

Спільнота споживачів та громадські об'єднання

АДВОКАТСЬКІ ПРАКТИКИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

Київ 2006 р.

Автор та упорядник: **Грамацький Е.М.**

**Видання здійснене в рамках спільного проекту
Європейського Союзу та Програми розвитку ООН
“Спільнота споживачів та громадські об’єднання”.**

Дана публікація здійснена за допомоги Європейського Союзу. Вона представляє погляди авторів та в жодному разі не є будь-яким зобов’язанням або висловлює офіційну позицію та погляди Європейської Комісії, урядів країн-донорів, Програми розвитку ООН чи організацій та закладів системи ООН.

Для контактів: **Спільнота споживачів та громадські об’єднання**
вул. Шовковична 30-Б, офіс 26
Тел./факс: 253-6705, 253-6732, 257-6679
E-mail: cscn@undp.org.ua
www.undp.org.ua/cscn

© 2006 Спільнота споживачів та громадські об’єднання.
При використанні матеріалів посилання обов’язкове.

ЗМІСТ

Вступна частина.	4
Практичні приклади захисту прав споживачів	10
Деякі проблеми захисту немайнових прав споживачів	27
Перелік нормативно-правових актів, документів та інших джерел, використаних при написанні роботи.	32

ВСТУПНА ЧАСТИНА

Більшість робіт, які претендують на визнання їх науковими, розпочинаються з визначення понять, на яких, або щодо яких формується подальше дослідження обраної автором тематики. Дана робота присвячена виключно практичній складовій реалізації суб'єктивних прав споживачів на захист, разом з тим її доводиться розпочинати традиційно, оскільки деякого уточнення потребує склад носіїв таких прав.

Закон України “Про захист прав споживачів” від 12 травня 1991 року № 1023-XII (надалі — “Закон “Про ЗПС”) споживачем називає фізичну особу, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника. Викладене визначення, на кшталт класичних академічних, містить перелік основних ознак предмета визначення. Суттєвою є та обставина, що у розумінні Закону “Про ЗПС” споживачем є виключно фізична особа.

В той же час, ціла низка законодавчих актів¹ споживачами називає як фізичних, так і юридичних осіб, причому загальним для всіх цих актів є те, що визначені ними поняття застосовуються лише у сфері, окресленій предметом їх регулювання і не більше. Отже, такі законодавчі акти називають юридичних осіб споживачами окремих груп товарів, робіт або послуг, наприклад, житлово-комунальних послуг або телекомунікаційних послуг, в той час як фізична особа, відповідно до Закону “Про ЗПС” може бути споживачем потенційно будь-якої продукції, тобто будь-якого виробу (товару), роботи чи послуги, що виготовляються, виконуються чи надаються для задоволення суспільних потреб.

¹ Закон України “Про житлово-комунальні послуги” від 24.06.2004 р. № 1875-IV, Закон України “Про питну воду та питне водопостачання” від 10.01.2002 р. № 2918-III, Закон України “Про телекомунікації” від 18.11.2003 р. № 1280-IV, Закон України “Про теплопостачання” від 02.06.2005 р. № 2633-IV, Закон України “Про хімічні джерела струму” від 23.02.2006 р. № 3503-IV, Закон України “Про електроенергетику” від 16.10.1997 р. № 575/97-ВР, Закон України “Про альтернативні види рідкого та газового палива” від 14.01.2000 р. № 1391-XIV.

Закон “Про ЗПС” встановлює загальні правила захисту прав споживачів щодо всіх товарів, робіт, послуг, а вказані законодавчі акти слугують виключеннями із загального правила. Прикладом вкрай широкого визначення споживачів слугують положення Закону України “Про рекламу” від 03 липня 1996 року № 270/96-ВР, де вказано, що споживачами реклами є невизначене коло осіб, на яких спрямовується реклама.

Суттєвим у захисті прав споживачів є чітке розуміння меж законодавства про захист прав споживачів. Відповідно до ст. 2 Закону “Про ЗПС”, законодавство про захист прав споживачів складається з цього закону, Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України та інших нормативно-правових актів, що містять положення про захист прав споживачів. Оскільки дана норма розміщена в Законі “Про ЗПС”, то під споживачами у ній розуміються виключно фізичні особи, більше того, згідно приведеної норми, нормативно-правовий акт можна віднести до складу законодавства про захист прав споживачів тільки за умови, що він містить положення про їх захист. Таким чином положення законодавства про захист прав споживачів не розповсюджується на споживачів-юридичних осіб, оскільки вони не є споживачами за Законом “Про ЗПС”. Споживач-юридична особа може користуватись всіма правовими способами захисту, передбаченими вказаними кодифікованими актами, як учасник цивільних відносин без правового статусу споживача. Цінність Закону “Про ЗПС” — у наділенні споживачів додатковим колом суб’єктивних прав, які недоступні учасникам цивільних відносин, яких Закон “Про ЗПС” споживачами не називає.

Зважаючи на ту обставину, що на даному етапі розвитку законодавства України споживачем в першу чергу є фізична особа, дана робота буде присвячена висвітленню практики захисту прав споживачів-фізичних осіб, тобто споживачів в контексті Закону “Про ЗПС”. В той же час, включення юридичних осіб до складу споживачів за Законом “Про ЗПС” в майбутньому не виключено, що підтверджується прикладами багатьох зарубіжних країн.

Захист прав споживачів за Законом “Про ЗПС” не вичерпується порядком та умовами здійснення права на захист суб’єктивних цивільних прав споживачами та органами Держспоживстандарту України в їх інтересах. Закон “Про ЗПС” визначає механізм захисту прав споживачів та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів. Відтак, у законодавстві України поняття “захист прав споживачів” застосовується у широкому розумінні і далеко виходить за межі цивілістичної категорії захисту суб’єктивних прав, включаючи публічно-правову складову, яка реалізується крізь встановлення обов’язкових правил здійснення господарської діяльності, контролю за додержанням цих правил особами, які знаходяться у правовідносинах із споживачами. Тому здійснення

контрольних повноважень органами Держспоживстандарту України не є реалізацією способів захисту прав споживачів у розумінні цивільного права, так само застосуванням цими органами адміністративно-господарських санкцій не є застосуванням цивільних санкцій. Дана робота присвячена аналізу практики захисту цивільних прав споживачів і не охоплює питань реалізації публічно-правової складової збірної категорії “захисту прав споживачів”.

Захист будь-якого суб’єктивного цивільного права, в тому числі права споживача, може бути здійснено лише у певній формі та у встановлений законом чи визначений договором спосіб. Розкриття цього твердження, суто теоретичного на перший погляд, має велике практичне значення для вдалої побудови стратегії захисту прав споживачів.

Захист суб’єктивних цивільних прав та інтересів має здійснюватися у встановленому законом порядку, який називається формою захисту цивільних прав². Форма захисту відображує, яким чином уповноважена особа здійснюватиме належне їй право на захист — самостійно, чи залучить до цього процесу певний уповноважений орган. З поміж форм захисту сьогодні розрізняють юрисдикційний і неюрисдикційний порядок реалізації права на захист, або форму захисту³.

Найпростішим прикладом неюрисдикційної форми захисту є звернення споживача до продавця, або виробника із вимогою про безоплатне усунення недоліків товару в розумний строк в порядку, передбаченому ст. 8 Закону “Про ЗПС”. До речі, Закон “Про ЗПС” не вимагає обов’язкової письмової форми вказаної вимоги, однак дієвість викладення такої вимоги письмово набагато більша за усне звернення. Надіслання письмової вимоги поштою цінним листом з описом вкладення та повідомленням про вручення поштового відправлення надає споживачеві доказ її надіслання на адресу продавця або виробника, а також доказ одержання ним такої вимоги в конкретну календарну дату, з якої починається відлік часу для її задоволення.

Практика свідчить, що вимоги на адресу продавця, або виробника товару надсилаються споживачами і в тих випадках, коли споживач певен, що задоволені вони не будуть і для захисту права споживачеві доведеться захищати свої права у юрисдикційній формі захисту. В такому разі надіслання вимоги відіграє роль підготовчих дій для подальшого звернення до суду. Насамкінець, необґрунтовано незадоволена вимога, право на яку надано Законом “Про ЗПС”, свідчить про наявність спору між споживачем і продавцем або виробником товару і слугує доказом його наявності, а також порушення права споживача.

