Ost/Mag
Wissenschaftliche Beiträge
des Ostinstituts Wismar
Ostinstitut/Wismar

Юридический анализ дизельного скандала в Германии и США

Поучительная пьеса на тему защиты прав потребителей

Ханс-Йоахим Шрамм * **17 апреля 2018 года**

Оглавление:

1. Введение
2. Фактические обстоятельства
3. Отправная точка: противоречия между налоговой и природоохранной политикой
4. Недостаточная защита посредством публично-правовых механизмов
5. Гражданско-правовой уровень: индивидуальные иски потребителей
6. Процессуальный уровень
7. Обобщение результатов

1. Введение

В статье рассматриваются причины самого большого скандала в автомобильной промышленности в Германии, связанные с ним правовые проблемы, а также выводы, которые должны быть сделаны по его итогам. При этом в статье будут освещены как публично-правовые, так и гражданско-правовые аспекты произошедшего, чтобы на одном примере показать комплексное взаимодействие механизмов регулирования в области налогового, природоохранного права, а также правовых норм, регулирующих защиту прав потребителей. Целью статьи является только лишь обзор подлежащих решению вопросов, исчерпывающее же обсуждение всех деталей выйдет за эти рамки.

Впервые была опубликована в журнале «Вестник экономического правосудия РФ» 11 - 2018.
* Профессор д-р Ханс-Йоахим Шрамм, Ostinstitut/Wismar при университете г. Висмара, ФРГ.

2. Фактические обстоятельства

После 18 сентября 2015 года, когда ведомство США по защите окружающей среды (Environmental Protection Agency, EPA) сообщило о начале расследования против акционерного общества «Фольксваген» по факту нарушения американских стандартов в области защиты окружающей среды на основании Clean Air Act[1], стали известны обстоятельства, которые поставили огромное количество правовых вопросов.

«Фольксваген», являясь одним из крупнейших автопроизводителей в мире и одной из самых известных компаний Германии, начиная с 2008 года устанавливал программное обеспечение для дизельных двигателей, которое было настроено на то, чтобы распознавать, эксплуатируется ли автомобиль в лабораторных условиях. В этом случае программное обеспечение включало измененный режим подачи топлива, который снижал уровень выбросов вредных веществ. Только при помощи этих манипуляций становилось возможным соблюдение необходимых стандартов в области защиты окружающей среды, а также получение соответствующего разрешения для определенных моделей автомобилей к эксплуатации в США и ЕС, так как соблюдение стандартов как в США, так и в Германии проверялось только в рамках тестирования в лабораториях. При этом «Фольксваген» в своей рекламе в Европе делал акцент на соблюдении стандартов защиты окружающей среды в соответствии с действующими европейскими нормами.

При эксплуатации автомобилей в рамках дорожного движения в обычных условиях предельно допустимые значения были превышены в одних случаях от 5 до 20 раз, в других случаях – в 35 раз. По всему миру такое программное обеспечение «Фольксваген» было установлено на 11 миллионах дизельных автомобилей, из них 2,5 миллиона в Германии и 400.000 в США. Согласно имеющейся информации другие автопроизводители также использовали программное обеспечение для занижения количества выбросов вредных газов[2].

С правовой точки зрения этот случай послужил поводом для большого количества вопросов, с одной стороны, относительно потребителей, которые считают себя обманутыми, с другой стороны, относительно защиты всего общества, чьи интересы были ущемлены посредством загрязнения воздуха. Кроме того интересным является в этом казусе то, что он развивался одновременно в разных государствах, и в связи с этим возможно сравнение различных

[1] О причинах: *Reitze* The Volkswagen Air Polution Emissions Litigation, Quinney College Law research paper No. 174, *https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2805186*. Нарушение допустимых пределов обнаружил Международный совет по экологически чистым перевозкам (ICCT).

[2] См. Федеральное *министерство* транспорта и *цифровой инфраструктуры* Германии, отчет следственной комиссии «Фольксваген», https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Anlage/VerkehrUndMobilitaet/Strasse/bericht-untersuchungskommission-volkswagen.pdf?__blob=publicationFile.

механизмов, используемых в этих странах для решения данной проблемы[3]. При этом для сравнения можно использовать, с одной стороны, немецкое право, с другой стороны – американское. В то время, как в Германии сейчас на рассмотрении находятся тысячи судебных исков, по которым суды низших инстанций приходят частично к разным выводам, в США стороны достигли в суде мирового соглашения, согласно которому «Фольксваген» должен заплатить пострадавшим потребителям в общей сложности 25 миллиардов долларов США[4]. Кроме того, должно быть исследовано, какие правовые инструменты в Германии и в США привели к таким различным результатам.

3. Отправная точка: противоречия между налоговой и природоохранной политикой

Для систематизации проблематики дизельного скандала необходимо осветить подоплеку относительно политики развития промышленности и охраны окружающей среды. Отправной точкой является то обстоятельство, что в Германии, где с 1970-х годов традиционно высокие цены на бензин, законодатель хотел поддержать транспортную отрасль посредством налоговых преференций. Используемое грузовыми автомобилями дизельное топливо облагается более низким налогом, чем используемый легковыми автомобилями бензин. Это побудило автопроизводителей к развитию дизельных двигателей для использования их в легковых автомобилях. В сочетании с более низким расходом это привело к тому, что в Германии порой до половины автомобилей, которые получали допуск к эксплуатации, работали на дизельном топливе[5]. Из этого возник интерес промышленности к продаже дизельных автомобилей на экспортных рынках, даже если там для дизельного топлива не предоставлялись налоговые льготы. То обстоятельство, что дизельные двигатели относительно выбросов вредных веществ более вредные, чем бензиновые, не играло никакой роли.

