

ЗАЩИТА ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ: ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

ВВЕДЕНИЕ

Переход России к рыночной экономике делает насущной проблему эффективного регулирования рыночных отношений в условиях свободы деятельности хозяйствующих субъектов по производству товаров, работ, услуг. При этом становление цивилизованного рынка представляется немыслимым без развития практики делового партнерства в предпринимательской среде. Особенно остро в этих отношениях встает вопрос об обеспечении гарантий защиты прав обычным гражданам, которые как потребители ежедневно приобретают различные товары, пользуются услугами, заказывают работы. Зачастую эти товары и услуги не отличаются надлежащим качеством. Именно поэтому каждому потребителю необходима государственная поддержка.

Решение этой задачи на современном этапе требует формирования институциональных механизмов, вырабатывающих нужное для экономики поведение людей. В первую очередь речь идет о создании нормативных актов, направленных на защиту прав потребителей. Законодательство в этом направлении показывает достаточно последовательное развитие. Активно формируются институты гражданского общества (общественные объединения и организации), преследующие цели защиты прав и интересов граждан в сфере потребления.

Тем не менее активный индивид сегодня имеет возможность самостоятельно отстаивать и защищать свои права всеми не запрещенными законодательством способами. И сфера потребления не должна стать исключением. Поэтому знание правовых актов о защите прав потребителей необходимо всем гражданам РФ.

Информация, содержащаяся в данной книге, может стать практическим справочником и служить учебным пособием, используемым в образовательных целях, поскольку представляет собой обобщение вопросов законодательства, регулирующего защиту прав граждан в потребительской среде.

В предлагаемом читателю издании рассмотрены понятие и субъекты потребительского права, раскрыта юридическая природа права потребителя на информацию, безопасность и надлежащее качество товаров, работ (услуг). Дается представление о юридической ответственности продавца, изготовителя, исполнителя. В качестве отдельного блока представлены вопросы государственной и общественной, а также судебной защиты прав потребителей, особенности защиты прав потребителей в отдельных сферах предпринимательской деятельности.

Для широкого круга читателей: студентов, аспирантов, преподавателей экономических и юридических факультетов вузов, менеджеров, маркетологов, практикующих юристов, а также для всех тех, кто интересуется вопросами правового регулирования защиты прав потребителей.

Глава 1. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

1.1. Потребительское право как область законодательства: системные аспекты

Законодательство о защите прав потребителей. Законодательство о защите прав потребителей - это совокупность разноотраслевых нормативных актов, объединенных общим предметом регулирования отношений предпринимателей и покупателей.

Спецификой действующего законодательства о защите прав потребителей, состоящего из совокупности нормативных правовых актов, которые носят разноотраслевой характер, можно считать выделение его в качестве специальной комплексной отрасли законодательства. Как комплексная отрасль законодательства о защите прав потребителей представляет собой вторичное структурное образование в системе законодательства и включает нормы различных отраслей права. Между тем основу регулирования в сфере потребления составляют гражданские правоотношения.

Как известно, объектом гражданского правоотношения является то благо, по поводу которого возникает гражданское правоотношение и в отношении которого существуют субъективное право и соответствующая ему обязанность. Каждому объекту соответствует определенный вид гражданских правоотношений. Так, в правоотношениях собственности их объектом являются вещи, в обязательственных правоотношениях - действия и т.д.

Поскольку в отношениях между потребителями и их контрагентами речь идет об обязательственных правоотношениях, то объектами правоотношений с участием потребителей

являются действия участников соответствующих договоров (розничной купли-продажи, бытового подряда, возмездного оказания услуг и пр.).

Содержание гражданского правоотношения - это составляющие его субъективные права и обязанности. Название "субъективные" они получили потому, что принадлежат конкретным участникам возникших гражданских правоотношений и, таким образом, отличаются от гражданских прав и обязанностей в объективном смысле. В последнем случае речь идет об абстрактных предписаниях норм права, выраженных в различных нормативных актах государства.

Субъективные права и обязанности неразрывно связаны друг с другом. Возникают они одновременно, однако в дальнейшем содержание гражданского правоотношения может меняться: у участников гражданского правоотношения могут появиться новые права и обязанности.

Содержанием правоотношений, регулируемых законодательством о защите прав потребителей, являются субъективные права и обязанности потребителей и их контрагентов (продавцов, изготовителей, импортеров и т.д.) <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, многообразны, они могут возникать из договоров розничной купли-продажи, возмездного оказания услуг, бытового подряда и других договоров, направленных на удовлетворение личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Сообразно этому можно выделить группы отношений, вытекающих из законодательства о защите прав потребителей:

имущественные, складывающиеся между потребителями и изготовителями (исполнителями, продавцами) при купле-продаже ими товаров, выполнении работ, оказании услуг. Это отношения гражданско-правовые, наиболее многочисленные в потребительской сфере;

публично-правовые, преимущественно административно-правовые, возникающие в процессе осуществления антимонопольными органами государственного контроля за соблюдением хозяйствующими субъектами требований законов и иных правовых актов РФ, регламентирующих отношения в области защиты прав потребителей; осуществления органами исполнительной власти контроля за качеством и безопасностью выпускаемых, производимых и оказываемых этими субъектами товаров, работ и услуг;

местно-самоуправленческие (муниципальные), которые возникают в ходе реализации органами местного самоуправления своих полномочий по защите прав потребителей;

общественно-правовые (корпоративные) - в части защиты прав потребителей общественными объединениями потребителей (их ассоциациями, союзами).

Не регулируются законодательством о защите прав потребителей отношения, вытекающие из гражданско-правовых договоров, не связанных с приобретением товаров, выполнением работ, оказанием услуг (абз. 7 разд. II разъяснений "О некоторых вопросах, связанных с применением Закона РФ "О защите прав потребителей"). К ним, в частности, относятся отношения, вытекающие из договора государственного займа, заключаемого путем приобретения заимодавцем выпущенных государственных облигаций или иных государственных ценных бумаг (абз. 8 разд. II названных разъяснений).

Законодательством о защите прав потребителей не регулируются также отношения между гражданами и органами, выполняющими в соответствии с законодательством возложенные на них государственно-властные или административно-распорядительные полномочия, в частности отношения:

возникающие при осуществлении судом правосудия (так как в соответствии с Конституцией РФ 1993 г. <1> суды являются органами государственной власти и осуществляют правосудие путем рассмотрения в судебных заседаниях гражданских, уголовных и иных дел в установленной законом процессуальной форме);

<1> Российская газета. 1993. N 237. 25 декабря.

возникающие при осуществлении нотариусом нотариальных действий (так как в соответствии со ст. 1 Основ законодательства РФ о нотариате от 11.02.1993 N 4462-1 <1> нотариат в РФ обеспечивает защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени РФ). Указанная деятельность не является услугой в гражданско-правовом смысле. Исключение составляет деятельность нотариальных контор по предоставлению гражданам платных услуг, не связанных с осуществлением функций государственно-властного характера (консультаций, печатных работ и др.);

<1> Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. N 10. Ст. 357.

основанные на оспаривании решений, действий или бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц по вопросам несоблюдения тех или иных законных прав и свобод граждан, в том числе отношения, возникающие при осуществлении государственными органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, государственными учреждениями возложенных на них законодательством административно-распорядительных и властных полномочий (оформление паспортно-визовыми службами паспортов и виз, деятельность органов местного самоуправления по благоустройству территории, содержанию и ремонту автомобильных дорог, осуществлению мер социальной защиты населения, в том числе обеспечению инвалидов, ветеранов и иных определенных законодательством групп населения соответствующими льготами, и др.) <1>.

<1> Ланина Е.Ю. Административно-правовое регулирование управления в сфере потребительского рынка и защиты прав потребителей // Административное и муниципальное право. 2009. N 6.

Не регулируются законодательством о защите прав потребителей гражданско-правовые отношения граждан с организациями (общественными объединениями, жилищно-строительными, дачно-строительными кооперативами, товариществами и т.д.), если эти отношения возникают в связи с членством граждан в этих организациях. Однако законодательством о защите прав потребителей регулируются отношения по поводу предоставления этими организациями гражданам (в том числе членам этих организаций) платных услуг. Так, если уставом ЖСК предусмотрена обязанность кооператива обеспечивать оказание платных коммунальных услуг гражданам, то на отношения, возникающие по поводу предоставления указанных услуг, распространяется действие законодательства о защите прав потребителей.

Отношения в области защиты прав потребителей регулируются большим количеством нормативных актов, основными являются следующие:

1) Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) <1>.

<1> Часть первая // СЗ РФ. 1994. N 32. Ст. 3301; часть вторая // СЗ РФ. 1996. N 5. Ст. 410; часть третья // СЗ РФ. 2001. N 49. Ст. 4552; часть четвертая // СЗ РФ. 2006. N 52 (ч. 1). Ст. 5496.

По общему правилу ГК РФ имеет приоритет по отношению к другим правовым актам, регулирующим гражданские отношения (к числу которых относится и защита прав потребителей). Согласно ст. 3 ГК РФ нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ. Однако последний предусматривает принятие специальных законов и основанных на них иных правовых актов;

2) Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" <1>, который является специальным законом по отношению к ГК РФ.

<1> Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. N 15. Ст. 766.

Данный Закон регулирует в числе прочих отношения по договору розничной купли-продажи и бытового подряда, не урегулированные ГК РФ, конкретизирует соответствующие нормы, содержащиеся в ГК РФ. В случаях, когда ГК РФ и иные федеральные законы допускают это, Закон "О защите прав потребителей" предусматривает иные правила по сравнению с правилами ГК РФ, например правило о возмещении убытков в полной сумме сверх неустойки (пени), установленной законом или договором (п. 2 ст. 13 Закона).

Кроме того, Закон "О защите прав потребителей":

регулирует отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, импортерами, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг);

устанавливает права потребителей на приобретение товаров (работ, услуг) надлежащего качества и безопасных для жизни, здоровья, имущества потребителей и окружающей среды, на получение информации о товарах (работах, услугах) и об их изготовителях (исполнителях, продавцах), просвещение, государственную и общественную защиту их интересов, а также определяет механизм реализации этих прав.

При этом Закон РФ "О защите прав потребителей" применяется независимо от того, есть или нет на него ссылка в ГК РФ, в случаях, если данный Закон:

а) конкретизирует и детализирует положения ГК РФ;

б) регулирует отношения, не урегулированные ГК РФ;

в) предусматривает иные правила, чем ГК РФ, когда ГК РФ допускает возможность их установления законами и иными правовыми актами.

В тех случаях, когда отдельные виды гражданско-правовых отношений (например, договоры перевозки, энергоснабжения) помимо норм ГК РФ регулируются и специальными законами РФ, к отношениям с участием потребителей, вытекающим из таких договоров, Закон РФ "О защите прав потребителей" может применяться в части, не противоречащей ГК РФ и специальному закону (абз. 6 разд. III разъяснений "О некоторых вопросах, связанных с применением Закона Российской Федерации "О защите прав потребителей") <1>;

<1> Еналеева И.Д. Защита прав потребителей: часто задаваемые вопросы, образцы документов. М.: Дашков и К, 2007.

3) Соглашение об основных направлениях сотрудничества государств - участников Содружества Независимых Государств в области защиты прав потребителей (Москва, 25.01.2000).

Иные федеральные законы. Важным источником правового регулирования отношений с участием потребителей является Федеральный закон от 27.12.2002 N 184-ФЗ "О техническом регулировании" <1>, который регулирует отношения, возникающие:

<1> СЗ РФ. 2002. N 52 (ч. 1). Ст. 5140.

при разработке, принятии, применении и исполнении обязательных требований к продукции, процессам производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации;

при разработке, принятии, применении и исполнении на добровольной основе требований к продукции, процессам производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнению работ или оказанию услуг;

при оценке соответствия обязательным техническим регламентам.

Требования к функционированию единой сети связи РФ и к продукции, связанные с обеспечением целостности, устойчивости функционирования указанной сети связи и ее безопасности, отношения, связанные с обеспечением целостности единой сети связи РФ и использованием радиочастотного спектра, соответственно устанавливаются и регулируются законодательством РФ в области связи, и в первую очередь Федеральным законом от 07.07.2003 N 126-ФЗ "О связи" <1>.

<1> СЗ РФ. 2003. N 28. Ст. 2895.

Федеральный закон от 02.01.2000 N 29-ФЗ "О качестве и безопасности пищевых продуктов" <1> определяет требования к качеству и безопасности пищевых продуктов, материалов при их изготовлении, расфасовке, упаковке, маркировке, хранении, перевозке и реализации, а также порядок государственного регулирования, надзора и контроля в области обеспечения качества и безопасности пищевых товаров.

<1> СЗ РФ. 2000. N 2. Ст. 150.

Права потребителей защищаются, а значит, и регулируются также нормами уголовного и административного права. Кодекс РФ об административных правонарушениях 2001 г. (КоАП РФ) <1> (ст. ст. 146, 147, 149, 150 КоАП РСФСР) определяет административную ответственность за нарушение работниками предприятий торговли и общественного питания правил обслуживания покупателей, обман покупателей и заказчиков и т.д.

<1> СЗ РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 1.

Уголовный кодекс РФ 1996 г. <1> (ст. 200) устанавливает ответственность за обмеривание, обвешивание, обсчет, введение в заблуждение относительно потребительских свойств или качеств товаров или иной обман потребителей.

<1> СЗ РФ. 1996. N 25. Ст. 2954.

Руководящие разъяснения судебных органов и органов исполнительной власти. По отдельным вопросам применения Закона РФ "О защите прав потребителей" необходимо следовать разъяснениям, утвержденным Приказом Государственного антимонопольного комитета РФ от 20.05.1998 N 160 "О некоторых вопросах, связанных с применением Закона РФ "О защите прав потребителей" <1>, письмам Роспотребнадзора от 11.03.2005 N 0100/1745-05-32 "О направлении информационного материала по защите прав потребителей" <2> и от 01.08.2005 N 0100/5932-03-32 "О правовых основаниях защиты прав потребителей в сфере долевого строительства жилья" <3>.

<1> Официально не опубликовано.

<2> То же.

<3> Журнал руководителя и главного бухгалтера ЖКХ. 2005. N 10 (ч. II).

Нужно также руководствоваться Постановлением Правительства РФ от 30.06.2004 N 322 "Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека" <1>.

<1> СЗ РФ. 2004. N 28. Ст. 2899.

По делам о защите прав потребителей необходимо также учитывать Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.1994 "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей" <1>, а при предъявлении требования о взыскании компенсации морального вреда - Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 "Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда" <2>. По этим вопросам Верховным Судом РФ опубликован Обзор судебной практики "Некоторые вопросы практики применения Закона РФ "О защите прав потребителей". Многие важные вопросы также рассмотрены в Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ (по гражданским делам) <3>.

<1> Российская газета. 1994. 26 ноября. N 230.

<2> Там же. 1995. 8 февраля. N 29.

<3> См., например, Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2006 года // Официально не опубликован; Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2007 года // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. Май. N 5; Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2008 года // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. Август. N 8.

Пленум Верховного Суда РФ указал, что суды не вправе руководствоваться законодательством о защите прав потребителей при разрешении споров, возникающих между гражданами, вступившими в договорные отношения между собой с целью удовлетворения личных бытовых нужд, однако проблема до сих пор законодательно не урегулирована.

Гражданско-правовая регламентация отношений с участием потребителей не может быть сведена исключительно к регулированию этих вопросов в ГК РФ, Законе "О защите прав потребителей", принимаемых в соответствии с ним иных федеральных законах и правовых актах. Согласно п. 2 ст. 1, ст. ст. 5, 6, 8 и др. ГК РФ регулирование гражданско-правовых отношений наряду с правовыми нормами осуществляется также договором, обычаями делового оборота, а также исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства и требований добросовестности, разумности и справедливости.

Обычай делового оборота - это неписаное правило, но зачастую формулируется в документах авторитетных общественных организаций. Согласно ст. 5 ГК РФ "обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе".

Юридическое значение обычаев состоит в том, что они по очередности применения находятся после нормативно-правовых актов и договора. Обычаи широко применяются во внешнеторговом маркетинге.

Обыкновение - обычай, применение которого не санкционировано государством и который из-за отсутствия нормативности может использоваться только как индивидуальный регулятор. Правило обыкновения опирается на обычную практику взаимоотношений "средних и абстрактных контрагентов". Поскольку такая практика неофициальна, обыкновения используются только как способ установления отсутствующих в договоре сведений, как индикатор типичных взаимоотношений большинства контрагентов.

Подзаконные акты. К источникам регулирования отношений с участием потребителей можно отнести также и подзаконные нормативные акты. При этом нельзя забывать и о том, что ст. 1 Закона РФ "О защите прав потребителей" не предусматривает положений о том, что регулирование отношений в области защиты прав потребителей может осуществляться нормативными актами федеральных органов исполнительной власти <1>.

<1> Еналеева И.Д. Указ. соч.

Согласно ст. 26 Закона "О защите прав потребителей" Правительство РФ уполномочено утверждать правила отдельных видов договоров купли-продажи, а также правила продажи

отдельных видов товаров. К числу первых могут быть отнесены, например, Правила продажи товаров по образцам, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 21.07.1997 N 918 <1>, и Правила комиссионной торговли непродовольственными товарами, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 06.06.1998 N 569 <2>. В данных Правилах предусматриваются особенности заключения и исполнения договоров, определяемые сферой их применения.

<1> СЗ РФ. 1997. N 30. Ст. 3657.

<2> СЗ РФ. 1998. N 24. Ст. 2733.

Наиболее важное и широкое применение имеют Правила продажи отдельных видов товаров, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55 <1>.

<1> СЗ РФ. 1998. N 4. Ст. 482.

Среди подзаконных актов следует также указать на Постановление Правительства РФ от 15.08.1997 N 1037 "О мерах по обеспечению наличия на ввозимых на территорию РФ непродовольственных товарах информации на русском языке" <1>.

<1> СЗ РФ. 1997. N 34. Ст. 3981.

Требования всех указанных правовых актов обязательны для выполнения на территории РФ.

1.2. Международное право в законодательстве о защите прав потребителей

Законодательство о защите прав потребителей прошло длительный путь развития, особенно в западных странах. В начале XX в. для защиты потребительского права в Америке, Англии, а позднее и в других странах стали создаваться лиги покупателей (прообразы нынешнего общества потребителей), основными целями которых были формирование потребительской культуры, оказание воздействия на изготовителей и продавцов товаров.

Независимая лига потребителей, которая была создана в 1891 г. в Нью-Йорке (США), стала прообразом современных организаций, выступающих в защиту прав потребителей.

В свою очередь, первой организацией по защите прав потребителей в Европе стал Нидерландский союз потребителей (НСП), который был основан в 1954 г.

Затем государственные и общественные структуры по защите прав потребителей получили широкое распространение практически во всех странах Европы, к примеру Национальный совет потребителей Великобритании (1975 г.), Государственная служба защиты прав потребителей в Финляндии (1978 г.).

В 1960 г. была создана Международная организация потребительских союзов, которая осуществляет защиту прав потребителей на международном уровне. Инициаторами ее образования стали США, Англия, Бельгия, Нидерланды, Австрия. На сегодняшний день Россия тоже является членом данной Международной организации.

Официальным признанием необходимости создания системы государственного регулирования потребительских правоотношений можно считать выступление американского Президента Дж. Кеннеди в Конгрессе США 15 марта 1961 г. В этом выступлении впервые были сформулированы основные права потребителей. К ним можно отнести права:

- 1) на безопасность;
- 2) на информацию;
- 3) быть услышанным;
- 4) на здоровую окружающую среду.

С этого времени во многих западных странах появились законы об охране прав потребителей (например, Закон США 1975 г. "О гарантиях при продаже товаров широкого потребления", Закон Франции 1983 г. "О безопасности потребителей...").

В 1970-е гг. в США, СССР, западноевропейских странах принимаются законодательные акты, устанавливающие стандарты безопасности товаров, ограничивающие недобросовестную конкуренцию. С конца 1970-х гг. развивается новое направление защиты прав потребителей: обеспечение права на информацию, защита от навязывания незаказанных товаров и услуг. К концу 1980-х гг. во многих странах принимаются специальные нормы о защите прав потребителей, которые предусматривают комплекс информационных и имущественных прав и привилегий. В законах закрепляется право потребителей расторгнуть договор купли-продажи в случае обнаружения несоответствия товара обычно предъявляемым требованиям, провести экспертизу качества и транспортировку товара за счет продавца (изготовителя). Наконец, законодатели

признают особый статус потребительских обществ и право потребителя вернуть товар надлежащего качества, не подошедший по размеру, фасону, цвету и т.п.

В конце 1980-х гг. в законодательстве большинства развитых стран практически полностью сформировались и закрепились права потребителей. В основном они основывались на международно-правовом документе, который был подготовлен Экономическим и Социальным Советом ООН (ЭКОСОС) и назывался "Руководящие принципы для защиты интересов потребителей". Они были одобрены Генеральной Ассамблеей ООН в качестве Резолюции N 39/248 от 09.04.1985.

Поскольку Российская Федерация активно принимает участие в международных отношениях, то, как следствие, отмечается расширение отношений с участием иностранных организаций и предпринимателей. Проблема защиты прав потребителей приобрела международное значение еще в апреле 1985 г., когда Генеральная Ассамблея ООН с учетом законодательства Европейского экономического сообщества о защите прав потребителей приняла Руководящие принципы для защиты интересов потребителей в качестве основы для разработки правительствами политики и законодательства в этой области.

Согласно п. 4 ст. 15 Конституции РФ и п. 1 ст. 7 ГК РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Другими словами, они применяются при регулировании общественных отношений, входящих в предмет различных отраслей права, в том числе отношений, регулируемых гражданским законодательством.

Согласно Федеральному закону от 15.07.1995 N 101-ФЗ "О международных договорах Российской Федерации" <1> международные договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений и содействуют поддержанию всеобщего мира и безопасности, а также развитию международного сотрудничества.

<1> СЗ РФ. 1995. N 29. Ст. 2757.

В последнее время роль международного права для российской правовой системы значительно возросла. Его нормы содержатся в Уставе ООН, многосторонних договорах (конвенциях) (например, в Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров; Вена, 11.04.1980), декларациях и резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН, в решениях Международного суда и в других документах международных организаций.

С одной стороны, это объясняется тем, что Россия не является членом Евросоюза (ЕС) и не связана обязательствами перед Европарламентом по имплементации его актов в национальное законодательство, с другой - тем, что развитие рыночной экономики и усложнение отношений с участием потребителей (в сферах потребительского кредитования, долевого строительства жилья) - процесс непрерывный и потому сопровождается постоянным внесением соответствующих поправок и дополнений в действующее законодательство о защите прав потребителей. Так, в октябре 2007 г. ГК РФ был дополнен положениями об особенностях дистанционной продажи товаров потребителям. Одновременно Правительством РФ были утверждены Правила продажи товаров дистанционным способом. В указанных Правилах в значительной мере были воспроизведены положения Европейской конвенции от 27.03.2002 "О международной почтовой и дистанционной торговле" (Париж) и Директивы 97/7/ЕС от 20.05.1997 "О защите потребителей в связи с контрактами, заключаемыми на расстоянии" (Брюссель).

Следует отметить, что в рамках ЕС приняты и другие директивы, направленные на унификацию законодательства стран - участниц Евросоюза в области защиты прав потребителей:

Директива 85/374/ЕС от 25.07.1985 "О сближении законодательства, регламентов и административных положений государств - членов ЕС в отношении ответственности за продукцию, имеющую дефекты";

Директива 85/577/ЕС от 20.12.1985 "О защите потребителя в отношении контрактов, заключаемых вне деловых помещений предприятий";

Директива 90/314/ЕС от 13.06.1990 "О комплексных турах, путешествиях и организованном отдыхе";

Директива 93/13/ЕС от 05.12.1993 "О несправедливых условиях в потребительских договорах";

Директива 97/7/ЕС от 20.05.1997 "О защите потребителя при заключении договоров на расстоянии (дистанционным способом)";

Директива 2008/48/ЕС от 23.04.2008 "О договорах потребительского кредитования" и пр.

Среди перечисленных актов особого внимания заслуживает последняя Директива, посвященная отдельным аспектам потребительского кредитования. Проведенный Европейской комиссией анализ показал, что внутреннее законодательство государств - членов ЕС имеет существенные различия по вопросам потребительского кредитования, что несовместимо с принципами единого экономического пространства и равной защиты прав всех потребителей

независимо от их гражданства и места постоянного проживания. В неравных условиях находятся и кредитные учреждения различных государств, вынужденные обеспечивать разный объем гарантий для своих клиентов (граждан-заемщиков).

Среди международных договоров в области защиты прав потребителей следует назвать следующие: Соглашение между Правительством РФ и Правительством Киргизской Республики о сотрудничестве в области защиты прав потребителей, заключенное в г. Бишкеке 08.07.1993; Соглашение между Правительством РФ и Правительством Украины о сотрудничестве в области защиты прав потребителей, заключенное в г. Киеве 23.05.1994; Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Польша о сотрудничестве в области антимонопольной политики, заключенное в г. Москве 15.03.1994; Соглашение об основных направлениях сотрудничества государств - участников СНГ в области защиты прав потребителей, заключенное в г. Москве 25.01.2000; Соглашение о сотрудничестве государств - участников СНГ в сфере регулирования рекламной деятельности, заключенное в г. Москве 19.12.2003.

1.3. Основные понятия законодательства о защите прав потребителей

Основные категории законодательства о защите прав потребителей позволяют полнее понимать суть и получать достаточно определенное представление о механизме реализации прав граждан в потребительской сфере.

В целях правильного применения норм, регулирующих отношения с участием граждан-потребителей, законодательство о защите прав потребителей содержит ряд ключевых понятий. Следует последовательно раскрыть содержание предложенных законодателем для целей правоприменения категорий.

1. **Потребитель** - гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

В научных исследованиях категория "потребитель" в рыночных отношениях рассматривается в качестве ключевой. Как справедливо подчеркивает Н.А. Резина, "...одним из основных субъектов потребительского рынка является потребитель" <1>.

<1> См.: Резина Н.А. Государственный контроль и надзор в сфере потребительского рынка: Дис. ... к.ю.н. Омск, 2003. С. 17.

Потребитель является активным участником потребительского рынка. Кроме того, необходимо отметить, что потребитель - это особый правовой статус человека, который участвует в соответствующих отношениях. И следует поддержать мнение Е.Ю. Ланиной о наличии в связи с этим у потребителя помимо общих и специальных прав <1>.

<1> Ланина Е.Ю. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел по обеспечению правил торговли и защиты прав потребителей // Административное и муниципальное право. 2009. N 5.

Особенность потребительской правоспособности заключается в том, что для ее реализации гражданину приходится вступать в отношения с заранее противопоставленными ему субъектами, многие из которых несут установленные законодательством обязанности в рамках осуществления потребителем его прав, защиты его законных интересов <1>.

<1> См.: Левицкий В.Б. Правовое положение граждан-потребителей по действующему российскому законодательству (проблемы совершенствования): Автореф. дис. ... к.ю.н. М., 2001. С. 14.

Если обратиться к зарубежной практике, то можно встретить различное понимание термина "потребитель", обусловленное, как правило, с одной стороны, экономическими, а с другой - правовыми подходами к его содержанию.

В частности, в одном из справочных словарей в экономическом смысле под потребителем понимается "...физическое лицо (отдельный человек), которое покупает товары и услуги для личного использования, но не для производственной (предпринимательской) деятельности. Подразумевается (считается), что потребитель - конечное лицо, к которому во владение переходит собственность, приобретенная в розничной купле-продаже" <1>.

<1> Steven H. Gifis. Law Dictionary. Printed in the United States of America. Barron's Educational Series, Inc., 1996. S. 102.

В свою очередь, толковый словарь юридических терминов под редакцией Брайена Гарнера подразумевает под потребителем лицо, которое покупает товары или услуги для личного, семейного или бытового использования без намерения перепродажи <1>.

<1> См.: Black's Law Dictionary. Abridged Seventh Edition. Bryan A. Garner. Editor in Chief. WEST GROUP. ST. PAUL, MINN., 2000. S. 253.

Как следует из вышеприведенных определений, иностранная терминология несколько отлична от российской, и в первую очередь в обозначении природы такого субъекта. Если за рубежом потребитель обозначается как "человек", "физическое лицо", то российский законодатель использует обобщающий термин "гражданин".

Это обстоятельство имеет существенное значение, поскольку физическим лицом является не только гражданин как таковой, но и индивидуальный предприниматель без образования юридического лица (ст. 23 ГК РФ), выступающий в потребительских правоотношениях на противоположной потребителю стороне - в качестве продавца (изготовителя, исполнителя) <1>.

<1> Райлян А.А. Гражданско-правовая защита прав потребителя: вопросы теории и судебной практики // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. N 10.

Кроме того, российский законодатель не воспользовался при конструировании понятия "потребитель" распространенными также в зарубежной литературе и законодательстве терминами: "конечное лицо", "конечный потребитель", "личный (конечный) потребитель", "пользователь товара".