² *Гражданское право: В 4 т. Том I. Общая часть. отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М.: “Волтерс Клувер”, 2005, с. 561.*

³ *Гражданское право. Учебник под редакцией А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: “Проспект”, 1997, с. 268.*

У разі незадоволення обґрунтованої вимоги споживача про усунення недоліків понад установлений Законом “Про ЗПС” строк, споживач набуває права вимагати від порушника його прав сплати неустойки у розмірі одного відсотка вартості товару, роботи або послуги. Документальне підтвердження факту одержання такої вимоги адресатом у разі її незадоволення слугуватиме підтвердженням правомірності нарахування споживачем неустойки за кожний наступний день після спливу строку для задоволення такої вимоги. Якщо відносини споживача та особи, що порушила його право, не дозволяють розраховувати на вирішення спору у позасудовому порядку, то у вказаній вимозі слід зазначити, що у разі залишення її без задоволення, споживач неодмінно звернеться до суду і обсяг витрат, що можуть бути понесені адресатом вимоги у зв’язку з її задоволенням, після винесення судом рішення на користь споживача неодмінно збільшиться на суму законної неустойки, витрат споживача на правову допомогу, відшкодування моральної шкоди тощо. Коректно сформоване попередження про негативні наслідки залишення вимоги без задоволення можуть спонукати особу, що порушила права споживача, якнайшвидше таку вимогу задовольнити і таким чином уникнути додаткових втрат у майбутньому.

Пред’явлення особі, яка порушила право споживача, вимоги про усунення порушення в доктрині цивільного права є заходом оперативного впливу на правопорушника, що входить до неюрисдикційної форми захисту цивільних прав. Автором теорії заходів оперативного впливу В.П. Грибановим⁴ під змістом “оперативності” цих заходів була визначена можливість сторони відносного правовідношення пред’явити порушникові його прав у цьому правовідношенні певну вимогу, або вчинити дію з метою захисту порушеного права без звернення до компетентних органів, тобто не виходячи за межі неюрисдикційної форми захисту.

Серед юрисдикційних форм захисту найбільш дієва — звернення за захистом порушених прав до суду. У цій формі захисту споживачеві надається низка додаткових прав, обумовлених його відносною “слабкістю” у порівнянні з продавцем товарів, виконавцем робіт або послуг. В першу чергу такою гарантією є право вибору споживачем місця подання позову: за місцезнаходженням відповідача або за місцем проживання споживача — у будь-якому випадку, а також за місцем завдання шкоди майну чи здоров’ю або за місцем виконання договору — у визначених законодавством випадках, згідно Цивільного процесуального кодексу від 18 березня 2004 року № 1618-IV.

Споживачі звільняються від сплати судового збору за позовами, що пов’язані з порушенням їх прав, згідно ст. 22 Закону “Про ЗПС”, однак

⁴ В.П. Грибанов. *Пределы осуществления и защиты гражданских прав. Надруковано в книзі “Осуществление и защита гражданских прав”. М.: “Статут”, 2001, С 133.*

зобов'язані оплачувати витрати на інформаційно-технічне забезпечення розгляду справи. У позові про захист прав споживача, окрім загальних для всіх таких документів положень, бажано звернути увагу, в першу чергу відповідача, на ту обставину, що споживач в найближчий після пред'явлення позову час звернеться до загальних та спеціальних органів із захисту прав споживачів з метою ініціювання перевірки відповідача та притягнення його до відповідальності за порушення законодавства про захист прав споживачів. До позову необхідно додати докази, що підтверджують ту обставину, що позивач є споживачем і одержав товар, послугу або роботу з недоліками, внаслідок чого були порушені його права. Такими доказами можуть стати копії договорів, квитанцій, товарних чи касових чеків, квитків, талонів або інших розрахункових документів, які слугують підтвердженням вчинення усного правочину, згідно Закону “Про ЗПС”.

Також у позові можна згадати про колишні порушення відповідачем прав споживачів, або правопорушення у суміжних сферах відносин. Часом така інформація є загальнодоступною, наприклад, офіційний вебсайт Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку містить інформацію про правопорушення учасників ринку навіть з текстами постанов, що може знадобитись страхувальникам, які є споживачами фінансових послуг, у спорах зі страховиками. Не зайвим у позові стане вказівка на практику вирішення судами подібних спорів із коротким викладом змісту рішень судів. Втім, практика свідчить, що позови про захист прав споживачів загалом не містять навіть наведених елементарних положень.

Форма захисту — лише порядок реалізації права на захист, що відбувається у певний спосіб. Способом захисту цивільних прав є спрямована на відновлення порушеного балансу цивільних прав і обов'язків вимога носія порушеного суб'єктивного цивільного права до його порушника, здійснена безпосередньо, або через компетентний орган.

Відповідно до ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року № 435-IV (надалі — “ЦК України”), способами захисту цивільних прав та інтересів можуть бути: визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб. При цьому суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

Закон “Про ЗПС” порівняно з ЦК України містить лише один яскраво виражений спеціальний спосіб захисту — стягнення законної (передбаче-

ної законом, а не договором) неустойки, а в решті випадків надає можливість споживачам захищати власні права шляхом застосування універсальних способів захисту: відшкодування збитків та інших способів відшкодування майнової шкоди, компенсації моральної шкоди тощо.

Аналіз практики захисту прав споживачів дає підстави стверджувати, що відшкодування майнової та моральної шкоди, стягнення неустойки є найбільш розповсюдженими способами захисту прав споживачів. Серед всіх способів захисту цивільних прав відшкодування збитків є найбільш універсальним. Проте, якими б очевидними збитки не здавались оточуючим, вони не можуть бути відшкодовані у примусовому порядку без виконання певних дій по їх доказуванню стороною у справі. Предмет доказування у справах про відшкодування збитків налічує найбільшу кількість фактичних обставин, порівняно з предметом доказування у справах з будь-якою іншою вимогою до порушника цивільного права, чим пояснюється той факт, що найбільш універсальний спосіб захисту реалізувати складніше, ніж будь-який інший.

З огляду на викладене вище, автором цієї роботи була здійснена спроба скласти добірку показових судових справ за позовами про захист прав споживачів та відшкодування майнової і моральної шкоди, приклади яких можуть стати у нагоді при виникненні необхідності у захисті прав споживачів в майбутньому.

ПРАКТИЧНІ ПРИКЛАДИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

1

У справі, про яку далі піде мова, показовим є приклад активного сприяння органів Держспоживстандарту України у реалізації права на захист споживача шляхом звернення до суду⁵.

У березні 2004 року Шевченківський районний суд м. Києва розглянув цивільну справу за позовом К. до АТ про захист прав споживача, відшкодування матеріальної і моральної шкоди (надалі — “справа”).

Як вбачається з матеріалів справи, 13 липня 200* року між АТ и К. був укладений договір про надання туристичних послуг, відповідно до умов якого АТ зобов’язалося організувати туристичну подорож (тур) за маршрутом “Київ — Анталія — Київ” (надалі — “договір”).

Умови договору передбачали розміщення К. у готелі “CANAN”, у одномісному номері, в якому повинні знаходитися телефон, кондиціонер, душ, балкон. Крім того, в готелі повинен бути настільний теніс. Вартість послуг за даним договором склала 1907,71 грн.

Після прибуття на місце відпочинку К. виявив, що зовнішній вигляд готелю не має нічого спільного з тією візуальною інформацією, яку він отримав у АТ. Замість одномісного номера його поселили в напівпідвальному приміщенні, оскільки вільних номерів в готелі не було. Провівши ніч в напівпідвальному приміщенні, наступного ранку К. домовлявся з господарем готелю щодо його розміщення в одномісному номері, але натомість господар домовився про розміщення К. в пансіонаті “CANER”, що знаходився в двох кварталах від готелю. При цьому К. був змушений у пансіонаті тільки ночувати, а снідати і вечеряти — в готелі. Зрештою, К. вдалося зв’язатись з партнером відповідача, який обіцяв привести умови дозвілля і розміщення К. у відповідність до умов договору, проте насправді жодних заходів в такому напрямку не вжив.

⁵ “Юридическая практика” № 390 (24) от 13.06.2005 г.

Викладені обставини, на переконання К., свідчать про порушення умов договору з боку АТ. Після повернення з подорожі до м. Києва К. звернувся з претензіями до АТ, які останнім були відхилені.

20 вересня 200* року К. звернувся в Головне Київське міське управління у справах захисту прав споживачів, згідно відповіді якого № 01-10/14 від 18 жовтня 200* року, при проведенні перевірки підприємства-відповідача 17 жовтня 200* року були виявлені порушення вимог Ліцензійних умов здійснення господарської діяльності по організації іноземного, внутрішнього туризму, екскурсійної діяльності, затверджених наказом Державного комітету України з питань регуляторної політики і підприємництва, Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України № 7/62 від 17 січня 2001 року, а саме: працівником АТ не була заповнена заявка на бронювання туристичних послуг. Крім того, перевіркою виявлені порушення АТ ст. 18 Закону України “Про захист прав споживачів”, а саме: у договорі не вказана необхідна, доступна і достовірна інформація про основні властивості туристичної послуги — категорію номера.

К. пред’явив АТ позов про відшкодування майнової шкоди у розмірі вартості туристичної послуги та моральної шкоди, яку оцінив у 12000,00 грн.