Параллельно с этим вначале в Англии, а позже в США было введено законодательство о защите воздуха[6]. В Германии в 1974 году был принят закон «Об охране окружающей среды от воздействия экологически вредных выбросов», причем в настоящее время издание соответствующих нормативных актов находится в компетенции Европейского союза[7]. В связи с тем, что выбросы транспортных средств влекут за собой значительное загрязнение воздуха, и в США, и в ЕС они были ограничены предельно допустимыми значениями. Однако, предельно

[3] См. отчеты отдельных стран относительно дизельного скандала в: Journal of European Consumer and Market Law (EuCML) 2017 Nr. 1, 2.
[4] *Eger/ Schäfer* Reflections on the Volkswagen Emissions Scandal; https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3109538.
[5] Статистика Федерального автотранспортного ведомства относительно допуска к эксплуатации новых автомобилей в 2017 году, https://www.kba.de/DE/Statistik/Fahrzeuge/Neuzulassungen/Umwelt/n_umwelt_z.html.
[6] UK: Clean Air Act 1956, U.S.A.: Clean Air Act 1963.
[7] Вначале директива 96/62 от 12.9.1996, затем директива 2008/50 от 21.5.2008 о качестве воздуха и чистом воздухе в Европе.

допустимые значения для вредных выбросов в США значительно строже чем в Европейском союзе[8]. Реализация соблюдения предельно допустимых значений достигается посредством того, что для продажи новых моделей транспортных средств установлена необходимость получения так называемого разрешения к эксплуатации. Такое разрешение новые модели могут получить, только если производитель обеспечит технически и сможет это подтвердить документально, что транспортные средства соблюдают предписанные предельные значения выбросов вредных веществ[9]. Соблюдение допустимого объема выбросов контролируется компетентным ведомством. В США такой контроль находится в компетенции ведомства по охране окружающей среды, в Германии – в компетенции федерального автотранспортного ведомства (Kraftfahrt-Bundesamt), [10] которое осуществляет технический контроль за транспортными средствами[11]. При этом изначально соблюдение предельных значений проверялось только в лабораторных условиях. Программное обеспечение, устанавливаемое «Фольксваген» начиная с 2008 года, определяло, проводится ли тестирование автомобиля в лабораторных условиях, и в этом случае изменяло настройки двигателя таким образом, чтобы снижался выброс вредных веществ. Во время нормальной эксплуатации автомобиля программное обеспечение отключалось, что вело к превышению предельно допустимых значений вредных выбросов. Использование таких устройств было прямо запрещено постановлением ЕС[12]. Примечательно при этом, что согласно исследованиям федерального ведомства, в ведении которого находятся вопросы защиты окружающей среды, значительные подозрения существовали уже с 2006 года[13].

---

[8] *Eger/ Schäfer* Reflections on the Volkswagen Emissions Scandal, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3109538.

[9] Важными являются директивы ЕС 2007/46 от 5.9.2007 (рамочная директива в отношении лицензирования моделей транспортных средств) и постановление ЕС 2007/715 о разрешении на эксплуатацию моделей транспортных средств относительно загрязнения окружающей среды (Euro 5 и Euro 6) от 20.6.2007. В постановлении 692/2008 были регламентированы детали процесса проверки.

[10] www.kba.de

[11] *Eger/ Schäfer* Reflections on the Volkswagen Emissions Scandal; https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3109538.

[12] Art. 5 Abs. 1 VO 715/2007, к этому вопросу *Klinger,* Rechtsgutachten zu Verbraucheransprüchen infolge manipulierter Schadstoffwerte bei Personenkraftwagen (Правовая экспертиза относительно прав потребителей вследствие манипулированных значений выбросов вредных веществ легковыми автомобилями), *https://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/Rechtsgutachten-VW-manipulierte-Schadstoffwerte-KFZ-Oktober-2015.pdf; Eger/ Schäfer* Reflections on the Volkswagen Emissions Scandal; *https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3109538.*

[13] *Führ,* Der Dieselskandal und das Recht – Ein Lehrstück zum technischen Sicherheitsrecht (Дизельный скандал и право - поучительная пьеса по вопросам права технической безопасности), NVwZ 2017, 265 (267).

Эти махинации были обнародованы в письме EPA в октябре 2015 года. Теперь необходимо выяснить, какие правовые последствия они обуславливают. Уголовно-правовые аспекты, несмотря на то, что они имеют значение в данном деле, рассматриваться не будут[14].

4. Недостаточная защита посредством публично-правовых механизмов

Отправной точкой с фактической точки зрения является то обстоятельство, что продаваемые концерном «Фольксваген» автомобили вопреки данным, предоставленным с целью получения разрешений на эксплуатацию моделей, не соблюдали допустимые пределы выбросов вредных веществ. Несмотря на это, «Фольксваген» все же получил разрешения на эксплуатацию моделей автомобилей, так как в заявке не было указано о свойствах программного обеспечения. С точки зрения административного права следствием этого является то, что автомобили, имеющие такое программное обеспечение, эксплуатируются без необходимого разрешения. На этом основании компетентное ведомство вправе потребовать от производителя установления на уже эксплуатируемых автомобилях устройств, при помощи которых будет достигнуто соблюдение предусмотренных законом предельных значений[15]. «Фольксваген» обещал выполнить это требование в течение двух лет, в связи с чем компетентное ведомство считает выполненными условия, предусмотренные положениями о дорожном движении[16].