Такая позиция законодателя представляется вполне разумной, поскольку в реальной действительности не всегда потребитель - приобретатель товара пользуется им или использует, потребляет его непосредственно (лично) - он может использовать его, скажем, для кормления животных (например, Whiskas - кошкам). В одном из переведенных с английского на русский язык словарей справедливо отмечается, что покупатель (под которым понимается consumer - потребитель) не всегда является потребителем товара. Например, корм для домашних животных. Фактическим потребителем является животное, поскольку оно - конечный пользователь, хотя реклама направлена на хозяина этого животного <1>.

<1> См.: Тоффлер Б.Э., Имбер Дж. Словарь маркетинговых терминов. М.: ИНФРА-М, 2000. С. 96.

Следует учесть, что законодательство при формулировании понятия "потребитель" использовало ряд существенных признаков, каждый из которых имеет самостоятельное юридическое значение. Потребителем признается гражданин, который:

- имеет намерение заказать или приобрести товары (работы, услуги);
- заказывает, приобретает товары (работы, услуги);
- использует товары (работы, услуги).

Первый из означенных признаков (намерение) означает, что некоторые нормы Закона РФ "О защите прав потребителей" применимы еще на преддоговорной стадии, до возникновения конкретного правоотношения между изготовителем (продавцом, исполнителем) и гражданином-потребителем.

Второй признак (заказывает, приобретает) знаменует собой начало возникновения конкретного потребительского правоотношения, участниками которого являются сам гражданин-потребитель и индивидуализированный продавец (изготовитель) либо исполнитель.

Чрезвычайно важен третий признак, признающий потребителем гражданина, непосредственно использующего товары (работы, услуги). Под потребителем понимается не только гражданин, который непосредственно приобрел товар или заказал работу (услугу), но и гражданин, пользующийся ими. Иначе говоря, потребителем является как гражданин, купивший мобильный телефон, так и гражданин, который пользуется этим телефоном (например, член семьи гражданина, купившего телефон; гражданин, которому этот телефон был подарен) <1>.

<1> Райлян А.А. Гражданско-правовая защита прав потребителя: вопросы теории и судебной практики // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. N 10.

2. Изготовитель - организация независимо от ее организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, производящие товары для реализации потребителям.

Изготовитель должен производить товары для реализации потребителю. Если изготовитель реализует изготовленный им товар, например, другому предприятию для комплектации его изделия, то он не может руководствоваться в этом случае нормами Закона.

Индивидуальным предпринимателем по российскому праву является зарегистрированное в этом качестве в установленном порядке физическое лицо (гражданин РФ, иностранный гражданин, лицо без гражданства), осуществляющее предпринимательскую деятельность непосредственно (от своего имени, без образования юридического лица) и своим самостоятельным трудом, которое в этих целях действует по своему усмотрению, если обладает полной дееспособностью, и с согласия законного представителя, если дееспособность этого лица ограничена в силу возраста или закона.

Предпринимательская деятельность - это одна из форм участия граждан в предпринимательских отношениях. В соответствии со ст. 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. Физические лица регистрируются в качестве индивидуальных предпринимателей в Федеральной налоговой службе.

3. Исполнитель - организация независимо от ее организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, выполняющие работы или оказывающие услуги потребителям по возмездному договору.

4. Продавец - организация независимо от ее организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, реализующие товары потребителям по договору купли-продажи.

5. Недостаток товара (работы, услуги) - несоответствие товара (работы, услуги) или обязательным требованиям, предусмотренным законом либо в установленном им порядке, или условиям договора (при их отсутствии или неполноте условий - обычно предъявляемым требованиям), или целям, для которых товар (работа, услуга) такого рода обычно используется, или целям, о которых продавец (исполнитель) был поставлен в известность потребителем при заключении договора, или образцу и (или) описанию при продаже товара по образцу и (или) по описанию.

Согласно Толковому словарю русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой под недостатком понимается изъян, несовершенство, неправильность <1>.

<1> Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М.: ИТИ Технологии, 2006. С. 404.

В литературе предлагается классификация недостатков товара по следующим основаниям <1>.

<1> Сметанников А.Е. Определение и виды недостатков товара // Юридический мир. 2007. N 11.

По видам нарушенных требований:

1) товар не соответствует согласованным в договоре параметрам, условиям, образцам, описанию;

2) товар не соответствует обязательным требованиям стандартов, технических регламентов;

3) товар непригоден для целей, для которых данный товар обычно применяется, в случае если продавец при заключении договора был поставлен в известность о конкретных целях приобретения данного товара;

4) товар не соответствует согласованным сторонами договора повышенным требованиям к качеству по сравнению с обязательными требованиями.

По причине возникновения недостатков:

1) недостатки, за которые отвечает продавец:

а) товар имеет производственные дефекты;

б) товар с конструкторскими недостатками;

2) недостатки товара, возникшие не по вине покупателя (пользователя).

Если для какого-то вида товаров законом предусмотрено соответствие определенным качественным показателям, стороны не вправе указывать в договоре более мягкие условия. В противном случае их соглашение не будет иметь юридической силы. Например, нельзя продавать потребителям товары с истекшим сроком годности, даже если потребители согласны такие товары приобрести.

Очень важным моментом является то, что недостатком признается также несоответствие товара условиям договора. Это означает, что товар, не обладающий свойствами, оговоренными в договоре, может быть признан товаром с недостатками. Это справедливо даже тогда, когда данные

свойства неприсущи этой категории товаров либо определенной модели товара. Причем сам товар будет исправным и без привязки к договору будет признан товаром надлежащего качества <1>. Как видно, Законом предполагается ряд альтернативных признаков недостатка товара, причем перечисление этих признаков идет по убыванию степени их значимости.

<1> Сутягин А.В. Конфликты с покупателями: проблемы и решения / Под ред. А.В. Сутягина. М.: ГроссМедиа; РОСБУХ, 2009.

6. Существенный недостаток товара (работы, услуги) - неустранимый недостаток или недостаток, который не может быть устранен без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляется неоднократно, или проявляется вновь после его устранения, или другие подобные недостатки.

К существенным недостаткам относятся <1>:

<1> Сметанников А.Е. Указ. соч.

- 1) неустранимые недостатки;
- 2) недостатки, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени;
- 3) недостатки, которые выявляются неоднократно;
- 4) недостатки, проявляющиеся вновь после их устранения;
- 5) иные подобные недостатки (п. 2 ст. 475 ГК РФ).

Согласно Приказу Министерства РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства от 20.05.1998 N 160 "О некоторых вопросах, связанных с применением Закона РФ "О защите прав потребителей" <1>, в частности, к существенным может быть отнесен недостаток, который делает "невозможным или недопустимым использование товара в соответствии с его целевым назначением". Одним из вариантов "невозможности и недопустимости" является такой недостаток, который делает его использование по назначению опасным для жизни, здоровья или имущества граждан.

<1> БНА ФОИВ. 1999. 11 января. N 2.

Гражданское законодательство согласно п. 2 ст. 475 ГК РФ к существенным недостаткам относит существенное нарушение требований к качеству товара (неустранимые недостатки, недостатки, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляются неоднократно, или проявляются вновь после их устранения, и другие подобные недостатки).

7. Безопасность товара (работы, услуги) - безопасность товара (работы, услуги) для жизни, здоровья, имущества потребителя и окружающей среды при обычных условиях его использования, хранения, транспортировки и утилизации, а также безопасность процесса выполнения работы (оказания услуги).

Безопасность товара (работы, услуги) означает, что товар (работа, услуга) был безопасен как при его предназначаемом, так и при другом разумно возможном использовании. Тот, кто несет ответственность за выход товаров на рынок, в частности поставщики, экспортеры, импортеры, розничные торговцы и т.п., должен обеспечить, чтобы эти товары в период нахождения у них не становились опасными из-за неправильного обращения или хранения <1>.

<1> Еналеева И.Д. Указ. соч.

Понятие "безопасность товаров, работ и услуг", по мнению М.Ю. Чельшева, можно определить как соответствующее состояние товара, результата работы, при котором жизни, здоровью и имуществу потребителя, окружающей его природной среде какая-либо опасность не угрожает, а также имеется защита от опасности (например, в виде установления правил пользования товаром и др.). По отношению же к работе и услуге таковая опасность, непосредственно связанная с деятельностью лиц, выполняющих эти работы и предоставляющих услуги, не должна проявлять себя ни при ее выполнении и оказании, ни впоследствии, тогда работа и услуга будут считаться безопасными <1>.

<1> См.: Валеев Д.Х., Васьевиц В.П., Чельшев М.Ю. Комментарий к Закону РФ "О защите прав потребителей" / Под общ. ред. М.Ю. Чельшева. М.: Юрайт-М, 2003.

В свою очередь, Т.Л. Левшина определяет безопасность как отсутствие недопустимого риска, связанного с возможностью причинения вреда жизни, здоровью и имуществу потребителя,

окружающей среде при обычных условиях использования, хранения, транспортировки, утилизации товара (результата работы) или в процессе работы (оказания услуги) <1>.

<1> См.: Левшина Т.Л. Основы законодательства о защите прав потребителей: Курс лекций. М.: Юрид. лит., 1994. С. 10, 11.

Следует согласиться с мнением Р.Г. Гафаровой, что особая важность указанного права для законодателя заключается в том, что успешная его реализация затрагивает не только интересы потребителя, но в первую очередь его жизнь, здоровье, имущество, а также окружающую среду, которая имеет значение не только для самого потребителя <1>.

<1> Гафарова Г.Р. Защита прав потребителей: Учеб. пособие / Под ред. З.М. Фаткудинова. М.: Юстицинформ, 2008.

Требования, которые должны обеспечивать безопасность товара (работы, услуги) для жизни и здоровья потребителя, окружающей среды, а также предотвращение причинения вреда имуществу потребителя, являются обязательными и устанавливаются законом или в установленном им порядке <1>.

<1> Скворцова Т.А. Правовое обеспечение безопасности товаров, работ, услуг для потребителей // Юрист. 2009. N 1.

8. Уполномоченная изготовителем (продавцом) организация или уполномоченный изготовителем (продавцом) индивидуальный предприниматель - организация, осуществляющая определенную деятельность, или организация, созданная на территории РФ изготовителем (продавцом), в том числе иностранным изготовителем (иностраным продавцом), выполняющая определенные функции на основании договора с изготовителем (продавцом) и уполномоченная им на принятие и удовлетворение требований потребителей в отношении товара ненадлежащего качества, либо индивидуальный предприниматель, зарегистрированный на территории РФ, выполняющий определенные функции на основании договора с изготовителем (продавцом), в том числе с иностранным изготовителем (иностраным продавцом), и уполномоченный им на принятие и удовлетворение требований потребителей в отношении товара ненадлежащего качества.

Из данного определения можно выделить признаки, характеризующие уполномоченную организацию.

1. Территория деятельности данной организации включает всю территорию РФ или ее часть. Данная организация может быть уполномочена как российскими, так и иностранными изготовителями.

2. Организация занимается определенной деятельностью. Представляется, что под определенной деятельностью понимается деятельность, которая отвечала бы условиям, гарантирующим возможности качественного осуществления деятельности по удовлетворению требований потребителя в отношении товара ненадлежащего качества. Также следует считать, что организация как профессиональный участник рынка должна осуществлять вышеуказанную деятельность в качестве основной.

3. Организация осуществляет свою деятельность по удовлетворению требований потребителей с изготовителем (продавцом) на основании договора. Закон не устанавливает, на основании каких именно договоров изготовитель (продавец) уполномочивает на осуществление деятельности по удовлетворению требований, оставляя это на усмотрение сторон <1>.

<1> Шкурат Е.А. Уполномоченная организация как особый субъект Закона "О защите прав потребителей" // Адвокат. 2008. N 9.

Термин "уполномоченная организация" появляется в п. 6 ст. 5 Закона, согласно которому изготовитель (исполнитель) вправе устанавливать на товар (работу) гарантийный срок - период, в течение которого в случае обнаружения в товаре (работе) недостатка изготовитель (исполнитель), продавец, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер обязаны удовлетворить требования потребителя.

Существенным моментом является то, что уполномоченная организация осуществляет деятельность по устранению недостатков, заявленных потребителями, на безвозмездной основе в течение гарантийного срока. В случае обнаружения недостатка после истечения гарантийного срока устранение выявленного недостатка производится на договорной основе непосредственно с потребителем <1>.

<1> Там же.

Уполномоченным индивидуальным предпринимателем может быть предприниматель, зарегистрированный на территории РФ в установленном порядке. Основания его деятельности и полномочия полностью совпадают с установленными для уполномоченных организаций.

Представляется, следует учитывать, что уполномоченная организация, как правило, не располагает запасом товара на случай требований о его замене. Целесообразнее исключить уполномоченную организацию из списка лиц, которые обязаны были бы удовлетворять требования потребителей о замене товара, или хотя бы законодательно увеличить сроки для предоставления замены товаров ненадлежащего качества, чтобы уполномоченная организация могла запросить указанный товар у уполномочивающей организации.

9. Импортер - организация независимо от организационно-правовой формы или индивидуальный предприниматель, осуществляющие импорт товара для его последующей реализации на территории РФ.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 08.12.2003 N 164-ФЗ "Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности" <1> импортерами являются российские и иностранные юридические лица, а также индивидуальные предприниматели, поскольку импорт представляет собой неотъемлемую составную часть внешней торговли и определяется как ввоз товара на таможенную территорию РФ без обязательства об обратном вывозе.

<1> СЗ РФ. 2003. N 50. Ст. 4850.

1.4. Особенности гражданско-правовых обязательств с участием потребителя

Обязательство - гражданское правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу и т.п., - либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанностей (п. 1 ст. 307 ГК РФ).

Как известно, большинство обязательств облекаются в форму договора, который представляет собой сделку, имеющую двусторонний характер.

Договор - это наиболее распространенный вид сделок, является юридическим фактом. Под термином "договор" понимают гражданское правоотношение, возникшее из договора, заключенного в письменной форме, а с точки зрения гражданского законодательства - соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (ст. 420 ГК РФ) в области потребительских отношений.

Договор с участием потребителей, или, как традиционно он именуется в экономической и юридической литературе, договор в сфере обслуживания, является основной гражданско-правовой формой удовлетворения материальных и духовных потребностей граждан.

Отметим, что доктрине гражданского права известны так называемые обязательные договоры - договоры, заключение которых является обязательным для одной или обеих сторон.

С позиции доктринальной гражданско-правовой классификации частным случаем такого договора является публичный договор (ст. 426 ГК РФ), имеющий особое значение в гражданском обороте. С точки зрения легального определения публичный договор - это договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг.

Экономическое неравенство участвующих в договорных отношениях сторон компенсируется, по справедливому утверждению А.Е. Шерстобитова, при помощи "применения конструкций публичного договора и договора присоединения, являющихся типичными исключениями из принципа свободы договора (ст. ст. 426, 428 ГК РФ)" <1>.

<1> Шерстобитов А.Е. Гражданский кодекс Российской Федерации и законодательство о защите прав потребителей о договорах с участием потребителей // Актуальные вопросы государства и права в Российской Федерации и в Республике Македонии: Сб. научных статей. Вып. 1 / Отв. ред. А.Е. Шерстобитов. М.: Статут, 2006. С. 296 - 315.

Конструкция публичного договора отражает две особенности заключения гражданско-правового договора:

во-первых, обязанность коммерческой организации заключить договор с контрагентом;
во-вторых, запрет установления условий, дискриминирующих отдельных контрагентов или определенные их категории.

В юридической литературе широко распространенным является вывод о том, что договоры в сфере обслуживания носят публичный характер, т.е. при их заключении широко применяется так называемая публичная оферта <1>.

<1> Кабалкин А.Ю. Гражданско-правовой договор в сфере обслуживания. М., 1980. С. 22; Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М., 1950. С. 149 - 151.

Согласно ст. 435 ГК РФ офертой признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение. Оферта должна содержать существенные условия договора. В связи с этим по общему правилу реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашение делать оферты, если иное прямо не указано в предложении (п. 1 ст. 437 ГК РФ).

Вместе с тем в соответствии с п. 2 ст. 437 ГК РФ содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется, признается офертой (публичная оферта). Такая формулировка дает основания полагать, что публичная оферта может рассматриваться как предложение заключить договор только в том случае, когда речь идет о заключении публичного договора. Это подтверждается анализом п. 2 ст. 492 и ст. 494 ГК РФ. В договоре розничной купли-продажи, являющемся публичным договором, предложение товара в его рекламе, каталогах и описаниях товаров, обращенных к неопределенному кругу лиц, признается публичной офертой, если оно содержит все существенные условия договора розничной купли-продажи.

Однако согласно п. 2 ст. 494 ГК РФ выставление в месте продажи (на прилавках, витринах и т.п.) товаров, демонстрация их образцов или предоставление сведений о продаваемых товарах (описаний, каталогов, фотоснимков товаров и т.п.) в месте их продажи признаются публичной офертой независимо от того, указаны ли цена и другие существенные условия договора розничной купли-продажи (кроме случая, когда продавец явно определил, что соответствующие товары не предназначены для продажи). Данное правило представляет собой исключительный случай, применимый только к розничной купле-продаже, но не к любому даже публичному договору.

Гражданско-правовой договор с участием потребителя в рамках гражданско-правовой характеристики является договором присоединения. В соответствии со ст. 428 ГК РФ договором присоединения признается такой договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом.

Конструкция договора присоединения представляет собой особый способ заключения гражданско-правового договора, при котором к предложенному одной стороной формуляру или иной стандартной форме другая сторона может только присоединиться, не имея возможности каким бы то ни было образом влиять на его содержание.

Следует сказать, что договор присоединения, несомненно, относится к случаям ограничения свободы договора. Как и в случае с публичным договором, конструкция договора присоединения не рассчитана исключительно на регулирование заключения договора с участием потребителей, однако в большинстве случаев применяется именно к таким отношениям.

Договор присоединения чаще всего применяется во взаимоотношениях коммерческой организации с гражданином, в том числе с гражданином-потребителем, когда стандартные условия договора повторяются многократно. Например, договор розничной купли-продажи, договор банковского вклада, предоставления услуг по туристическому обслуживанию (ст. 779 ГК) <1>.

<1> См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Рук. авт. кол. и отв. ред. д.ю.н., проф. О.Н. Садилов. С. 965.

В определенной мере связанная с договором присоединения, но выходящая за его пределы конструкция, направленная на охрану прав потребителей, представлена в п. 2 ст. 400 ГК РФ. В нем установлено, что соглашение об ограничении размера ответственности должника по договору присоединения или иному договору, в котором кредитором является гражданин, выступающий в качестве потребителя, ничтожно, если размер ответственности для данного вида обязательств или за данное нарушение определен законом и если соглашение заключено до наступления обстоятельств, влекущих ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Следует исходить из того, что стороной в договорах по обслуживанию граждан в обязательном порядке является предприниматель, к которому предъявляются специальные требования. Предпринимательская деятельность является профессиональной, в силу чего на

предпринимателя как профессионала в силу закона возлагается ряд преддоговорных обязанностей, в основном связанных с реализацией права потребителя на информацию.

Возложение на продавца исполнения ряда преддоговорных обязанностей является системообразующим фактором, определяющим место договора на обслуживание граждан в системе гражданско-правовых договоров. Преддоговорные обязанности продавцов (изготовителей, исполнителей) не связаны исключительно с процессом заключения договора, поэтому следует признать, что с предложением заключить договор на обслуживание в каждом конкретном случае выступает потребитель.

Важным в договорных отношениях с участием потребителя выступают запрет включения в договор условий, ущемляющих его права, и корреспондирующие с ним дополнительные права потребителей требовать признания таких условий недействительными и возмещения причиненных убытков.

Запрет установления условий, дискриминирующих отдельных контрагентов или определенные их категории, связан с тем, что конструкция публичного договора очень широко, хотя и не исключительно, используется в отношениях с гражданами-потребителями.

Потребительские договорные отношения предполагают соблюдение со стороны контрагента потребителя принципа добросовестности как основного императива в действиях предпринимателя. Во многом этот постулат опирается на общепризнанную модель маркетинговой политики цивилизованных стран, предполагающую в деятельности производителей учет приоритета запросов и требований потребителей.

Как полагает Е.В. Вавилин, недобросовестные условия договора - это условия, тем или иным способом ущемляющие права потребителя, являющегося слабой стороной в договоре, в определенной степени вынужденного заключать договоры на данных предложенных (навязываемых) условиях <1>.

<1> Вавилин Е.В. Осуществление и защита прав потребителей: принцип добросовестности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 7 - 11.

В литературе при рассмотрении потребительских отношений под содержанием принципа добросовестности понимается обязанность субъектов строить свои отношения в соответствии с универсальными требованиями морали и права, проявлять заботу о справедливых интересах других участников гражданско-правовых отношений, конструктивно подходить к решению споров, соблюдая баланс общих и индивидуальных интересов <1>.

<1> Там же.

Законодательство о защите прав потребителей требует надлежащего его восприятия на уровне самостоятельной нормы с учетом того, что западный опыт правового регулирования потребительских отношений весьма активно использует императивы поведения предпринимателей. В частности, положительный пример существует в Единообразном торговом кодексе США, который прямо предписывает продавцам проявлять добросовестность (§ 1-203 ЕТК США) и устранять недобросовестные условия при составлении всех контрактов (§ 2-302 ЕТК США) <1>.

<1> См.: Единообразный торговый кодекс США 1990 г. / Пер. с англ. Uniform commercial code: Official text - 1990; ред. С.Н. Лебедев. М., 1996.

Известной проблемой здесь могут стать процессуальные сложности доказывания вины изготовителя (исполнителя, продавца). В условиях презумпции добросовестности предпринимателя, а также соответствия закону содержания условий договоров бремя доказывания нарушений норм закона перекладывается на потребителя.

В советской юридической литературе размежевание договорных отношений в сфере удовлетворения потребностей граждан в целях установления принадлежности договора к определенному типу осуществлялось прежде всего по его правовому результату <1>.

<1> Кабалкин А.Ю. Сфера обслуживания: гражданско-правовое регулирование. М., 1972. С. 87.

Особенности потребительских отношений в рамках договорных конструкций позволяют в литературе вести речь о выделении самостоятельной группы договоров, объединенных под общим названием "потребительские договоры". Термин "потребительский договор" является во многом условным, однако он применяется в отечественной доктрине <1>. Самостоятельного значения указанный термин пока не приобрел.

<1> Об этом см., например: Аврах А.М. Договор с участием потребителей в системе гражданско-правовых договоров: Автореф. дис. ... к.ю.н. Казань, 2007.

Следовательно, ГК РФ позволяет провести классификацию гражданско-правовых договоров с участием потребителя и в рамках систематики выделить потребительский договор (договор на обслуживание граждан) в качестве самостоятельного типа гражданско-правового договора.

Российское гражданское право, регулируя потребительские отношения, направлено на защиту слабой стороны, что является изъятием из общего принципа изначального равенства сторон в договорных обязательствах. Предоставление потребителю дополнительных прав рассматривается как стремление законодателя уравнивать стороны в договоре, само же положение потребителя как более слабой стороны изначально рассматривается как часть его статуса <1>.

<1> См., например: Витрянский В.В. Защита слабой стороны в договоре // Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. М.: Статут, 2001. Кн. 1: Общие положения. С. 792 - 803.

Как полагает М.В. Кратенко, потребительские договоры обладают двумя основными характеристиками: 1) возмездный характер договора и 2) его направленность на удовлетворение личных (бытовых) нужд гражданина <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010. 224 с.

При этом признак возмездности потребительских отношений, по справедливому мнению отдельных авторов, исключает применение законодательства о защите прав потребителей к отношениям из гражданско-правовых договоров с участием граждан, имеющих безвозмездный характер. Примером подобной ситуации являются отношения, вытекающие из договора безвозмездного хранения вещей в гардеробах организаций, если вознаграждение за хранение не оговорено или иным способом не обусловлено при сдаче вещи на хранение (ст. 924 ГК РФ) <1>. Такие отношения законодательством о защите прав потребителей не регулируются.

<1> Еналеева И.Д. Указ. соч.

Ориентиром в поиске гражданско-правовых форм потребительских отношений является также примерный перечень видов деятельности, приведенный в п. 1 ст. 426 ГК РФ. Кроме того, ряд договоров с участием потребителей прямо обозначены в части второй ГК РФ и отдельных законах как публичные, например: договор проката (ст. 626); договор бытового подряда (ст. 730); договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин (ст. 834); договор хранения в ломбарде принадлежащих гражданину вещей, а также договор хранения вещей в камерах хранения транспортных организаций (ст. ст. 919 и 923); договор личного страхования (ст. 927) и т.д.

Необходимо также в этой связи отметить роль Правительства РФ, которое в случаях, предусмотренных законом, может издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.). На это указывает прямая норма п. 2 ст. 1 Закона от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей", предоставляющая Правительству РФ полномочия по изданию для потребителя и продавца правил, обязательных при заключении и исполнении публичных договоров (договоров розничной купли-продажи, энергоснабжения, договоров о выполнении работ и об оказании услуг).

При этом судебная практика и органы исполнительной власти дают разъяснения <1> относительно примерного перечня договоров, из которых могут возникать отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей. К таковым, в частности, относятся: розничная купля-продажа; прокат; договор найма жилого помещения; бытовой подряд; договор о предоставлении нанятому или собственнику жилого помещения коммунальных услуг; договор участия в долевом строительстве; договоры на оказание финансовых услуг, направленных на удовлетворение личных, семейных, домашних и иных нужд гражданина, в том числе предоставление кредита, открытие и ведение банковских счетов клиентов-граждан, осуществление расчетов по их поручению, услуги по приему от граждан и хранению ценных бумаг и других ценностей, оказание им консультационных услуг. В свою очередь, отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, могут возникать из договора банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин, и других договоров, направленных на удовлетворение личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности <2>.

<1> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.1994 N 7 "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей", Приказ Министерства РФ по

антимонопольной политике и поддержке предпринимательства от 20.05.1998 N 160 "О некоторых вопросах, связанных с применением Закона РФ "О защите прав потребителей".

<2> См.: абз. 3 п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.1994 N 7 "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей" // БВС РФ. 1995. N 7; 1997. N 1, 5; 2001. N 2, N 12.

По крайней мере, Верховный Суд РФ не исключает возможности применения законодательства о защите прав потребителей и к таким договорам <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Между тем в ряду договоров с участием граждан судебные инстанции отметили те, которые не подпадают под потребительско-правовые конструкции. В частности, в числе потребительских договоров не упоминается договор страхования, несмотря на то что страховые услуги традиционно относят к числу финансовых услуг. По данному вопросу свою позицию изложил в 2006 г. Верховный Суд РФ, который последовательно высказался против применения Закона "О защите прав потребителей" (даже в части общих положений) к спорам между страховщиком и выгодоприобретателем по некоторым договорам страхования. Так, данная позиция первоначально касалась договора ОСАГО, поскольку целью данного вида страхования является возмещение ущерба потерпевшему. Еще через два года Верховный Суд РФ указал на невозможность применения законодательства о защите прав потребителей вообще к любым договорам имущественного страхования, включая договор страхования транспортного средства (КАСКО), договор страхования жилья и пр.

Глава 2. ПРАВО ПОТРЕБИТЕЛЯ НА ИНФОРМАЦИЮ

2.1. Содержание права на информацию

Информация - один из видов объектов гражданских прав, предусмотренных ст. 128 ГК РФ. Однако в самом ГК РФ не содержится дефиниции понятия "информация" и предусмотрена защита только для более узкого объекта данного вида - служебной и коммерческой тайны. Согласно ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" <1> (далее - Закон об информационных технологиях) под информацией понимаются любые сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления.

<1> СЗ РФ. 2006. N 31 (ч. 1). Ст. 3448.

В главе 2 Конституции РФ среди прав и свобод человека и гражданина провозглашено право каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. Исходя из нормы, записанной в п. "и" ст. 71 Конституции РФ, вопросы информации находятся в ведении Российской Федерации.

В свою очередь, в потребительских отношениях информация - один из критериев выбора потребителей. Только на основании достоверной и полной информации потребитель может выбрать товар, который обладает всеми необходимыми ему свойствами. Таким образом, с правом потребителей на информацию связано их право на выбор.

Так, согласно ст. 8 Закона "О защите прав потребителей" потребитель вправе потребовать предоставления необходимой и достоверной информации об изготовителе (исполнителе, продавце), режиме его работы и реализуемых им товарах (работах, услугах). Кроме того, п. 1 ст. 10 Закона закрепляет обязанность изготовителя (исполнителя, продавца) предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о товарах (работах, услугах). Добросовестное исполнение указанной обязанности является гарантией реализации права потребителей на выбор товаров, работ и услуг (ст. 16 Закона).

Необходимая информация - полная, достаточная для потребителя, не имеющего специальных знаний о товаре, информация, которая создает у него четкое представление о свойствах товара и помогает компетентно выбрать подходящий для него товар.

Достоверная информация - точное ее соответствие действительным свойствам товара. Таким образом, устные предупреждения продавца при отсутствии письменных указаний об особых условиях ухода за купленным товаром во внимание не принимаются.