Розмір заявленого відшкодування моральної шкоди позивач обґрунтував тим, що туристична подорож була присвячена його дню народження, який припав на дату його перебування у цій туристичній подорожі.

На підставі викладеного суд дійшов висновку, що відповідачем були порушені умови договору, не надана позивачеві достовірна, необхідна і доступна інформація, що спричинило порушення прав останнього як споживача туристичних послуг.

Суд встановив, що позивач не мав можливості залишити місце відпочинку, який не відповідав умовам договору, оскільки воно знаходилося на значній відстані від місця проживання позивача, а саме в Туреччині, і зворотний квиток був з фіксованою датою. У зв’язку з такими обставинами позивач був вимушений користуватися послугами неналежної якості.

Суд задовольнив позовні вимоги в частині відшкодування майнової шкоди повністю, ухваливши стягнути з відповідача 1907,71 грн., що становить вартість туристичної послуги. В частині відшкодування моральної шкоди суд зменшив розмір відшкодування до 1500,00 грн. з заявлених 12000,00 грн.

В предмет доказування у будь-якій справі про відшкодування збитків входять наступні матеріально-правові факти: факт протиправної поведінки (оскільки відшкодування збитків стає можливим лише внаслідок порушення цивільного права, за одиничними виключеннями), факт наявності збитків та розмір збитків, факт причинного зв’язку між протиправною поведінкою і збитками, що виникла внаслідок такої поведінки, факт вини особи, яка завдала збитків.

З перерахованого вище факт протиправної поведінки відповідача, порушення умов договору та його вини у правопорушенні у справі був доведений не позивачем, а органом Держспоживстандарту України, відтак, позивачеві лишилось довести факт настання збитків та їх розмір і причинний зв'язок між збитками та порушенням договірних зобов'язань відповідача.

Не можна дійти висновку, що без втручання вказаного органу збитки з відповідача стягнути було б неможливо, проте за відсутності сприяння Держспоживстандарту України судовий процес, очевидно, став би тривалішим.

Кожен споживач у разі порушення його прав має право повідомити про факт порушення Держспоживстандарту України, який є спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері захисту прав споживачів і зобов'язаний розглядати скарги, заяви і пропозиції громадян з питань, що належать до його компетенції, згідно положення про цей орган⁶.

Окрім суто статистичного повідомлення про факт вчинення порушення прав споживачів, споживач вправі просити Держспоживстандарту України вжити заходів до припинення порушення, відновлення порушеного права. Споживачі повинні мати на увазі, що їх однієї лише скарги достатньо для проведення Держспоживстандартом України позапланової перевірки додержання законодавства про захист прав споживачів⁷.

Порядок проведення позапланових перевірок цим органом передбачено ст. 26 Закону "Про ЗПС", однак досі не розроблено, натомість вказаний орган наділений різноманітними повноваженнями щодо виявлення, припинення порушення та накладення стягнень і споживачеві ніхто не забороняє у своїй скарзі просити орган Держспоживстандарту України вчинити конкретні дії, передбачені нормативними актами, замість абстрактних заходів до припинення порушення. Наприклад, у разі відмови продавця, виготовлювача задовольнити обґрунтовану вимогу про усунення недоліків товару, споживач вправі повідомити про це відповідне управління Держспоживстандарту України шляхом подання письмової скарги, де вказати ПІБ споживача, місце проживання, серію і номер паспорта, дані про порушення. Принагідно слід просити провести позапланову перевірку додержання законодавства про захист прав споживачів, витребувати у суб'єкта господарювання копії документів, які характеризують якість продукції, сировини, матеріалів, комплектуючих виробів, що використовуються для виробництва цієї продукції, відбирати зразки товарів, сировини для перевірки їх якості на місці або

⁶ Положення про Державний комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики, затверджене Указом Президента України від 18 березня 2003 року № 225/2003.

⁷ Пункт 10 Указу Президента України "Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності" від 23 липня 1998 року № 817/98.

проведення незалежної експертизи у відповідних лабораторіях тощо. Зрештою, беручи до уваги значний обсяг повноважень Держспоживстандарту України, зміст скарги споживача обмежується лише його бажанням та фантазією.

Втім, маючи встановлене законом право скаржитись, споживачі не так часто ним користуються, про що свідчать статистичні дані, оприлюднені Держспоживстандартом України⁸. Так, за 2005 рік всіма управліннями Держспоживстандарту України було одержано пропозицій, заяв і скарг у кількості 36931 одиниць, за 2004 рік — 33586 одиниць. Такий стан речей можна пояснити хіба що необізнаністю споживачів, права яких порушено, про наявні в них можливості захисту власних прав, оскільки залучення органів Держспоживстандарту України до захисту прав споживачів може бути вельми ефективним, варто сказати, що звернення до Держспоживстандарту України для споживача є безоплатним.

Про надіслання скарги на адресу управління Держспоживстандарту України бажано повідомити порушника прав споживача (а ще краще надіслати на його адресу копію скарги з відміткою відповідного органу Держспоживстандарту України про її прийняття). Скаржитися на порушника прав споживача без коливань можна у разі існуючої відмови в задоволенні скарги або вимоги споживача, небажання вирішити спір у позасудовому порядку.

Якщо споживач тільки збирається донести до продавця/виконавця власні претензії стосовно товарів або послуг, то слід його повідомити про намір споживача надіслати скаргу до Держспоживстандарту України, а також довести до його відома наслідки реагування цього органу на скаргу, до яких зазвичай належать: утруднення звичайної діяльності організації внаслідок проведення перевірки та її тривалість, вірогідність накладення штрафів та їх розміри, обмеження діяльності тощо.

Держспоживстандарт України — не єдиний орган, на який покладено обов'язки з захисту прав споживачів. Держспоживстандарт України — орган державної влади, уповноважений здійснити захист прав будь-якого споживача, в той же час існують органи, компетентні захищати права споживачів окремих послуг, робіт поряд із Держспоживстандартом України.

Таким чином споживачі вправі звернутись за захистом порушеного права, як до Держспоживстандарту України, як органу загального захисту, так і до спеціального органу із захисту прав споживачів.

Прикладом такого органу спеціального захисту є Держфінпослуг — спеціально уповноважений орган виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг, до основних завдань якого, згідно положення про цей орган⁹, належить захист прав споживачів фінансових послуг

⁸ Офіційний веб-сайт Держспоживстандарту України: <http://www.dssu.gov.ua/control/uk/index>

⁹ Положення про Державну комісію з регулювання ринків фінансових послуг України, затверджене Указом Президента України від 4 квітня 2003 року № 292/2003.

шляхом застосування заходів впливу з метою запобігання порушенням законодавства на ринках фінансових послуг та їх припинення. Відповідно до іншого положення¹⁰, Держфінпослуг обирає і застосовує заходи впливу на основі аналізу даних та інформації стосовно порушення законодавства про фінансові послуги. Таким чином, наприклад, страхувальники, у разі порушення їх прав страховиками, вправі звернутись зі скаргою про порушення прав споживачів до Держфінпослуг.

2

Наступна справа містить приклад захисту прав споживача послуг зв'язку, випадки порушення яких відповідними виконавцями в Україні непоодинокі, натомість практики захисту таких прав споживачів досі бракує.

05 квітня 2001 року Старокиївський районний суд м. Києва, розглянув цивільну справу за позовом громадянина К. до ВАТ “Укртелеком” про захист прав споживача і відшкодування моральної шкоди (надалі — “справа”)¹¹. Спір виник з наступних причин.

04 серпня 1997 року між позивачем і відповідачем було укладено договір про надання послуг телефонного зв'язку, відповідно до умов якого відповідач зобов'язався здійснити підключення телефонного апарату позивача до місцевої телефонної мережі, забезпечити безперебійну роботу телефонного зв'язку і вживати заходів до усунення пошкоджень відповідно до діючого законодавства (надалі — “договір”). При цьому споживач був ознайомлений з Правилами користування місцевим, міжміським і міжнародним зв'язком в Україні.

У квітні і травні 2000 року позивачеві були виставлені телефонні рахунки за послуги “Аудіотекс”, суть яких зводиться до трансляції на замовлення музичних кліпів по телебаченню за плату.

Позивач та члени його родини заперечували, що вони користувались послугою “Аудіотекс” і оплачувати виставлені рахунки відмовились. Натомість, відповідачем було відімкнено телефон позивача від телефонної мережі.

Згодом позивач направив на адресу ВАТ “Укртелеком” скаргу на виставлені рахунки, що містила вимогу провести перевірку можливості стороннього підключення до його телефонної мережі, внаслідок проведення якої стороннього підключення до абонентської проводки і до розподільної коробки виявлено не було.

¹⁰ Положення про застосування Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг України заходів впливу, затверджене розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 13 листопада 2003 р. № 125 (в редакції розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 17 вересня 2004 р. № 2384).