Относительно загрязнения воздуха имеются расчеты, согласно которым в Германии с момента введения предельных размеров превышение показателей выбросов вредных веществ привело к смерти до 1200 человек.[17] Однако в связи с тем, что в соответствующих национальных положениях вопреки директиве ЕС отсутствуют санкционные механизмы, это не повлекло для

[14] В США были осуждены к лишению свободы два менеджера, которые принимали участие в разработке программного обеспечения. В Германии было возбуждено уголовное дело в отношении 37 человек, в том числе в отношении ответственного председателя правления. Пока никто осужден не был.
[15] *Fassbender* Der Dieselskandal und der Gesundheitsschutz (Дизельный скандал и защита здоровья), NJW 2017, S. 1995 (1999). *Klinger* Rechtsgutachten zu Verbraucheransprüchen infolge manipulierter Schadstoffwerte bei Personenkraftwagen, (Правовая экспертиза относительно прав потребителей вследствие манипулированных значений выбросов вредных веществ легковыми автомобилями), https://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/Rechtsgutachten-VW-manipulierte-Schadstoffwerte-KFZ-Oktober-2015.pdf.
[16] *Fassbender* Der Dieselskandal und der Gesundheitsschutz (Дизельный скандал и защита здоровья), NJW 2017, S. 1995 (1999). Поведение ведомства в этом отношении сомнительно, так как неизвестно, можно ли добиться соблюдения стандартов при помощи обновления программного обеспечения. Кроме того, переходный срок определен очень щедро.
[17] Такая статистическая взаимосвязь является, однако, согласно действующему праву недостаточной для предъявления иска о возмещении ущерба, так как не может быть доказана индивидуальная причинная связь между действием и ущербом, возникающим только на основании взаимодействия различных факторов, см. аргументацию Федерального верховного суда ФРГ в так называемом решении об ущербе в лесном хозяйстве, BGH NJW 1988, 478.

производителей в Германии никаких значимых последствий[18]. Так, соответствующая норма немецкого закона об административных правонарушениях предусматривает всего лишь денежный штраф в отношении юридического лица в размере до 10 миллионов евро[19]. В США, напротив, возможно наложение административного штрафа в размере 25.000 евро за каждый проданный автомобиль[20].

Поэтому европейская комиссия начала в декабре 2016 года производство против Германии о нарушении договора ЕС в связи с отсутствием достаточных санкционных механизмов. Тем не менее был изменен порядок проверки показателей вредных выбросов, который теперь также предусматривает проверку в реальных условиях при эксплуатации автомобиля в рамках дорожного движения.

5. Гражданско-правовой уровень: индивидуальные иски потребителей

5.1. Основы

В связи с тем, что покупатели приобрели автомобили на основании договора, в первую очередь, необходимо проверить договорные требования к продавцу. При этом здесь будут проверены только требования к первому продавцу-предпринимателю. Центральным основанием предъявления требования в германском гражданском уложении (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB; далее – ГГУ) является § 437 ГГУ, который был сформулирован на основе ст. 3 директивы ЕС 1999/44. Согласно этой норме покупатель вправе вначале потребовать только устранения недостатков, то есть ремонта или замены товара ненадлежащего качества товаром, соответствующим договору, прежде чем он сможет снизить цену или расторгнуть договор[21]. Помимо договорных требований к стороне договора в немецком праве, в принципе, рассматриваются еще и деликтные требования[22]. Они представляют интерес для покупателя в

[18] *Führ* Der Dieselskandal und das Recht – Ein Lehrstück zum technischen Sicherheitsrecht (Дизельный скандал и право - поучительная пьеса по вопросам права технической безопасности), NVwZ 2017, 265 (271).
[19] § 30 Закон об административных правонарушениях (OWiG).
[20] 42 U.S.C. Chapter 85 Sec.7524.
[21] В украинском праве можно сравнить со ст. 678, 708 ГК Украины, в российском праве со ст. 475, 503 ГК РФ. Согласно этим положениям покупатель вправе сразу устранить недостаток за собственный счет и потребовать уменьшения покупной цены. В этом отношении немецкое право является немногим более благосклонным к продавцу. С немецким правом можно сравнить положения о договоре поставки между предпринимателями в российском праве согласно ст. 506 ГК РФ. При наличии такого договора продавец может блокировать права покупателя на уменьшение покупной цены и возмещение своих расходов на устранение недостатков товара посредством замены товара ненадлежащего качества товаром, соответствующим договору, ст. 518 ГК РФ.
[22] Вопрос конкуренции между деликтными и договорными требованиями в немецком праве решается таким образом, что, в принципе, оба основания предъявления требования могут применяться независимо друг от друга. Однако немецкое деликтное право допускает возмещение чистого

связи с более длинным сроком исковой давности[23]. Напротив, требования на основании оспаривания вследствие заблуждения покупателя относительно качества товара изначально исключаются, так как права покупателя на основании положений, регулирующих последствия передачи товара ненадлежащего качества, имеют приоритет как более специальные[24].

Договорные требования покупателя к изготовителю не рассматриваются, так как между покупателем и производителем нет никаких договорных отношений. Только продавец может предъявить к производителю регрессные требования. Более подробно, однако, следует рассмотреть требования покупателя к изготовителю на основании деликта. Требования покупателя к изготовителю на основании его ответственности за некачественный товар исключены, так как закон об ответственности за недоброкачественную продукцию, как и положенная в его основу директива ЕС, предусматривают только возмещение ущерба, причиненного другим вещам, а не предмету договора купли-продажи[25].