Указанная информация в наглядной и доступной форме доводится до сведения потребителей при заключении договоров купли-продажи и договоров о выполнении работ (оказании услуг) способами, принятыми в отдельных сферах обслуживания потребителей, на русском языке, а дополнительно, по усмотрению изготовителя (исполнителя, продавца), - на государственных языках субъектов РФ и родных языках народов РФ.

Информация должна содержать общие требования, которые предъявляются к содержанию информации обо всех товарах (цена, правила и условия эффективного и безопасного пользования, адреса изготовителя и т.д.), а также специальные требования, которым должна соответствовать информация о продуктах питания, непродовольственных товарах, работах и услугах.

По товарам (работам, услугам), которые при определенных условиях могут представлять опасность для жизни и здоровья потребителей, должна сообщаться информация о видах и возможных последствиях их воздействия. Так, на вкладыше к лекарствам указываются побочные явления, вызываемые данным лекарством, и противопоказания к их применению.

Информация доводится до сведения потребителей в технической документации, прилагаемой к товарам (работам, услугам), на этикетках, маркировкой или иным способом, принятым для отдельных видов товаров (работ, услуг). Информация об обязательном подтверждении соответствия товаров предоставляется в порядке и способами, которые установлены законодательством РФ о техническом регулировании, и включает сведения о номере документа, подтверждающего такое соответствие, о сроке его действия и об организации, его выдавшей.

При этом в качестве гражданско-правовых последствий нарушения права на информацию выступает ответственность изготовителя (исполнителя, продавца) за ненадлежащую информацию о товаре (работе, услуге). Основанием для ее наступления является, в частности, непредоставление такой информации (ст. 12 Закона). В свою очередь, под ненадлежащей информацией подразумевается недостаточно полная или недостоверная информация.

Защищая права потребителей, Правительство РФ издало Постановление от 15.08.1997 N 1037 "О мерах по обеспечению наличия на ввозимых на территорию Российской Федерации непродовольственных товарах информации на русском языке". Обязанность предоставлять информацию на русском языке возложена на организации и индивидуальных предпринимателей, которые занимаются импортом товара.

Информация о непродовольственных товарах с учетом их вида и особенностей должна содержать следующие сведения на русском языке:

наименование товара;

наименование страны, фирмы-изготовителя (наименование фирмы может быть обозначено буквами латинского алфавита);

назначение (область использования), основные свойства и характеристики;

правила и условия эффективного и безопасного использования;

иные сведения о товарах в соответствии с законодательством РФ, требованиями государственных стандартов к отдельным видам непродовольственных товаров и правилами их продажи.

Отдельные информационные аспекты несут в себе технические регламенты, на которых необходимо остановиться подробнее. Еще в 2003 г., а точнее, 01.07.2003, вступил в силу Федеральный закон от 27.12.2002 N 184-ФЗ "О техническом регулировании" <1>. Этот документ фактически отменил все ГОСТы, СанПиНы и другие аналогичные нормативные акты. В части 1 ст. 46 этого Закона сказано, что с момента его вступления в силу и "до вступления в силу соответствующих технических регламентов требования к продукции, процессам производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, установленные нормативными правовыми актами Российской Федерации и нормативными документами федеральных органов исполнительной власти, подлежат обязательному исполнению только в части, соответствующей целям:

<1> СЗ РФ. 2002. N 52 (ч. 1). Ст. 5140.

защиты жизни или здоровья граждан, имущества физических или юридических лиц, государственного или муниципального имущества;

охраны окружающей среды, жизни или здоровья животных и растений;

предупреждения действий, вводящих в заблуждение приобретателей".

В настоящее время достаточного количества необходимых технических регламентов не принято, а значит, адекватной замены утратившим силу стандартам нет.

Таким образом, в настоящий период нет необходимости информировать потребителей о соответствии товаров этим актам, за исключением некой продукции, по которой все-таки приняты технические регламенты. Это, в частности, молоко и молочная продукция <1>, табачная продукция <2>, соковая продукция из фруктов и овощей <3>.

<1> Федеральный закон от 12.06.2008 N 88-ФЗ "Технический регламент на молоко и молочную продукцию" // СЗ РФ. 2008. N 24. Ст. 2801.

<2> Федеральный закон от 22.12.2008 N 268-ФЗ "Технический регламент на табачную продукцию" // СЗ РФ. 2008. N 52 (ч. 1). Ст. 6223.

<3> Федеральный закон от 27.10.2008 N 178-ФЗ "Технический регламент на соковую продукцию из фруктов и овощей" // СЗ РФ. 2008. N 44. Ст. 4984.

Перечень товаров, информация о которых должна содержать противопоказания для их применения при отдельных видах заболеваний, утвержден Постановлением Правительства РФ от 23.04.1997 N 481. В настоящее время в него входят:

1) биологически активные добавки к пище, обладающие тонизирующим, гормоноподобным и влияющим на рост тканей организма человека действием (концентраты натуральных или идентичных натуральным биологически активных веществ, получаемые из растительного, животного или минерального сырья);

2) пищевые добавки (антиокислители, вещества для обработки муки, вещества, препятствующие слеживанию и комкованию, вещества, способствующие сохранению окраски, влагоудерживающие агенты, глазирователи, желеобразователи, загустители, кислоты, красители, консерванты, наполнители, отвердители, пеногасители, пенообразователи, пропелленты, подсластители, разрыхлители, регуляторы, стабилизаторы, уплотнители, усилители вкуса и запаха, эмульгаторы, эмульгирующие соли), а также пищевые продукты, содержащие эти пищевые добавки;

3) пищевые продукты нетрадиционного состава с включением несвойственных им компонентов белковой природы.

Важнейшей информационной составляющей потребительских отношений выступает реклама, которая служит основным средством первоначальной ориентации потребителя в мире товаров, работ и услуг.

На практике довольно часто вопросы защиты прав потребителей возникают именно в сфере рекламы. Поэтому защита потребителей от ненадлежащей рекламы - одна из важнейших задач рекламного законодательства. Не обладая специальными знаниями, многие граждане выбирают определенные товары, услуги, а также продавца (исполнителя) именно под воздействием рекламы. При этом рекламная информация лежит в основе представлений о качестве и назначении товара, а иногда об особенностях его использования. Поскольку, как правило, потребитель не обладает специальными знаниями, особую важность приобретают достоверность рекламы, создание правильного представления об объекте рекламирования. Однако, как показывает практика, именно реклама товаров, рассчитанная на граждан-потребителей, часто оказывается не соответствующей действительности, вводит в заблуждение относительно качества, условий приобретения товара (услуги), характеристик продавца (исполнителя). При этом неверное представление может складываться в результате как сообщения в рекламе ложных сведений, так и получения неполной информации, когда важные для потребителя характеристики товара (работы, услуги), субъекта и т.д. в рекламе отсутствуют.

Федеральный закон от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе" <1> дает следующее определение рекламы: "Реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке" (ст. 3).

<1> СЗ РФ. 2006. N 12. Ст. 1232.

Важнейшими задачами рекламы являются создание у потребителей благоприятного впечатления о продукте, прямое или косвенное побуждение потребителя приобрести конкретный товар, товар конкретной фирмы или обратиться к ее услугам.

Отдельно следует выделять случаи заведомо ложной рекламы, когда потребитель намеренно вводится в заблуждение относительно характеристик и свойств рекламируемой продукции. Ранее заведомо ложной могла быть признана недостоверная, а также недобросовестная реклама.

Ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства РФ (ч. 4 ст. 3 Закона "О рекламе").

Ненадлежащая реклама включает **недобросовестную** и **недостоверную** рекламу.

В соответствии со ст. 5 Закона "О рекламе" к недобросовестной рекламе относится реклама, содержащая:

некорректное сравнение рекламируемого товара с товаром, который произведен другими изготовителями или реализуется другими продавцами;

реклама, порочащая честь, достоинство или деловую репутацию лиц, в том числе конкурента; реклама, которая содержит сведения, не соответствующие действительности, или является актом недобросовестной конкуренции.

Недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения:

о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами;

о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара;

об ассортименте и о комплектации товаров, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока;

о стоимости или цене товара, порядке его оплаты, размере скидок, тарифов и других условиях приобретения товара;

об условиях доставки, обмена, ремонта и обслуживания товара;

о гарантийных обязательствах изготовителя или продавца товара и т.п.

Ряд проблем связан с тем, что не всегда субъекты, в особенности граждане-потребители, правильно оценивают назначение рекламной информации, а также не всегда осознают, что не любое сообщение о товаре (работе, услуге) или субъекте, являющемся продавцом, исполнителем, производителем, является рекламой.

Если информация не имеет рекламного характера, требования к ней и последствия нарушения такой информацией прав потребителей определяются не законодательством о рекламе, а иными нормативными правовыми актами, в частности Законом об информационных технологиях.

В отношении субъектного состава важно учитывать, что рекламой не признаются объявления физических и юридических лиц, не связанные с предпринимательской деятельностью. Вместе с тем, если физическое лицо без регистрации в качестве предпринимателя осуществляет деятельность, по сути, являющуюся предпринимательской, к распространяемой им информации, связанной с указанной деятельностью, целесообразно применять требования законодательства о рекламе <1>.

<1> Свит Ю.П. Ненадлежащая реклама и защита прав потребителей // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 24 - 33.

В соответствии с письмом Федеральной антимонопольной службы (ФАС России) от 05.04.2007 N АЦ/4624 <1> под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

<1> Экономика и жизнь. 2007. Май. N 19.

Вместе с тем предназначенность информации для определенной социальной группы не должна рассматриваться как несоблюдение требования о неопределенном круге адресатов. Например, иногда проводится реклама товаров, представляющих интерес для людей определенной профессии, определенной возрастной группы. Так, следует рассматривать как рекламу приглашение на проводимый в рамках выставки собак на коммерческой основе семинар для ветеринаров или экспертов по экстерьеру и рабочим качествам <1>.

<1> Свит Ю.П. Указ. соч.

Целевая составляющая конкретной информации, доводимой до потребителя, имеет существенное значение. Поэтому не является рекламой распространение справочно-информационных и аналитических материалов, не имеющее в качестве основной цели продвижение товара на рынке. Такой же статус приобретает информация на вывесках и указателях, если они не содержат сведений рекламного характера, информация о товаре, его изготовителе, об импортере или экспортере, размещенная на товаре или его упаковке.

Однако, если оформление дает основания полагать, что оно предполагает создание интереса к другому товару, такое оформление будет рассматриваться как реклама, даже если другой товар не будет назван. В этом случае достаточно возникновения ассоциации с определенным видом товаров. К примеру, рекламой запрещенного к рекламированию товара было признано размещение изображения листьев конопли на пряжках поясных ремней <1>.

<1> Письмо ФАС России от 16.03.2006 N АК/3512 "О разграничении рекламы и иной информации" // Официально не опубликовано.

Все чаще реклама одновременно служит предложением заключить договор, т.е. не только привлекает внимание потребителей, но и служит публичной офертой. Поэтому такая реклама

должна соответствовать по содержанию требованиям не только законодательства о рекламе, но и гражданского законодательства, предъявляемым к предложению заключить договор, т.е. к оферте. Последняя, как известно, должна содержать все существенные условия предлагаемого договора (п. 1 ст. 435, п. 2 ст. 437 ГК РФ).

Законодательство о защите прав потребителей (ст. ст. 8, 9, 10 Закона "О защите прав потребителей") содержит положения, определяющие круг сведений, которые относятся к необходимой информации о товарах (работах, услугах), лицах, их предоставляющих, а также отдельные требования к форме и способу их предоставления. В статье 12 Закона "О защите прав потребителей" установлена ответственность изготовителя (исполнителя, продавца) за ненадлежащую информацию о товаре.

Однако следует отметить, что реклама призвана лишь формировать интерес к определенному товару и не предполагает сообщения полной информации о соответствующем товаре. Как полагают специалисты, необходимая информация о товаре и реклама - понятия различные. Поэтому, если речь идет о рекламе, нельзя требовать от рекламодателя указания всех тех сведений, которые отнесены к необходимой информации <1>.

<1> Свит Ю.П. Указ. соч. С. 24 - 33.

Тем не менее законодательство в принципе не допускает рекламу, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы (п. 7 ст. 5 Закона "О рекламе").

Что касается отсутствия или неполноты существенной информации, то речь идет не о предоставлении информации о товаре (работе, услуге) в полном объеме, а о таком указании тех или иных преимуществ без указания условий их реализации. Например, в рекламе указывается на возможность приобретения двух членских карточек фитнес-клуба по цене одной в определенные дни, но не сообщается о минимальном сроке, на который должна быть приобретена первая карта, или ограничениях, которые установлены для владельцев таких карт (посещение клуба одновременно и только в утренние часы и т.д.) <1>.

<1> Там же.

В частности, специальные требования к предоставляемой информации установлены для рекламы лекарственных средств, биологически активных добавок, финансовых услуг и др.

Надо при этом отметить, что существенная для потребителя информация не тождественна всей информации о продукте (услуге), а потому не может трактоваться как требование о наличии всех существенных условий предлагаемого в рекламе договора.

Это, в частности, касается потребительских кредитов, где нередко до сведения потребителей доводятся основные характеристики кредитной оферты.

Достаточно распространены случаи недобросовестности в отечественной банковской практике, когда потребитель, не имея специального образования, позволяющего понять суть многочисленных банковских операций, не в состоянии адекватно оценить все условия договора и вынужден всецело полагаться на добросовестность банка, выдающего кредит. Если, например, реклама услуг, связанных с предоставлением кредита, пользованием им и погашением кредита, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, такая реклама должна содержать все остальные условия, определяющие фактическую стоимость кредита для заемщика и влияющие на нее.

Потребителям в таких случаях следует иметь в виду, что п. 4 ст. 12 Закона РФ "О защите прав потребителей" предусматривает правовую презумпцию об отсутствии у потребителей специальных знаний о товарах, работах, услугах.

Как подчеркивают отдельные специалисты, критерии определения недобросовестных действий в действующем законодательстве не нашли достаточного осмысления, особенно права потребителя на информацию как первоочередного, исходного права, позволяющего потребителю сделать в итоге действительно правильный выбор. Осуществление названного субъективного права является основанием для реализации всех остальных потребительских прав <1>.

<1> Вавилин Е.В. Осуществление и защита прав потребителей: принцип добросовестности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 7 - 11.

Не случайно и вполне справедливо предлагается внести в Закон РФ "О защите прав потребителей" норму, обязывающую исполнителей (продавцов) проявлять добросовестность и не допускать недобросовестные условия при составлении гражданско-правовых контрактов, а также недобросовестные формы предоставления информации потребителю <1>.

<1> Там же.

Таким образом, в данном случае существуют достаточно четкие требования, касающиеся предоставления рекламной информации.

Введение потребителя в заблуждение относительно какого-либо продукта (услуги) может быть вызвано вследствие некорректного перевода текста рекламы. Когда рекламный текст переводится с иностранного языка, такой перевод не должен искажать смысл информации. В известной ситуации искажение смысла передаваемой информации влечет гражданско-правовую ответственность предпринимателя перед потребителем, поскольку последний вправе будет потребовать возмещения причиненного вреда.

2.2. Право потребителей на просвещение в области защиты прав потребителей

Просвещение субъектов потребительских отношений - актуальная проблема. И, как справедливо отмечается в литературе, в сравнении со своими контрагентами потребитель о своем правовом статусе, скорее всего, имеет лишь поверхностное представление <1>.

<1> Баранов С.Ю. Роль судебной практики в правовом регулировании потребительских отношений // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. N 9. С. 24 - 26.

Содействовать в надлежащем выполнении информационных обязанностей со стороны изготовителя (продавца, исполнителя) могут в известной мере необходимые основы знаний о правилах в потребительской сфере, в том числе у самих граждан, заказывающих товары (услуги) для своего личного потребления.

При этом просвещение само по себе должно оказывать позитивное воздействие на потребителя, исключая какие-либо негативные либо ложные представления о производителях (продавцах) и их деятельности. Именно с данными аспектами связывается и сама ценность информации, с наличием которой у конкретного индивида могут быть реализованы различные интересы. Например, посредством распространения информации реализуется ценность информации, составляющей содержание рекламы, информации, распространяемой в качестве опровержения в порядке защиты от порочащей информации, и др., а посредством ограничения ее распространения - ценность информации, составляющей коммерческую тайну, иные виды тайны <1>.

<1> Башаратьян М.К. Информация как объект права и содержание права на информацию // Современное право. 2006. N 12.

Приоритетным направлением в развитии информационной базы у обычных потребителей являются специальные инструменты правового просвещения в области защиты их прав.

Решающее значение в регулировании решения вопросов просвещения имеют нормы международных актов, в которых закреплены основные направления государственной политики в сфере защиты прав потребителей, а также ориентиры для национальных законодательств. В первую очередь имеются в виду Руководящие принципы для защиты интересов потребителей <1>, определяющие концептуальные вопросы в сфере охраны потребительских прав. Напомним, что Закон РФ "О защите прав потребителей" регулирует отношения по просвещению, государственной и общественной защите интересов потребителей, а также определяет механизм реализации этих прав.

<1> Утверждены 09.04.1985 Резолюцией 39/248 на 106-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН.

Пункт 31 Руководящих принципов для защиты интересов потребителей установил, что правительствам следует разрабатывать или поощрять разработку общих программ просвещения и информирования потребителей с учетом культурных традиций соответствующего населения. Правительство РФ разрабатывает и поощряет разработку общих программ просвещения и информирования потребителей с учетом культурных традиций соответствующего населения. Целью подобных программ является обеспечение возможности для населения действовать в качестве разборчивых потребителей, способных делать компетентный выбор товаров и услуг и знающих свои права и обязанности. При разработке таких программ особое внимание уделяется нуждам потребителей, находящихся в неблагоприятных условиях, причем как в сельской местности,

так и в городах, включая потребителей с низким уровнем дохода, а также малограмотных и неграмотных (абз. 2, 3 п. 31).

В идеале просвещение потребителей должно стать, где это возможно, неотъемлемой частью основной программы обучения в системе образования, предпочтительно в качестве одного из разделов изучаемых дисциплин.

Право потребителей на просвещение в области защиты прав потребителей обеспечивается посредством включения соответствующих требований в государственные образовательные стандарты и общеобразовательные и профессиональные программы, а также посредством организации системы информирования потребителей об их правах и о необходимых действиях по защите этих прав.

Государственные образовательные стандарты начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования включают федеральный и региональный (национально-региональный) компоненты, а также компонент образовательного учреждения (организации).

Государственные образовательные стандарты профессионального образования утверждаются не реже 1 раза в 10 лет. Государственные образовательные стандарты профессионального образования разрабатываются с учетом актуальных и перспективных потребностей развития науки, культуры, техники и технологий, экономики и социальной сферы с привлечением заинтересованных федеральных органов исполнительной власти, государственно-общественных объединений, действующих в системе профессионального образования, и при участии работодателей или объединений работодателей, а также представителей научных сообществ.

В соответствии с п. 33 Руководящих принципов для защиты интересов потребителей программы просвещения и информирования потребителей должны включать следующие важные аспекты защиты интересов потребителей:

- 1) здоровье, питание, предупреждение заболеваний, вызываемых пищевыми продуктами, и фальсификации продуктов питания;
- 2) опасности, связанные с товарами;
- 3) маркировка товаров;
- 4) соответствующее законодательство о механизме компенсации и учреждениях и организациях по защите интересов потребителей;
- 5) информация о единицах мер и весов, ценах, качестве, условиях кредита и наличии товаров первой необходимости;
- 6) загрязнение окружающей среды.

В пункте 34 Руководящих принципов для защиты интересов потребителей говорится о том, что правительства должны поощрять организации потребителей и другие заинтересованные группы, включая средства информации, в осуществлении программ просвещения и информирования, особенно для групп потребителей с низким уровнем дохода в сельских и городских районах.

Согласно п. 37 Руководящих принципов для защиты интересов потребителей на международном уровне правительствам рекомендовано организовывать или поощрять программы подготовки для педагогов, специалистов в области средств массовой информации и консультантов потребителей, с тем чтобы они могли участвовать в осуществлении программ просвещения и информирования потребителей.

Необходимо отметить, что в рассматриваемой сфере имеется опыт совместных мероприятий органов управления образованием и антимонопольных органов по стимулированию работы в области просвещения потребителей. Так, Приказом Министерства образования РФ N 261, Государственного комитета РФ по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур N 72 от 29.05.1996 <1> было утверждено Положение о проведении конкурса на лучшее учебное пособие и комплект учебно-методических материалов для изучения в общеобразовательных учреждениях вопросов защиты прав потребителей.

<1> Финансовая газета (региональный выпуск). 1996. N 27.

Система информирования потребителей об их правах обеспечивается обязательной информацией, предусмотренной Законом "О защите прав потребителей", а также путем проведения консультаций, семинаров государственными, муниципальными органами и общественными организациями потребителей, издания соответствующих журналов и другой литературы и т.п.

На уровне федеральных органов исполнительной власти решающую роль в деле правовой осведомленности граждан о своих потребительских правах играет Роспотребнадзор, которым определяются основные направления деятельности по повышению уровня правовых знаний граждан в области защиты прав потребителей. Так, в соответствии с письмом Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (Роспотребнадзор) от 24.03.2008 N 01/2555-8-32 такими направлениями являются <1>:

<1> См.: письмо Роспотребнадзора от 24.03.2008 N 01/2555-8-32 "Об оптимизации форм и методов работы по рассмотрению обращений потребителей" // Официально не опубликовано.

систематическое информирование потребителей о работе территориальных органов Роспотребнадзора, их структурных подразделений и подведомственных организаций, в том числе посредством организации "горячих линий" с использованием средств электросвязи;

ежегодные мероприятия по проведению Всемирного дня защиты прав потребителей (15 марта);

формирование основ потребительской культуры населения через средства массовой информации;

повышение уровня потребительского образования через издание специальной литературы, в том числе электронных изданий;

проведение специализированных, в том числе целевых, мероприятий совместно с общественными объединениями потребителей, а также при непосредственном участии самих потребителей;

стимулирование хозяйствующих субъектов к добросовестному информированию потребителей, обеспечивающему прозрачность потребительских характеристик товаров (работ, услуг) и связанных с их оборотом обязательств;

формирование потребительских инфотек, а также содействие информационно-просветительской работе публичных библиотек в области защиты прав потребителей;

непосредственное консультирование потребителей по вопросам защиты их прав, в том числе в рамках работы общественных приемных;

дистанционная работа с потребителями и предпринимателями через сеть Интернет, в том числе организация online консультаций и каналов обратной связи.

Система просвещения включает также предоставление изготовителем (исполнителем), продавцом потребителю необходимой и доступной информации о правах потребителей в наглядной и доступной форме. Наличие же подобной информации будет способствовать укреплению хозяйственных отношений на потребительском рынке, их стабильности, более точному и правильному толкованию и реализации правовых норм законодательства о защите прав потребителей не только в рамках судебного процесса, но и в иных общественных отношениях с участием потребителей <1>.

<1> Баранов С.Ю. Указ. соч.

В заключение отметим, что определенную просветительскую функцию несут обзоры судебной практики высших судебных инстанций по делам, касающимся вопросов защиты прав потребителей. Более полному просвещению потребителей в области защиты их прав будет способствовать, кроме того, опубликование всей практики применения законодательства о защите прав потребителей, что позволит достигнуть целей, установленных в ст. 3 Закона "О защите прав потребителей".

2.3. Информация об изготовителе, исполнителе, продавце

Как уже известно, реклама является основным информационным средством, с помощью которого оказывается необходимое воздействие на поведение потребителя.

Именно реклама как составная часть информации о продукции (услуге) довольно часто является некорректной с точки зрения подачи необходимых сведений потребителю не столько о товаре, сколько о его производителе, продавце, а при оказании услуг (выполнении работ) - об исполнителе.

Как правило, потребитель придает значение информации о наличии у субъекта опыта в осуществлении определенной деятельности, об уровне образования специалистов, наличии у них званий, наград и т.д., связанных с определенной деятельностью. Часто подобная ложная информация встречается в рекламе услуг юридического и экономического характера, в которой отсутствует о наличии у лица статуса адвоката или аудитора, хотя соответствующий статус отсутствует. Такие факты, безусловно, являются случаями нарушения прав потребителей на предоставление надлежащей информации.

При этом на практике имеют место случаи введения в заблуждение потребителя при смешении товарных знаков, имеющих сводное семантическое и графическое представление, получающих существенное внешнее сходство.

Иногда такие ситуации являются злоупотреблением изготовителей, когда сходство товарных знаков возникает вследствие не случайного сочетания определенных параметров, а намеренного

использования элементов, сходных с товарными знаками, зарекомендовавшими себя с положительной стороны.

Кроме того, в данном случае важна степень сходства не только товарных знаков, но и самих товаров. То есть при близком соседстве, например, косметических товаров марок Nivea и Livia и внешнем сходстве продукции вероятность смешения очень велика. При сходстве товарных знаков продукции разного назначения эта вероятность почти исключена.

Иностраный опыт защиты прав потребителей на информацию о товаре знает необходимые инструменты борьбы с такими фактами и, собственно, сущность подобных противоправных действий. Например, в США законодательство о защите прав потребителей в сочетании с законами о товарных знаках выработало в правоприменительной практике понятие "вероятность смешения", что отражает суть указанного правонарушения <1>.

<1> См.: Бернам У. Правовая система США. Вып. 3 / Науч. ред. В.А. Власихин. М., 2006. С. 806.

Право потребителя на информацию об изготовителе (исполнителе, продавце) и о товарах (работах, услугах) закреплено законодательно. Согласно ст. 8 Закона "О защите прав потребителей" потребитель вправе потребовать предоставления необходимой и достоверной информации об изготовителе (исполнителе, продавце), режиме его работы и реализуемых им товарах (работах, услугах).

Такая информация в наглядной и доступной форме доводится до сведения потребителей при заключении договоров купли-продажи и договоров о выполнении работ (оказании услуг) способами, принятыми в отдельных сферах обслуживания потребителей, на русском языке, а дополнительно, по усмотрению изготовителя (исполнителя, продавца), - на государственных языках субъектов РФ и родных языках народов РФ <1>.

1> Долинская Л.М. Информационное обеспечение туризма // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 4. С. 45 - 51.

В Законе "О защите прав потребителей" установлен перечень информации, которую изготовитель, исполнитель, продавец обязаны предоставить потребителю о самих себе. Согласно ст. 9 Закона изготовитель (исполнитель, продавец) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим ее работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске.

Изготовитель (исполнитель, продавец) - индивидуальный предприниматель должен предоставить потребителю информацию о государственной регистрации и наименовании зарегистрировавшего его органа.

Юридическое лицо имеет наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму. Наименования некоммерческих организаций, а в предусмотренных законом случаях и коммерческих организаций должны содержать указание на характер деятельности юридического лица. Место его нахождения определяется местом его государственной регистрации, которая осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия - иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности. Наименование и место нахождения юридического лица указываются в его учредительных документах. Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно иметь фирменное наименование. Таким образом, оно включает следующие три характеристики: 1) название, 2) указание на организационно-правовую форму, 3) характер деятельности данного юридического лица. Все сказанное в равной мере имеет отношение к информации об индивидуальном предпринимателе <1>.

<1> Гафарова Г.Р. Указ. соч.

Если вид деятельности, осуществляемой изготовителем (исполнителем, продавцом), подлежит лицензированию и (или) исполнитель имеет государственную аккредитацию, до сведения потребителя должна быть доведена информация о виде деятельности изготовителя (исполнителя, продавца), номере лицензии и (или) номере свидетельства о государственной аккредитации, сроках действия указанных лицензии и (или) свидетельства, а также информация об органе, выдавшем указанные лицензию и (или) свидетельство.

Следует также учесть, что информация о товарах (работах, услугах) в обязательном порядке должна содержать указание на конкретное лицо, которое будет выполнять работу (оказывать услугу), и информацию о нем, если это имеет значение исходя из характера работы (услуги) <1>.

<1> Кратенко М.В. Указ. соч.

Указанная информация позволяет сделать правильный выбор при заказе товара или услуги, поскольку на такой выбор оказывает влияние деловая репутация лиц, продающих товары или оказывающих услуги. Кроме того, в этом случае потребителю известно, к кому обращаться с претензиями в случае продажи товара или оказания услуги ненадлежащего качества <1>.

<1> Долинская Л.М. Информационное обеспечение туризма // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 4. С. 45 - 51.

Информация должна быть доведена до сведения потребителей также при осуществлении торговли, бытового и иных видов обслуживания потребителей во временных помещениях, на ярмарках, с лотков и в других случаях, если торговля, бытовое и иные виды обслуживания потребителей осуществляются вне постоянного места нахождения продавца (исполнителя).

Постановлением Правительства РФ от 15.08.1997 N 1037 <1> установлены меры по обеспечению наличия на ввозимых на территорию РФ непродовольственных товарах информации на русском языке. Согласно п. 1 указанного Постановления информация о непродовольственных товарах с учетом их вида и особенностей должна содержать следующие сведения на русском языке:

<1> СЗ РФ. 1997. N 34. Ст. 3981.