¹¹ “Юридическая практика”, № 44 от 04. 11.2003 г.

Зрештою, позивач звернувся до суду з позовом, в якому просив зобов'язати відповідача здійснити безоплатне підключення його телефонного апарату до мережі міського, міжміського і міжнародного зв'язку, застосувавши всі необхідні заходи захисту телефонної абонентської мережі по місцю його мешкання, скасувати виставлені рахунки і відшкодувати моральну шкоду, яку оцінив у 2000,00 грн.

Представники відповідача в судовому засіданні, заперечуючи проти заявлених позивачем вимог, посилалися на те, що при укладенні договору про надання послуг телефонному зв'язку позивач був ознайомлений з правилами користування місцевим, міжміським і міжнародним зв'язком на Україні. У зв'язку з цим послуга “Аудіотекс”, що є різновидом послуги міжміського зв'язку, була позивачеві відома.

Окрім того представники відповідача надали суду розшифровки розмов, зафіксованих устаткуванням відповідача, які підтверджують, що послуги “Аудіотекс” надавалися саме в той час і в ті календарні дати, які зазначені в рахунках на оплату послуг.

Свідки А. і Б. — працівники ВАТ “Укртелеком” надали суду пояснення про те, що стороннє підключення до телефону абонента здійснюється шляхом підключення до абонентського дроту між розподільною коробкою та квартирою абонента або ж до самої розподільної коробки. Перевірка на наявність тимчасового підключення не здійснюється і не фіксується. При цьому технічно таке підключення можливе, оскільки абонентський дріт і розподільна коробка не захищені, і засоби такого захисту не передбачені нормативними документами. Також свідок А. повідомив, що в липні 2000 року ним проводилася перевірка абонентського дроту і розподільної коробки позивача і стороннього підключення виявлено не було. При цьому, на прохання абонента, розподільна коробка була опломбована того ж дня.

Позиція представника позивача була побудована на простій тезі про те, що послуга “Аудіотекс” не передбачена договором, а відтак, позивач не міг його порушити, не сплачуючи за послугу, надання якої не передбачено договором про надання послуг телефонного зв'язку.

Відповідно до договору, позивач був ознайомлений з правилами користування місцевим, міжміським і міжнародним зв'язком на Україні і зобов'язався неухильно виконувати саме ці правила, однак у цих правилах, зокрема в переліку послуг місцевого і міжміського зв'язку, що надаються підприємством зв'язку, така послуга і таке поняття, як “Аудіотекс”, відсутні. Відтак, позивачеві не було і не могло бути відомо про існування послуги “Аудіотекс”, тому він і не міг нею скористатись. Більше того, надання такої послуги передує приєднання мережі електрозв'язку операторів різних форм власності (в даному випадку — ЗАТ “Медіа інвест”) до мереж електрозв'язку загального користування (в даному випадку — ВАТ “Укртелеком”), а представники відповідача доказів такого приєднання суду не надали.

Відповідно до підпункту 2.2.4. договору, позивач зобов'язаний забезпечувати збереження абонентської лінії, яка знаходиться на території його приміщення і не допускати до неї самовільного підключення будь-яких пристроїв. Проте, договір не містить зобов'язань абонента щодо забезпечення збереження абонентської лінії, яка знаходиться поза межами приміщення споживача телефонних послуг, і не визначає особу, на яку покладається відповідальність за сторонні підключення до абонентської лінії. Окрім цього, вказаний договір не містить переліку обсягу послуг, які у зв'язку з ним надаються.

Відносно пояснень представників відповідача про фіксацію факту замовлення послуги “Аудіотекс” саме у той час і на ту календарну дату, що вказані у рахунку на оплату, який відмовився оплатити позивач, представник позивача пояснив, що таке замовлення міг зробити будь-який споживач послуг зв'язку і для доведення факту здійснення такого замовлення саме позивачем необхідні додаткові докази. Згодом виявилось, що апаратура оператора не ідентифікувала номер телефону, з якого замовлялись послуги. Інших доказів замовлення послуг “Аудіотекс” саме з телефонного апарату позивача представники відповідача суду не надали.

На підставі викладеного суд встановив, що договір не містить повної і достовірної інформації про якість послуг, чим порушує права споживача, передбачені ст. 18 Закону України “Про ЗПС” (в редакції, чинній на час розгляду справи).

Відсутність засобів захисту абонентської телефонної лінії за межами приміщення позивача; відсутність застережень оператора послуг “Аудіотекс” щодо можливого несанкціонованого підключення і використання телефону позивача іншими особами; відсутність такої послуги, як “Аудіотекс”, в переліку послуг місцевого і міжміського зв'язку; відсутність інформації про особу, що здійснювала замовлення послуг оператора; свідчення свідка — дочки позивача дали суду підстави вважати доведеними заперечення позивача щодо замовлення ним особисто або членами його сім'ї по телефону з його квартири послуг “Аудіотекс” в квітні — травні 2000 року.

Оцінюючи в сукупності отримані докази, суд прийшов до висновку, що порушення відповідачем умов договору привело до необґрунтованого припинення надання послуг телефонного зв'язку і відключенню кінцевого пристрою споживача від місцевої телефонної мережі, що надалі привело до моральних страждань позивача.

В підтвердження заявленого розміру відшкодування моральної шкоди представник позивача надав докази того, позивач втратив зв'язок з матір'ю-пенсіонеркою, яка проживає одна в Луганській області, у зв'язку з чим змушений був брати відпустку для відвідин останньої, неодноразово звертався до лікарів, а також був позбавлений можливості вирішувати робочі питання.

При ухвалюванні рішення суд керувався ст. 14 Закону України “Про зв’язок”, ст.ст. 15, 18, 24 Закону України “Про ЗПС” та відповідними положеннями Цивільного процесуального кодексу.

Суд повністю задовольнив позовні вимоги щодо здійснення безоплатного підключення телефонного апарату позивача до мережі міського, міжміського і міжнародного зв’язку і частково задовольнив вимогу про відшкодування моральної шкоди, розмір якого зменшив до 1500,00 грн.

Відмовляючи в задоволенні вимоги про забезпечення захисту телефонної мережі позивача від несанкціонованого підключення ззовні, суд зазначив, що позивач не позбавлений можливості вирішити це питання в порядку, передбаченому ч. 3 п. 2 ст. 12 Закону України “Про ЗПС” (в редакції, чинній на час розгляду справи) і таким чином реалізувати своє право як споживача послуг зв’язку. При цьому суд виходив з того, що в даному судовому засіданні встановлено, що чинним законодавством не передбачені засоби захисту абонентських мереж.

Відповідно до ч. 3 п. 2 ст. 12 Закону України “Про ЗПС” (в редакції, чинній на час розгляду справи), реалізація інтересів споживачів у встановленні вимог до якості товарів (робіт, послуг) забезпечується правом участі об’єднань споживачів у розробці нормативних документів згідно з чинним законодавством.

Отже, суд відмовив позивачеві у задоволенні вимоги про забезпечення захисту телефонної мережі позивача від несанкціонованого підключення ззовні, оскільки чинним законодавством не передбачено здійснення такого захисту взагалі, відтак, суд не міг покласти обов’язок із здійснення такого захисту на відповідача. Своєю відмовою суд дав позивачеві зрозуміти, що його вимога може бути задоволена лише після внесення відповідних змін до законодавства, а також довів до відома позивача, що брати участь у розробці нормативних документів можуть об’єднання споживачів.

3

Наступна цивільна справа містить приклад висновку суду про поширення положень законодавства про захист прав споживачів на суб’єктів інвестиційних відносин, що в умовах активізації суспільного інтересу до придбання квартир шляхом інвестування у будівництво може бути корисним широким верствам населення.

04 липня 2004 року Дніпровський районний суд міста Києва розглянув цивільну справу за позовом І.В. Князева до державної госпрозрахункової організації “Житло-інвест” про відшкодування майнової і моральної шкоди (надалі — “справа”). Свої позовні вимоги позивач обґрунтував наступними обставинами.

У червні 2002 року позивач уклав з відповідачем інвестиційний договір, відповідно до умов якого позивач зобов’язався інвестувати грошові кошти

в будівництво об'єкта житлового будівництва, а відповідач зобов'язався збудувати і передати позивачу у власність квартиру у цьому об'єкті, а також гарантував виконання будівельних робіт (надалі — “інвестиційний договір”).

Відповідач передав позивачеві квартиру, проте будівельні роботи в ній були виконані неналежним чином, а саме з порушенням умов інвестиційного договору та чинного законодавства (будівельних та санітарних норм).

З метою визначення розміру збитків, завданих позивачеві внаслідок неналежного виконання відповідачем зобов'язання щодо якості будівельних робіт, в тому числі витрат, необхідних для приведення квартири у відповідність до санітарних і будівельних норм, позивач організував проведення експертизи. Згідно висновку експерта, розмір збитків склав 15030,00 грн.