5.2 Обман покупателя

5.2.1 Обман, совершенный продавцом

Как правило покупатели автомобилей с нелегальным программным обеспечением ссылаются на то, что их обманули. Проблема заключается здесь в том, что продавец защищается при помощи аргумента, что он ничего не знал и не мог знать об установлении такого программного

имущественного ущерба только при наличии умысла на основании ст. 823 ГГУ в сочетании с защитным законом или на основании ст. 826 ГГУ.*Van Gerven a.o.* Cases, Materials and Text on Tort Law, S. 32 ff. При продаже товара ненадлежащего качества такие основания предъявления требований рассматриваются очень редко.

[23] Право требования в связи с недостатком купленного товара истекает согласно § 438 ГГУ через 2 года после передачи товара, соответственно ст. 5 директивы ЕС 1999/44, деликтные требования истекают через 3 года после того, как кредитор узнал о лежащих в основе требования обстоятельствах и о должнике, § § 195, 199 ГГУ. На наш взгляд и в российском, и украинском праве также выбирают между различными сроками давности. В то время как общий срок исковой давности составляет 3 года, для требований в связи с покупкой некачественного товара действует более короткий двухлетний срок, в украинском праве ст. 257, 261, 680 (2) ГК Украины, в российском праве - ст. 196, 200, 477 (2) ГК РФ. Вопрос о том, применимы ли помимо этого нормы об ответственности изготовителя за недоброкачественную продукцию, которая в России регулируются ст. 1095, 1097 ГК РФ, в данной статье не рассматривается. В немецком и европейском праве деликтная ответственность за некачественный товар наступает только при наличии ущерба, причиненного другому объекту, но не купленной вещи, §1 ч. 2 предл. 2 закона об ответственности за недоброкачественную продукцию.

[24] Решающим здесь опять же является то, что сроки предъявления требований покупателя истекают через два года после передачи товара, § 435 ГГУ. Это правило имеет приоритет перед общим трехлетним сроком давности, который применяется при оспаривании вследствие заблуждения, BGH NJW 1988, S. 2597.

[25] § 1 Закон об ответственности за недоброкачественную продукцию (Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte); ст. 9 директива ЕС 85/347 от 25.7.1985. Соответственно ст. 1187 (2) ГК Украины, ст. 1095 ГК РФ.

обеспечения. Ответственность продавца может быть принята во внимание в таком случае только, если ему может быть вменен обман, совершенный продавцом. В этом случае в немецком праве применяется § 123 ГГУ. Немецкое право следует в этом случае решению, которое похожим образом регулируется российским гражданским кодексом. Согласно этому решению важным является, знал или как минимум мог ли знать партнер по договору об обмане, совершенном третьим лицом[26]. По этому вопросу суды до настоящего времени в большинстве случаев решали, что продавцу нельзя вменить в вину обман, совершенный изготовителем, так как речь идет о самостоятельных юридических лицах[27]. Согласно превалирующему мнению производитель не является помощником продавца в его отношениях с покупателем.[28] По иному суды решали в отдельных случаях, только если продавец являлся дочерней компанией производителя, имевшего возможность осуществлять определяющее влияния на решения этой дочерней компании.[29]

5.2.2 Обман, совершенный изготовителем

Обманное действие изготовителя, возможно, заключалось в содержащемся в рекламном проспекте заявлении о том, что автомобили соблюдают необходимые показатели выбросов вредных веществ, хотя показатели соблюдались только в рамках тестирования, а не в нормальных условиях дорожного движения. То, что такое действие, противоречащее прямому запрету европейского права, представляет собой обман покупателя, в значительной мере бесспорно. Спорным является лишь вменение, так как до сих пор обман признали только инженеры, устанавливавшие программное обеспечение. Менеджеры «Фольксваген», напротив, ссылаются на то, что они ничего не знали об установке программного обеспечения. Независимо от того, является ли их возражение убедительным, оно не является достаточным для освобождения менеджеров от ответственности, так как они были обязаны организовать внутренние процессы внутри «Фольксваген» таким образом, чтобы исключить подобные нарушения действующего права[30]. По отношению к клиентам АО «Фольксваген», таким образом, менеджеры несут ответственность на основании § 823 ч. 2 ГГУ. Ответственность АО «Фольксваген» за действия менеджеров, кроме того, вытекает из ст. 31 ГГУ[31].

---

[26] *Ст.* 179 (2) ГК РФ, см. ст. 230 ГК Украины.

[27] Земельный суд Оснабрюка (LG Osnabrück), решение от 28.06.2017 - 1 O 29/17.

[28] Высший земельный суд Кобленца (OLG Koblenz), NJW-RR 2018, стр. 54. Применяемая норма в немецком праве – ст. 278 ГГУ, которой соответствует ст. 403 ГК РФ.

[29] Земельный суд Мюнхена (LG München I), решение от 17.5.2016 - 23 O 23033/15.

[30] Земельный суд Оснабрюка (LG Osnabrück), решение от 28.06.2017 - 1 O 29/17; Земельный суд Дюссельдорфа (LG Düsseldorf, решение от 09.02.2018 - 7 O 212/16). Однако есть суды, которые по этому вопросу решили по-другому.

[31] В немецком праве это - ответственность юридического лица за действия своих органов, которой соответствуют ст. 53 ч. 1 ГК РФ в российском праве и ст. 92 ГК Украины - в украинском. В немецком праве эта норма действует также и в случаях деликтной ответственности членов органов юридического лица.