наименование товара;
наименование страны, фирмы-изготовителя (наименование фирмы может быть обозначено буквами латинского алфавита);
назначение (область использования), основные свойства и характеристики;
правила и условия эффективного и безопасного использования;
иные сведения о товарах в соответствии с законодательством РФ, требованиями государственных стандартов к отдельным видам непродовольственных товаров и правилами их продажи.

Информация должна быть размещена на упаковке или этикетке товара, изложена в технической (эксплуатационной) документации, прилагаемой к товару, листках-вкладышах к каждой единице товара или иным способом, принятым для отдельных видов товаров.

2.4. Информация о товарах (работах, услугах)

Согласно Руководящим принципам для защиты интересов потребителей, принятым ООН 09.04.1985, потребителей следует инструктировать о назначении товара, его свойствах, правильном использовании товара и информировать о возможном риске при предназначаемом или другом его разумно возможном использовании.

Законодательство о защите прав потребителей устанавливает обязанность исполнителя предоставлять информацию об услугах (равным образом о товарах и работах). Такая преддоговорная обязанность исполнителя по предоставлению предписанного объема информации основана на законе и влечет в случае неисполнения ответственность исполнителя (ст. ст. 8 - 12 Закона "О защите прав потребителей") <1>.

<1> Шаблова Е.Г. Право потребителя на получение информации об услугах // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 20 - 24.

Целеполагание предоставления такой информации - обеспечить потребителю возможность правильного выбора товара (работы, услуги).

Содержание субъективного права потребителя на получение информации от исполнителя предопределяется критериями, обозначенными ч. 1 ст. 10 Закона "О защите прав потребителей". Информация должна быть необходимой, достоверной и своевременной.

В литературе под необходимой информацией предлагают понимать "любые сведения о потребительских свойствах товара, работы, услуги, интересующие потребителя в целях использования приобретаемого товара (работы, услуги), а также о продавце (изготовителе, исполнителе), доступные для восприятия потребителя и необходимые для реализации и защиты им своих прав" <1>.

<1> См.: Свинцова Е.Ю. Защита прав потребителей в сфере рекламной деятельности в Российской Федерации: Автореф. дис. ... к.ю.н. М., 2005. С. 3.

В любом случае необходимая информация - это та информация, которая должна быть доведена до потребителя с учетом установленной законодательно презумпции отсутствия у

потребителя специальных знаний относительно предлагаемого ему товара (услуги). При этом подлежат учету индивидуальные потребности потребителя, которые тот желает удовлетворить с помощью услуги, и другие обстоятельства, что, по справедливому мнению Е.Г. Шабловой, обязывает исполнителя предоставить потребителю дополнительную информацию (не предписанную нормативно), если предоставления таковой потребует потребитель.

Можно сказать, что субъективное право потребителя на получение информации об услуге будет реализовано в полном объеме, когда до сведения потребителя будет доведена вся информация, касающаяся полного удовлетворения конкретной потребности потребителя, с учетом, естественно, цели потребления. Исполнитель обязан предоставить такую дополнительную информацию, если эта информация, безусловно, не является ограниченной в обороте.

Качественные характеристики информации раскрываются через такие свойства, как:

1) полнота - адекватное объему отражение материального мира в процессе передачи сведений;

2) достоверность: сведения по своему содержанию являются объективными;

3) актуальность: сведения морально не устарели и соответствуют потребностям <1>.

<1> См. подробнее: Шаповалова Е.В. Информация в системе объектов гражданских прав // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. N 5.

Профессиональный исполнитель, следуя принципу добросовестности участников гражданского оборота, должен дать необходимую (полную) дополнительную информацию о соответствии предлагаемой услуги конкретной цели потребления.

Согласно ст. 36 Закона "О защите прав потребителей" исполнитель обязан своевременно информировать потребителя о том, что соблюдение указаний потребителя и иные обстоятельства, зависящие от потребителя, могут снизить качество выполняемой работы (оказываемой услуги) или повлечь невозможность ее завершения в срок.

Если потребитель, несмотря на своевременное и обоснованное информирование исполнителем, в разумный срок не заменит непригодный или недоброкачественный материал, не изменит указаний о способе выполнения работы (оказания услуги) либо не устранит иных обстоятельств, которые могут снизить качество выполняемой работы (оказываемой услуги), исполнитель вправе отказаться от исполнения договора о выполнении работы (оказании услуги) и потребовать полного возмещения убытков.

Наличие указанных обстоятельств должно быть отражено в договоре или ином документе. Невыполнение исполнителем указанных выше обязанностей, повлекшее снижение качества выполняемой работы (оказываемой услуги) либо невозможность исполнения ее в срок, влечет ответственность исполнителя.

В информации о товарах (работах, услугах) в обязательном порядке должны содержаться следующие сведения.

1. Наименование технического регламента или иное установленное законодательством РФ о техническом регулировании и свидетельствующее об обязательном подтверждении соответствия товара обозначение. В настоящий период приняты и технические регламенты на ряд товаров, относящихся к продуктам питания, установлен также перечень продуктов, которые должны соответствовать требованиям технического регламента. Информация о соответствии должна содержаться в обязательном порядке на упаковке такой продукции.

В соответствии с Техническим регламентом на молоко и молочную продукцию <1> к таким продуктам относятся, в частности, сырое молоко, сырое обезжиренное молоко и сырые сливки, молочная продукция, продукты детского питания на молочной основе, молочные смеси (в том числе сухие молочные смеси), молочные напитки, молочные каши.

<1> Федеральный закон от 12.06.2008 N 88-ФЗ // СЗ РФ. 2008. N 24. Ст. 2801.

Технический регламент на табачную продукцию <1> к обязательному техническому регулированию относит табак, сырье для производства табачных изделий, табачные изделия, курительные табачные изделия. В свою очередь, Технический регламент на соковую продукцию из фруктов и овощей <2> предусматривает указание соответствующего регламента на соках, фруктовых и (или) овощных нектарах, морсах, фруктовых (или) овощных пюре, соковой продукции из фруктов и (или) овощей для детского питания (ст. 4).

<1> Федеральный закон от 22.12.2008 N 268-ФЗ // СЗ РФ. 2008. N 52 (ч. 1). Ст. 6223.

<2> Федеральный закон от 27.10.2008 N 178-ФЗ // СЗ РФ. 2008. N 44. Ст. 4984.

Документы, подтверждающие соответствие товаров, работ, услуг специальным требованиям к качеству и безопасности.

Подтверждение соответствия товаров, работ, услуг специальным требованиям к качеству и безопасности - это документальное удостоверение соответствия продукции, процессов, работ и услуг требованиям технических регламентов, положениям стандартов или условиям договоров.

Сертификация - форма осуществляемого органом по сертификации подтверждения соответствия объектов требованиям технических регламентов, положениям стандартов, сводов правил или условиям договоров.

В соответствии с Законом о техническом регулировании сертификация является элементом системы подтверждения соответствия продукции. В результате сертификации для подтверждения соответствия продукции установленным требованиям предусмотрены два документа: сертификат и знак соответствия.

Сертификат соответствия - документ, удостоверяющий соответствие объекта требованиям технических регламентов, положениям стандартов, сводов правил или условиям договоров. Сертификат создает уверенность в стабильности качества, в достоверности и точности измеренных показателей качества, свидетельствует о высокой культуре процессов производства продукции и предоставления услуг.

Знак соответствия - обозначение, служащее для информирования приобретателей о соответствии объекта сертификации требованиям системы добровольной сертификации или национальному стандарту. Знак соответствия служит для информирования приобретателей о соответствии объекта сертификации требованиям системы добровольной сертификации или национальному стандарту.

Декларация о соответствии является документом, в котором изготовитель (продавец, исполнитель) удостоверяет, что поставляемая (продаваемая) им продукция соответствует установленным требованиям. Перечни продукции, соответствие которой может быть подтверждено декларацией о соответствии требованиям к декларации о соответствии и порядке ее принятия, утверждаются Правительством РФ. Единый перечень продукции, подтверждение соответствия которой осуществляется в форме принятия декларации о соответствии, определен в Постановлении Правительства РФ от 01.12.2009 N 982 <1>.

<1> СЗ РФ. 2009. N 50. Ст. 6096.

Продукция, соответствие которой требованиям технических регламентов подтверждено в порядке, предусмотренном законом, маркируется знаком обращения на рынке. **Знак обращения на рынке** по своему функциональному назначению сменил знак соответствия: им маркируется продукция, прошедшая обязательное подтверждение соответствия требованиям технических регламентов. Но в отличие от знака соответствия применение знака обращения упрощено: он наносится в информационных целях и не является специальным защищенным знаком, маркировка знаком осуществляется самостоятельно, лицензии на его применение не требуется. Описание и изображение знака обращения на рынке утверждены Постановлением Правительства РФ от 19.11.2003 N 696 <1>.

<1> СЗ РФ. 2003. N 47. Ст. 4547.

2. Сведения об основных потребительских свойствах товаров (работ, услуг), в отношении продуктов питания сведения о составе. В указанные сведения включаются:

наименования использованных в процессе изготовления продуктов питания пищевых добавок, биологически активных добавок. В соответствии с Федеральным законом от 02.01.2000 N 29-ФЗ "О качестве и безопасности пищевых продуктов" <1> пищевые добавки - природные или искусственные вещества и их соединения, специально вводимые в пищевые продукты в процессе их изготовления в целях придания пищевым продуктам определенных свойств и (или) сохранения качества пищевых продуктов. В свою очередь, биологически активные добавки - природные (идентичные природным) биологически активные вещества, предназначенные для употребления одновременно с пищей или введения в состав пищевых продуктов;

<1> СЗ РФ. 2000. N 2. Ст. 150.

информация:

о наличии в продуктах питания компонентов, полученных с применением генно-инженерно-модифицированных организмов, в случае если содержание указанных организмов в таком компоненте составляет более 9/10%. Согласно Федеральному закону от 05.07.1996 N 86-ФЗ "О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности" <1> генно-инженерно-модифицированный организм - организм или несколько организмов, любое неклеточное, одноклеточное или многоклеточное образование, способные к воспроизводству или передаче наследственного генетического материала, отличные от природных организмов,

полученные с применением методов генной инженерии и содержащие генно-инженерный материал, в том числе гены, их фрагменты или комбинации генов;

<1> СЗ РФ. 1996. N 28. Ст. 3348.

о пищевой ценности,
о назначении,
об условиях применения и хранения продуктов питания,
о способах изготовления готовых блюд, весе (объеме),
о дате и месте изготовления и упаковки (расфасовки) продуктов питания;
сведения о противопоказаниях для их применения при отдельных заболеваниях.

Перечень товаров (работ, услуг), информация о которых должна содержать противопоказания для их применения при отдельных заболеваниях, утверждается Правительством РФ. Постановлением Правительства РФ от 23.04.1997 N 481 <1> утвержден Перечень товаров, информация о которых должна содержать противопоказания для применения при отдельных видах заболеваний.

<1> СЗ РФ. 1997. N 17. Ст. 2020.

1. Биологически активные добавки к пище, обладающие тонизирующим, гормоноподобным и влияющим на рост тканей организма человека действием (концентраты натуральных или идентичных натуральным биологически активных веществ, получаемые из растительного, животного или минерального сырья).

2. Пищевые добавки (антиокислители, вещества для обработки муки, вещества, препятствующие слеживанию и комкованию, вещества, способствующие сохранению окраски, влагоудерживающие агенты, глазирователи, желеобразователи, загустители, кислоты, красители, консерванты, наполнители, отвердители, пеногасители, пенообразователи, пропелленты, подсластители, разрыхлители, регуляторы, стабилизаторы, уплотнители, усилители вкуса и запаха, эмульгаторы, эмульгирующие соли), а также пищевые продукты, содержащие эти пищевые добавки.

3. Пищевые продукты нетрадиционного состава с включением несвойственных им компонентов белковой природы.

3. Цена в рублях и условия приобретения товаров (работ, услуг), в том числе при предоставлении кредита - размер кредита, полная сумма, подлежащая выплате потребителем, и график погашения этой суммы. Важное право потребителя касается информации о стоимости товара (услуги), ведь потребителю порой небезынтересно, за что он платит деньги. Участник договорных отношений должен быть информирован о стоимостных параметрах заключаемой сделки <1>.

<1> Шаблова Е.Г. Право потребителя на получение информации об услугах // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 20 - 24.

Продавец обязан обеспечить наличие единообразных и четко оформленных ценников на реализуемые товары с указанием наименования товара, его сорта, цены за вес или единицу товара, подписью материально ответственного лица или печатью организации, указанием даты оформления ценника. При продаже товаров, осуществляемой посредством разносной торговли, представитель продавца обязан иметь прейскурант, заверенный подписью лица, ответственного за его оформление, и печатью продавца, с указанием наименований и цен товаров, а также предоставляемых с согласия покупателя услуг <1>.

<1> Гафарова Г.Р. Указ. соч.

Как отмечает А.В. Турбанов, "данной нормой регламентируются только информационные аспекты рассматриваемых отношений, а их содержательная сторона по-прежнему во многом остается вне законодательного регулирования" <1>.

<1> См.: Турбанов А.В. Правовые проблемы потребительского кредитования // Банковское право. 2008. N 1.

Для регулирования соответствующих правоотношений имеется ряд специальных документов Банка России (ЦБ РФ). Среди них, в частности, можно назвать письмо ЦБ РФ от 05.05.2008 N 52-Т "О памятке заемщика по потребительскому кредиту", указание ЦБ РФ от 13.05.2008 N 2008-У "О порядке расчета и доведения до заемщика - физического лица полной стоимости кредита", в котором приводятся формула расчета полной стоимости кредита и правила его исчисления, а также

письмо Роспотребнадзора от 24.07.2008 N 01/7907-8-27 "О дополнительных мерах по защите прав потребителей в сфере предоставления кредитов (дополнение к письму от 01.04.2008 N 01/2973-8-32)".

Письмо разъясняет, что "указание полной стоимости кредита только в процентах годовых во исполнение требований законодательства о банках и банковской деятельности не освобождает кредитную организацию, признаваемую исполнителем в контексте положений законодательства о защите прав потребителей, от обязанности указывать полную сумму, подлежащую выплате потребителем при предоставлении кредита, в рублях, а также доводить иную информацию о себе и о предоставляемых услугах" <1>.

<1> Гришаев С.П. Кредитный договор: содержание, виды, исполнение // СПС "КонсультантПлюс", 2010.

Раскрытие указанной информации важно именно в случае получения кредита в банке, поскольку именно банковские кредитные договоры отличаются повышенным применением специфических терминов, сложных формул и расчетов <1>.

<1> Дворецкий В.Р. Постатейный комментарий к Закону Российской Федерации "О защите прав потребителей". 4-е изд., перераб. и доп. М.: Гросс-Медиа; РОСБУХ, 2009.

Как отмечают специалисты, данные документы специально уточняют право потребителя на получение своевременной, до заключения кредитного договора, необходимой и достоверной информации <1>.

<1> Лаутс Е.Б. Рынок банковских услуг: правовое обеспечение стабильности. М.: Волтерс Клувер, 2008.

4. Гарантийный срок, если он установлен. Изготовитель (исполнитель) вправе устанавливать на товар (работу) гарантийный срок - период, в течение которого в случае обнаружения в товаре (работе) недостатка изготовитель (исполнитель), продавец, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер обязаны удовлетворить соответствующие требования потребителя.

Гарантийные сроки устанавливаются законами, иными правовыми актами, а также договорами. Сроки предусматривают соответствие количественных, качественных, иных показателей товаров, изделий, машин, оборудования, объектов строительства, как правило, ГОСТам, техническим условиям и предполагают в течение установленного времени возможность использования приобретенного, построенного с целевым назначением и нормальным функционированием, т.е. в пределах разумного срока перечисленные объекты должны быть пригодными в целях, для которых они приобретаются или заказываются <1>.

<1> Фаршатов И.А. Исковая давность. Законодательство: теория и практика. М.: Городец, 2004.

Так называемые основные гарантийные сроки устанавливаются, как правило, изготовителем (исполнителем). Вместе с тем действующее законодательство предусматривает возможность установления дополнительных гарантийных сроков.

5. Правила и условия эффективного и безопасного использования товаров (работ, услуг). Требования, которые должны обеспечивать безопасность товара в обычных условиях его использования, хранения, транспортировки и утилизации, являются обязательными и устанавливаются законом или в установленном им порядке. Обязательные требования, обеспечивающие безопасность потребителей, содержатся в технических регламентах, санитарных нормах и правилах. Как правило, данные требования находят отражение в нормативной документации по техническому регулированию или в сопроводительной технической документации <1>.

<1> Гафарова Г.Р. Указ. соч.

Если для безопасности использования товара (работы, услуги), его хранения, транспортировки и утилизации необходимо соблюдать специальные правила, изготовитель (исполнитель) обязан указать эти правила в сопроводительной документации на товар (работу, услугу), на этикетке, маркировкой или иным способом, а продавец (исполнитель) обязан довести эти правила до сведения потребителя.

6. Информация об энергетической эффективности товаров, в отношении которых требование о наличии такой информации определено в соответствии с законодательством об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности. Согласно ст. 10 Федерального закона от 23.11.2009 N 261-ФЗ "Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности..." <1> производимые на территории РФ, импортируемые в Российскую Федерацию для оборота на территории РФ товары (в том числе из числа бытовых энергопотребляющих устройств, компьютеров, других компьютерных электронных устройств и организационной техники) должны содержать информацию о классе их энергетической эффективности в технической документации, прилагаемой к этим товарам, в их маркировке, на их этикетках. Указанное требование распространяется на товары из числа:

<1> СЗ РФ. 2009. N 48. Ст. 5711.

1) бытовых энергопотребляющих устройств с 01.01.2011;
2) компьютеров, других компьютерных электронных устройств и организационной техники с 01.01.2012;

3) иных товаров с даты, установленной Правительством РФ.

Постановлением Правительства РФ от 31.12.2009 N 1222 <1> утвержден Перечень видов товаров, на которые распространяется требование о содержании информации о классе энергетической эффективности в технической документации, прилагаемой к этим товарам, в их маркировке, на их этикетке. В свою очередь, Приказом Минпромторга России от 07.09.2010 N 769 <2> установлены категории товаров, которые должны содержать информацию о классе их энергетической эффективности в технической документации, прилагаемой к этим товарам, маркировке и на этикетках.

<1> СЗ РФ. 2010. N 5. Ст. 526.

<2> БНА ФОИВ. 2010. 25 октября. N 43.

7. Срок службы или срок годности товаров (работ), установленный в соответствии с Законом "О защите прав потребителей", а также сведения о необходимых действиях потребителя по истечении указанных сроков и о возможных последствиях при невыполнении таких действий, если товары (работы) по истечении указанных сроков представляют опасность для жизни, здоровья и имущества потребителя или становятся непригодными для использования по назначению. Срок годности в основном связывается с пищевыми продуктами (продуктами питания) и подлежит указанию с соблюдением установленных ГОСТов. В соответствии с ГОСТом Р 51074-2003 "Продукты пищевые. Информация для потребителя. Общие требования" срок годности указывается следующим образом: "Годен... (часов, суток, месяцев, лет)", "Годен до... (дата)", "Использовать (употребить) до... (дата)".

С точки зрения СанПиНов <1> срок годности пищевых продуктов - ограниченный период, в течение которого пищевые продукты должны полностью отвечать обычно предъявляемым к ним требованиям в части органолептических, физико-химических показателей, в том числе в части пищевой ценности, и установленным нормативными документами требованиям к допустимому содержанию химических, биологических веществ и их соединений, микроорганизмов и других биологических организмов, представляющих опасность для здоровья человека, а также соответствовать критериям функционального предназначения.

<1> См.: Постановление Главного государственного санитарного врача РФ от 22.05.2003 N 98 "О введении в действие Санитарно-эпидемиологических правил и нормативов СанПиН 2.3.2.1324-03" // Российская газета. 2003. 20 июня. N 119/1.

Однако в то же время Роспотребнадзор высказал свои замечания относительно вариантов отражения срока годности и доведения информации о нем до потребителя.

Указание срока годности словами "не менее", по мнению Роспотребнадзора, является некорректным, так как при этом продукт может считаться пригодным к употреблению в течение неопределенно длительного времени, что стимулирует использование консервантов, и устанавливается препятствие для использования продукции с более короткими сроками годности <1>.

<1> См.: письмо Росстандарта от 17.08.2011 N 130-42/2489 "О сроке годности".

В тех случаях, когда договор розничной купли-продажи не содержит условий о качестве товара, указанная выше информация может отчасти свидетельствовать о том, что стороны согласовали определенные качественные показатели <1>.

<1> Сутягин А.В. Конфликты с покупателями: проблемы и решения / Под ред. А.В. Сутягина. М.: ГроссМедиа, РОСБУХ, 2009.

Постановлением Правительства РФ от 16.06.1997 N 720 <1> утвержден Перечень товаров, которые по истечении срока годности считаются непригодными для использования по назначению. Установление срока службы товара (работы) в действующем законодательстве закрепляется как право изготовителя (исполнителя). Тем не менее ст. 5 Закона "О защите прав потребителей" закрепляет ответственность изготовителя (исполнителя) за существенные недостатки, возникшие в период срока службы товара (работы). Это, безусловно, обязывает в некотором смысле изготовителя (исполнителя) устанавливать срок службы.

<1> СЗ РФ. 1997. N 25. Ст. 2942.

8. Адрес (место нахождения), фирменное наименование (наименование) изготовителя (исполнителя, продавца), уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера. Наличие в наглядной и доступной форме информации об адресе (месте нахождения), фирменном наименовании (наименовании) уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера по общему правилу является обязательным. Однако обязанность по ее предоставлению в любом случае будет находиться в прямой зависимости от того факта, есть или нет в отношении конкретного товара уполномоченная организация, уполномоченный индивидуальный предприниматель или импортер <1>.

<1> Письмо Роспотребнадзора от 22.11.2007 N 0100/11983-07-32 "О реализации территориальными органами Роспотребнадзора Федерального закона от 25.10.2007 N 234-ФЗ" // Официально не опубликовано.

9. Информация об обязательном подтверждении соответствия товаров (работ, услуг). В соответствии с п. 12 Правил продажи отдельных видов товаров, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55, продавец доводит до сведения информацию о подтверждении соответствия продукции установленным требованиям одним из следующих документов:

сертификатом или декларацией соответствия;

копией сертификата, заверенной держателем подлинника сертификата, нотариусом или органом по сертификации товаров, выдавшим сертификат;

товаросопроводительными документами, оформленными изготовителем или поставщиком (продавцом), содержащими по каждому наименованию товара сведения о подтверждении его соответствия установленным требованиям (номер сертификата соответствия, срок его действия, орган, выдавший сертификат, или регистрационный номер декларации о соответствии, срок ее действия, наименование изготовителя или поставщика (продавца), принявшего декларацию, и орган, ее зарегистрировавший) и заверенными подписью и печатью изготовителя (поставщика, продавца), с указанием его адреса и телефона.

Эти документы должны быть заверены подписью и печатью изготовителя (поставщика, продавца) с указанием его адреса и телефона.

10. Информация о правилах продажи товаров (выполнения работ, оказания услуг). Потребитель имеет право ознакомиться в связи с приобретением товаров, работ, услуг, например, с Правилами продажи отдельных видов товаров, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55, или Правилами бытового обслуживания населения в Российской Федерации, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 15.08.1997 N 1025 <1>, а также иными нормативными правовыми актами Правительства РФ.

<1> СЗ РФ. 1997. N 34. Ст. 3979.

11. Указание на конкретное лицо, которое будет выполнять работу (оказывать услугу), и информация о нем, если это имеет значение исходя из характера работы (услуги). В некоторых случаях такие просьбы могут основываться на нормах Закона "О защите прав потребителей", в котором указано, что исполнитель в обязательном порядке должен назвать конкретное лицо, выполняющее услугу, дать информацию о нем, если это имеет значение для качества услуги. Например, существенное значение для потребителя указанная информация приобретает в сфере образования. Так, в скором времени учащиеся старших (профильных) классов получают право выбирать не только предмет, который им интересен с точки зрения будущей профессии, но и преподавателя, пусть даже и в другой школе. И здесь опять на первое место

выходит информация не столько об услугах, предоставляемых государственными и муниципальными учреждениями образования или культуры, сколько об исполнителях - учителях, педагогах, воспитателях <1>.

<1> Волхова Е. Платные образовательные услуги: составляем договор // Бюджетные организации: бухгалтерский учет и налогообложение. 2005. N 1.

Наряду с обязанностью исполнителя указать заказчику-гражданину конкретное лицо, которое будет оказывать услугу, клиент должен иметь право на выбор специалиста с учетом его согласия. В случае требования услугополучателя о замене исполнителя последний должен содействовать выбору другого специалиста. Право выбора конкретного лица, которое будет оказывать услугу по договору возмездного оказания социальных услуг, должно быть предоставлено не только услугополучателю, поскольку он может не участвовать в заключении договора, но и действующему в интересах услугополучателя заказчику в случаях заключения договоров в пользу третьего лица <1>.

<1> Барков А.В. Договор как средство правового регулирования рынка социальных услуг: Монография. М.: Юрист, 2008.

12. Указание на использование фонограмм при оказании развлекательных услуг исполнителями музыкальных произведений. Право зрителя на получение информации об использовании фонограмм нередко нарушается. Как показывает практика, провинциальные и малоизвестные исполнители и коллективы чаще всего поют своим голосом. Однако в отношении "звезд" эстрады в афишах не указывается информация о том, что используется фонограмма. Это является существенным нарушением, поскольку исполнители чаще всего работают именно так <1>.

<1> Севостьянов М.В., Шаронов С.А. Гражданско-правовое регулирование концертных услуг и охрана прав их участников: Научно-практическое пособие // СПС "КонсультантПлюс", 2009.

Нарушение прав потребителя в рассматриваемой ситуации может быть представлено в ином ракурсе: нередко артисты используют чужую фонограмму. Данное нарушение не только вводит в заблуждение потребителя и фактически может быть расценено как обман, но и одновременно нарушает авторские права <1>.

<1> Фонограмма: творческий прием или способ выживания на сцене? // http://www.fnr.ru/a_fonogr.phtml.

Однако на сегодняшний день нет реальных механизмов привлечения исполнителей к ответственности за данное нарушение в силу отсутствия легального определения фонограммы, а также неразработанности способов доказательства исполнения артиста под фонограмму. Соответственно, отсутствует и судебная практика.

Тем не менее, поскольку данная информация является обязательной, соответствующий хозяйствующий субъект обязан своевременно предоставить ее потребителю, обеспечив тем самым возможность правильного выбора услуги, предметом которой будет служить концертное выступление того или иного исполнителя музыкальных произведений <1>.

<1> Письмо Роспотребнадзора от 21.06.2005 N 0100/4690-05-32 "О проверке соблюдения права потребителей на своевременное получение информации об использовании фонограмм при оказании развлекательных услуг исполнителями музыкальных произведений" // Официально не опубликовано.

13. Информация о приобретении потребителем товара, бывшего в употреблении, или товара, в котором устранялся недостаток (недостатки). Понятие "товар, бывший в употреблении" в настоящий момент содержит только межгосударственное Соглашение, заключенное 18.06.2010 между Правительствами РФ, Республики Беларусь и Республики Казахстан в рамках единого таможенного пространства. Согласно подп. 7 ст. 2 указанного Соглашения товары, бывшие в употреблении, - товары, имеющие видимые признаки носки, стирки, эксплуатации <1>.

<1> См.: Соглашение между Правительством РФ, Правительством Республики Беларусь и Правительством Республики Казахстан от 18.06.2010 "О порядке перемещения физическими лицами товаров для личного пользования через таможенную границу Таможенного союза и совершения таможенных операций, связанных с их выпуском" // Официально не опубликовано.

Следует отметить, что в комиссионном магазине могут продаваться товары, бывшие в употреблении. Особенности продажи таких товаров установлены Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55. Информация о бывших в употреблении товарах помимо сведений, указанных в п. 11 названных Правил, должна содержать сведения:

- о состоянии товара, имеющихся в нем недостатках;
- о проведенных в отношении товара санитарно-противоэпидемических мероприятиях;
- о технических характеристиках (для технически сложных товаров);
- о назначении товара и возможности использования его по назначению или для иных целей.

Сведения, характеризующие состояние бывшего в употреблении товара, в том числе его недостатки, указываются на товарном ярлыке.

В случае если к продаже предлагается бывший в употреблении товар, в отношении которого должна быть предоставлена информация о подтверждении его соответствия установленным требованиям, сроке годности или сроке службы, однако такая информация отсутствует, продавец при продаже указанного товара обязан информировать покупателя о том, что соответствие товара установленным требованиям должно быть подтверждено, на него должен быть установлен срок годности или срок службы, но сведения об этом отсутствуют (абз. 3 п. 129 Правил продажи отдельных видов товаров).

Перечисленная выше информация доводится до сведения потребителей в технической документации, прилагаемой к товарам (работам, услугам), на этикетках, маркировкой или иным способом, принятым для отдельных видов товаров (работ, услуг). Информация об обязательном подтверждении соответствия товаров предоставляется в порядке и способами, которые установлены законодательством РФ о техническом регулировании, и включает сведения о номере документа, подтверждающего такое соответствие, о сроке его действия и об организации, его выдавшей.

