим предприятиям обеспечивать наличие механизмов рассмотрения претензий для оперативного, справедливого, прозрачного, не сопряженного со значительными расходами, доступного, безотлагательного и действенного урегулирования споров без излишних финансовых или иных издержек и изучить возможность использования национальных и международных стандартов, связанных с внутренними процедурами рассмотрения претензий, альтернативных услуг по урегулированию споров и стандартов качества обслуживания клиентов (пункт 11 f)).

37. На отличающихся высокой конкуренцией рынках, в условиях которых коммерческие предприятия стремятся поддержать свою репутацию, вложение средств в создание служб по обслуживанию клиентов, которые могут предоставлять им (клиентам) консультационные услуги, оказывается в интересах таких предприятий. Стандарт 10002 по управлению качеством (удовлетворенность клиентов) Международной организации по стандартизации содержит рекомендации по эффективной практике в отношении сообщений; получения, отслеживания, подтверждения, первоначальной оценки, расследования жалоб и предоставления ответов на них; сообщения решения; закрытия жалоб.

38. Хотя они носят иной юридический характер, чем разрешение споров и их устранение, механизмы взимания сборов и условного депонирования весьма эффективны в предоставлении потребителям немедленной помощи. Возврат средств – это тот механизм, при котором потребители могут отменить операции с кредитными картами, если они терпят чрезмерный ущерб от коммерческого предприятия. Условное депонирование – это способ оплаты, используемый, например, в Китае через «Alipay», при котором депонированные потребителями средства перечисляются коммерческому предприятию только тогда, когда потребители получают товары или услуги без опротестования³⁸. Такие системы сами по себе не являются механизмами разрешения споров, но обеспечивают потребителям более благоприятное положение, когда возникает спор. В случае начала процедуры разрешения споров средства остаются во распоряжении потребителей, а не коммерческих предприятий.

III. Международный аспект

39. В настоящее время на международном уровне реализуются различные инициативы по количественной и качественной оценке систем урегулирования споров и получению правовой защиты, в которых используются разные методологии, однако в рамках всех этих инициатив главное место занимает степень удовлетворенности потребителей. Например, в рамках исследовательской партнерской платформы ЮНКТАД по вопросам конкуренции и защиты прав потребителей осуществляется проект по передовым методам защиты потребителей, направленный на анализ релевантных и эффективных инструментов правовой защиты в качестве образцов наилучшей практики и обобщение подхода в плане трансграничной платформы правовой защиты потребителей³⁹. Европейская комиссия предоставляет регулярные выкладки положения на потребительском рынке, осуществляет мониторинг рынка, проводит опросы потребителей и розничных торговцев, исследования рынка, исследования поведенческих тенденций и собирает статистику жалоб потребителей для выработки основанной на доказательствах политики в отношении потребителей. С опорой на Руководящие принципы для защиты интересов потребителей в одном исследовании предлагаются основные принципы для обеспечения надлежащей правовой процедуры в спорах потребителей, при этом Институт по вопросам политики в области защиты прав потребителей разработал показатели по урегулированию споров и средствам правовой защиты⁴⁰.

40. Либерализация международной торговли выдвинула потребителей на передний план трансграничных операций. Рост трансграничной торговли между коммерческими предприятиями и потребителями, чему способствовала цифровая революция, привел к увеличению потребности в удовлетворительных трансграничных механизмах урегулирования споров и правовой защиты. Однако страны располагают различными механизмами для урегулирования споров потребителей и обеспечения их правовой защитой, что является далеко не оптимальным вариантом с точки зрения поощрения доверия потребителей к трансграничной торговле. Замечания Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли являются хорошей отправной точкой для поиска решения в этой связи. Тем не менее государствам необходимо найти новые пути для повышения правовой определенности и повышения доверия потребителей в сфере международной торговли. Полезными в этом отношении могут также быть Руководящие принципы для защиты интересов потребителей (пункты 37, 39 и 89) и *Рекомендация о разрешении споров и средствах правовой защиты* Организации экономического сотрудничества и развития, в которых подчеркивается необходимость повышения эффективности урегулирования трансграничных споров и укрепления международного сотрудничества между

³⁸ Y Yu and M Shen, 2015, Consumer protection as the open sesame that allows Alibaba to crush the forty thieves, *Journal of Antitrust Enforcement*, 3(1): 228–241.

³⁹ См. <http://unctad.org/en/Pages/DITC/CompetitionLaw/ResearchPartnership/Consumer-Redress.aspx>.

⁴⁰ Y Yu and DJ Galligan, 2016, Due process of consumer protection: A study of the united nations guidelines [for] consumer protection, имеется по адресу https://www.law.ox.ac.uk/sites/files/oxlaw/oxford_ungcp_due_process_w_fljs_logo.pdf; Institute for Consumer Policy, 2017.

судебными и другими органами в вопросах возвращения вывезенных за границу активов и исполнения решений судов по трансграничным делам. На портале экопотребителей, который является инициативой Международной сети по защите и обеспечению соблюдения прав потребителей для целей подачи претензий и заявлений о помощи в связи с трансграничным мошенничеством, даются рекомендации относительно использования альтернативного и онлайн-ого разрешения трансграничных споров и может содержаться ценная информация для разработки политики на основе фактических данных в этой области. Кроме того, Сеть европейских потребительских центров предоставляет информацию, консультации и помощь непосредственно потребителям для споров потребителей внутри Европейского союза, что также может оказаться полезным при принятии решений в области политики. Аналогичным образом Европейский союз, Аргентина и Бразилия предусмотрели нормы международного частного права для уточнения соответствующих законов и юрисдикций для споров потребителей. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 70/186 признает, что такие вопросы могут наиболее эффективно решаться на основе международных консультаций и сотрудничества.