5.3 Недостаток вещи

Предпосылкой требования на основании договора купли-продажи является передача вещи, имеющей недостаток. Соответствующее положение ст. 434 ГГУ, которое базируется на положении ст. 2 директивы ЕС 1999/44, ориентируется при этом на договоренность между сторонами договора либо на то, что покупатель вправе был ожидать[32]. Большинство судов в данном случае установили наличии недостатка вещи, указав, что автомобили вопреки данным изготовителя могли соблюдать показатели выбросов вредных веществ только при помощи противоправных устройств[33]. Аргумент, что автомобили могут и далее эксплуатироваться в связи с тем, что федеральное автотранспортное ведомство не отозвало разрешение на эксплуатацию модели автомобилей, считается неубедительным, так как такой статус может сохраниться только при условии обновления программного обеспечения.

5.4 Права покупателя по отношению к продавцу

5.4.1 Договорные требования

В соответствии с уже названной ст. 475 ГГУ покупатель некачественной вещи, как в российском и украинском праве, в принципе, может по своему выбору потребовать устранения недостатков в форме ремонта или передачи свободной от недостатков вещи, а также, после предоставления продавцу возможности устранить недостатки, уменьшить покупную цену или отказаться от договора. В отличие от российского и украинского права, покупатель не вправе напрямую поручать третьему лицу производство ремонта за счет продавца[34]. Интересным здесь является то, что согласно немецкому и европейскому праву потребитель в случае отказа от договора не обязан возмещать стоимость извлеченных выгод[35]. Кроме того, могут быть рассмотрены требования о возмещении ущерба, которые, однако, могут быть обоснованные только в том

Согласно преобладающему в Германии пониманию эта норма является более специальным положением по отношению к положениям об ответственности работодателя за его работников на основании § 276 ГГУ (соответствует ст. 402 ГК РФ) и на основании § 831 ГГУ (соответствует ст. 1068 ГК РФ). Это соотношение общих и специальных норм имеет в немецком праве значение в виду того, что ответственность работодателя за действия его работников может быть ограничена в договоре, а в случаях, предусмотренных § 831 ГГУ, может быть исключена. Исключение либо ограничение ответственности юридического лица за действия его органов не допускается.

[32] Ст. 2 директивы ЕС: обладает качеством, общепринятым для вещей такого сорта, и покупатель может ожидать его наличия. Формулировки в украинском и российском праве немного отличиются от этого определения, см. ст. 469 ГК РФ, ст. 673 ГК Украины.

[33] *Ring* Abgas-Manipulationssoftware und Mängelrechte der Käufer (Манипулированное программное обеспечение и гарантийные права покупателей), NJW 2016, 3121.

[34] Ст. 475 (1) ГК РФ, ст. 678 ГК Украины.

[35] Ранее § 474 ч. 5 ГГУ, сейчас § 475 ч. 3 ГГУ. Насколько можно увидеть, последствия отказа от договора в России и Украине регулируются по-разному, ст. 453 ГК РФ, ст. 653 ГК Украины.

случае, если продавец знал о манипуляциях или ему может быть вменено знание изготовителя. Как правило, однако, для этого нет оснований.

В отличие от российского и украинского права, которые следуют Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров, согласно немецкому праву покупатель обязан вначале назначить продавцу разумный срок для последующего исполнения, прежде чем он будет вправе отказаться от договора или уменьшить покупную цену[36]. Общим для всех правовых систем является то, что отказ от договора исключается, если недостаток вещи является несущественным[37]. В данном случае встает вопрос, обязан ли покупатель соглашаться на установку нового программного обеспечения в связи с тем, что передача нового автомобиля по сравнению с установкой нового программного обеспечения является непропорционально дорогой и в связи с этим неприемлимой для продавца.[38] По этому вопросу недавно был вынесен ряд решений, в которых суды исходят из того, что в целом можно ожидать, что покупатель выполнит ремонт путем обновления программного обеспечения.[39] Покупатель должен доказать, что добавление программного обеспечения не полностью устраняет дефект или что возникают другие побочные эффекты, такие как повышенный расход топлива. Что касается вопроса о снижении покупной цены, то покупатель также должен будет доказать, что за автомобили, пострадавшие от дизельного скандала, была уплачена более низкая цена. В отличие от автомобилей, попавших в аварию, здесь не происходит поголовного снижения.[40]

На практике в связи с этим возникают следующие вопросы: в случае, когда покупатель согласился на установку нового программного обеспечения, необходимо решить, в каком месте должна быть произведена установка этого программного обеспечения. Вопрос является спорным. Однако, господствующее мнение требует производства работ в месте нахождения вещи[41]. В соответствии с этим покупатель, в принципе, не обязан доставлять свой автомобиль продавцу.

Что касается поставки нового автомобиля, существует вопрос, вправе ли покупатель требовать новый автомобиль, если модельный ряд, к которому автомобиль относится, больше не производится. В этой ситуации большинство судов отклонили последующее исполнение

[36] § 437 Nr. 2 ГГУ, § 323 ГГУ, в отношении покупки потребительских товаров: ст. 503 ГК РФ, ст. 708 ГК Украины.
[37] § 323 ч. 5 ГГУ, ст. 475 (2) ГК РФ, ст. 678 (2) ГК Украины. Отличие заключается в том, что по российскому и украинскому праву покупатель обязан доказать, что недостаток является «существенным», в то время как по немецкому праву продавец должен доказать, что недостаток является «несущественным».
[38] § 439 ч.3 ГГУ.
[39] OLG-Koblenz NJW 2018, S. 376, OLG-Dresden NZV 2018, S. 296.
[40] OLG-Dresden NZV 2018, S. 296.
[41] *Brors* Die Bestimmung des Nacherfüllungsortes vor dem Hintergrund der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (Определение места последующего исполнения на фоне директивы о покупке потребительских товаров), NJW 2013, S. 3329.