2.5. Режим работы продавца (исполнителя)

В соответствии со ст. 11 Закона "О защите прав потребителей" режим работы - это время, в течение которого потребитель может рассчитывать на обслуживание той или иной организацией. Как следует из данного определения, режим работы устанавливается в зависимости от собственника имущества.

Режим работы продавца - государственной или муниципальной организации устанавливается по решению соответствующих органов исполнительной власти или органов местного самоуправления.

Как известно, исполнительная власть - это одна из трех ветвей государственной власти, которая практически организует жизнь каждого народа. Органами исполнительной власти, к примеру, являются федеральные министерства, федеральные службы, федеральные агентства.

В свою очередь, органы местного самоуправления - система органов, решающая проблемы местного значения на определенной территории. К числу вопросов местного значения относятся: порядок владения, пользования и распоряжения муниципальной собственностью, местные финансы и бюджет, содержание жилищного фонда, организация учреждений образования и здравоохранения и многое другое.

Режим работы продавца, организации иной организационно-правовой формы, а также индивидуального предпринимателя устанавливается ими самостоятельно.

В случае временного приостановления своей деятельности (для проведения плановых санитарных дней, ремонта и в других случаях) продавец обязан своевременно предоставить покупателю информацию о дате и сроках приостановления деятельности.

Режим работы должен включать:

- выходные дни;
- время начала и окончания работы;
- время обеденного и иных перерывов в работе.

Режим работы доводится до сведения потребителей на вывеске.

Продавец доводит до потребителя сведения о режиме работы посредством выведения этой информации на доступное каждому место. Такие сведения могут располагаться на табличках, быть написаны непосредственно на стекле входной двери, написаны на бумаге и прикреплены на видном месте и т.п. Сведения о режиме работы должны быть достоверными, т.е. соответствовать действительности <1>.

<1> Иванова Н.Ю., Игнатова Е.А., Шевченко М.А. Комментарий к Закону РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Особенности доведения информации о режиме работы продавца могут быть в интернет-торговле. В интернет-магазинах обычно продажи осуществляются посредством

использования специального программного обеспечения, но в таких случаях интернет-магазины обязаны размещать подробную информацию о том, что покупать товары можно круглосуточно, указывая часы работы системных администраторов (разумно допуская риск технического сбоя) <1>.

<1> Дашян М.С. Право информационных магистралей (Law of information highways): Вопросы правового регулирования в сфере Интернет. М.: Волтерс Клувер, 2007.

При этом на практике в некоторых случаях в связи с сезонными обстоятельствами нередко режим работы нарушается. Например, если организация в связи с наступлением осенне-зимнего сезона изменила режим работы и стала закрываться на час раньше, чем это прописано у нее на вывеске, то фактически это является нарушением прав потребителей <1>.

<1> Долинская Л.М. Информационное обеспечение туризма // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 4. С. 45 - 51.

В случае нарушения режима работы потребитель может обращаться с жалобами в территориальные антимонопольные органы, которые в отношении продавца (исполнителя) могут применить различные санкции (от наложения штрафа до приостановки действия лицензии и даже до ликвидации предприятия, постоянно нарушающего режим работы).

Глава 3. ПРАВА ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ПРИ ПРОДАЖЕ ТОВАРОВ

3.1. Права потребителя при обнаружении недостатков проданного товара

Возврат (замена) товаров ненадлежащего качества. О праве потребителя на замену товаров ненадлежащего качества говорится в ст. 21 Закона "О защите прав потребителей", согласно которой в случае обнаружения потребителем недостатков товара и предъявления требования о его замене продавец (изготовитель, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер) обязан заменить такой товар в течение 7 дней со дня предъявления потребителем указанного требования, а при необходимости дополнительной проверки качества такого товара продавцом (изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) - в течение 20 дней со дня предъявления указанного требования.

Если у продавца (изготовителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) в момент предъявления требования отсутствует необходимый для замены товар, замена должна быть произведена в течение 30 дней со дня предъявления такого требования.

Особые правила установлены для замены товаров ненадлежащего качества в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях (районах сезонного завоза). Требование потребителя о замене товара в них подлежит удовлетворению по его заявлению в срок, необходимый для очередной доставки соответствующего товара в эти районы, в случае отсутствия у продавца (изготовителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) необходимого для замены товара на день предъявления указанного требования.

При этом, если для замены товара требуется более 7 дней, по требованию потребителя продавец (изготовитель, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель) в течение 3 дней со дня предъявления требования о замене товара обязан безвозмездно предоставить потребителю во временное пользование на период замены аналогичный товар длительного пользования, обеспечив его доставку за свой счет.

Следует отметить, что в ряде случаев продавцы отказываются принимать некачественный товар, ссылаясь на отсутствие упаковки, чека либо на то обстоятельство, что потребитель пользовался купленным товаром. Упаковка для возврата некачественной вещи не требуется, отсутствие чека может быть заменено свидетельскими показаниями и другими доказательствами (ст. 18 Закона "О защите прав потребителей").

Кроме того, если некачественный товар был частично израсходован или даже изменен (например, брюки были укорочены), то согласно п. 5 ст. 503 ГК РФ при возврате покупателю уплаченной за товар денежной суммы продавец не вправе удерживать из нее сумму, на которую понизилась стоимость товара из-за полного или частичного использования товара, потери им товарного вида или других подобных обстоятельств <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Следует учесть, что в соответствии с п. 5 ст. 18 Закона "О защите прав потребителей", ст. 493 ГК РФ отсутствие у потребителя кассового или товарного чека либо иного документа, удостоверяющего факт и условия покупки товара, не является основанием для отказа в удовлетворении его требований продавцом (изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером). В случае возникновения спора потребитель вправе ссылаться на свидетельские показания в подтверждение факта заключения договора и его условий, которые оцениваются судом в совокупности со всеми собранными по делу доказательствами <1>.

<1> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.1994 N 7 "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей" // Российская газета. 1994. 26 ноября. N 230.

Если в ходе проверки или при принятии товара от потребителя стороны не придут к единому мнению о причинах возникновения недостатка в товаре, обязанное лицо должно провести экспертизу по этому вопросу за свой счет. Хотя Законом прямо не предусмотрено присутствие потребителя при проведении экспертизы, представляется, что он такое право имеет, а также имеет право задавать эксперту вопросы, предлагать и отводить кандидатуру эксперта и т.п.

При этом Закон предоставляет потребителю право оспорить заключение экспертизы в судебном порядке. Представляется, что этим правом обладает и другая сторона. Заключение экспертизы в данном случае является одним из доказательств в досудебном споре по заявленному требованию потребителя. Поэтому практически заключение экспертизы может стать предметом судебной оценки при рассмотрении иска потребителя по заявленному им требованию либо по иску обязанной стороны к потребителю о возмещении расходов, связанных с проведением экспертизы.

Особенность правоотношений с участием потребителей здесь заключается в том, что любая вина потребителя (даже простая неосторожность) освобождает другую сторону от ответственности, тогда как в соответствии с общими правилами вина кредитора, так же как и наличие смешанной вины, влечет уменьшение ответственности должника, но не освобождение от ответственности <1>.

<1> Маркова О.А. Соотношение договорной и деликтной ответственности в сфере защиты прав потребителей // Право и экономика. 2010. N 9. С. 39 - 43.

В отношении товара, на который установлен гарантийный срок, продавец (изготовитель), уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер отвечают за недостатки товара, если не докажут, что они возникли после передачи товара потребителю вследствие нарушения потребителем правил использования, хранения или транспортировки товара, действий третьих лиц или непреодолимой силы. Следует учесть, что доставка крупногабаритного товара и товара весом более 5 кг для ремонта, уценки, замены и (или) возврат их потребителю осуществляются силами и за счет продавца (изготовителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера). В случае неисполнения данной обязанности, а также при отсутствии продавца (изготовителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) в месте нахождения потребителя доставка и (или) возврат указанных товаров могут осуществляться потребителем. При этом продавец (изготовитель, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер) обязан возместить потребителю расходы, связанные с доставкой и (или) возвратом указанных товаров.

Постановлением Правительства РФ от 13.05.1997 N 575 <1> утвержден Перечень технически сложных товаров, в отношении которых требования потребителя об их замене подлежат удовлетворению в случае обнаружения в товарах существенных недостатков:

<1> СЗ РФ. 1997. N 20. Ст. 2303.

- 1) автотранспортные средства и номерные агрегаты к ним;
- 2) мотоциклы, мотороллеры;
- 3) снегоходы;
- 4) катера, яхты, лодочные моторы;
- 5) холодильники и морозильники;
- 6) стиральные машины автоматические;
- 7) персональные компьютеры с основными периферийными устройствами;
- 8) тракторы сельскохозяйственные, мотоблоки, мотокультиваторы.

В отношении технически сложного товара потребитель в случае обнаружения в нем недостатков вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за такой товар суммы либо предъявить требование о его замене на товар этой же марки (модели, артикула) или на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим

перерасчетом покупной цены в течение 15 дней со дня передачи потребителю такого товара. По истечении этого срока указанные требования подлежат удовлетворению в одном из следующих случаев:

обнаружение существенного недостатка товара;

нарушение установленных Законом "О защите прав потребителей" сроков устранения недостатков товара;

невозможность использования товара в течение каждого года гарантийного срока в совокупности более чем 30 дней вследствие неоднократного устранения его различных недостатков.

Сроки предъявления потребителем требований в отношении недостатков товара. Для предъявления потребителем требований в отношении недостатков товара установлены определенные сроки (общие и специальные).

Так, согласно ст. 19 Закона "О защите прав потребителей" потребитель вправе предъявить предусмотренные ст. 18 данного Закона требования (безвозмездного устранения недостатков товара или возмещения расходов на их исправление потребителем или третьим лицом, соразмерного уменьшения покупной цены, замены на товар аналогичной марки (модели, артикула), замены на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены и т.д.) к продавцу (изготовителю, уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) в отношении недостатков товара, если они обнаружены в течение гарантийного срока или срока годности.

В отношении товаров, для которых гарантийные сроки или сроки годности не установлены, потребитель вправе предъявить указанные требования, если недостатки товаров обнаружены в разумный срок, но в пределах двух лет со дня передачи их потребителю, если более длительные сроки не установлены законом или договором.

Гарантийный срок товара, а также срок его службы исчисляются со дня передачи товара потребителю, если иное не предусмотрено договором. Если день передачи установить невозможно, эти сроки исчисляются со дня изготовления товара.

Для сезонных товаров (обуви, одежды и пр.) эти сроки исчисляются с момента наступления соответствующего сезона, срок наступления которого определяется соответственно субъектами РФ исходя из климатических условий места нахождения потребителей.

При продаже товаров по образцам, по почте, а также в случаях, если момент заключения договора купли-продажи и момент передачи товара потребителю не совпадают, эти сроки исчисляются со дня доставки товара потребителю. Если потребитель лишен возможности использовать товар вследствие обстоятельств, зависящих от продавца (в частности, товар нуждается в специальной установке, подключении или сборке, в нем имеются недостатки), гарантийный срок не течет до устранения продавцом таких обстоятельств. Если день доставки, установки, подключения, сборки товара, устранения зависящих от продавца обстоятельств, вследствие которых потребитель не может использовать товар по назначению, определить невозможно, эти сроки исчисляются со дня заключения договора купли-продажи.

Срок годности товара определяется периодом, исчисляемым со дня изготовления товара, в течение которого он пригоден к использованию, или датой, до наступления которой товар пригоден к использованию.

Продолжительность срока годности товара должна соответствовать обязательным требованиям к безопасности товара.

В случаях, когда предусмотренный договором гарантийный срок составляет менее 2 лет и недостатки товара обнаружены потребителем по истечении гарантийного срока, но в пределах 2 лет, потребитель вправе предъявить продавцу (изготовителю) указанные требования, если докажет, что недостатки товара возникли до его передачи потребителю или по причинам, возникшим до этого момента.

В случае выявления существенных недостатков товара потребитель вправе предъявить изготовителю (уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) требование о безвозмездном устранении таких недостатков, если докажет, что они возникли до передачи товара потребителю или по причинам, возникшим до этого момента. Указанное требование может быть предъявлено, если недостатки товара обнаружены по истечении 2 лет со дня передачи товара потребителю, в течение установленного на товар срока службы или в течение 10 лет со дня передачи товара потребителю в случае неустранения срока службы. Если указанное требование не удовлетворено в течение 20 дней со дня его предъявления потребителем или обнаруженный им недостаток товара является неустранимым, потребитель по своему выбору вправе предъявить изготовителю (уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) иные, предусмотренные п. 3 ст. 18 Закона "О защите прав потребителей", требования или вернуть товар изготовителю (уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) и потребовать возврата уплаченной денежной суммы.

3.2. Права потребителя при продаже товара ненадлежащего качества

Законодательство о защите прав потребителей (ст. 4) обязывает продавца (исполнителя) передать потребителю товар (выполнить работу, оказать услугу), качество которого соответствует договору.

При отсутствии в договоре условий о качестве товара (работы, услуги) продавец (исполнитель) обязан передать потребителю товар (выполнить работу, оказать услугу), соответствующий обычно предъявляемым требованиям и пригодный для целей, для которых товар (работа, услуга) такого рода обычно используется. Если продавец (исполнитель) при заключении договора был поставлен потребителем в известность о конкретных целях приобретения товара (выполнения работы, оказания услуги), продавец (исполнитель) обязан передать потребителю товар (выполнить работу, оказать услугу), пригодный для использования в соответствии с этими целями.

При продаже товара по образцу и (или) описанию продавец обязан передать потребителю товар, который соответствует образцу и (или) описанию. Если законами или в установленном ими порядке предусмотрены обязательные требования к товару (работе, услуге), продавец (исполнитель) обязан передать потребителю товар (выполнить работу, оказать услугу), соответствующий этим требованиям.

В случае нарушения указанных правил речь идет о продаже товара или оказании услуги ненадлежащего качества.

Права покупателей при передаче им товара ненадлежащего качества (речь идет о случаях обнаружения в товаре недостатков, если они не были оговорены продавцом) установлены в ст. 18 Закона "О защите прав потребителей", согласно которой потребитель, которому продан товар ненадлежащего качества, если оно не было оговорено продавцом, вправе по своему выбору:

потребовать замены на товар этой же марки (этих же модели и (или) артикула);

потребовать замены на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены;

потребовать соразмерного уменьшения покупной цены;

потребовать незамедлительного безвозмездного устранения недостатков товара или возмещения расходов на их исправление потребителем или третьим лицом;

отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар суммы. По требованию продавца и за его счет потребитель должен возвратить товар с недостатками.

При этом потребитель вправе потребовать также полного возмещения убытков, причиненных ему вследствие продажи товара ненадлежащего качества. Убытки возмещаются в сроки, установленные Законом "О защите прав потребителей" для удовлетворения соответствующих требований потребителя.

В отношении технически сложного товара потребитель в случае обнаружения в нем недостатков вправе по своему выбору:

отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за такой товар суммы;

предъявить требование о его замене на товар этой же марки (модели, артикула) или на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены.

Указанные полномочия потребитель имеет право реализовать в течение 15 дней со дня передачи потребителю такого товара. По истечении этого срока указанные требования подлежат удовлетворению в одном из следующих случаев:

обнаружение существенного недостатка товара;

нарушение установленных Законом "О защите прав потребителей" сроков устранения недостатков товара;

невозможность использования товара в течение каждого года гарантийного срока в совокупности более чем 30 дней вследствие неоднократного устранения его различных недостатков.

Перечень технически сложных товаров утверждается Правительством РФ.

Все указанные требования предъявляются потребителем продавцу либо уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю.

Что касается требований о замене на товар этой же марки (этих же модели и (или) артикула), а также права отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар суммы, то эти требования могут предъявляться изготовителю, уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру.

Вместо предъявления этих требований потребитель вправе возвратить изготовителю или импортеру товар ненадлежащего качества и потребовать возврата уплаченной за него суммы.

Следует иметь в виду, что полномочия гарантийных мастерских (сервис-центров) могут ограничиваться только ремонтом дефектного товара и не предусматривать обязанности по его замене <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

В отдельных случаях продавцы отказываются принимать товар ненадлежащего качества, мотивируя это отсутствием чека, упаковки либо тем обстоятельством, что потребитель уже пользовался купленной вещью, однако такие отказы неправомерны.

Право потребителя на замену товаров ненадлежащего качества. Согласно ст. 21 Закона "О защите прав потребителей" в случае обнаружения потребителем недостатков товара и предъявления требования о его замене продавец (изготовитель, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер) обязан:

заменить такой товар в течение 7 дней со дня предъявления указанного требования потребителем;

при необходимости дополнительной проверки качества такого товара продавцом (изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) - в течение 20 дней со дня предъявления указанного требования.

Если у продавца (изготовителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) в момент предъявления требования отсутствует необходимый для замены товар, замена должна быть произведена в течение 30 дней со дня предъявления такого требования.

Особые правила установлены для замены товаров ненадлежащего качества в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях (районах сезонного завоза). Сроки замены в них подлежат удовлетворению по заявлению потребителя в срок, необходимый для очередной доставки соответствующего товара в эти районы, в случае отсутствия у продавца (изготовителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) необходимого для замены товара на день предъявления указанного требования.

Если для замены товара требуется более 7 дней, по требованию потребителя продавец (изготовитель либо уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель) в течение 3 дней со дня предъявления требования о замене товара обязан безвозмездно предоставить потребителю во временное пользование на период замены аналогичный товар длительного пользования, обеспечив его доставку за свой счет.

Следует отметить, что в ряде случаев продавцы отказываются принимать некачественный товар, ссылаясь на отсутствие упаковки, чека либо на то обстоятельство, что потребитель пользовался купленным товаром. Упаковка для возврата некачественной вещи не требуется, отсутствие чека может быть заменено свидетельскими показаниями и другими доказательствами (ст. 18 Закона "О защите прав потребителей").

Кроме того, если некачественный товар был частично израсходован или даже изменен (например, брюки были укорочены), то согласно п. 5 ст. 503 ГК РФ при возврате покупателю уплаченной за товар денежной суммы продавец не вправе удерживать из нее сумму, на которую понизилась стоимость товара из-за полного или частичного использования товара, потери им товарного вида или других подобных обстоятельств.

Приобретая товар по сниженной цене, потребитель сохраняет абсолютно все права, предусмотренные Законом "О защите прав потребителей". Изменение цены - это право продавца (изготовителя), и оно не может каким-либо образом сужать круг прав, предоставленных потребителю.

Единственным исключением из этого правила будет ситуация, при которой уценка товара произошла в связи с выявленным в нем дефектом (недостатком) и продавец (изготовитель) до продажи такого товара надлежащим образом уведомил покупателя о том, что в товаре имеется определенный недостаток (дефект). В этом случае потребитель действительно утрачивает право ссылаться на указанный недостаток товара в качестве основания для предъявления одного из требований, предусмотренных ст. 18 Закона "О защите прав потребителей". Между тем следует предположить, что в отношении неоговоренных недостатков, выявившихся в ходе использования товара, потребитель вправе реализовать свои права.

Поэтому продавец не имеет права отказать потребителю в его законном требовании о возврате или обмене товара ненадлежащего качества или ином требовании только на основании того, что товар является уцененным <1>.

<1> Гусятникова Д.Е. 10 основных ситуаций защиты прав потребителей при покупке товаров. М.: Омега-Л, 2008.

В отношении технически сложных и дорогостоящих товаров требования потребителя об их замене на товары аналогичной марки (модели, артикула), а также о замене на такие же товары другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены подлежат удовлетворению в случае обнаружения существенных недостатков товаров. Перечень технически сложных товаров утверждается Правительством РФ.

Стоимость уцененного товара в случае возврата денег, обмена на аналогичный товар определяется исходя из денежной суммы, уплаченной потребителем с учетом всех скидок. Такая стоимость товара определяется на основании кассового чека либо любого другого документа, в соответствии с которым можно определить, какую именно сумму потребитель уплатил продавцу (изготовителю).

В соответствии со ст. 493 ГК РФ наряду с указанными документами к документам, подтверждающим факт заключения договора, относятся также иные документы, подтверждающие оплату товара. Например, к таким документам может быть отнесена эксплуатационная документация, в которой сделана отметка об оплате. Соответственно, вместо товарного или кассового чека потребителем в подтверждение факта заключения договора могут быть представлены и другие документы, подтверждающие факт оплаты товара.

При этом отсутствие кассового чека (независимо от оснований его отсутствия), а равно и другого документа, подтверждающего приобретение товара, не исключает возможности потребителя ссылаться на свидетельские показания <1>.

<1> Там же.

Закон "О защите прав потребителей" не имеет никаких ограничений в отношении мест приобретения товаров. Следует учитывать, что 30.12.2006 принят (с 11.04.2007 вступил в силу) Федеральный закон N 271-ФЗ "О розничных рынках и о внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации" <1>, который направлен на установление порядка в сфере рыночной торговли, в том числе с учетом применения Закона "О защите прав потребителей". Поэтому все требования потребителя в случае продажи ему товара ненадлежащего качества он имеет право предъявить как в обычном магазине, так и предпринимателю, осуществляющему торговлю на специально организованных рынках.

<1> СЗ РФ. 2007. N 1 (ч. 1). Ст. 34.

Следует учесть, что потребитель вправе обменять непродовольственный товар надлежащего качества на аналогичный товар у продавца, у которого этот товар был приобретен, если указанный товар не подошел по форме, габаритам, фасону, расцветке, размеру или комплектации, в течение 14 дней не считая дня его покупки (ст. 25 Закона "О защите прав потребителей").

Обмен непродовольственного товара надлежащего качества проводится, если указанный товар не был в употреблении, сохранены его товарный вид, потребительские свойства, пломбы, фабричные ярлыки, а также имеется товарный чек или кассовый чек либо иной подтверждающий оплату указанного товара документ. Отсутствие у потребителя товарного чека или кассового чека либо иного подтверждающего оплату товара документа не лишает его возможности ссылаться на свидетельские показания.

В случае если аналогичный товар отсутствует в продаже на день обращения потребителя к продавцу, потребитель вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за указанный товар денежной суммы. Требование потребителя о возврате уплаченной за указанный товар денежной суммы подлежит удовлетворению в течение 3 дней со дня возврата указанного товара.

По соглашению потребителя с продавцом обмен товара может быть предусмотрен при поступлении аналогичного товара в продажу. Продавец обязан незамедлительно сообщить потребителю о поступлении аналогичного товара в продажу. Перечень товаров, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар, установлен Постановлением Правительства РФ от 19 января 1998 г. N 55, которым утверждены:

Правила продажи отдельных видов товаров;

Перечень товаров длительного пользования, на которые не распространяется требование покупателя о безвозмездном предоставлении ему на период ремонта или замены аналогичного товара;

Перечень непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар других размера, формы, габаритов, фасона, расцветки или комплектации. К ним относятся предметы личной гигиены, парфюмерно-косметические товары, товары бытовой химии, драгоценные изделия, оружие, животные и растения и т.д.

Мебель, продаваемая не по отдельности, а в наборе, входит в Перечень товаров надлежащего качества, не подлежащих обмену и возврату. Не возвращается также мебель,

изготовленная по заказу. При этом не важно, является ли гарнитур или одиночный предмет мебелью стандартной или эксклюзивной.

3.3. Сроки предъявления и удовлетворения отдельных требований потребителя

Существенное значение в отношениях потребителя и изготовителя (продавца) приобретает решение вопросов о гарантийных сроках (сроках годности), поскольку в пределах указанных сроков потребитель зачастую вправе предъявлять требования относительно недостатков товара.

Как правило, требования, связанные с ненадлежащим качеством товара, заявляются потребителем в пределах гарантийного срока.

Гарантийный срок товара, а также срок его службы исчисляются со дня передачи товара потребителю, если иное не предусмотрено договором. Если день передачи установить невозможно, эти сроки исчисляются со дня изготовления товара.

Срок годности товара определяется периодом, исчисляемым со дня изготовления товара, в течение которого он пригоден к использованию, или датой, до наступления которой товар пригоден к использованию.

Продолжительность срока годности товара должна соответствовать обязательным требованиям к безопасности товара.

Сроки годности устанавливаются на продукты питания, парфюмерно-косметические товары, медикаменты, товары бытовой химии и подобные товары (результаты работы), которые по истечении определенного времени могут представлять опасность для жизни, здоровья потребителя, причинять вред его имуществу или окружающей среде либо которые в процессе хранения или использования теряют свои потребительские свойства, в результате чего становятся непригодными для использования по назначению.

Перечень товаров (работ), на которые изготовитель (исполнитель) обязан устанавливать срок годности, утверждается Правительством РФ. Перечни товаров, на которые изготовитель обязан устанавливать срок годности или срок службы, утверждены Постановлением Правительства РФ от 16.06.1997 N 720.

Товары, на которые устанавливается срок годности, начинают терять свои свойства с момента их изготовления, а товары длительного пользования, на которые устанавливается срок службы, - как правило, с начала их использования. Поэтому основное назначение срока службы и срока годности - определять период безопасности соответствующих товаров на основе исследования их физико-химических характеристик <1>.

<1> Парций Я.Е. Правила торговли. Комментарий законодательства // СПС "КонсультантПлюс", 2002.

На практике продавец нередко устанавливает, что, к примеру, при гарантийном сроке 2 года в течение второго года потребитель вправе предъявлять лишь ограниченный круг требований (например, только о замене определенных деталей, на другие же детали гарантия заканчивается по истечении 1 года).

Однако такие условия гарантийных обязательств зачастую противоречат законодательству, поскольку права и обязанности продавца по поводу установления и соблюдения гарантийного срока четко определены Законом "О защите прав потребителей". Продавец вправе установить на товар гарантийный срок, если он не установлен изготовителем (п. 7 ст. 5 Закона). Кроме того, продавец имеет право принять обязательство в отношении недостатков товара, обнаруженных по истечении гарантийного срока, установленного изготовителем (так называемое дополнительное обязательство). Иными словами, продавец вправе увеличить гарантийный срок, установленный изготовителем.

Тем самым потребитель оказывается в более выгодных условиях, и законодательство бесспорно допускает такие действия продавца. Другое дело, когда ситуация обратная, и продавец в нарушение действующих правил установит гарантийный срок меньшей продолжительности, чем установленный изготовителем (например, изготовитель дает гарантию 6 месяцев, а продавец - 30 дней). В этом случае независимо от установленного продавцом срока потребитель вправе предъявить продавцу или организации, выполняющей функции продавца, требования, предусмотренные ст. 503 ГК РФ и ст. 18 Закона "О защите прав потребителей", если недостатки в товаре выявлены в течение гарантийного срока, установленного изготовителем (в данном примере 6 месяцев).

Необходимо иметь в виду, что в соответствии с п. 1 ст. 471 ГК РФ гарантийный срок начинает отсчитываться с момента передачи товара покупателю, если иное не предусмотрено договором купли-продажи.

Для сезонных товаров (обуви, одежды и пр.) гарантийные сроки исчисляются с момента наступления соответствующего сезона, срок наступления которого определяется соответственно субъектами РФ исходя из климатических условий места нахождения потребителей (ст. 19 Закона "О защите прав потребителей").

Помимо классического варианта, когда недостаток товара возник в пределах гарантийного срока, возможны также ситуации, когда на момент обнаружения (выявления) ненадлежащего качества товара гарантийный срок либо уже истек, либо вообще не был предусмотрен ни изготовителем, ни продавцом.

В отношении товаров, на которые гарантийные сроки или сроки годности не установлены, потребитель вправе предъявить указанные требования, если недостатки товаров обнаружены в разумный срок, но в пределах 2 лет со дня передачи их потребителю, если более длительные сроки не установлены законом или договором.

Специальные гарантийные сроки содержит действующее законодательство. Так, согласно Федеральному закону от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" <1> гарантийный срок для объекта долевого строительства, за исключением технологического и инженерного оборудования, входящего в состав такого объекта долевого строительства, устанавливается договором и не может составлять менее чем 5 лет (п. 5 ст. 7). В свою очередь, гарантийный срок на технологическое и инженерное оборудование, входящее в состав передаваемого участникам долевого строительства объекта долевого строительства, устанавливается договором и не может составлять менее чем 3 года (п. 5.1 ст. 7).

<1> СЗ РФ. 2005. N 1 (ч. 1). Ст. 40.

Если на комплектующее изделие установлен гарантийный срок большей продолжительности, чем гарантийный срок на основной товар, потребитель вправе предъявить требования в отношении недостатков товара при условии, что недостатки комплектующего изделия обнаружены в течение гарантийного срока на это изделие независимо от истечения гарантийного срока на основной товар. В данном случае речь идет о том, что комплектующее изделие - в любом случае часть основного товара и, следовательно, если в нем обнаружен недостаток, можно вести речь о недостатке товара в целом. В связи с этим требование о возврате или обмене не только комплектующей части товара, но и всего товара в целом может быть заявлено в пределах гарантийного срока, установленного для комплектующего изделия.