Після одержання свідоцтва про право власності на квартиру позивач звернувся до відповідача з письмовою вимогою про усунення недоліків у будівництві, яку відповідач направив на адресу будівельної організації, де вона була залишена без розгляду.

Відтак, позивач звернувся до суду з позовом про захист прав споживача та відшкодування збитків, що полягали у витратах на приведення квартири у відповідність до санітарних і будівельних норм у розмірі 15030,00 грн., витратах на проведення експертизи у розмірі 357,30 грн., а також з вимогою про відшкодування моральної шкоди у розмірі 5000,00 грн.

Об'єкт будівництва був введений в експлуатацію відповідним актом від 13 березня 2003 року, затвердженим відповідачем.

Відповідно до ЦК УРСР, чинного на час прийняття в експлуатацію об'єкта будівництва, ст. 853 ЦК України, замовник зобов'язаний прийняти роботу, виконану підрядником відповідно до договору підряду, оглянути її і в разі виявлення допущених у роботі відступів від умов договору або інших недоліків негайно заявити про них підрядникові. Оскільки акт введення в експлуатацію завершеного об'єкту будівництва був підписаний представником відповідача, суд дійшов висновку, що відповідача якість будівельних робіт влаштувала.

Представник відповідача в судовому засіданні позов не визнав, а його правова позиція ґрунтувалась на тому, що посилання позивача на Закон України “Про ЗПС” є неприпустимим, оскільки відповідач не є продавцем, виробником будь-яких товарів і не надає послуг у сфері побутового обслуговування населення. Представник відповідача посилався на те, що договір, укладений між позивачем та відповідачем, є інвестиційним договором, а не договором будівельного підряду, відтак, позивач є інвестором, а не споживачем, тому відповідач не повинен нести відповідальність за недоліки будівельних робіт. На переконання представника відповідача, всі вимоги щодо недоліків будівельних робіт позивач має пред'явити будівельній організації.

Представник позивача з викладеним представником відповідача не погодився повністю, вказавши, що згідно додатку до інвестиційного договору, який є його невід'ємною частиною, відповідач зобов'язаний здійснювати технічний нагляд за будівництвом, організовувати контроль за веденням авторського нагляду на відповідність умовам за якістю, обсягам і вартості виконаних робіт проекту, кошторисам, будівельним нормам і правилам, а матеріалів, конструкцій і виробів — державним стандартам і технічним умовам. Насамкінець, представник позивача зауважив, що позивач не є стороною в договорі будівельного підряду, тому не може пред'явити до підрядника вимогу про усунення недоліків робіт, відтак, така вимога, враховуючи вказані положення додатку до інвестиційного договору, правомірно пред'явлена відповідачеві.

Заслухавши пояснення представників сторін та дослідивши надані ними докази, суд дійшов висновку, що позов підлягає задоволенню, виходячи з наступного.

Зважаючи на положення додатку до інвестиційного договору про покладення на відповідача обов'язку гарантувати виконання будівельних робіт, передання позивачеві квартири, що не відповідає умовам договору та чинному законодавству щодо якості такого об'єкту, є порушенням умов цього договору.

Обставина, що договір має назву інвестиційного договору, а не договору будівельного підряду, не може слугувати підставою для висновку про те, що відповідач несе відповідальність лише за правильність реалізації інвестиції і не несе відповідальності за порушення умов цього договору щодо якості об'єкта інвестування.

Згідно ст. 5 Закону України “Про інвестиційну діяльність” від 18 вересня 1991 року № 1560-XII, інвестори — це суб'єкти інвестиційної діяльності, які приймають рішення про вкладення власних, позичкових і залучених майнових та інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування і можуть виступати в ролі вкладників, кредиторів, покупців, а також виконувати функції будь-якого учасника інвестиційної діяльності.

Суд встановив, що з предмету інвестиційного договору, укладеного між відповідачем і позивачем, чітко видно, що позивач у ньому виступає в ролі саме інвестора-покупця, а відтак, як громадянин він є покупцем квартири для власних побутових потреб і тому має право на захист згідно Закону України “Про ЗПС”.

Відповідно до ст. 12 Закону України “Про ЗПС” в редакції, чинній на дату ухвалення даного рішення, продавець зобов'язаний передати споживачеві товар, який за якістю відповідає вимогам нормативних документів. Окрім того, споживач при виявленні недоліків має право вимагати від продавця безвідплатного усунення недоліків товару або відшкодування витрат на їх виправлення споживачем.

За викладених обставин, суд дійшов висновку, що позов в частині стягнення матеріальної шкоди підлягає задоволенню в повному обсязі. Водночас, вимоги позивача про стягнення моральної шкоди суд задовольнив частково. Насамкінець, суд ухвалив, що з відповідача також мають бути стягнені понесені позивачем витрати на проведення експертизи.

Зрештою, суд ухвалив стягнути з відповідача на користь позивача 15030,00 грн. матеріальної шкоди, 1025,00 грн. моральної шкоди, 357,30 грн. витрат на проведення експертизи, а також стягнути з відповідача на користь держави 150,30 грн. державного мита.

Ухвалюючи рішення, суд керувався ст.ст. 12, 14, 24 Закони України “Про ЗПС” (у редакції, чинній на час ухвалення рішення), ст. 5 Закону України “Про інвестиційну діяльність”, ст.ст. 342, 355, 440-1 ЦК УРСР та відповідними статтями Цивільного процесуального кодексу України.

Специфікою даного рішення стало застосування судом положень Закону України “Про ЗПС” до відносин суб’єктів інвестиційної діяльності, на підставі того, що суд в них встановив наявність відносин купівлі-продажу, що надало рішення деякого резонансного значення¹². Вказаний висновок суду може стати у нагоді багатьом споживачам, тому вдається доцільним проаналізувати його окремо.

Інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об’єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (доход) або досягається соціальний ефект. У наведеному прикладі соціальним ефектом є одержання інвестором квартири.

Відповідно до ч. 5 ст. 7 Закону України “Про інвестиційну діяльність”, інвестор має право володіти, користуватися і розпоряджатися об’єктами та результатами інвестицій, що недвозначно вказує на виникнення у інвестора права власності на результат інвестиції.

Відтак, вкладення інвестиції позивачем було спрямовано на набуття у власність саме результату інвестиції, що відбулось у дійсності, коли позивач одержав свідоцтво про право власності на квартиру.

Відповідно до п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України “Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів” від 12 квітня 1996 року № 5, вирішуючи питання про характер правовідносин між споживачем та продавцем (виробником, виконавцем), про наявність підстав і умов їх виникнення, про права і обов’язки сторін, суд має виходити як із норм Закону України “Про ЗПС” і прийнятих згідно з ним актів законодавства, так і з відповідних норм ЦК України та іншого законодавства, що регулюють ті ж питання і не суперечать Закону України “Про ЗПС”.

¹² А.Ницевич, Ю.Локтионов. “Commercial property”, № 1 (17), 2005 р., с. 66

Відповідно до ст. 655 ЦК України, за договором купівлі-продажу продавець передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність покупцеві, а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму.

Відповідно до ч. 1 ст. 656 ЦК України, предметом договору купівлі-продажу може бути товар, який є у продавця на момент укладення договору або буде створений (придбаний, набутий) продавцем у майбутньому.

Відтак, реалізація інвестиції передбачала передання відповідачем у власність позивача майна, яке відповідач зобов'язався набути у майбутньому за рахунок коштів позивача у третьої особи.

Відповідно до ст. 328 ЦК України, право власності набувається на підставах, що не заборонені законом, зокрема із правочинів. Право власності на квартиру виникло у позивача з моменту державної реєстрації на підставі інвестиційного договору.

На підставі викладеного, можна погодитись з позицією суду, що позивач за інвестиційним договором одночасно є інвестором в об'єкт житлового будівництва і покупцем квартири, а відповідач — організацією, яка зобов'язується реалізувати інвестицію та продавцем, який зобов'язується набути майно з метою його передання позивачеві у власність за плату, що дорівнює сумі інвестиції.

Зважаючи на ту обставину, що інвестиція була внесена з метою набуття права власності на квартиру, суд справедливо прийшов до висновку, що позивач придбав її для особистих потреб, не пов'язаних з підприємницькою діяльністю, а тому до відносин між суб'єктами інвестиційної діяльності, що розглядаються, може бути застосовано законодавство про захист прав споживачів.

Водночас позиція суду не позбавлена певних вад. Найбільш вразливою частиною висновку про існування між позивачем та відповідачем відносин купівлі-продажу квартири є відсутність оплати вартості квартири, що є істотною умовою договору купівлі-продажу, в той час як інвестиція здійснюється у будівництво об'єкта будівництва, яким є житловий будинок. Натомість, розмір інвестиції дорівнює вартості квартири.