посредством передачи свободной от недостатков вещи, указав, что в этом модельном ряду нет автомобилей, свободных от недостатков. Однако, есть также решения, в которых суды признали за покупателем право требования на поставку автомобиля из нового модельного ряда с указанием на договорное соглашение поставки нового автомобиля[42].

В заключении необходимо выяснить, исключается ли отказ от договора на том основании, что при нарушении показателей выбросов вредных веществ и связанного с этим обязательства по обновлению программного обеспечения речь идет о «незначительном» недостатке [43]. Представители такого мнения указывают на то, что связанные с обновлением программного обеспечения расходы являются небольшими и поэтому недостаток является незначительным[44]. Большинство судов, однако, не придерживается такого мнения, так как по состоянию на сегодняшний день неизвестно, приведет ли к желаемому результату установка улучшенного программного обеспечения[45]. Покупатель может расторгнуть договор и после установки нового программного обеспечения, если он докажет, что несмотря на обновление автомобиль все еще не соответствует договору купли-продажи или что возникли косвенные убытки, как например, более высокий расход топлива.[46]

5.4.2 Деликтные требования

Деликтные требования к продавцу в значительной степени исключены, так как покупателю не удастся доказать, что продавец знал о манипуляциях и поэтому действовал виновно. Продавцу не может быть вменено знание изготовителя.

5.5 Права покупателя по отношению к изготовителю

5.5.1 Общее о деликтных требованиях по немецкому праву

С точки зрения покупателя представляют интерес не только требования к продавцу, но и к изготовителю. В связи с тем, что между покупателем и изготовителем нет договорных отношений, здесь могут быть рассмотрены только деликтные требования. В немецком праве в сфере ответственности вне зависимости от наличия вины, имеется, в принципе, три основания для предъявления требования.[47] Чистый имущественный вред возмещается согласно § 826 ГГУ только при наличии умышленного, противоречащего добрым нравам действия. Простая вина

---

[42] *Witt* Der Dieselskandal und seine kauf- und deliktsrechtlichen Folgen (Дизельный скандал и его договорные и деликтные правовые последствия), NJW 2017, S. 3681.
[43] § 323 ч. 5 ГГУ.
[44] Высший земельный суд Мюнхен (OLG München) NJW-RR 2017, S. 1238.
[45] Высший земельный суд Кельн (OLG Köln) NJW-RR 2018, 373.
[46] Высший земельный суд Кельн (OLG Köln) NJW-RR 2018, 373.
[47] Описание систематики немецкого деликтного права на английском языке находится в *Van Gerven* u.a. Cases, Materials and Text on Tort Law, S. 63 ff.

ведет к обязанности по возмещению причиненного вреда при нарушении указанных в § 823 ч. 1 ГГУ правовых интересов или при нарушении защитного закона в смысле § 823 ч. 2 ГГУ. § 823 ч. 1 ГГУ в данном случае исключается, так как в случае с покупателем недоброкачественного автомобиля вред был причинен только лишь его имуществу.

5.5.2 Умышленное, противоречащее добрым нравам причинение вреда согласно § 826 ГГУ

Условием ответственности согласно § 826 ГГУ является наличие умышленного, противоречащего добрым нравам действия изготовителя. Такое действие усматривается в установке нелегального программного обеспечения[48]. Также можно говорить о наличии вреда, если ориентироваться на то, что покупатель вследствие обмана приобрел не такой автомобиль, который он хотел[49]. С точки зрения доказательственного права, однако, для покупателя возникает проблема. Он должен доказать причинную связь между обманом изготовителя и своим решением приобрести автомобиль. Некоторые суды ориентируются при этом на то, что в конкретном случае для покупателя показатели выбросов вредных веществ безразличны и что покупатель и без обмана приобрел бы автомобиль за ту же цену[50]. Другие суды, напротив, справедливо подчеркивают, что покупатели, зная положение вещей, не купили бы автомобиль без действительного разрешения на эксплуатацию[51].

5.5.3 Деликтные требования согласно § 823 ч. 2 ГГУ вследствие нарушения защитного закона

Согласно § 823 ч. 2 ГГУ во внимание может быть принята деликтная ответственность вследствие виновного причинения имущественного ущерба, если виновное лицо нарушило защитный закон[52]. Проблему, о которой здесь идет речь, представляет вопрос о том, каждое ли нарушение какой-либо нормы ведет к гражданско-правовой ответственности или только нарушение определенных норм. Этот вопрос является интересным относительно нарушения положений о

---

[48] *Öchsler* Rückabwicklung des Kaufvertrags gegenüber Fahrzeugherstellern im Abgasskandal (Последствия отказа от договора купли-продажи по отношению к автопроизводителю в скандале с вредными выбросами), NJW 2017, S. 2865.

[49] *Witt* Der Dieselskandal und seine kauf- und deliktsrechtlichen Folgen (Дизельный скандал и его договорные и деликтные правовые последствия), NJW 2017, S. 3681 (3685), Земельный суд Хильдесхайма (LG Hildesheim) DAR 2017, S. 83.

[50] Земельный суд Брауншвейга (LG Braunschweig), решение от 26.05.2017 - 11 O 4093/16, Öchsler Rückabwicklung des Kaufvertrags gegenüber Fahrzeugherstellern im Abgasskandal (Последствия отказа от договора купли-продажи по отношению к автопроизводителю в скандале с вредными выбросами), NJW 2017, S. 2865.