Если потребитель лишен возможности использовать товар вследствие обстоятельств, зависящих от продавца (в частности, товар нуждается в специальной установке, подключении или сборке, в нем имеются недостатки), гарантийный срок не начинается до устранения продавцом таких обстоятельств <1>.

<1> Указ. соч.

В случае если потребителю должны доставить и установить товар или устранить недостатки и сроки совершения этих действий будут значительно отличаться от даты продажи, в интересах потребителя зафиксировать даты, когда такие действия будут совершены. Например, если осуществляется доставка товара, то потребитель может попросить представителя магазина (продавца) сделать отметку на гарантийном талоне о дате доставки, сборки изделия или устранения в товаре недостатков. Поскольку в противном случае, если день доставки, установки, подключения, сборки товара, устранения зависящих от продавца обстоятельств, вследствие которых потребитель не может использовать товар по назначению, определить невозможно, эти сроки исчисляются со дня заключения договора купли-продажи <1>.

<1> Там же.

В ряде актов антимонопольных органов определялся конкретный период, в рамках которого изготовитель обязан нести ответственность при выявлении недостатков продукции. За вред, причиненный вследствие недостатков товара (работы), и за наличие в товаре (работе) существенных недостатков изготовитель (исполнитель) будет нести ответственность в течение 10 лет со дня передачи товара (принятия выполненной работы) потребителю, а если день передачи товара установить невозможно - с даты изготовления товара <1>.

<1> Приказ МАП РФ от 20.05.1998 N 160 "О некоторых вопросах, связанных с применением Закона РФ "О защите прав потребителей" // БНА ФОИВ. 1999. 11 января. N 2.

Недостатки товара требуют незамедлительного устранения, а если это товар длительного пользования, то в течение 3 дней потребителю нужно бесплатно предоставить аналогичный товар. Гарантийный срок при этом продлевается на все время, пока товар находится в ремонте <1>.

<1> Васильчикова Н.В. Как потребителю защитить свои интересы: рекомендации и примеры. М.: Омега-Л, 2007.

Вопрос о незамедлительном устранении недостатков остается открытым. Однако практическая ситуация позволяет сторонам прийти к соглашению о сроке устранения недостатков, которое целесообразно оформлять в письменной форме. Альтернативой соглашению, которое подразумевает добровольное принятие обязательств, выступает судебное решение. Тем менее при определении срока устранения недостатков как в добровольном, так и в принудительном порядке он в любом случае не может превышать установленный Законом, т.е. 20 дней <1>.

<1> Сутягин А.В. Все о защите прав потребителей. М.: ГроссМедиа; РОСБУХ, 2008.

На этот счет имеется Постановление Пленума ВС РФ от 21.11.2000 N 32 <12>, где разъяснено, что под словом "незамедлительно" следует понимать минимальный срок, объективно необходимый для устранения данных недостатков товара с учетом обычно применяемого способа их устранения.

<1> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. N 2.

Отдельного внимания заслуживает ситуация возмещения вреда, когда изготовитель не установил на товар срока службы.

В этом случае вред подлежит возмещению в случае его причинения в течение 10 лет со дня передачи товара потребителю, а если день передачи установить невозможно, то с даты изготовления товара. Изготовитель товара несет ответственность за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя в связи с использованием материалов, оборудования, инструментов и иных средств, необходимых для производства товаров, независимо от того, позволял уровень научных и технических знаний выявить их особые свойства или нет <1>.

<1> Романова Е.В. Правила торговли и защита прав продавца. М.: Альфа-Пресс, 2005.

Сроки удовлетворения требований потребителей, связанных с ненадлежащим качеством товаров, работ, услуг. В случае выявления существенных недостатков товара потребитель вправе предъявить изготовителю (уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) претензию, содержащую требование о безвозмездном устранении таких недостатков, если докажет, что такие недостатки возникли до передачи ему товара или по причинам, возникшим до этого момента.

Указанная претензия может быть предъявлена, если недостатки товара обнаружены:

по истечении 2 лет со дня передачи товара потребителю;

в течение установленного на товар срока службы;

в течение 10 лет со дня передачи потребителю товара в случае неустановления срока службы.

Если указанное требование не удовлетворено в течение 20 дней со дня его предъявления или обнаруженный потребителем недостаток товара является неустраняемым, потребитель вправе по своему выбору предъявить изготовителю (уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) претензию, содержащую требования:

замены на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены;

отказа от исполнения договора купли-продажи и возврата уплаченной за товар суммы. По требованию продавца и за его счет потребитель должен возвратить товар с недостатками; возврата товара изготовителю (уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) и возврата уплаченной денежной суммы.

Законодательство о защите прав потребителей (ст. 22) устанавливает сроки удовлетворения отдельных требований потребителя в связи с ненадлежащим качеством товаров.

Так, в течение 10 дней с момента предъявления продавцу (изготовителю, уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру) подлежат удовлетворению требования потребителя:

о соразмерном уменьшении покупной цены товара,

о возмещении расходов на исправление недостатков товара потребителем или третьим лицом,

о возврате уплаченной за товар денежной суммы,
о возмещении убытков, причиненных потребителю вследствие продажи товара ненадлежащего качества.

В указанный срок подлежит удовлетворению требование потребителя о возврате товара надлежащего качества, приобретенного дистанционным способом продажи.

Законодатель не указывает форму, в которой должно быть сделано заявление о возврате товара. Однако, по справедливому мнению специалистов, оптимальным вариантом считается письменная форма, поскольку в этом случае потребителю не придется доказывать факт и время предъявления требования продавцу <1>.

<1> Гусятникова Д.Е. Указ. соч.

Потребитель имеет право на обмен непродовольственного товара надлежащего качества в течение 14 дней не считая дня его покупки. В указанный срок включаются все выходные и праздничные дни, поэтому, если потребитель приобрел вещь, заведомо сомневаясь, подойдет ли она ему, лучше сразу определить день, являющийся последним (или предпоследним) для предъявления требований об обмене. При этом следует учитывать, что в соответствии со ст. 193 ГК РФ, если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший за ним рабочий день. Таким образом, если 14-й день попадет на воскресенье, то последним днем для предъявления претензий об обмене товара будет являться понедельник.

При возникновении спора о причинах появления недостатков товара продавец (изготовитель), уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель обязаны провести экспертизу товара за свой счет. Потребитель вправе оспорить заключение такой экспертизы в судебном порядке.

Рассчитывать на удовлетворение претензии потребителя о возврате уплаченной денежной суммы за товар можно в течение 10 дней со дня предъявления соответствующего требования. В случае если потребителем было заявлено требование об обмене на товар надлежащего качества, срок удовлетворения требования потребителя будет зависеть от срока проведения процедуры проверки качества. По общему правилу товар должен быть обменен на товар надлежащего качества в течение 7 дней с момента предъявления претензии, однако если была назначена проверка качества, то этот срок может быть увеличен до 20 дней.

Требование о соразмерном уменьшении покупной цены довольно редко применяется на практике. Однако, если потребитель все-таки заявил такое требование продавцу (изготовителю), оно должно быть удовлетворено, как указано выше, в течение 10 дней со дня предъявления указанного требования.

Замена на товар аналогичной марки (модели, артикула) - это наиболее популярное требование потребителя наряду с требованием возврата уплаченной за товар суммы. Однако при предъявлении указанного требования необходимо учитывать некоторые особенности. Перед тем как заявить указанное требование, потребителю следует убедиться в том, что аналогичный товар имеется в наличии у продавца или может быть достаточно быстро поставлен. В противном случае продавец будет вправе воспользоваться положением ст. 21 Закона "О защите прав потребителей", которая предусматривает замену в течение 30 дней со дня предъявления требования, если у продавца (изготовителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) в момент предъявления требования отсутствует необходимый для замены товар.

В случае обнаружения потребителем недостатков товара и предъявления требования о его замене продавец (изготовитель, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер) обязан заменить такой товар:

в течение 7 дней со дня предъявления указанного требования;

в течение 20 дней со дня предъявления указанного требования (при необходимости дополнительной проверки качества такого товара продавцом (изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером)).

Как указано выше, требование потребителя о возврате денег за товар ненадлежащего качества должно быть удовлетворено в течение 10 дней со дня его предъявления.

При этом в отличие от порядка обмена товара в случае возврата уплаченной за товар денежной суммы законодателем не предусмотрено увеличение 10-дневного срока, если продавец назначит проведение проверки качества. Из этого можно сделать вывод, что 10 дней предоставляются в том числе на проверку качества, тестирование и т.п. мероприятия, необходимые для принятия решения со стороны продавца. Однако, в случае если ответ потребителю не предоставлен в течение указанного срока, потребитель вправе требовать уплаты неустойки в размере 1% за каждый день просрочки удовлетворения его требования.

Принципиально важно, что требование потребителя о замене товара может быть удовлетворено только при наличии одновременно следующих обстоятельств:

гарантийный срок на товар составляет менее 2 лет;
недостатки товара обнаружены по истечении гарантийного срока, но в пределах 2 лет;
потребитель доказал, что недостатки товара возникли до его передачи потребителю или по причинам, возникшим до этого момента <1>.

<1> Гусятникова Д.Е. Покупатель не всегда прав! Типовые ситуации по защите прав всех участников процесса купли-продажи товаров и услуг. 2-е изд., испр. и доп. М.: Омега-Л, 2008.

Законодательство не обязывает потребителя доказывать вину изготовителя и других лиц, он должен доказать только факт возникновения недостатков до передачи ему товара или по причинам, возникшим до этого момента.

3.4. Дистанционный способ продажи. Разносная и комиссионная торговля

Понятие "дистанционный способ продажи" содержат Правила продажи товаров дистанционным способом (утверждены Постановлением Правительства РФ от 27.09.2007 N 612). Согласно Правилам под продажей товаров дистанционным способом понимается "продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара... способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора".

Принципиальным отличием дистанционного способа продажи товаров от иных предусмотренных законодательством способов является невозможность потребителя лично ознакомиться с предлагаемым товаром. Таким образом, если при заключении розничного договора купли-продажи потребитель не имел возможности непосредственно ознакомиться с товаром, то имеет место случай дистанционной торговли. В иной ситуации соответствующие потребительские отношения предполагают заключение договора в обычных для коммерческой практики условиях.

Главная особенность дистанционной торговли в том, что у потребителя нет возможности воочию ознакомиться ни с самим товаром, ни с образцом товара, потрогать товар, повертеть в руках до момента его получения. Ознакомление с товаром происходит исключительно при помощи коммуникативных средств, таких как телевидение, видеотекст, аудиотекст, CD-ROM, Интернет, каталоги, почтовые рассылки, рекламные объявления, телефон или любой другой способ коммуникации. Заключая сделку, ни покупатель, ни продавец непосредственно не вступают в контакт, не видят друг друга.

Таким образом, продажа товара, осуществленная без непосредственного присутствия продавца, на основании информации, взятой из телевидения, радио, интернет-ресурсов, каталогов, рекламных буклетов, будет причислена к разряду дистанционных продаж. Товары, которые предлагают по каталогам, на заказ, через телемагазин или Интернет, - все это дистанционные продажи <1>.

<1> Пластинина Н.В. Дистанционные покупки. Защита прав потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2009.

Возрастающая потребность в применении и широком распространении дистанционной торговли, дистанционного оказания услуг и заключения договора вне помещения предпринимателя (коммивояжерская деятельность) объясняется рядом объективных причин, в частности обширной территорией и низкой плотностью населения страны, которые не позволяют удовлетворить потребительский спрос посредством традиционной розничной торговли <1>.

<1> Зак А.Ю. Защита прав потребителей при осуществлении специальной коммерческой практики в России и ЕС // Право и политика. 2010. N 7. С. 1278 - 1289.

Подтверждением широкого развития дистанционных продаж является весьма внушительная статистика динамики их роста. Только в 2008 г. объем продаж товаров посредством Интернета впервые превысил объем традиционной торговли по каталогам и составил 1,4% от всего оборота розничной торговли <1>.

<1> Дистанционная торговля, несмотря на кризис, демонстрирует значительный рост: в 2009 г. совокупная доля дистанционной торговли по каталогам и через Интернет составила 3% от общего объема розничной торговли (против 1,8% в 2008 г.).

Очевидный экономический эффект от развития современных телекоммуникационных технологий приходится на долю интернет-магазинов, представляющих в большинстве своем предприятия среднего и малого бизнеса <1>.

<1> Зак А.Ю. Нарушения прав потребителей при ненадлежащем исполнении договора дистанционной продажи в Интернете и способы их преодоления // Современное право. 2010. N 8. С. 78 - 83.

Дистанционные договоры - это договоры, как правило, заключаемые вне помещения предпринимателя. Наибольшее распространение получают дистанционные договоры, заключенные посредством телефонной связи, в сети Интернет или посредством отправки сообщения формата SMS. Дистанционную практику продажи товаров с точки зрения торгового оборота принято относить к специальной коммерческой практике.

Однако история торговых связей знает отношения, когда сделки заключались и при отсутствии непосредственного контакта. В действительности заключение договоров между отсутствующими посредством обмена письмами было известно еще в Древнем Египте <1>.

<1> См.: Мяскин А.Н. Традиции защиты прав потребителя в обеспечении качества товара // Вестник ТГУ. 2007. Вып. 10 (54). С. 226.

В отношениях по дистанционной продаже товаров участвуют изготовитель, производящий товар, дистрибьютор или иное лицо, продающие его, и потребитель. В связи с тем что законодательно не закреплена данная субъект, не определен его правовой статус, на практике возникают различного рода проблемы. Так, по данным Роспотребнадзора, при продаже парфюмерно-косметических товаров фирм AVON, Mary Kay, ORIFLAME продавцами являлись физические лица, не зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, в результате чего при возникновении претензий к качеству товаров потребитель не имел возможности воспользоваться своими правами по законодательству о защите прав потребителей <1>.

<1> Орешкина О.В. Дистанционная торговля товарами // Внешнеторговое право. 2007. N 1.

Субъекты предпринимательской деятельности, осуществляющие продажу товаров дистанционным способом, обязаны соблюдать требования абз. 2 п. 4 Правил продажи отдельных видов товаров (утверждены Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998). Правила не допускают вне стационарных мест торговли продажу продовольственных товаров, лекарственных препаратов, изделий из драгоценных металлов и драгоценных камней, оружия и патронов к нему, экземпляров аудиовизуальных произведений и фонограмм <1>. Исключение из группы продовольственных товаров составляют мороженое, безалкогольные напитки и пиво, кондитерские и хлебобулочные изделия в упаковке изготовителя товара. Торговля указанными товарами допускается вне специально оборудованных торговых объектов, но с обязательным соблюдением санитарных правил и норм.

<1> Ланина Е.Ю. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел по обеспечению правил торговли и защиты прав потребителей // Административное и муниципальное право. 2009. N 5.

Следует учитывать, что Правила продажи товаров дистанционным способом не применяются в отношении:

- а) работ (услуг), за исключением работ (услуг), выполняемых (оказываемых) продавцом в связи с продажей товаров дистанционным способом;
- б) продажи товаров с использованием автоматов;
- в) договоров купли-продажи, заключенных на торгах.

Указанные ограничения вполне логичны, поскольку дистанционная торговля подразумевает отсутствие личного контакта покупателя и продавца. При оказании услуг, за исключением работ (услуг), выполняемых (оказываемых) продавцом в связи с продажей товаров дистанционным способом, такой контакт происходит <1>.

<1> Пластинина Н.В. Указ. соч.

В этом случае предложение заключения договора купли-продажи в порядке, установленном ст. 26.1 Закона "О защите прав потребителей" (т.е. дистанционным способом продажи товаров), подпадает под действие ст. 437 ГК РФ, т.е. под публичную оферту. Под таковой, как известно,

понимается предложение, направленное неопределенному кругу лиц. В таких случаях сведения, предусмотренные п. 2 ст. 26.1 Закона "О защите прав потребителей", рассматриваются как необходимые (существенные) для заключения договоров соответствующего вида (ст. 432 ГК РФ). При этом не имеет значения, указано это или нет при продаже товаров на сайте интернет-магазина.

Продавец до заключения договора должен довести до сведения потребителя информацию об основных потребительских свойствах товара, об адресе (месте нахождения) продавца, о месте изготовления товара, о полном фирменном наименовании продавца (изготовителя), о цене и об условиях приобретения товара и др.

Согласно п. 14 Правил продажи товаров дистанционным способом сообщение о намерении приобрести товар (акцепт) должно содержать:

- фирменное наименование и адрес продавца;
- фамилию, имя, отчество и адрес покупателя;
- наименование, количество и цену товара;
- вид услуги, время ее исполнения и стоимость;
- обязательства покупателя.

При этом не совсем ясно, о каких обязательствах идет речь. Можно предположить, что из сообщения должно следовать намерение потребителя принять товар и уплатить за него оговоренную цену (стоимость), т.е. общая обязанность покупателя по договору купли-продажи в соответствии со ст. 454 ГК РФ.

Абсолютное большинство потребительских договоров в глобальной сети заключается посредством заполнения готовых форм заказа. Такие формы генерируются автоматически на основании каталожного ассортимента сайта: потребитель выбирает товары и их количество и отправляет их в "корзину", после чего указывает свое имя, контактные данные и сведения для доставки, а при необходимости - оплачивает товар.

Вполне справедливым в рассматриваемой ситуации является требование об указании на сайте наименования и адреса продавца.

Как правило, наименование товара, его характеристики и цена указаны в форме заказа, заполняемой потребителем, и потому не требуется набора их потребителем вручную. Обозначив себя и указав адрес доставки, потребитель в достаточной степени обозначил себя в гражданском обороте, а нажав на кнопку "оформить заказ", он принимает на себя обязательства по договору.

Следует сказать, что международное законодательство в отношении вопросов регулирования розничной, в том числе дистанционной, торговли имеет весьма существенный опыт. В этой связи наглядным примером развития нормативной базы на международном уровне можно назвать принятую в 1985 г. в рамках ЕС Директиву 85/577/ЕЕС "О защите потребителей при заключении договоров вне торговых помещений".

Указанная Директива декларировала необходимость защиты потребителей от недобросовестной коммерческой практики навязывания заключения договоров "на пороге дома" и обязывала государства - члены ЕС принять специальное регулирование, которое позволило бы потребителям в течение срока не менее 7 дней отказаться от заключенного договора и потребовать компенсации понесенных расходов. При этом под действие Директивы подпадают, в частности, дополнительные товары и услуги, реализованные потребителю вне коммерческого помещения при доставке товаров и оказании услуг, заказанных в офисе предпринимателя. Российское законодательство не предусматривает подобного регулирования, хотя имплементация указанных правил вполне соответствует унификации российской нормативной базы о защите прав потребителей с развитыми правовыми порядками. Однако в настоящий момент в российском законодательстве имеются сходные по своему содержанию нормы.

В статье 26.1 Закона "О защите прав потребителей" (п. 4) установлена и такая гарантия соблюдения прав потребителей при дистанционной торговле, как право потребителя на отказ от товара в любое время до его получения, а также после получения - в течение 7 дней - без объяснения причин. В случае если информация о порядке и сроках возврата товара надлежащего качества не была предоставлена в письменной форме в момент доставки товара, потребитель вправе отказаться от товара в течение 3 месяцев с момента передачи товара.

Возврат товара надлежащего качества возможен, в случае если сохранены его товарный вид, потребительские свойства, а также документ, подтверждающий факт и условия покупки указанного товара. Относительно подтверждения приобретения товара у конкретного продавца применяются общие правила доказывания. Отсутствие у потребителя документа, подтверждающего факт и условия покупки товара, не лишает его возможности ссылаться на другие доказательства приобретения товара у данного продавца.

Исключение составляют товары с индивидуально определенными свойствами, если они могут быть использованы исключительно приобретающим их потребителем.

Продавец, таким образом, оказывается заинтересован в том, чтобы в момент продажи товара ознакомить покупателя в письменной форме с его правами, включая право на возврат покупки или

замену товара. Если такая информация не предоставлена, то покупатель может отказаться от товара и потребовать возврата уплаченных денег в течение 3 месяцев <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

При дистанционной торговле товар отправляется покупателю с курьером или по почте, а также возможна выборка товара потребителем. Оплата товара производится наличными деньгами при доставке товара курьером, выборке или на почте при получении почтового отправления; "электронными деньгами", если покупка происходит через Интернет; банковским переводом.

В Законе "О защите прав потребителей" не закреплён порядок возврата денег и товара продавцом и покупателем при расторжении договора купли-продажи дистанционным способом. В этом случае исходя из торговой практики, по-видимому, должны использоваться обычаи делового оборота.

Однако возврат товара надлежащего качества, приобретенного дистанционным способом продажи, возможен при соблюдении следующих условий.

1. Должны быть сохранены товарный вид товара, его потребительские свойства, а также документ, подтверждающий факт и условия покупки указанного товара.

2. Потребитель не вправе отказаться от товара надлежащего качества, имеющего индивидуально определенные свойства, если указанный товар может быть использован исключительно приобретающим его потребителем.

3. В случае отказа потребителя от товара надлежащего качества, приобретенного дистанционным способом, продавец обязан вернуть потребителю денежные средства, уплаченные за такой товар, но при этом в соответствии с п. 4 ст. 26.1 Закона "О защите прав потребителей" он вправе удержать расходы на доставку от потребителя возвращенного товара <1>.

<1> Гусятникова Д.Е. Указ. соч.

Дополнительные права покупателям при дистанционной торговле важны потому, что в этом случае товары приобретаются без ознакомления с ними, а потребовать возврата денег либо обмена или возврата товара от такого "виртуального" продавца затруднительно. Недобросовестные продавцы скрывают информацию о себе, указывая лишь номера телефонов или абонентских ящиков.

На проблемы в сфере дистанционной продажи товаров указывается соответствующими уполномоченными органами исполнительной власти. Роспотребнадзор в своих письмах <1> отмечал значительный рост правонарушений, связанных с обращением в службу граждан по поводу обмана и введения их в заблуждение относительно потребительских свойств и качества товаров, реализуемых вне стационарных мест торговли.

<1> См.: письмо Роспотребнадзора от 08.04.2005 N 0100/2569-05-32 "О пресечении правонарушений при дистанционном способе продажи товара" // Официально не опубликовано.

Как показывает анализ обращений граждан, поступающих в Федеральную службу, до 70% жалоб потребителей, пожелавших воспользоваться услугами дистанционной торговли, приходится на факты обмана при продаже биологически активных добавок к пище и товаров медицинского назначения, которые, как правило, в конечном счете реализуются по месту нахождения покупателя, т.е. непосредственно на дому у потребителя. При этом зачастую в результате сознательного введения потребителей в заблуждение относительно истинных потребительских свойств этих товаров причиняется вред их жизни и здоровью, что является особенно недопустимым.

Не случайно в связи с этим Роспотребнадзор рекомендует своим территориальным органам при проверках первоочередное внимание уделять интернет-магазинам <1>, представляется, что достигнуть эффективного правового регулирования без включения в законодательство специальных предписаний о торговле в Интернете невозможно.

<1> См., например: письмо Роспотребнадзора от 12.10.2007 N 0100/10281-07-32 "О контроле за соблюдением Правил продажи товаров дистанционным способом" // Документы и комментарии. 2007. N 22.

В литературе гражданские правонарушения, связанные с исполнением продавцом договора дистанционной продажи товаров в Интернете, условно подразделяют на 8 видов:

- 1) игнорирование заказа;
- 2) ложная информация о наличии товара на складе;
- 3) увеличение цены товара при подтверждении заказа;
- 4) сообщение о поставке некомплектного товара по указанной цене;

- 5) задержка доставки товара;
- 6) доставка товара в неоговоренное время;
- 7) доставка товара, отличающегося от заказанного;
- 8) отказ от возврата товара <1>.

<1> Зак А.Ю. Нарушения прав потребителей при ненадлежащем исполнении договора дистанционной продажи в Интернете и способы их преодоления // Современное право. 2010. N 8. С. 78 - 83.

Игнорирование заказа товара, оформленного потребителем, что можно встретить повсеместно, связывается с рядом причин. Некоторые интернет-магазины временно или окончательно прекращают свою работу, не удалив интернет-сайт; или размещают в каталоге больше товаров, чем есть в наличии, указывая на отсутствующие товары более низкую цену, поскольку стремятся привлечь потребителей; или, вероятно, являются только прикрытием для сбора персональных данных покупателей (потребитель, оформляя заказ, указывает свои фамилию, имя, отчество, телефон, электронную почту и адрес, а зачастую и иные персональные данные).

При этом согласие на обработку персональных данных, связанных исключительно с исполнением договора, не требуется, но дальнейшее их использование, как правило, связывается с направлением потребителю рекламной информации, что требует обязательного согласия потребителя.

Установление потребителем личности продавца при осуществлении торговли дистанционным образом является делом непростым, поскольку некоторые интернет-магазины вообще осуществляют свою деятельность нелегально.

Обязанность актуализации информации на интернет-сайтах для их владельцев четко нигде не определена. И если претензия потребителя определяется, по существу, той информацией, которая обозначена на сайте, то доказать связь между сайтом и продавцом крайне затруднительно. Владелец и продавец не всегда одно и то же лицо.

Установление личности продавца возможно по данным, содержащимся в реестре Российского НИИ развития общественных сетей (РосНИИРОС). Тем не менее информация, содержащаяся в данном реестре, зачастую отличается от действительной. Поэтому поиск нарушителя сводится лишь к общению с предоставившей телефонный номер телекоммуникационной компанией, которую также следует предварительно установить <1>.

<1> Там же.

Сложности у потребителя могут возникнуть с определением факта инициирования заключения самого договора. Согласно п. 2 ст. 434 ГК РФ электронный акцепт должен быть направлен способом, позволяющим достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. В литературе неоднократно высказывалось мнение <1>, что таким способом может быть только подписание документа электронной цифровой подписью (ЭЦП).

<1> См., например: Дмитрик Н.А. Способы осуществления субъективных гражданских прав и исполнения обязанностей с использованием сети Интернет: Автореф. ... к.ю.н. М., 2007. С. 9, 17 - 18.

Как известно, электронный документооборот среди граждан в России не получил широкого распространения в отличие от практики западных стран. По состоянию на февраль 2007 г. в России было выдано около 200000 сертификатов ключа ЭЦП, что составляет лишь 0,2% от населения страны. При этом отмечалось, что в Европе за аналогичный период с введения в действие Директивы ЕС от 13.12.1999 N 1999/93/ЕС "Об общих принципах электронных подписей" (Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council of 13 December 1999 on a Community framework for electronic signatures) (далее - Директива ЕС N 1999/93/ЕС) усиленные электронные подписи использовало около 70% населения.

В некоторых подобных случаях предлагается использовать прием аналогии закона, когда в нормативном акте можно обнаружить механизм регулирования сходных по своей сути отношений, но не нашедших нормативного регулирования применительно к рассматриваемой ситуации. Так, если заказ обрабатывается автоматизированной системой управления интернет-магазином (CMS), покупатель совершил все необходимые действия для получения имеющегося в наличии товара (заполнил бланк заказа), а магазин на своем сайте публикует правила оформления заказа и доставки товара, то возможно применение по аналогии норм ст. 498 ГК РФ о продаже товаров через автомат. В этом случае договор считается заключенным в силу совершения покупателем необходимых действий, а получение от магазина автоматического подтверждения принятия заказа будет доказательством получения оферентом акцепта <1>.

<1> Таковую позицию высказывал еще в 1974 г. О.С. Иоффе (см.: Иоффе О.С. АСУ и заключение договоров поставки // Правоведение. 1974. N 4. С. 36).

Тем не менее успешная защита прав потребителей требует наиболее детальной проработки вопросов, касающихся механизма всех стадий отношений сторон, вытекающих из дистанционной торговли.

Наряду с дистанционным способом продажи (в части общих условий и фактических действий участников сделки) не менее древним является и коммивояжерство, т.е. разносная торговля. Однако особое распространение эта коммерческая практика получили в конце XIX в. <1>.

<1> См.: Мяскин А.Н. Традиции защиты прав потребителя в обеспечении качества товара // Вестник ТГУ. 2007. Вып. 10 (54). С. 226.

Под разносной торговлей понимается розничная торговля в месте нахождения покупателя вне стационарных мест торговли: на дому, по месту работы и учебы, на транспорте, на улице и в иных местах (п. 4 Правил продажи отдельных видов товаров, установленных Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55). Заключение договора вне помещения предпринимателя иногда отождествляется с коммивояжерской деятельностью. Коммивояжер (франц. commis voyageur) - сбытовой посредник, разъездной представитель торговой фирмы, который по поручению фирмы ищет покупателей ее товаров, предлагая им образцы, рекламируя товар, распространяя каталоги товаров <1>.

<1> Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. М.: ИНФРА-М, 2006.

При осуществлении разносной торговли представитель продавца должен иметь личную карточку, заверенную подписью лица, ответственного за ее оформление, и печатью продавца, с фотографией, указанием фамилии, имени, отчества представителя продавца, а также сведений о продавце.

По сути, практика разносной торговли является сходной с сетевым маркетингом, который представляет собой вид прямых продаж и предполагает реализацию товара конечным потребителям у них дома или по месту их работы.