Слід звернути увагу, що вимоги про відшкодування моральної шкоди суд задовольнив частково, пославшись на врахування ним моральних страждань, негативних наслідків від отриманих хвилювань, а також суті позовних вимог. Для вітчизняної практики застосування права давно стало звичним зменшення судом розміру відшкодування майнової шкоди, відносно заявленої у вимозі позивача, без якихось обґрунтувань, що не є порушенням, оскільки визначення розміру відшкодування моральної шкоди було і лишається компетенцією суду.

Суд вирішив дану справу, керуючись, зокрема, положеннями ЦК УРСР. Відповідно до п. 4 прикінцевих та перехідних положень ЦК України, який

набув чинності 01 січня 2004 року, щодо цивільних відносин, які виникли до набрання чинності ЦК України, положення цього кодексу застосовуються до тих прав і обов'язків, що виникли або продовжують існувати після набрання ним чинності.

Під правом на захист у ЦК УРСР та ЦК України розуміється можливість захисту суб'єктивного цивільного права, що входить до його складу, поряд з іншими можливостями, але може бути реалізована лише у разі його порушення, оскарження, або невизнання. Право на захист суб'єктивного цивільного права позивача виникло з моменту порушення його права, тобто з моменту, коли він дізнався, що інвестиційний договір виконано неналежним чином і таке право продовжувало існувати на момент та після набрання чинності ЦК України. Відтак, спір між позивачем та відповідачем мав розглядатись за нормами ЦК України, проте розглядався на підставі ЦК УРСР.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що вказане рішення може стати у нагоді іншим інвесторам у разі порушення їх прав, оскільки слугує підтвердженням того, що вони є споживачами будівельних робіт і на відносини суб'єктів інвестиційної діяльності може розповсюджуватись законодавство про захист прав споживачів. В той же час слід зауважити, що висновок суду стосується окремого випадку і для посилання на нього в іншому подібному випадку необхідний окремий правовий аналіз відносин між суб'єктами інвестиційної діяльності.

Як було зазначено у вступній частині, цивільні справи про відшкодування збитків завжди належали до категорії найбільш складних справ внаслідок широкого переліку фактів, що входять до предмету доказування у таких справах і права суду відмовити у задоволенні позову за відсутності доведення хоча б одного факту з предмету доказування навіть за умови доведення решти. Типовим прикладом наведеної тези є відмова у задоволенні позову внаслідок недоведення позивачем розміру завданих збитків за умови доведення факту їх завдання.

4

На такому загальному фоні складнощів у відшкодуванні збитків за чинним законодавством неймовірним виглядає приклад апеляційного суду м. Києва у відшкодуванні споживачеві збитків, якому вони не були завдані¹³. Даний випадок настільки відрізняється від загальної маси справ про відшкодування збитків споживачам, що заслуговує на окреме часткове викладення.

Позивач звернувся до суду з позовом до ТОВ "АВТ Баварія" про відшкодування матеріальної шкоди, зобов'язання до дій та відшкодування

¹³ Рішення Апеляційного суду м. Києва у справі № 22–1263 від 21 лютого 2005 року.

моральної шкоди, обґрунтовуючи свої позовні вимоги тим, що на сервісному центрі ТОВ “АВТ Баварія” було виконано ремонтні роботи автомобіля неналежним чином, що призвело до виходу з ладу двигуна автомобіля та нанесення позивачу матеріальних збитків.

В судовому засіданні за згодою представників позивача та відповідача суд ухвалив замінити позивача на іншу особу, оскільки вона є власником автомобіля (надалі — “новий позивач”).

Відповідно до ст. 105 Цивільного процесуального кодексу України, чинного на час розгляду справи судом, суд може за згодою позивача, не припиняючи справи, допустити заміну первісного позивача належним позивачем, встановивши під час розгляду справи, що позов пред’явлений не тією особою, якій належить право вимоги.

Проте, первісному позивачеві право вимоги до відповідача належало, оскільки первісний позивач безпосередньо замовляв виконання ремонтних робіт, виконаних неналежним чином, і особисто поніс витрати, якими обґрунтовував вимогу про відшкодування завданих збитків. Насамкінець, первісний позивач є споживачем в контексті Закону “Про ЗПС”. Проте, позивача було замінено, причому лише на тій підставі, що новий позивач є власником автомобіля.

В той же час первісний позивач подав окремий позов до відповідача про відшкодування моральної шкоди.

Рішенням суду першої інстанції в задоволенні обох позовів відмовлено. Найцікавішим є те, що підставою відмови в задоволенні позову новому позивачеві стало саме те, що вона не є замовником ремонтних робіт, відтак і не є споживачем за Законом “Про ЗПС”, а первісний позивач, діючи від власного імені, уклав договір про виконання робіт, який ніяких прав та обов’язків для нового відповідача не створив. Нарешті, суд першої інстанції дійшов висновку, що роботи не містили недоліків взагалі, тобто у позивачів була відсутня сама підстава для подання позовів.

Новий позивач оскаржила рішення в апеляційному суді, який все-таки встановив очевидну істину, що вона є споживачем ремонтних робіт за договором, оскільки Закон “Про ЗПС” споживача визначає, як особу, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити товари, роботи, послуги для своїх потреб, які у попередній редакції цього закону називались власними побутовими, а в чинній — безпосередньо не пов’язаними з підприємницькою діяльністю або виконанням обов’язків найманого працівника. Відтак, достатньо використовувати результати робіт і навіть не перебувати з виконавцем у договірних відносинах, для того щоб визнаватись споживачем за Законом “Про ЗПС”, а новий позивач є власником автомобіля і користується ним.

Так було встановлена наявність права вимоги відшкодування збитків, завданих недоліками ремонтних робіт, у нового позивача. В той же час після

заміни позивача розрахунок ціни збитків і перелік витрат, що належать до їх складу, лишився без змін, тобто у такому вигляді, в якому їх просив стягнути первісний позивач. Тобто до складу збитків, які просив стягнути з відповідача новий позивач належали витрати, понесені первісним позивачем.

Зрештою, суд апеляційної інстанції скасував рішення суду першої інстанції, і новим рішенням ухвалив стягнути з відповідача завдані порушенням договору збитки, а також моральну шкоду.

Рішення апеляційного суду в частині обґрунтування причин стягнення збитків на користь нового позивача викладено таким чином, що заслуговує бути процитованим. Отже, суд ухвалив, що позов підлягає задоволенню з підстав, викладених вище, а також беручи до уваги ту обставину, що “Володимир Баженов (*первісний позивач — курсив Авт.*) і в суді першої інстанції і в апеляційному суді м. Києва погодився на його заміну та дав згоду на стягнення завданих збитків порушенням прав споживача на користь Лариси Баженової (*новий позивач — курсив Авт.*), яка є власником, колегія суддів вважає необхідним задовольнити її позовні вимоги щодо відшкодування збитків, завданих внаслідок допущення відповідачем істотних недоліків в наданні послуг”.

Представник відповідача, коментуючи дане рішення суду, вказав, що: “досить сумнівно виглядає висновок суду апеляційної інстанції про те, що Лариса Баженова, як власниця автомобіля, має право на стягнення завданих безпосередньо Володимирі Баженову збитків в результаті порушення його прав як споживача на підставі згоди останнього, висловленої ним під час розгляду справи в суді першої та апеляційної інстанції. Цей висновок, скоріш за все, можна віднести до “революційної доцільності” (бо так комусь хотілось), ніж пояснити якимись нормами права ...”¹⁴.

Вимагати відшкодування завданих збитків — це право особи, якій їх завдано. На цій простій тезі побудовано принцип диспозитивності цивільно-правової відповідальності. Відтак, неможливо змусити особу пред’явити вимогу про відшкодування збитків, якщо така особа сама того не бажає.

З матеріалів справи відомо, що витрати у зв’язку з порушенням договору про виконання ремонтних робіт поніс первісний позивач. Саме ці витрати було покладено у склад збитків, які він просив суд стягнути з відповідача. Новий позивач жодних доказів понесення ним витрат у зв’язку з порушенням відповідачем вказаного договору, а також обґрунтування розміру заявлених вимог суду не надав, однак збитки просив відшкодувати, причому у тому ж розмірі і на тих же підставах, що і первісний позивач.

З огляду на викладене, збитки новому позивачу могли бути завдані з високою вірогідністю, проте на його користь були стягнута грошова сума,

¹⁴ Юридична газета. № 4 (40) від 15.03.2005 р. “Судовий спір між офіційним імпортером БМВ в Україні ТОВ “АВТ Баварія” та громадянами України”.

що становить розмір витрат первісного позивача, понесених у зв'язку з порушенням договору відповідачем, а не завдані таким порушенням збитки нового відповідача.