[51] Земельный суд Вупперталь (LG Wuppertal), решение от 16.01.2018 - 4 O 295/17.

[52] В российском и украинском праве соответствующее правило отсутствует. Вопрос правомерности действия приводится только в диспозиции нормы, предусматривающей исключение, ст. 1064 (3) ГК РФ, ст. 1166 (4) ГК Украины.

защите окружающей среды. Согласно немецкому праву обязанность по возмещению вреда может быть обоснована нарушением таких положений, если речь идет о нормах, направленных на защиту другого лица. В связи с этим здесь также встает вопрос[53], имеют ли нарушенные нормы, направленные на защиту окружающей среды, своей целью защиту всего общества или также и защиту отдельных пострадавших лиц. Господствующее мнение исходит из того, что разрешение на эксплуатацию содержит заверение по отношению к индивидуальному покупателю[54].

В результате это означает, что требования покупателя к изготовителю о возмещении ущерба, возникшего у покупателя в результате заключения договора, также являются обоснованными.

5.6 Основания для предъявления требования согласно праву США

С материально-правовой точки зрения иски против изготовителя в США в значительной степени опирались на два основания[55] – на деликтное основание для предъявления требования[56] и на положения о защите прав потребителей[57]. Центральным элементом деликтного основания было обвинение в мошенничестве, а иски на основе положений о защите прав потребителей исходили из признания наличия заверений изготовителя, данной в рекламном проспекте[58]. Насколько можно увидеть, в американском федеральном праве высказывания, содержащиеся в рекламном проспекте, проще квалифицировать в качестве заверения в правовом смысле, нежеле в немецком праве[59]. Дело до судебного решения в конечном счете не дошло, так как стороны заключили мировое соглашение. Тем не менее, суд, утвердив мировое соглашение, дал понять, что он считает требования по существу обоснованными.

---

[53] Также может быть рассмотрено нарушение нормы уголовного кодекса, предусматривающей ответственность за мошенничество, § 263 УК ФРГ.

[54] *Harke* Herstellerhaftung im Abgas-Skandal (Ответственность изготовителя в скандале с выбросами вредных веществ), VuR 2017, S. 83.

[55] См. Order granting final approval of the consumer and dealer class action settlement vom 25.10.2016, *https://www.cand.uscourts.gov/crb/vwmdl/settlement-documents-2-liter.*

[56] Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act ("RICO"), 18 U.S.C. § 1962(c)-(d).

[57] Magnusson-Moss Warranty Act, 15 U.S.C. § 2301 et seq.

[58] Насколько можно увидеть, по американскому праву рекламные проспекты признаются гарантией, вследствие чего любому гаранту в случае нарушения может быть предъявлен иск.

[59] *Weidenkaff/* Palandt – BGB, 76. Aufl., § 443 Rn. 6.: Соответствующая реклама сама по себе не дает основания для признания гарантии. Относительно указанного казуса, однако, дискуссия ведется в том направлении, что имеется гарантия изготовителя по отношению к потребителю относительно тех данных, которые изготовитель указал в рамках заявки на получение разрешения на эксплуатацию определенной модели автомобилей; *Artz/ Harke* EU-Übereinstimmungserklärung als Auskunfts– und Garantievertrag (Сертификат соответствия как гарантийный и информационный договор), NJW 2017, S. 3409.

6. Процессуальный уровень

Главное отличие американского и немецкого права заключается в процессе реализации требований. В то время, как в немецком процессе до сих пор, в принципе[60], исходят из модели двухстороннего процесса между обладателем нарушенного права и ответчиком, право США предлагает возможность группового иска. В данном случае применяется Rule 23 of Federal Rules of Civil Procedure[61]. Согласно этому положению можно объединять схожие по содержанию иски в одном процессе и принимать одно решение с действием для всех заинтересованных лиц, если только они прямо не заявят, что они не хотят принимать участие в процессе (‚opt-out'). С практической точки зрения, однако, необходимо отметить, что суды в США с учетом связанного с этим потенциала для вымогательства стали в последние годы более сдержанны при применении 'Class actions'.[62]

В Европе и, в том числе в Германии, в подавляющем большинстве выступают против групповых исков по американскому образцу[63]. Значительные возражения сводятся к тому, что такие процессы, в первую очередь, будут служить на пользу адвокатам, так как они требуют гонорар успеха в размере до 30-35 % от требуемой в иске суммы, и пострадавшим по окончании процесса достаются лишь незначительные суммы в качестве возмещения ущерба[64]. Проблематичным, кроме того, является объединение большого количества лиц в рамках одной стороны процесса, при том что для включения лица в процесс не требуется его сознательного решения.

Эти возражения привели к тому, что в Германии до сих пор существует только один вид процесса, при помощи которого могут приниматься решения по отдельным правовым вопросам с действием для других заинтересованных лиц (судопроизводство по модельным делам, нем. «Musterklage»). Этот вид процесса в Германии, однако, ограничен применением в сфере рынка ценных бумаг и, кроме того, непрактичен, так как решение суда не становится исполнительным документом[65]. Для общей защиты потребителей было также введено право признанных союзов

---

[60] Исключением является ограничивающийся защитой вкладчиков закон о судопроизводстве по модельным делам, возникающим из правоотношений, регулируемых законодательством о рынке ценных бумаг от 16.8.2005 в редакции от 2.7.2016 (*Gesetz über Musterverfahren in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten* vom 16.8.2005 i.d.F. vom 2.7.2016).
[61] Дополнен посредством Class Action Fairness Act 28 U.S.C. sections 1332(d), 1453, and 1711–1715.
[62] *Klonoff* The decline of Class actions, Washington University Law Review Vol. 90 (2013), No. 3.; https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6004&context=law_lawreview
[63] *Woopen* Kollektiver Rechtsschutz – Ziele und Wege (Коллективная правовая защита – цели и пути), NJW 2018, S. 133.
[64] *Woopen* Kollektiver Rechtsschutz – Ziele und Wege(Коллективная правовая защита – цели и пути), NJW 2018, S. 133.
[65] *Tilp/Schiefer* VW Dieselgate – die Notwendigkeit zur Einführung einer zivilrechtlichen Sammelklage (Дизельгейт – необходимость введения гражданско-правового группового иска), NZV 2017, 14.