При продаже товаров, осуществляемой посредством разносной торговли, представитель продавца обязан иметь прейскурант, заверенный подписью лица, ответственного за его оформление, и печатью продавца, с указанием наименований и цен товаров, а также предоставляемых с согласия покупателя услуг.

При разносной торговле вместе с товаром (за исключением некоторых видов продовольственных товаров) покупателю передается товарный чек, в котором указываются наименование товара и сведения о продавце, дата продажи, количество и цена товара, а также проставляется подпись представителя продавца.

Под комиссионной понимается торговля на основании заключенного договора комиссии. По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента. При этом по сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретает права и становится обязанным комиссионер, хотя бы комиссионер и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки.

Комиссионная торговля по отношению к покупателям (третьим лицам) существенно не отличается от розничной купли-продажи. Заключаемый комиссионером договор относится к числу публичных (т.е. должен заключаться с любым и каждым на одинаковых условиях). Поскольку в качестве комиссионера выступают коммерческая организация или гражданин-предприниматель, на комиссионную продажу товаров гражданам для целей потребления распространяются нормы Закона "О защите прав потребителей" <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Особенностью ответственности комиссионера за продажу товара ненадлежащего качества является право покупателя требовать от комиссионера безвозмездного устранения недостатков товара, либо возмещения расходов на их устранение, либо замены на товар аналогичной марки (артикула). Указанные требования могут быть осуществлены покупателем лишь при согласии на то продавца (комиссионера).

Кроме того, комиссионер в своей деятельности обязан руководствоваться законом или иными правовыми актами, предусматривающими особенности отдельных видов договора комиссии (п. 3 ст. 990 ГК РФ), специальными правилами, установленными для реализации различных предметов и

изделий, а также перечнем видов продукции и отходов производства, свободная реализация которых запрещена. Подзаконными актами обычно устанавливаются, например, специальные правила розничной комиссионной торговли предметами потребления. Такие правила должны соответствовать не только общим положениям ГК РФ о договоре комиссии, но и нормам Закона "О защите прав потребителей".

В частности, продажа товаров, принятых на комиссию, регламентируется Правилами комиссионной торговли непродовольственными товарами, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 06.06.1998 N 569, а в части, не урегулированной ими, - Правилами продажи отдельных видов товаров, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55.

Под комиссионером понимаются организация независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, принимающие товары на комиссию и реализующие эти товары по договору розничной купли-продажи.

Под комитентом понимается гражданин, сдающий товар на комиссию с целью продажи товара комиссионером за вознаграждение.

Под покупателем понимается гражданин, имеющий намерение приобрести либо приобретающий или использующий товары исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Товары на комиссию принимаются от граждан РФ, иностранных граждан, лиц без гражданства.

За комитентом сохраняется право собственности на товар, принятый на комиссию, до момента его продажи (передачи) покупателю, если иной порядок перехода права собственности не предусмотрен гражданским законодательством. Комиссионер отвечает перед комитентом за утрату, недостачу или повреждение находящегося у него товара, переданного комитентом для продажи.

3.5. Особенности продажи отдельных видов товаров

Особенности продажи продовольственных товаров. Особенности продажи продовольственных товаров определены Правилами продажи отдельных видов товаров, установленными Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55.

Согласно указанным Правилам информация о продовольственных товарах в соответствии с обязательными требованиями стандартов в зависимости от вида товаров должна содержать:

наименования входящих в состав пищевых продуктов ингредиентов, включая пищевые добавки;

сведения о пищевой ценности (калорийность продукта, содержание белков, жиров, углеводов, витаминов, макро- и микроэлементов), весе или объеме;

назначение, условия и область применения (для продуктов детского, диетического питания и биологически активных добавок);

способы и условия приготовления (для концентратов и полуфабрикатов) и применения (для продуктов детского и диетического питания);

условия хранения (для товаров, для которых установлены обязательные требования к условиям хранения);

дату изготовления и дату упаковки товара;

противопоказания для употребления в пищу при отдельных видах заболеваний (для товаров, информация о которых должна содержать противопоказания для употребления в пищу при отдельных видах заболеваний);

сведения о государственной регистрации (для пищевых продуктов, подлежащих государственной регистрации).

По требованию покупателя продавец обязан ознакомить его с удостоверением качества и безопасности реализуемой партии пищевых продуктов, изготовленных на территории РФ, или его заверенной копией.

Товары до их подачи в торговый зал или иное место продажи должны быть освобождены от тары, оберточных и увязочных материалов, металлических клипс. Загрязненные поверхности или части товара должны быть удалены. Продавец обязан также произвести проверку качества товаров (по внешним признакам), наличия на них необходимой документации и информации, осуществить отбраковку и сортировку товаров.

Пищевые продукты непромышленного изготовления, реализуемые на продовольственных рынках, подлежат продаже после проведения ветеринарно-санитарной экспертизы с выдачей в установленном порядке ветеринарного свидетельства (справки) установленного образца, которое должно быть предъявлено покупателю по его требованию.

В случае предпродажного фасования и упаковки развесных товаров, производимых продавцом, объем фасуемых товаров с короткими сроками годности не должен превышать объема их реализации в течение одного дня торговли.

На расфасованном товаре указываются его наименование, вес, цена за килограмм, стоимость отвеса, дата фасования, срок годности, номер или фамилия весовщика.

При продаже продовольственных товаров, расфасованных и упакованных изготовителем с указанием веса на упаковке, их дополнительное взвешивание не производится.

Не подлежат продаже нерасфасованные и неупакованные продовольственные товары, за исключением определенных видов товаров, перечень которых утверждается в установленном федеральным законом порядке. Развесные продовольственные товары передаются покупателю в упакованном виде без взимания за упаковку дополнительной платы <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

По просьбе покупателя лицо, осуществляющее продажу, обязано передать ему гастрономические товары в нарезанном виде.

Хлеб и хлебобулочные изделия массой 0,4 кг и более (кроме изделий в упаковке изготовителя) могут разрезаться на 2 или 4 равные части и продаваться без взвешивания.

Хлеб и хлебобулочные изделия продаются в местах мелкорозничной торговли только в упакованном виде.

В местах торговли продовольственными товарами могут продаваться сопутствующие непродовольственные товары и оказываться услуги общественного питания. При этом торговля сопутствующими товарами и оказание услуг общественного питания не должны приводить к ухудшению качества и безопасности продовольственных товаров и условий их продажи, установленных обязательными требованиями стандартов.

Особенности продажи оружия. Согласно ст. 1 Федерального закона от 13.12.1996 N 150-ФЗ "Об оружии" <1> под оружием понимаются устройства и предметы, конструктивно предназначенные для поражения живой или иной цели, подачи сигналов.

<1> СЗ РФ. 1996. N 51. Ст. 5681.

Огнестрельное оружие - оружие, предназначенное для механического поражения цели на расстоянии снарядом, получающим направленное движение за счет энергии порохового или иного заряда.

Оружие в зависимости от целей его использования соответствующими субъектами, а также по основным параметрам и характеристикам подразделяется на:

- 1) гражданское;
- 2) служебное;
- 3) боевое ручное стрелковое и холодное.

К гражданскому оружию относится оружие, предназначенное для использования гражданами РФ в целях самообороны, для занятий спортом и охотой. Гражданское огнестрельное оружие должно исключать ведение огня очередями и иметь емкость магазина (барабана) не более 10 патронов.

К служебному оружию относится оружие, предназначенное для использования должностными лицами государственных органов и работниками юридических лиц, которым законодательством РФ разрешено ношение, хранение и применение указанного оружия, в целях самообороны или для исполнения возложенных на них федеральным законом обязанностей по защите жизни и здоровья граждан, собственности, по охране природы и природных ресурсов, ценных и опасных грузов, специальной корреспонденции.

Торговлю гражданским и служебным оружием и патронами к нему на территории РФ имеют право осуществлять юридические лица, производящие гражданское и служебное оружие и патроны к нему на основании лицензии на их производство, а также юридические лица, осуществляющие торговлю на основании лицензии на торговлю гражданским и служебным оружием и патронами к нему.

Продажа гражданского оружия, предназначенного для использования гражданами в целях самообороны, для занятий спортом и охотой, основных частей (ствол, затвор, барабан, рамка, ствольная коробка) гражданского и служебного (если их покупателями являются граждане, награжденные служебным оружием) огнестрельного оружия, а также патронов к гражданскому оружию осуществляется в соответствии с Федеральным законом "Об оружии", Правилами оборота гражданского и служебного оружия и патронов к нему на территории Российской Федерации (утверждены Постановлением Правительства РФ от 21.07.1998 N 814) <1>, а также особенностями, определенными указанными Правилами.

<1> СЗ РФ. 1998. N 32. Ст. 3878.

Каждая единица предлагаемого для продажи оружия (за исключением механических распылителей, аэрозольных и других устройств, снаряженных слезоточивыми или раздражающими

веществами) должна иметь индивидуальный номер оружия, изготовленного с 01.01.1994, кроме того, клеймо, а каждая первичная упаковка патронов - знак соответствия стандартам.

Информация об оружии должна с учетом особенностей конкретного оружия содержать сведения о содержании драгоценных металлов и драгоценных камней в художественно оформленных моделях оружия; о порядке возврата продавцу для уничтожения технически неисправных механических распылителей, аэрозольных и других устройств, патронов, снаряженных слезоточивыми или раздражающими веществами, или указанных товаров, срок годности или хранения которых истек.

Предпродажная подготовка оружия и патронов может включать распаковку, расконсервацию, чистку и смазку оружия; вскрытие герметичных упаковок патронов; внешний осмотр оружия и патронов, проверку наличия на оружии клейма изготовителя и индивидуального номера и их соответствия установленным образцам и паспортным данным; проверку наличия сведений о проведении в установленном порядке контрольного отстрела огнестрельного оружия с нарезным стволом, о виде, пробе и массе драгоценных металлов, виде, количестве и характеристике вставок из драгоценных камней, используемых в художественно оформленном оружии; проверку комплектности, технического состояния оружия, наличия необходимой информации о товаре и его изготовителе, правильности цены; при необходимости сборку и регулировку оружия.

Предлагаемые для продажи оружие и патроны должны быть размещены в торговом зале, иметь ярлыки с указанием наименования, марки, модели, цены товара, а также краткие аннотации, содержащие их основные технические характеристики.

По требованию покупателя он должен быть ознакомлен с устройством механизма оружия, которое должно демонстрироваться в собранном и технически исправном состоянии.

Продажа оружия и патронов осуществляется при представлении покупателем следующих документов:

паспорт или иной документ, удостоверяющий личность покупателя;

лицензия на приобретение определенного вида и типа оружия;

лицензия либо разрешение на хранение, хранение и ношение оружия (для приобретения основных и запасных частей и патронов к оружию, принадлежащему покупателю);

документ, удостоверяющий право покупателя на охоту, и разрешение на хранение и ношение оружия, используемого в целях охоты (для приобретения охотничьего холодного оружия).

Особенности продажи изделий из драгоценных металлов, драгоценных камней.

Особенности продажи изделий из драгоценных металлов, драгоценных камней указаны в Правилах продажи отдельных видов товаров (утверждены Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55).

Согласно указанным Правилам продажа изделий, изготовленных из драгоценных металлов (золото, серебро, платина, палладий) и их сплавов с использованием различных видов художественной обработки, со вставками из драгоценных (бриллианты, сапфиры, рубины, изумруды, александриты и жемчуг), полудрагоценных, поделочных камней и других материалов природного или искусственного происхождения или без них, применяемых в качестве различных украшений, предметов быта, культа и (или) для декоративных целей, выполнения ритуалов и обрядов, а также изготовленных из драгоценных металлов памятных, юбилейных и других знаков и медалей, кроме памятных монет, прошедших эмиссию, и государственных наград, статус которых определен в соответствии с законодательством РФ, как произведенных в Российской Федерации, так и ввезенных на ее территорию, подлежащих клеймению в порядке, установленном законодательством РФ, осуществляется только при наличии на этих изделиях оттисков государственных пробирных клейм Российской Федерации, а также оттисков имени изготовителей (для изделий российского производства).

Продажа ограненных бриллиантов, изготовленных из природных алмазов, и ограненных изумрудов осуществляется только при наличии сертификата на каждый камень или набор (партию) продаваемых камней.

Информация о предлагаемых к продаже изделиях из драгоценных металлов и драгоценных камней должна содержать сведения об установленных в Российской Федерации пробах для этих изделий, извлечения из стандартов о порядке клеймения изделий и сертификации ограненных природных драгоценных камней, изображения государственных пробирных клейм Российской Федерации.

Изделия из драгоценных металлов и драгоценных камней до подачи в торговый зал должны пройти предпродажную подготовку, которая включает: осмотр и разбраковку изделий; проверку наличия на них оттисков государственного пробирного клейма Российской Федерации и имени изготовителя (для изделий российского производства) или сертификатов, а также сохранности пломб и ярлыков; сортировку по размерам.

Изделия из драгоценных металлов и драгоценных камней, выставленные для продажи, должны быть сгруппированы по их назначению и иметь опломбированные ярлыки с указанием наименования изделия и его изготовителя, вида драгоценного металла, артикула, пробы, массы,

вида и характеристики вставок из драгоценных камней, цены изделия (цены за 1 г изделия без вставок из драгоценных камней и при необходимости - из серебра).

Глава 4. ПРАВА ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ПРИ ОКАЗАНИИ УСЛУГ (ВЫПОЛНЕНИИ РАБОТ)

4.1. Права потребителя при обнаружении недостатков оказанной услуги (выполненной работы)

Действующее гражданское законодательство рассматривает работы и услуги как разновидность объектов гражданских прав, однако не дает их легального определения. Определение работ и услуг дано в ст. 38 Налогового кодекса РФ <1>, согласно которой работой для целей налогообложения признается деятельность, результаты которой имеют материальное выражение и могут быть реализованы для удовлетворения потребностей организации и (или) физических лиц. При этом под объектом гражданских прав понимается не сама работа, а ее материальный результат.

<1> СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3824.

Услугой для целей налогообложения признается деятельность, результаты которой не имеют материального выражения, реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности. Таким образом, под услугой понимается совершение одним лицом в пользу другого определенного действия или деятельности. В отличие от работы услуга не создает овеществленного результата.

Под качеством услуги понимается совокупность характеристик услуги, определяющих ее способность удовлетворять установленные или предполагаемые потребности потребителя.

Действующее законодательство о защите прав потребителей при выполнении работ (оказании услуг) включает нормы ГК РФ, регулирующие отношения бытового подряда, возмездного оказания услуг, Закона "О защите прав потребителей" (гл. III).

Как уже известно, в соответствии с п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.1994 N 7 отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, могут возникать из договоров: аренды, включая прокат; найма жилого помещения, в том числе социального найма, в части выполнения работ, оказания услуг по обеспечению надлежащей эксплуатации жилого дома, в котором находится данное жилое помещение, по предоставлению или обеспечению предоставления нанимателю необходимых коммунальных услуг, проведению текущего ремонта общего имущества многоквартирного дома и устройств для оказания коммунальных услуг (п. 2. ст. 676 ГК РФ); подряда (бытового, строительного, подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, на техническое обслуживание приватизированного, а также другого жилого помещения, находящегося в собственности граждан); перевозки граждан, их багажа и грузов; комиссии; хранения; из договоров на оказание финансовых услуг, направленных на удовлетворение личных, семейных, домашних и иных нужд потребителя-гражданина, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, в том числе предоставление кредитов, открытие и ведение счетов клиентов-граждан, осуществление расчетов по их поручению, услуги по приему от граждан и хранению ценных бумаг и других ценностей, оказание им консультационных услуг, - и других договоров, направленных на удовлетворение личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Отсутствие недостатков в выполненной работе предполагает, что качество работы соответствует условиям договора, а при отсутствии или неполноте условий договора - требованиям, обычно предъявляемым к работе соответствующего рода. Если исполнитель при заключении договора был извещен о конкретных целях выполнения работы или оказания услуги, исполнитель обязан оказать услугу, пригодную для использования в соответствии с этими целями.

Потребитель при обнаружении недостатков выполненной работы (оказанной услуги) вправе по своему выбору потребовать:

безвозмездного устранения недостатков выполненной работы (оказанной услуги);
соответствующего уменьшения цены выполненной работы (оказанной услуги);

безвозмездного изготовления другой вещи из однородного материала такого же качества или повторного выполнения работы. При этом потребитель обязан возвратить ранее переданную ему исполнителем вещь;

возмещения понесенных им расходов по устранению недостатков выполненной работы (оказанной услуги) своими силами или третьими лицами.

Удовлетворение требований потребителя о безвозмездном устранении недостатков, об изготовлении другой вещи или о повторном выполнении работы (оказании услуги) не освобождает исполнителя от ответственности в форме неустойки за нарушение срока окончания выполнения

работы (оказания услуги). При этом при оказании некоторых видов услуг имущественные требования потребителя могут быть дополнены претензиями, связанными с компенсацией потерь неимущественного характера. Например, в ст. 6 Федерального закона "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации" указывается, что при подготовке к путешествию, во время его совершения, включая транзит, турист имеет право на возмещение убытков и компенсацию морального вреда в случае невыполнения условий договора.

Однако, поскольку в приведенной норме отсутствует установленный размер убытков, стороны вправе ограничить размер подлежащих взысканию убытков в соответствии с достигнутым между ними соглашением <1>. На основании изложенного можно сделать вывод, что стороны и в потребительском договоре могут заключить соглашение об ограничении полного возмещения убытков, если законом не предусмотрен конкретный размер ответственности.

<1> Дзюба И.А. Пределы возможностей сторон по установлению в договоре условий об ограничении и освобождении от ответственности // Право и экономика. 2003. N 8.

Если требование о безвозмездном устранении недостатков выполненной работы (оказанной услуги) не удовлетворено в течение 20 дней со дня его предъявления потребителем или обнаруженный недостаток является неустранимым, потребитель по своему выбору вправе требовать:

- соответствующего уменьшения цены за выполненную работу (оказанную услугу);
- возмещения понесенных им расходов по устранению недостатков выполненной работы (оказанной услуги) своими силами или третьими лицами;
- отказа от исполнения договора о выполнении работы (оказании услуги) и возмещения убытков.

Потребитель также вправе отказаться от исполнения договора о выполнении работы (оказании услуги), если им обнаружены существенные недостатки выполненной работы (оказанной услуги) или иные существенные отступления от условий договора.

В пункте 3 ст. 29 Закона "О защите прав потребителей" уточняется период, в течение которого потребитель вправе предъявить исполнителю требования, связанные с недостатками выполненной работы (оказанной услуги). В отношении явных недостатков, которые могут быть обнаружены при обычном осмотре, требования должны быть предъявлены потребителем при принятии выполненной работы или в ходе выполнения работы (оказания услуги).

Потребитель вправе предъявлять требования, связанные с недостатками выполненной работы (оказанной услуги), если они обнаружены в течение:

- гарантийного срока, а при его отсутствии - в разумный срок;
- 2 лет со дня принятия выполненной работы (оказанной услуги);
- 5 лет в отношении недостатков в строении и ином недвижимом имуществе;
- 10 лет со дня принятия результата работы (услуги) потребителем, если срок службы не установлен.

При этом исполнитель отвечает за недостатки работы (услуги), на которую не установлен гарантийный срок, если потребитель докажет, что они возникли до ее принятия им или по причинам, возникшим до этого момента.

Исполнитель должен доказать, что недостатки возникли после принятия работы (услуги) потребителем вследствие нарушения им правил использования результата работы (услуги), действий третьих лиц или непреодолимой силы. Если исполнитель этого не докажет, он несет ответственность за недостатки работы (услуги). Аналогично решается вопрос и в отношении договора купли-продажи <1>.

<1> Васильчикова Н.В. Как потребителю защитить свои интересы: рекомендации и примеры. М.: Омега-Л, 2007.

Таким образом, данная норма дает потребителю возможность предъявить соответствующие требования при обнаружении недостатков после истечения гарантийного срока, но с условием доказывания своей невиновности в возникновении недостатков. При обнаружении недостатков в пределах гарантийного срока у потребителя нет необходимости доказывать наличие упомянутых обстоятельств, наоборот, исполнитель должен доказать наличие обстоятельств, освобождающих его от ответственности (абз. 2 п. 4 ст. 29 Закона "О защите прав потребителей").

4.2. Права потребителя на отказ от исполнения договора об оказании услуг (выполнении работ)

По общему правилу односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий без обращения в суд не допускаются. Однако, следуя логике гражданских

правоотношений и специфике их отдельных видов, в случаях, прямо предусмотренных в законе, это возможно (ст. 310 ГК РФ).

Такое допущение можно применить в данной ситуации к потребительским правоотношениям. Так, согласно ст. 32 Закона "О защите прав потребителей" потребитель вправе отказаться от исполнения договора о выполнении работ (оказании услуг) в любое время при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств по данному договору. Например, при отказе от заказанной туристической поездки туристическая фирма имеет право на возмещение своих расходов, связанных с бронированием гостиницы, заказом транспорта и т.д. Однако указанные расходы должны быть подтверждены исполнителем документально. При этом исполнитель работы или услуги не имеет права требовать выплаты неустойки или иных штрафных санкций за такой отказ, даже если соответствующее положение есть в договоре <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Такой отказ является по своей правовой природе односторонней сделкой, на которую распространяются общие правила о форме совершения сделки. Из этого следует, что соглашение о расторжении договора должно совершаться в той же форме, что и ранее заключенный договор. Таким образом, если договор заключен в письменной форме, то извещение о расторжении договора должно направляться потребителем заказчику также письменно (в виде письма, телеграммы, факса и т.д.). При заключении договора в устной форме возможно извещение исполнителя о расторжении договора в устной форме, однако исходя из практической целесообразности и в этом случае следует направлять письменное извещение.

Надо отметить также, что, если договор содержит иные условия относительно распоряжения потребителем правом на отказ от исполнения договора, следует опираться на прямые нормы закона. Любые условия договора, ограничивающие тем или иным образом право потребителя отказаться от исполнения договора подряда или оказания услуг, ничтожны. Ничтожны и соглашения, априори устанавливающие размер расходов исполнителя, подлежащих возмещению. У потребителя есть обязанность возместить только фактически понесенные расходы, но не согласованные при заключении договора <1>.

<1> Дворецкий В.Р. Постатейный комментарий к Закону Российской Федерации "О защите прав потребителей". 4-е изд., перераб. и доп. М.: Гросс-Медиа; РОСБУХ, 2009.

Примером возмещения исполнителю произведенных расходов может быть ремонт жилого дома или автомобиля, где в договоре конкретно определены соответствующие операции и их стоимость. Операции, уже выполненные до получения извещения, должны быть оплачены потребителем.

Здесь необходимо отметить, что правила гл. 39 ГК РФ применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных, за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным гл. 37, 38, 40, 41, 44 - 47, 49, 51, 53 ГК РФ.

Однако надо признать, что в отношении некоторых видов сделок общие правила об отказе потребителя от договора не могут быть применимы в рамках реализации принципа свободы договора. В частности, как полагает М.В. Кратенко, к отношениям, возникшим из кредитного договора, нормы Закона "О защите прав потребителей" применяются ограниченно - при условии, что не противоречат положениям ГК РФ или специальных законов о данном виде договора <1>.

<1> Кратенко М.В. Злоупотребление свободой договора: частноправовые и публично-правовые аспекты: Монография. М.: Волтерс Клувер, 2010.

При отказе от исполнения договора потребитель имеет право на возврат выплаченных исполнителю денежных сумм. Закон "О защите прав потребителей" не устанавливает конкретных сроков возврата указанных денежных сумм. В данном случае будет действовать общее правило, предусмотренное п. 2 ст. 314 ГК РФ, согласно которому в случаях, когда обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства.

Обязательство, не исполненное в разумный срок, а равно обязательство, срок исполнения которого определен моментом востребования, должник обязан исполнить в 7-дневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении, если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства.

4.3. Сроки в регулировании отношений между потребителем и исполнителем работ (услуг)

В потребительских отношениях сроки, как известно, имеют принципиальное значение. Ведь от своевременного решения спорных вопросов, быстрого удовлетворения отдельных требований потребителя зависят в конечном счете качество и интенсивность потребления производимых благ. Основной правовой формой регулирования сроков выполнения работ и услуг предусмотрено государственное регулирование, а договору отведена роль альтернативной формы.

Сроки выполнения работ (оказания услуг). Исполнитель обязан осуществить выполнение работы (оказание услуги) в срок, установленный правилами выполнения отдельных видов работ (оказания отдельных видов услуг) или договором о выполнении работ (оказании услуг). В договоре о выполнении работ (оказании услуг) может предусматриваться срок выполнения работы (оказания услуги), если указанными правилами он не предусмотрен, а также срок меньшей продолжительности, чем срок, установленный указанными правилами.

Также необходимо учитывать, что не всегда срок может устанавливаться с учетом желания потребителя, так как срок может определяться режимом деятельности и характером услуги (например, час отбытия поезда или начала спектакля в театре).

При оказании услуг (выполнении работ) на дому у потребителя или в ином месте, указанном потребителем, исполнитель обеспечивает явку своего работника в согласованное с потребителем время, а потребитель обязан создать необходимые условия для оказания услуги (выполнения работы) <1>.

<1> Иванова Н.Ю., Игнатова Е.А., Шевченко М.А. Комментарий к Закону РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Срок выполнения работы (оказания услуги) может определяться датой (периодом), к которой должно быть закончено выполнение работы (оказание услуги), или (и) датой (периодом), к которой исполнитель должен приступить к выполнению работы (оказанию услуги). Например, медицинское учреждение вправе не приступать к оказанию услуг в случаях, когда имеет место нарушение пациентом своих обязанностей по договору, которое препятствует исполнению учреждением договора (ст. ст. 328 и 719 ГК РФ). В частности, речь может идти о ситуациях, когда пациент не предоставляет результаты исследований, которые должны быть выполнены в другом медицинском учреждении, или не принял необходимые меры по подготовке к процедуре и т.д. <1>.

<1> Колоколов Г.Р. Медицинские услуги: как пациенту отстаивать свои интересы. М.: Омега-Л, 2009.

На практике имеют значение 2 вида сроков: 1) начала и 2) окончания выполнения работ (оказания услуг). Необходимо отметить, что начальный и конечный сроки выполнения работ являются существенными условиями договора подряда. Следовательно, при их отсутствии договор считается незаключенным. Однако при небольшом объеме работ и кратких сроках их выполнения в установлении начального срока нет необходимости, и заказчик практически не может проверять его соблюдение.

Срок в договоре определяется календарной датой (периодом), к которой выполняется работа (услуга), или датой (периодом), к которой исполнитель обязан приступить для выполнения работы (оказания услуги).

Для правильного исчисления срока необходимо определить его начало и окончание. В статье 191 ГК РФ указано, что течение срока, определенного периода начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

Если выполнение работы (оказание услуги) осуществляется по частям в течение срока действия договора, наряду с общим сроком исполнения работы (оказания услуги) в содержании договора отражаются частные (промежуточные) сроки. Эти частные сроки конкретизируют обязанности исполнителя, придают выполняемой работе (оказываемой услуге) четкость и определенность <1>.

<1> Васильчикова Н.В. Как потребителю защитить свои интересы: рекомендации и примеры. М.: Омега-Л, 2007.

В случае если выполнение работы (оказание услуги) осуществляется по частям (доставка периодической печати, техническое обслуживание) в течение срока действия договора о выполнении работ (оказании услуг), должны предусматриваться соответствующие сроки (периоды) выполнения таких работ (оказания услуг). По соглашению сторон в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Соглашением сторон в договоре могут быть предусмотрены промежуточные сроки, т.е. сроки завершения отдельных этапов. Таким образом, промежуточные сроки относятся к числу факультативных условий договора и могут быть установлены по соглашению сторон. Если они установлены, то по общему правилу исполнитель несет ответственность и за их несоблюдение.

Последствия нарушения исполнителем сроков выполнения работ, оказания услуг. Закон "О защите прав потребителей" (ст. 28) регулирует ситуацию несоблюдения исполнителем установленных сроков выполнения работ (оказания услуг).

Таковыми фактами являются случаи, когда:

- 1) нарушены сроки начала и окончания выполнения работы (оказания услуги);
- 2) нарушены промежуточные сроки выполнения работы (оказания услуги);
- 3) во время выполнения работы (оказания услуги) стало очевидным, что она не будет выполнена в срок.

Во всех вышеуказанных случаях потребитель по своему выбору вправе:

назначить исполнителю новый срок;

поручить выполнение работы (оказание услуги) третьим лицам за разумную цену или выполнить ее своими силами и потребовать от исполнителя возмещения понесенных расходов;

потребовать уменьшения цены за выполнение работы (оказание услуги);

отказаться от исполнения договора о выполнении работы (оказании услуги).

Потребитель вправе потребовать также полного возмещения убытков, причиненных ему в связи с нарушением сроков выполнения работы (оказания услуги). Убытки возмещаются в сроки, установленные для удовлетворения соответствующих требований потребителя.