На підставі викладеного можна дійти висновку, що таким унікальним рішенням апеляційний суд м. Києва захистив право споживача, порушення якого було встановлено в судовому процесі, в той же час, ні факту завдання збитків новому позивачу, ні їх розміру судом встановлено не було, проте збитки на користь нового позивача суд все-таки стягнув.

5

Завершуючи огляд прикладів захисту прав споживачів, що часто порушуються, наведемо положення цивільної справи про захист прав споживача розважальних послуг, що свідчать про високу дієвість певних положень законодавства про захист прав споживачів.

Адвокат Олена Попко придбала квиток на шоу-виставу відомого естрадного артиста, однак з вказаного у квитку місця сцену було практично не видно, внаслідок чого концерт вона не побачила, оскільки вільних місць у залі не було¹⁵.

У придбаному глядачкою квитку були відсутні вказівки про обмежену видимість сцени з місця за цим квитком, а на схемі залу, де відбувалась вистава, її місце не було визначено, як таке що має недоліки.

Адвокат була переконана, що діями організаторів концерту були порушені її права споживача, а саме: право на належну якість послуг і право на необхідну доступну і достовірну інформацію про якість і асортимент послуг, на підставі чого вона звернулась до Оболонського районного суду м. Києва з позовом про відшкодування збитків і моральної шкоди, завданих порушенням прав споживача, в якому просила суд стягнути з відповідача 50,00 грн. в якості відшкодування збитків і 2000,00 грн. — в якості відшкодування моральної шкоди, при цьому відповідачами обрала як організатора вистави, так і Національний Палац “Україна”, де вистава проходила.

Судом було встановлено, що належним відповідачем у справі є організатор вистави, якому НП “Україна” передав зал в оренду. За ініціативою позивача суд заслухав показання свідка — представника НП “Україна”, який підтвердив, що з місця, вказаного у квитку позивача, не видно 1/3 сцени, про що можна дізнатись з план-схеми залу НП під час придбання квитка в касі.

Продавець чи виконавець зобов'язані надати споживачеві всю необхідну, доступну, достовірну та своєчасну інформацію про ту чи іншу

¹⁵ Александр Кожухов “Крушение голубой мечты”. “Юридическая практика” №221 (11) от 13.03.2002 г.

продукцію, яку бажає придбати споживач до моменту її придбання для того, щоб споживач зробив свідомий вибір. Викладене закріплено у ст. 15 чинної редакції Закону “Про ЗПС”, на підставі чого суд не погодився з позицією представника відповідача, що позивач мала об’єктивну можливість ознайомитись з план-схемою зали і дійти висновку, що з місця за придбаним нею квитком не видно сцени. Суд погодився з позицією адвоката і підтвердив, що всі вказані обставини виконавець послуг повинен був повідомити позивачеві ще до придбання нею квитка.

Порушення продавцем/виконавцем положень вказаної ст. 15 Закону “Про ЗПС” споживачеві довести простіше, ніж довести зобов’язаній особі, що такого порушення не відбулось, оскільки обов’язок надання необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації споживачеві у належній формі про ту чи іншу продукцію сформульовано вкрай широко.

Зрештою, суд встановив, що організатор вистави порушив права позивача на належну якість послуг і право на необхідну доступну і достовірну інформацію про якість послуг і позов задовольнив частково, ухваливши стягнути з відповідача 50,00 грн. відшкодування збитків та зменшив розмір відшкодування моральної шкоди до 600,00 грн. з 2000,00 заявлених.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

Всі без виключення наведені приклади вирішення спорів у судовому порядку, що містили вимоги про відшкодування моральної шкоди, завершилися частковим задоволенням таких вимог і зменшенням судом сум відшкодування відносно заявлених розмірів відшкодування. Такі факти можуть свідчити про формування судової практики зменшення розміру компенсації за завдану моральну шкоду, проте краще їх розглядати з позиції недоведеності заявленої суми відшкодування, внаслідок чого суд зменшує розмір відшкодування щоб задовольнити вимогу хоча б частково, користуючись своїм правом визначення розміру грошового відшкодування моральної шкоди, наданим ст. 23 ЦК України.

Хибна в цілому практика зменшення розміру відшкодування моральної шкоди споживачам в Україні сформована на ґрунті недостатнього розуміння ними суті цього інституту. Об'єктами цивільних прав, згідно положень ст. 177 ЦК України, є матеріальні і нематеріальні блага. Шкодою у цивільному праві є зменшення чи позбавлення однієї особи її матеріального чи нематеріального блага внаслідок впливу на нього іншої особи. Відтак, зменшення чи позбавлення матеріального блага є майновою (матеріальною) шкодою, а зменшення чи позбавлення блага нематеріального, відповідно, є шкодою немайновою. На практиці більшість споживачів вбачають у кожному порушенні їх прав внаслідок недоліків товарів, робіт, послуг, тобто у зменшенні належного їм матеріального блага, одночасно завдання їм моральної шкоди внаслідок самого факту порушення їх майнових прав. Проте, для обґрунтування справедливості вимоги про відшкодування моральної шкоди позивачеві необхідно довести факт порушення немайнового права, наявність наслідків такого порушення (власне шкоди) та обґрунтувати грошовий розмір відшкодування завданої моральної шкоди. Натомість, споживачі дедалі частіше заявляють будь-який розмір відшкодування моральної шкоди, не наводять доказів порушення та наслідків порушення їх немайнових прав і ніяким чином не обґрунтовують

заявлену суму відшкодування. Досить часто споживачі вважають достатнім обґрунтуванням будь-якої заявленої ними суми відшкодування душевні хвилювання, погіршення самопочуття чи психологічний дискомфорт у зв'язку з порушенням їх прав. При цьому вони не враховують, що чинним законодавством України передбачено відшкодування моральної шкоди, що полягає як мінімум у стражданнях, погіршенні здібностей потерпілого або позбавленні його можливості їх реалізації, наприклад, у вигляді каліцтва, тощо. Дійсно, постановою ВСУ про практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди від 31 березня 1995 року № 4 визначено, що моральна шкода може полягати у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, проте таке приниження має бути настільки очевидним, що не лишатиме суду жодного сумніву у його наявності.

На превеликий жаль, законодавство України не розраховано на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок зіпсованого відпочинку, змарнованого споживачем часу, на кшталт з'ясування стосунків з продавцем товару або виконавцем послуг.

Прикладом задоволення позовних вимог споживача про відшкодування моральної шкоди у повному розмірі слугує Рішення Дніпровського районного суду м. Києва по справі № 2-221/05 від 04 квітня 2005 року. Аналіз спору дає змогу дійти наступних висновків. По-перше, поряд із компенсацією моральної шкоди позивач просив суд зобов'язати відповідача до виконання обов'язку в натурі, що не є заходом цивільно-правової відповідальності взагалі. По-друге, відповідач протягом п'яти років не виконував власне зобов'язання за договором про участь у витратах на утримання будинку та прилеглої території. По-третє, винні дії відповідача призвели до відмови позивачеві у перерахунку пенсії, по-четверте, позивач є учасником бойових дій та інвалідом другої групи. Матеріали справи містять і інші обставини, що свідчать про завдання позивачеві моральних страждань, тому суд вирішив задовольнити позовні вимоги у повному розмірі, а саме стягнути з відповідача 2000,00 грн. у якості відшкодування моральної шкоди та зобов'язати його до виконання обов'язку в натурі.

Насамкінець зазначимо, що деякими споживачами у позовах спеціально заявляється завідомо завищений розмір відшкодування моральної шкоди внаслідок переконання, що суд в будь-якому разі такий розмір зменшить, тому просити треба якомога більше. Саме такі дії споживачів призводять до формування згаданої вище практики зниження розміру відшкодування моральної шкоди.

Викладеним практичні проблеми реалізації права на відшкодування моральної шкоди не обмежуються, про що свідчать матеріали справи за позовом Ч. до ЗАТ "Ц" про відшкодування моральної шкоди, розглянутої

колегією суддів Судової палати по цивільних справах ВСУ. В основу відмови у задоволенні касаційної скарги було покладено висновок про те, що право на відшкодування моральної шкоди споживач має виключно у разі заподіяння такої шкоди небезпечними для життя і здоров'я людей товарами (роботами, послугами) у випадках, передбачених законодавством, з посиланням на положення п. 7 ст. 3 Закону “Про ЗПС” у попередній редакції (нині — п. 5 ч. 1 ст. 4 Закону “Про ЗПС”).¹⁶ Викладене не може свідчити про позицію ВСУ з питань відшкодування моральної шкоди споживачам, однак згодом може перетворитись на практику вирішення подібних спорів, що аж ніяк не сприятиме захисту прав споживачів.