на предъявление иска[66]. Однако они вправе обращаться в суд лишь с исками о запрете, они не могут требовать возмещения ущерба. В некоторых европейских странах в настоящее время появились другие институты, например, во Франции[67], Великобритании[68], Нидерландах[69] и Польше[70].

Несмотря на то, что Еврокомиссия еще в июне 2013 года издала рекомендации относительно процессов о запрете и о возмещении ущерба[71], в Германии только в 2017 году был представлен для дискуссии первый проект закона об общем судопроизводстве по модельным правоустанавливающим делам.[72] Предложение Еврокомиссии отличается тем, что подобные процессы могут вестись только ассоциациями по защите прав потребителей, а лица становятся стороной процесса только при наличии заявленного согласия (‚opt-in'). В отличие от немецкого права Еврокомиссия предлагает создать возможность завершения подобных процессов путем заключения мирового соглашения с действием для всех участников. Недавно Еврокомиссия предоставила отчет о реализации в странах ЕС рекомендаций комиссии от 2013 года[73]. При этом следует исходить из того, что развитие в этой области продолжится.

7. Обобщение результатов

Результаты исследования можно обобщить следующим образом:

- Одной из причин дизельного скандала явился недостаточный контроль со стороны компетентных ведомств Германии за соблюдением стандартов в области защиты окружающей среды. Причины этого лежат в материальном праве, а именно в недостаточности контрольных и санкционных механизмов. Кроме того, имеются проблемы в организации. В США есть центральное ведомство, отвечающее за охрану окружающей среды и соблюдение стандартов. В Европе контроль за транспортными средствами находится в компетенции национальных ведомств, в Германии – в

[66] *Закон об исках о запрете при нарушениях законодательства о правах потребителей и других нарушениях (Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen) от* 26.11.2001.
[67] Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation (Loi Hamon).
[68] Consumer Rights Act 2015.
[69] Code of Civil Procedure Titel 14 Class Action.
[70] Act on group litigation 2010.
[71] *Комиссия ЕС, Общие принципы коллективных процессов о запрете и о возмещении ущерба в странах ЕС при нарушении прав, гарантируемых союзным правом* (2013/396/EU) от 11.6.2013.
[72] Текст проекта закона о введении судопроизводства по модельным правоустанавливающим делам: *https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/DiskE_Musterfeststellungsklage.pdf?__blob=publicationFile&v=3.*
[73] EU-Commission Report (2018/40) of 25.01.2018 on the implementation of the Commission Recommendation of 11 June 2013 on common principles for injunctive and compensatory collective redress mechanisms in the Member States concerning violations of rights granted under Union law (2013/396/EU).

компетенции федерального автотранспортного ведомства[74]. Это ведомство подчинено в организационном плане министерству транспорта и по отношению к национальной промышленности настроено скорее позитивно. Контроль в связи с этим осуществлялся скорее в недостаточной мере.

- С материальной точки зрения и американское, и немецкое право предлагают достаточные инструменты для защиты потребителей. Имеется, как правило, право требования потребителя как к продавцу, так и к производителю автомобиля. При этом требования к продавцу о возмещении ущерба исключены, так как невозможно доказать вину продавца.

- Отличия следуют прежде всего относительно вопроса, может ли покупатель требовать передачи ему нового автомобиля свободного от недостатков и в том случае, если конкретная модель больше не производится.

- Проблематичным является вопрос предъявления требований. В отличие от США в Германии нет процесса, предусматривающего возможность коллективного предъявления требований о возмещении ущерба. На практике это привело к тому, что в судах рассматривается большое количество исков, по которым в некоторых случаях принимаются решения, отличающиеся друг от друга. Единообразие судебной практики будет установлено только лишь Федеральным верховным судом в рамках рассмотрения конкретного дела.

- В настоящее время в ЕС обсуждается вопрос введения механизмов для коллективной реализации прав. Целью является разработка процесса, который, с одной стороны, был бы достаточным для более эффективного оформления подобных судебных производств. С другой стороны, в отличие от американских групповых исков должен быть снижен риск злоупотребления адвокатами подобных процессов в своих интересах. При этом следует исходить из того, что развитие в этой области продолжится.

[74] *Eger/ Schäfer* Reflections on the Volkswagen Emissions Scandal; https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3109538.

©Ostinstitut Wismar, 2018
Alle Rechte vorbehalten
Der Beitrag gibt die Auffassung des Autors wieder

Redaktion:
Prof. Dr. Otto Luchterhandt,
Dimitri Olejnik,
Dr. Hans-Joachim Schramm
Prof. Dr. Andreas Steininger

Ostinstitut Wismar
Philipp-Müller-Straße 14
23966 Wismar
Tel +49 3841 753 75 17
Fax +49 3841 753 71 31
office@ostinstitut.de
www.ostinstitut.de

ISSN: 2366-2751