41. Желательно свести к минимуму правовые барьеры для заявителей из других стран, которые прибегают к механизмам разрешения и средствам правовой защиты внутри страны⁴¹. Обеспечение эффективного разрешения споров между потребителями и предоставление им средств правовой защиты является общей ответственностью правительств, коммерческих предприятий и групп потребителей. Это, вероятно, одно из самых важных направлений вложения средств, которое необходимо для расширения возможностей потребителей на национальных и международных рынках и, тем самым, выполнения Повестки дня в области устойчивого развития на период до 2030 года и достижения целей в области устойчивого развития.

IV. Варианты политики

42. Существует тенденция к тому, чтобы отдавать предпочтение альтернативному урегулированию споров потребителей, в ущерб судебным механизмам. Тем не менее, несмотря на медлительность и трудоемкость механизма судебной защиты, он в наибольшей степени обеспечивает уважение верховенства права и надлежащей правовой процедуры и предусматривает присуждение убытков в случае нанесения потребителям неправомерного ущерба. Он также является предпочтительным механизмом для обеспечения потребителей коллективными средствами правовой защиты. Кроме того, судебные средства правовой защиты допускают принудительное исполнение, поскольку суды имеют полномочия налагать санкции на несоблюдающие требования коммерческие предприятия. Как отмечается в одном исследовании, альтернативное разрешение споров предназначено не для обеспечения прав соблюдения прав потребителей, а лишь для урегулирования таких споров⁴². Повышение эффективности и доступности судов необходимо для улучшения благосостояния потребителей на рынке и обеспечения более эффективного надзора за рынком.

43. В свете Руководящих принципов для защиты интересов потребителей, *Руководства по защите прав потребителей*, а также материалов, полученных от государств-членов, критерии качества для оценки и нормативного регулирования разрешения споров потребителей и предоставления им правовой защиты могут быть определены следующим образом:

а) доступность: урегулирование споров и средства правовой защиты должны быть легкодоступными и недорогими или даже бесплатными для потребителей, с учетом экономической ценности соответствующей претензии, при этом следует

⁴¹ Организация экономического сотрудничества и развития, 2007 год.

⁴² Cortés, 2016, p. 3.

отменить требование о юридическом представительстве и позволить группам потребителей самим представлять их интересы;

b) информированность: правительствам, деловым кругам и группам потребителей следует прилагать усилия в целях повышения информированности потребителей об урегулировании споров и средствах правовой защиты через просветительские и информационные программы;

c) экспертные знания, независимость и беспристрастность нейтральных третьих сторон: субъекты, обеспечивающие урегулирование споров и предоставление средств правовой защиты, будь то государственные или частные субъекты, должны быть экспертного уровня, быть независимыми и соблюдать высокие стандарты этического поведения;

d) прозрачность: процедуры должны быть прозрачными, в том числе правила процедуры и обоснованные решения, с тем чтобы соответствующие стороны, директивные органы, органы, обеспечивающие соблюдение, и другие заинтересованные стороны могли оценивать принципиальную справедливость процедур урегулирования споров и получения правовой защиты;

e) эффективность, оперативность и применимость: эти критерии должны включать онлайн-доступность, оперативное уведомление сторон органом по урегулированию споров и получению правовой защиты, получение результатов за короткий срок, например за 90 дней, а также присуждение и прямое применение;

f) справедливость: у участников должна существовать разумная возможность высказать свои мнения, а также выйти из сделки и прибегнуть к надлежащим процессуальным нормам;

g) добровольный характер: решения должны быть обязательными, если стороны уведомлены об этом заранее и при наличии их согласия при полной осведомленности об обстоятельствах, при этом в некоторых случаях системы правовой защиты должны быть обязательными для коммерческих предприятий, по крайней мере в некоторых областях, таких, как основные коммунальные и банковские услуги, которые могут оказаться полезными для расширения доступа к механизмам урегулирования споров и средствам правовой защиты;

h) законность: в случае принятия обязательного к исполнению решения следует обеспечить неукоснительное соблюдение закона, следует разработать правила о коллизионном праве и юрисдикции, должно быть разрешено обращение к судебным органам для уточнения вопросов права и необходимо всегда соблюдать права потребителей;

i) охват: системы урегулирования споров и правовой защиты должны быть достаточными для охвата всех секторов на систематической основе, с тем чтобы повысить уровень осведомленности, уверенности и понимания;

j) уделение особого внимания потребностям уязвимых и находящихся в неблагоприятном положении потребителей: такие критерии должны включать специальные просветительские и информационные программы и специальные консультативные услуги⁴³;

k) подотчетность: регулирующие и правоприменительные органы должны иметь доступ к агрегированным данным об урегулировании споров и средствах правовой защиты, в особенности предоставленных альтернативными механизмами урегулирования споров, для обеспечения выработки политики на основе фактических данных и надлежащего надзора за рынком.

⁴³ См., например, Общий проект Соединенных Штатов по расширению занимающихся защитой прав потребителей опыта практикующих юристов в поддержку малоимущих лиц (<https://www.consumer.ftc.gov/blog/2015/07/id-thank>).

V. Вопросы для обсуждения

44. Участники третьей сессии Межправительственной группы экспертов по законодательству и политике в области защиты интересов потребителей, возможно, решат рассмотреть следующие вопросы для обсуждения:

- a) Как сделать судебные процедуры правовой защиты более подходящими для споров потребителей?
 - b) Каковы основные характеристики эффективного внесудебного и/или альтернативного механизма урегулирования споров?
 - c) Какие существуют возможности для участия коммерческих предприятий в урегулировании споров и предоставлении средств правовой защиты?
 - d) Какой вклад могла бы внести ЮНКТАД в урегулирование споров потребителей и предоставление средств правовой защиты?
-