З висновком ВСУ можна спробувати не погодитись з наступних підстав. Відповідно до ст. 15 ЦК України, кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання. Відповідно до ст. 16 ЦК України, право на відшкодування моральної шкоди належить до способів захисту цивільних прав, як універсальний спосіб захисту. Таким чином, будь який учасник цивільних відносин на підставі цієї статті ЦК України може звернутись до суду з вимогою про відшкодування моральної шкоди. Конкретизує зміст немайнової шкоди ст. 23 ЦК України. Відтак, ст.ст. 15, 16, 23 ЦК України не містять жодного виключення з загального правила те, що правом на відшкодування моральної шкоди наділений кожен учасник цивільних відносин. Відповідно до ст. 1167 ЦК України, моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, встановлених частиною другою цієї статті.

Слід підкреслити, Закон “Про ЗПС”, згідно преамбули, встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів. Закон “Про ЗПС” містить лише два яскраво виражені спеціальні способи захисту прав споживачів, а в решті його положень використані способи захисту, встановлені ЦК України. Споживачі є учасниками цивільних відносин, відтак, мають право на захист своїх цивільних прав, як на підставі Закону “Про ЗПС”, так і на підставі ЦК України.

Відповідно до 5 ч. 1 ст. 4 Закону “Про ЗПС”, споживач має право на відшкодування моральної шкоди, заподіяної небезпечною для життя і здоров'я людей продукцією у випадках, передбачених законодавством. До законодавства про захист прав споживачів належить ЦК України, яким передбачено право особи на відшкодування моральної шкоди у всіх без виключення випадках. Відповідно, споживач має право на відшкодування моральної шкоди у всіх без виключення випадках порушень його прав немайнових прав споживача.

¹⁶ “Юридическая практика” № 33 от 15.08.2006 г.

Споживач може забезпечити свій позов про відшкодування моральної шкоди від відмови у його задоволенні на вказаній підставі шляхом посилення у позові на відповідні статті ЦК України при обґрунтуванні позовних вимог, що можна порадити всім споживачам у разі пред'явлення позовів про відшкодування моральної шкоди.

Завершуючи розгляд деяких питань захисту немайнових прав споживачів, зупинимось на аналізі практики пред'явлення споживачами колективних позовів, які мають значні перспективи у якості інструменту захисту таких прав в майбутньому.

В Україні усталено, що споживач має самостійно звернутись за захистом своїх прав до суду, проте непоодинокі випадки одночасного порушення продавцем чи виконавцем прав одразу декількох споживачів. Судова практика зарубіжних країн давно знайома з пред'явленням та задоволенням так званих колективних позовів про захист прав споживачів. Такі судові процеси зазвичай набувають широкого розголосу і можуть призвести до вкрай негативних для порушника наслідків, на кшталт банкрутства. Відповідно до ст. 32 Цивільного процесуального кодексу України, позов може бути пред'явлений спільно кількома позивачами або до кількох відповідачів. При цьому кожен із позивачів або відповідачів щодо другої сторони діє в цивільному процесі самостійно. Участь у справі кількох позивачів і (або) відповідачів (процесуальна співучасть) допускається, якщо предметом спору є спільні права чи обов'язки кількох позивачів або відповідачів, або якщо права і обов'язки кількох позивачів чи відповідачів виникли з однієї підстави, або якщо предметом спору є однорідні права і обов'язки. Підставою виникнення прав та обов'язків згідно ст. 11 ЦК України, є завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі. Відтак, якщо майнова або моральна шкода була завдана одночасно декільком споживачам внаслідок одних протиправних дій, наприклад, реалізації продукції неналежної якості, то всі споживачі, яким внаслідок недоліків продукції завдано шкоди, мають право звернутись до відповідного виробника чи продавця шляхом пред'явлення одного позову.

Перспективи поширення пред'явлення колективних позовів до виробників чи продавців продукції в Україні досить великі, оскільки таким чином спрощується процес доказування для кожного із споживачів по одинці, зменшується тягар витрат на ведення справи у порівнянні з тим, якщо б такі витрати було покладено на лише одного споживача.

Прикладом пред'явлення колективного позову в системі права України може слугувати справа за позовом одинадцяти позивачів до Державного територіально-галузевого об'єднання "Південно-Західна залізниця" про захист прав споживачів та відшкодування моральної шкоди¹⁷. Всі одинад-

¹⁷ Рішення Старокиївського районного суду м. Києва у справі № 2-1831-2-1844 від 15 жовтня 2001 року.

цять позивачів придбали квиток на один потяг і прямували до однієї станції. Проте, ні під час придбання квитків, ні під час посадки у потяг майбутніх позивачів не попередили про ту обставину, що саме в цей день потяг не прямуватиме до тієї станції, якої вони бажали дістатись. Позивачі пред'явили відповідачеві однорідні вимоги, а саме відшкодувати моральну шкоду у розмірі 1000,00 грн. на користь кожного з позивачів. В обґрунтування позовних вимог всі позивачі поклали докази завдання їм суттєвого дискомфорту, спричиненого необхідністю дістання пункту призначення на інших транспортних засобах, витрачання додаткових коштів, складнощів з транспортуванням багажу тощо.

Представник відповідача позов не визнав, обґрунтовуючи відмову тим фактом, що потяг не слідував до станції призначення позивачів внаслідок вказівки нормативного акту, обов'язкового для виконання відповідачем, що було відомо до продажу квитків споживачам. Неповідомлення позивачів про цю обставину представник відповідача пояснила винними діями чергового залізничного вокзалу, звільненого з посади за такий проступок. Викладені обставини, на думку представника відповідача, свідчать про безпідставність позовних вимог до залізниці, яка вжила всіх можливих заходів для уникнення порушення прав споживачів.

Суд задовольнив позови частково, стягнувши на користь кожного позивача по 590,00 грн. відшкодування моральної шкоди на підставі ст.ст. 6, 440-1 ЦК УРСР та відповідних положень Цивільного процесуального кодексу УРСР.

В цілому правильному рішенням суду бракує належного обґрунтування висновків, яких він дійшов внаслідок судового розгляду спору. Позиція представника відповідача була певною мірою необґрунтована, оскільки квитки на потяг всі споживачі придбали у залізниці, що свідчить про укладення договору перевезення з нею кожним споживачем, відтак факт продажу квитків касиром не змінює природи відносин, що виникли внаслідок їх придбання споживачами. Як виконавець послуг перевезення пасажирів залізниця повинна була надати споживачам необхідну, доступну, достовірну та своєчасну інформацію про послугу перевезення до її придбання (оплати) споживачами. Оскільки до придбання квитків споживачам не було повідомлено, що саме цього дня потяг до пункту їх призначення не прямує, то залізниця порушила права споживача її послуг, передбачені ст.ст. 4, 15 Закону "Про ЗПС", або ст.ст. 3, 18 цього Закону в редакції, чинній на час розгляду судом справи. Таким чином для більш повного обґрунтування винесеного рішенням суду необхідно було послатись у мотивувальній частині рішення також на вказані положення Закону "Про ЗПС".

Перелік нормативно-правових актів, документів та інших джерел, використаних при написанні роботи

1. Закон України “Про захист прав споживачів” від 12 травня 1991 року № 1023-XII.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV.
3. Закон України “Про рекламу” від 03 липня 1996 року № 270/96-ВР.
4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV.
5. Указ Президента України “Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності” від 23 липня 1998 року № 817/98.
6. Положення про Державний комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики, затверджене Указом Президента України від 18 березня 2003 року № 225/2003.
7. Положення про Державну комісію з регулювання ринків фінансових послуг України, затверджене Указом Президента України від 4 квітня 2003 року № 292/2003.
8. Постанова Верховного суду України “Про практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди” від 31 березня 1995 року № 4.
9. Положення про застосування Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг України заходів впливу, затверджене розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 13 листопада 2003 р. № 125 (в редакції розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 17 вересня 2004 р. № 2384).
10. Рішення Апеляційного суду м. Києва у справі № 22-1263 від 21 лютого 2005 року.
11. Рішення Старокиївського районного суду м. Києва у справі № 2-1831-2-1844 від 15 жовтня 2001 року.
12. “Осуществление и защита гражданских прав”. М.: “Статут”, 2001.
13. Гражданское право: В 4 т. Том I. Общая часть. отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М.: “Волтерс Клувер”, 2005.
14. Гражданское право. Учебник под редакцией А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: “Проспект”, 1997.
15. “Юридическая практика”, № 33 от 15.08.2006 г.
16. “Юридическая практика”, № 390 (24) от 13.06.2005 г.
17. “Юридическая практика”, № 44 от 04.11.2003 г.
18. “Юридическая практика”, №221 (11) от 13.03.2002 г.
19. “Юридична газета”, № 4 (40) від 15.03.2005 р.
20. “Commercial property”, № 1 (17), 2005 г.
21. Офіційний веб-сайт Держспоживстандарту України:
<http://www.dssu.gov.ua/control/uk/index>