Назначенные потребителем новые сроки выполнения работы (оказания услуги) указываются в договоре о выполнении работы (оказании услуги).

При отказе от исполнения договора о выполнении работы (оказании услуги) исполнитель не вправе требовать возмещения своих затрат, произведенных в процессе выполнения работы (оказания услуги), а также платы за выполненную работу (оказанную услугу), за исключением случая, если потребитель принял выполненную работу (оказанную услугу).

В случае нарушения установленных сроков выполнения работы (оказания услуги) или назначенных потребителем новых сроков исполнитель уплачивает потребителю за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки неустойку (пеню) в размере 3% цены выполнения работы (оказания услуги), а если цена выполнения работы (оказания услуги) договором о выполнении работ (оказании услуг) не определена - общей цены заказа.

Следует учитывать, что в данном случае речь идет о законной неустойке, размер которой стороны договора, как известно, снижать не вправе. Однако одновременно такое требование закона позволяет сторонам в договоре о выполнении работ (оказании услуг) между потребителем и исполнителем установить более высокий размер неустойки (пени).

Неустойка (пеня) за нарушение сроков начала выполнения работы (оказания услуги), ее этапа взыскивается за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки вплоть до начала выполнения работы (оказания услуги), ее этапа или предъявления потребителем указанных требований.

В свою очередь, неустойка (пеня) за нарушение сроков окончания выполнения работы (оказания услуги), ее этапа взыскивается за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки вплоть до окончания выполнения работы (оказания услуги), ее этапа или предъявления потребителем указанных требований.

В то же время законодательством установлен верхний предел общей суммы взыскиваемой потребителем неустойки (пени): он не может превышать цену отдельного вида выполнения работы (оказания услуги) или общую цену заказа, если цена выполнения отдельного вида работы (оказания услуги) не определена договором о выполнении работы (оказании услуги).

Размер неустойки (пени) определяется исходя из цены выполнения работы (оказания услуги), а если указанная цена не определена - исходя из общей цены заказа, существовавшей в том месте, в котором требование потребителя должно было быть удовлетворено исполнителем в день добровольного удовлетворения такого требования или в день вынесения судебного решения, если требование потребителя добровольно удовлетворено не было.

Требования потребителя не подлежат удовлетворению, если исполнитель докажет, что нарушение сроков выполнения работы (оказания услуги) произошло вследствие непреодолимой силы или по вине потребителя.

Требования потребителя о безвозмездном изготовлении другой вещи из однородного материала такого же качества или о повторном выполнении работы (оказании услуги) подлежат удовлетворению в срок, установленный для срочного выполнения работы (оказания услуги), а в случае, если этот срок не установлен, - в срок, предусмотренный договором о выполнении работы (оказании услуги), который был ненадлежаще исполнен.

Этот срок может быть определенным, если правилами выполнения отдельных видов работ или правилами оказания отдельных видов услуг установлены сроки для срочного выполнения

работы (услуги). Если эти последние сроки не установлены в указанных документах, повторная работа (услуга) должна быть выполнена в срок, предусмотренный договором о выполнении работы (услуги).

Если же срок нигде не установлен, то должны применяться правила ст. 314 ГК РФ: в случаях, когда обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства. Обязательство, не исполненное в разумный срок, а равно обязательство, срок исполнения которого определен моментом востребования, должник обязан исполнить в 7-дневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении, если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства <1>.

<1> Иванова Н.Ю., Игнатова Е.А., Шевченко М.А. Комментарий к Закону РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Сроки удовлетворения требований потребителей, связанных с ненадлежащим качеством товаров, работ, услуг. В статье 22 Закона "О защите прав потребителей" установлены сроки удовлетворения отдельных требований потребителя в связи с ненадлежащим качеством товаров. В течение 10 дней со дня предъявления продавцом (изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) удовлетворяются требования потребителя:

- о соразмерном уменьшении покупной цены товара;
- о возмещении расходов на исправление недостатков товара потребителем или третьим лицом;
- о возврате уплаченной за товар денежной суммы;
- о возмещении убытков, причиненных потребителю вследствие продажи товара ненадлежащего качества.

Аналогичные требования потребителя в связи с ненадлежащим качеством выполнения работ или оказания услуг удовлетворяются также в 10-дневный срок (ст. 31 Закона "О защите прав потребителей").

Поскольку в данном случае отдельно не оговаривается увеличение указанного срока в случае назначения проверки качества товара (работы, услуги), то предполагается, что проверка качества должна быть проведена в течение указанных 10 дней. Не позднее истечения указанного срока потребителю должно быть сообщено о принятом по его претензии решении, т.е. об удовлетворении его требований или об отказе ему в этом <1>.

<1> Гусятникова Д.Е. Указ. соч.

Сроки устранения недостатков выполненной работы (оказанной услуги). Согласно ст. 30 Закона "О защите прав потребителей" недостатки работы (услуги) должны быть устранены исполнителем в разумный срок, назначенный потребителем.

Если требование о необходимости устранения недостатков потребителем заявляется в претензионном порядке, то в претензии должен быть указан срок, в течение которого потребитель готов ждать устранения данных недостатков.

Разумный срок относится к срокам исполнения гражданско-правовых обязательств. Как справедливо отмечает А.Л. Фриев, "практическое значение определения разумного срока заключается в том, чтобы определить, исполнено ли обязательство надлежащим образом; от этого зависит применение или неприменение к лицу мер принуждения" <1>.

<1> Фриев А.Л. Исполнение гражданско-правовых обязательств между предпринимателями: Дис. ... к.ю.н. Саратов, 1999. С. 64.

Такой срок должен быть справедливым, т.е. предоставить потребителю возможность реализовать свое право, а исполнителю - реализовать свою обязанность перед потребителем. Поэтому такой срок должен быть определен потребителем с таким расчетом, чтобы исполнитель имел реальную возможность выполнить работу (оказать услугу). Закон основывается на явной добросовестности потребителя, так как указанный срок назначается им в одностороннем порядке <1>.

<1> Миннихметов Р.Г., Каримова Р.Р. О естественно-правовой сущности юридических обязанностей // Право и политика. 2007. N 7.

Помимо претензии по общему правилу назначенный потребителем срок устранения недостатков товара может указываться в договоре или в ином подписываемом сторонами документе либо в заявлении, направленном потребителем исполнителю.

Таким образом, в отсутствие договора или иного документа (не совсем понятно, какого) заявление приобретает, а точнее, Закон придает ему, форму соглашения между исполнителем и потребителем относительно сроков устранения соответствующих недостатков <1>.

<1> Кирилловых А.А. Защита прав потребителей: новеллы правового регулирования // Право и экономика. 2008. N 4.

За нарушение сроков устранения недостатков выполненной работы (оказанной услуги) исполнитель уплачивает потребителю за каждый день просрочки неустойку (пеню). Неустойка, о которой идет речь в указанных случаях, является законной, в связи с чем ее взыскание не зависит от того, включено ли подобное условие о неустойке в договор. Уплата неустойки не освобождает исполнителя от выполнения возложенных на него обязательств перед потребителем.

4.4. Условия оплаты выполненной работы (оказанной услуги)

Оплата выполненной работы (оказанной услуги) является важным этапом отношений между потребителем и исполнителем, поскольку нередко выступает их логичным итогом. Поэтому условия оплаты в этих отношениях занимают одно из принципиальных мест и должны найти четкое и недвусмысленное выражение.

Отметим, что условия оплаты включают, как правило: 1) цену услуги (работы); 2) порядок оплаты (предоплата или по факту выполнения); 3) иные условия расчетов между сторонами (валюта договора, формы платежа и т.п.).

Раскрытие информации о стоимостных параметрах сделки отнюдь не предполагает, что исполнитель обязан предоставлять, например, исчерпывающие сведения о калькулировании затрат на оказываемые услуги и пояснять, какова его прибыль от реализации услуг <1>.

<1> Шаблова Е.Г. Право потребителя на получение информации об услугах // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 20 - 24.

Тем не менее весьма существенное значение при формировании цены услуги (работы) и доведении ее до потребителя приобретает смета соответствующих услуг (работ), которая одновременно несет информационную нагрузку относительно конкретных затрат исполнителя и расходов потребителя при исполнении договора.

Смета представляет собой калькуляцию затрат, необходимых для выполнения работ. Обычно ее составляет исполнитель, но юридическую силу она приобретает только после утверждения заказчиком. В этом случае считается, что она приобрела силу с момента ее согласования обеими сторонами.

Обычно составление сметы по требованию потребителя или исполнителя обязательно <1>. Стороны могут решить самостоятельно, будет ли смета делаться за счет той стороны, которая на этом настаивает, или смета будет сделана за счет исполнителя <2>.

<1> См., например, Постановления Правительства РФ: от 05.07.2001 N 505 "Об утверждении Правил оказания платных образовательных услуг" // СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3016; от 06.08.1998 N 898 "Об утверждении Правил оказания платных ветеринарных услуг" // СЗ РФ. 1998. N 33. Ст. 4012.

<2> Иванова Н.Ю., Игнатова Е.А., Шевченко М.А. Комментарий к Закону РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Смета может быть твердой и приблизительной. При отсутствии в договоре других указаний смета считается твердой <1>. В некоторых случаях, например в Правилах оказания ветеринарных услуг, прямо предусмотрена возможность составления твердой или приблизительной сметы в соответствии с договором (п. 15).

<1> Постановление Правительства РФ от 11.04.2001 N 290 "Об утверждении Правил оказания услуг (выполнения работ) по техническому обслуживанию и ремонту автотранспортных средств" // СЗ РФ. 2001. N 17. Ст. 1712.

В случаях, когда услуга (работа) оказывается (выполняется) в соответствии со сметой, составленной исполнителем, смета становится частью договора с момента подтверждения ее потребителем. Это касается как твердой, так и приблизительной сметы.

Твердая смета устанавливается в момент заключения договора, не подлежит изменению в течение всего срока его действия и не зависит от изменения стоимости рабочей силы и материалов.

Однако при существенном возрастании стоимости материалов и оборудования, предоставленных подрядчиком, а также оказываемых ему третьими лицами услуг, которые нельзя было предусмотреть при заключении договора, исполнитель имеет право требовать увеличения установленной цены, а при отказе заказчика выполнить это требование - расторжения договора в соответствии со ст. 451 ГК РФ.

Таким образом, исполнитель не вправе требовать увеличения твердой сметы, а потребитель - ее уменьшения, в том числе в случае, когда в момент заключения договора исключалась возможность предусмотреть полный объем подлежащих выполнению работ (оказанию услуг) или необходимых для этого расходов. При отказе потребителя выполнить это требование исполнитель вправе расторгнуть договор в судебном порядке <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Что касается приблизительной сметы, то, как следует из ее названия, она может меняться в сторону как увеличения, так и уменьшения. Если возникла необходимость выполнения дополнительных работ (оказания дополнительных услуг) и по этой причине существенно превышения приблизительной сметы, исполнитель обязан своевременно предупредить об этом потребителя. Если потребитель не дал согласия на превышение приблизительной сметы, он вправе отказаться от исполнения договора. В этом случае исполнитель может требовать от потребителя уплаты цены за выполненную работу (оказанную услугу).

Смету следует считать приблизительной, если в ней имеется прямое указание на этот счет либо если в отношении значительной части отраженных в ней работ имеется указание, что в ходе исполнения договора их цена может быть изменена. Во всех остальных случаях смету следует считать твердой <1>.

<1> Дворецкий В.Р. Постатейный комментарий к Закону Российской Федерации "О защите прав потребителей". 4-е изд., перераб. и доп. М.: Гросс-Медиа; РОСБУХ, 2009.

Исполнитель, своевременно не предупредивший потребителя о необходимости превышения приблизительной сметы, обязан исполнить договор, сохраняя право на оплату работы (услуги) в пределах приблизительной сметы <1>.

<1> Гришаев С.П. Указ. соч.

Стороны договора об оказании платных услуг свободны в определении их стоимости. Цена оказываемой услуги (выполняемой работы) в договоре определяется соглашением между исполнителем и потребителем. Если на какой-либо вид услуг (работ) цена устанавливается или регулируется государственными органами, то цена, определяемая договором между исполнителем и потребителем, не может быть выше нее.

На этот счет Правила оказания отдельных видов услуг также подтверждают диспозитивный характер формирования условий об оплате деятельности исполнителя. Так, согласно п. 17 Правил оказания платных образовательных услуг потребитель обязан оплатить оказываемые образовательные услуги в порядке и в сроки, которые указаны в договоре. Потребителю в соответствии с законодательством РФ должен быть выдан документ, подтверждающий оплату образовательных услуг.

Формы оплаты оказываемой услуги на практике также определяются по соглашению между потребителем и исполнителем. Действующим законодательством предусмотрены различные варианты оплаты.

Законодательство о защите прав потребителей позволяет потребителю вносить плату за обучение либо сразу целиком, либо авансом. Связывается это, как правило, с тем, что очень часто исполнитель обязывает потребителя оплатить всю сумму работы сразу, т.е. при заключении договора, либо дать значительную сумму аванса.

Однако потребитель обязан оплатить выполненную исполнителем в полном объеме работу лишь после ее принятия потребителем, а оплачивать ли всю сумму сразу, или делать аванс, вправе решить сам потребитель. Если потребитель по каким-либо причинам отказался принять работу, он не обязан ее оплачивать.

Оплата выполненных работ производится посредством наличных или безналичных расчетов в соответствии с законодательством РФ. При использовании наличной формы расчетов оплата выполненных работ производится в соответствии с указанием исполнителя путем внесения наличных денежных средств в кассу исполнителя, либо в кредитную организацию, либо в кассу

коммерческой организации, не являющейся кредитной организацией и имеющей право принимать плату за выполненные работы.

При этом обязательства потребителя перед исполнителем по оплате выполненных работ считаются исполненными с момента внесения наличных денежных средств соответственно в кассу исполнителя, либо в кредитную организацию, либо в кассу коммерческой организации, не являющейся кредитной организацией и имеющей право принимать плату за выполненные работы <1>.

<1> Гафарова Г.Р. Защита прав потребителей: Учеб. пособие / Под ред. З.М. Фаткудинова. М.: Юстицинформ, 2008. 376 с.

Следует отметить установленную ч. 4 ст. 37 Закона "О защите прав потребителей" возможность граждан осуществлять платежи через так называемых платежных агентов, осуществляющих деятельность по приему платежей физических лиц, либо банковских платежных агентов (субагентов), осуществляющих деятельность в соответствии с законодательством о банках и банковской деятельности.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 03.06.2009 N 103-ФЗ "О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами" <1> платежный агент - юридическое лицо, за исключением кредитной организации, или индивидуальный предприниматель, осуществляющие деятельность по приему платежей физических лиц. Платежным агентом является оператор по приему платежей либо платежный субагент.

<1> СЗ РФ. 2009. N 23. Ст. 2758.

Этот наиболее удобный порядок осуществления платежей установлен в интересах населения и имеет целью ликвидацию очередей в кредитных организациях, принимающих платежи за упомянутые услуги.

В любом случае указание исполнителя услуг о месте их оплаты должно даваться только с учетом интересов потребителя. В противном случае это может рассматриваться как нарушение равноправия сторон договора.

4.5. Правовые аспекты регулирования отдельных видов услуг

Услуги как объект гражданских прав и правового регулирования выступают одной из основных потребительских потребностей, удовлетворение которых производится периодически, а некоторых даже постоянно.

Большое разнообразие услуг, как известно, требует разработки и принятия соответствующих подзаконных нормативных актов. Прежде всего после гражданского законодательства правовую основу регулирования услуг в нормативной иерархии устанавливают постановления Правительства РФ. Они содержат правила оказания услуг соответствующего вида.

К таким документам Правительства РФ относятся правила, обязательные для потребителя и продавца (исполнителя) при заключении и исполнении соответствующих публичных договоров. На сегодняшний день к нормативно закрепленным правилам, касающимся отдельных видов услуг, отнесены утвержденные постановлениями Правительства РФ:

Правила предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями (от 13.01.1996 N 27) <1>;

<1> СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 194.

Правила оказания услуг общественного питания (от 15.08.1997 N 1036) <1>;

<1> СЗ РФ. 1997. N 34. Ст. 3980.

Правила бытового обслуживания населения в Российской Федерации (от 15.08.1997 N 1025) <1>;

<1> СЗ РФ. 1997. N 34. Ст. 3979.

Правила предоставления гостиничных услуг в Российской Федерации (от 25.04.1997 N 490) <1>;

<1> СЗ РФ. 1997. N 18. Ст. 2153.

Правила оказания услуг (выполнения работ) по техническому обслуживанию и ремонту
автомобилей (от 11.04.2001 N 290) <1>;

<1> СЗ РФ. 2001. N 17. Ст. 1712.

Правила оказания платных образовательных услуг (от 05.07.2001 N 505) <1>;

<1> СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3016.

Правила оказания услуг автостоянок (от 17.11.2001 N 795) <1>;

<1> СЗ РФ. 2001. N 48. Ст. 4517.

Правила оказания услуг подвижной связи (от 25.05.2005 N 328) <1>;

<1> СЗ РФ. 2005. N 22. Ст. 2133.

Правила предоставления коммунальных услуг гражданам (от 23.05.2006 N 307) <1>;

<1> СЗ РФ. 2006. N 23. Ст. 2501.

Правила оказания услуг по реализации туристского продукта (от 18.07.2007 N 452) <1>;

<1> СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3942.

Правила поставки газа для обеспечения коммунально-бытовых нужд граждан (от 21.07.2008 N
549) <1>;

<1> СЗ РФ. 2008. N 30 (ч. 2). Ст. 3635.

Правила по киноvideообслуживанию населения (от 17.11.1994 N 1264) <1>;

<1> СЗ РФ. 1994. N 31. Ст. 3282.

Правила обслуживания пассажиров и оказания иных услуг, обычно оказываемых в морском
порту и не связанных с осуществлением пассажирами и другими гражданами предпринимательской
деятельности (от 19.08.2009 N 676) <1>;

<1> СЗ РФ. 2009. N 35. Ст. 4238.

Правила предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими
учреждениями (от 13.01.1996 N 27) <1>;

<1> СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 194.

Правила оказания платных ветеринарных услуг (от 06.08.1998 N 898) <1>;

<1> СЗ РФ. 1998. N 33. Ст. 4012.

Правила оказания телематических услуг связи (от 10.09.2007 N 575) <1>;

<1> СЗ РФ. 2007. N 38. Ст. 4552.

Правила предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в
многоквартирных домах и жилых домов (от 06.05.2011 N 354) <1>;

<1> СЗ РФ. 2011. N 22. Ст. 3168.

Правила предоставления услуг по вывозу твердых и жидких бытовых отходов (от 10.02.1997 N
155) <1>;

<1> СЗ РФ. 1997. N 7. Ст. 862.

Правила оказания услуг почтовой связи (от 15.04.2005 N 221) <1>;

<1> СЗ РФ. 2005. N 17. Ст. 1556.

Правила оказания услуг по перевозке пассажиров, багажа, грузов для личных (бытовых) нужд на внутреннем водном транспорте (от 06.02.2003 N 72) <1>;

<1> СЗ РФ. 2003. N 7. Ст. 646.

Правила оказания услуг (выполнения работ) по техническому обслуживанию и ремонту автотранспортных средств (от 11.04.2001 N 290) <1>;

<1> СЗ РФ. 2001. N 17. Ст. 1712.

Правила оказания услуг по перевозкам на железнодорожном транспорте пассажиров, а также грузов, багажа и грузобагажа для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (от 02.03.2005 N 111) <1>;

<1> СЗ РФ. 2005. N 10. Ст. 851.

Правила оказания услуг связи проводного радиовещания (от 06.06.2005 N 353) <1>;

<1> СЗ РФ. 2005. N 24. Ст. 2372.

Правила оказания услуг связи по передаче данных (от 23.01.2006 N 32) <1>;

<1> СЗ РФ. 2006. N 5. Ст. 553.

Правила оказания услуг связи для целей телевизионного вещания и (или) радиовещания (от 22.12.2006 N 785) <1>.

<1> СЗ РФ. 2007. N 1 (ч. 2). Ст. 249.

Как видно из данного перечня, объектом правотворческой деятельности Правительства РФ являются не только работы, но и услуги, выполняемые на основании публичного договора (медицинские, гостиничные, общественного питания, связи). Так, применительно к услугам по реализации туристского продукта публичный характер договора с исполнителем все еще остается под вопросом. Однако, учитывая тот факт, что в большинстве случаев заказчиком туристской услуги выступает гражданин и заказывает услугу для потребительских целей, законодатель посчитал возможным делегировать Правительству РФ полномочия по определению порядка оказания данного вида услуг (ст. 4 Федерального закона "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации").

Глава 5. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

5.1. Отраслевая ответственность за нарушение прав потребителей: общие вопросы

Юридическая ответственность - ответственность юридических и физических лиц за соблюдение законов и норм государственного регулирования действий и взаимоотношений.

Как известно, действующее российское законодательство предусматривает 4 вида юридической ответственности:

- 1) уголовная ответственность за совершение преступления на основе норм уголовного права;
- 2) дисциплинарная ответственность за дисциплинарный проступок (нарушение трудовой дисциплины) на основе норм трудового права;
- 3) материальная (имущественная) ответственность за причинение имущественного вреда на основе норм трудового и гражданского права;
- 4) административная ответственность за совершение административного проступка на основе норм административного права.

Рассматривая права потребителей, законодатель одновременно предусматривает и варианты их правовой защиты различными отраслями права. В основном выделяют гражданско-правовой, уголовно-правовой и административно-правовой способы защиты.

1. Гражданско-правовая ответственность предусмотрена за нарушение договорных обязательств или за причинение внедоговорного имущественного ущерба. Она имеет свои характерные черты, определяемые спецификой данной отрасли права и предмета ее регулирования. Наиболее характерные санкции здесь сводятся к возмещению правонарушителем имущественного вреда и восстановлению нарушенного права <1>. Потребительские отношения - это отношения прежде всего договорного характера, поэтому основным источником их правового регулирования, а соответственно, и охраны является Гражданский кодекс РФ, закрепляющий в ст. 12 основные способы защиты.

<1> Общая теория права: Учебник для юрид. вузов / Под общ. ред. А.С. Пиголкина. М., 1996.

Закон устанавливает различные гарантии удовлетворения требований потребителя: от уплаты штрафа за неудовлетворение требований потребителя в добровольном порядке в размере цены иска до уплаты потребителю неустойки в случае просрочки выполнения его законных требований. Гражданско-правовая ответственность за нарушение прав потребителей включает возмещение убытков, уплату неустойки, а также компенсацию морального вреда.

Состав гражданского правонарушения, т.е. совокупность условий, необходимых для привлечения к гражданской ответственности, составляют 4 условия: 1) наличие вреда, 2) противоправное поведение, 3) причинная связь и 4) вина правонарушителя.

Осуществляется гражданско-правовая ответственность не только в судебном, но и в арбитражном, административном порядке.

Основной задачей гражданско-правовой ответственности является возмещение ущерба, причиненного потребителю, за счет имущества продавца.

В гражданском законодательстве действует презумпция виновности должника, когда обязанность доказывать отсутствие вины лежит именно на должнике. Поэтому потребителю достаточно доказать факт приобретения товара, работы, услуги у конкретного лица.

Закон различает виды гражданской ответственности в зависимости от правовых оснований ее возникновения. Такими видами являются договорная и внедоговорная ответственность. Деление на указанные виды имеет практическое значение при применении мер ответственности.

Под договорной понимается ответственность, возникающая из договора в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением одной из сторон определенного обязательства.

Внедоговорная ответственность возникает в связи с причинением вреда одним лицом другому. Здесь между причинителем вреда и потерпевшим отсутствуют какие-либо договорные отношения, а для наступления ответственности необходимо наличие реального ущерба <1>.

<1> Еналеева И.Д. Указ. соч.

По общему правилу исполнитель обязан удовлетворить законные требования потребителя (о повторном выполнении работы, возврате цены или ее части, выплате неустойки и пр.) в добровольном порядке.

В противном случае при удовлетворении требований потребителя в судебном порядке с исполнителя взыскивается штраф в размере 50% присужденной потребителю суммы (п. 6 ст. 13 Закона "О защите прав потребителей"). Если с заявлением в защиту прав потребителей выступают общественные объединения потребителей (союзы, общества и т.д.) или орган местного самоуправления, 50% суммы взысканного штрафа перечисляется указанным субъектам.

Взыскание штрафа представляет собой меру ответственности, которая применяется к исполнителю за совершение виновных действий: игнорирование обоснованных претензий потребителя, создание препятствий потребителю в реализации его прав (например, отказ доставить крупногабаритный товар для проверки качества), уклонение от проведения экспертизы качества товара и т.д.

Суд не вправе уменьшить сумму штрафа с применением ст. 333 ГК РФ, поскольку данная мера ответственности не является неустойкой, к тому же закон императивно определяет ее размер <1>.

<1> Кратенко М.В. Указ. соч.

2. Уголовная ответственность наступает за преступления, поэтому представляет собой наиболее суровый вид юридической ответственности. Только наличие в действиях индивида состава уголовного преступления служит основанием возникновения уголовной ответственности.

Нормы, предусматривающие ответственность за нарушение прав потребителей, содержатся и в Уголовном кодексе РФ от 13.06.1996 N 63-ФЗ (УК РФ).

В соответствии со ст. 8 УК РФ основанием для возникновения уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления. Согласно УК РФ лицо может быть признано виновным в совершении преступления и нести уголовную

ответственность только в том случае, если совершенное им деяние прямо предусмотрено одной из норм Особенной части уголовного законодательства.

Уголовно-правовая защита прав потребителей осуществляется ст. ст. 237 и 238 УК РФ. В частности, ст. 237 УК РФ предусматривает ответственность за сокрытие или искажение информации о событиях, фактах или явлениях, создающих опасность для жизни или здоровья людей либо для окружающей среды, совершенное лицом, обязанным обеспечивать население и органы, уполномоченные на принятие мер по устранению такой опасности, указанной информацией.

В свою очередь, в ст. 238 УК РФ предусмотрена ответственность за производство, хранение, перевозку либо сбыт товаров и продукции, за выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности. Диспозиция ст. 238 УК РФ позволяет выделить:

объект преступления: не только здоровье населения, но и отношения в сфере торговли, работ и оказания услуг, обеспечивающие права потребителей;

предмет преступления: товары, работы, услуги, не отвечающие требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, а также официальные документы, неправомерно удостоверяющие соответствие указанных товаров (работ, услуг) требованиям безопасности <1>.

<1> См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 2006. С. 598 - 599.

К основным видам наказаний, предусмотренных уголовным законодательством за нарушение прав потребителей, отнесены: штраф, ограничение свободы, лишение свободы.

3. Административная ответственность следует за административные правонарушения. Через институт административной ответственности реализуются нормы различных отраслей права (административного, трудового, хозяйственного, финансового и др.), поэтому круг актов, имеющих к ней отношение, весьма многочислен.

Согласно ст. 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

За совершение административных правонарушений могут устанавливаться и применяться следующие административные наказания:

- 1) предупреждение;
- 2) административный штраф;
- 3) возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- 4) конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- 5) лишение специального права, предоставленного физическому лицу;
- 6) административный арест;
- 7) административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства;
- 8) дисквалификация.

Административная ответственность, нормы которой закреплены прежде всего в гл. 14 КоАП РФ, также является одним из видов юридической ответственности за нарушение прав потребителей при оказании услуг общественного питания.

Особое внимание законодатель уделяет обману потребителей, выделив данное правонарушение отдельной нормой - ст. 14.7 КоАП РФ. Объективная сторона нарушений, перечисленных в ст. 14.7 КоАП РФ, выражена:

- в обмеривании;
- в обвешивании;
- в обсчете;
- во введении в заблуждение относительно потребительских свойств, качества товара (работы, услуги);

в ином обмане потребителей.

Поскольку отличительными признаками потребительских отношений являются их договорный характер и цель (удовлетворение личных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности), к делам об административной ответственности за нарушение прав потребителей следует отнести правонарушения, предусмотренные следующими статьями КоАП РФ: ст. ст. 14.4 - 14.8, 14.15 - 14.16, 14.28, ч. 2 ст. 14.33, ч. 5 ст. 14.34, ч. 2 ст. 15.12 (в части продажи немаркированных товаров), ч. 3 ст. 19.19 (в части нарушения метрологических правил и норм в торговле, продажи и проката населению средств измерений, типы которых не утверждены), 20.14 (в части оборота оружия и патронов к нему).

Исходя из анализа содержания указанных статей, можно утверждать, что их назначение выражается в защите основных прав потребителей - на качество, информацию и безопасность <1>.

<1> Науджина Е.В. Права потребителей как объект административно-правовой охраны // Современное право. 2009. N 4.

Таким образом, рассматривая права потребителей, законодатель одновременно предусматривает и варианты их правовой защиты различными отраслями права. Тем самым обеспечивается комплексный характер мер, направленных на предупреждение и пресечение совершения правонарушений, затрагивающих интересы потребителей.

5.2. Виды и формы гражданско-правовой ответственности за нарушение прав потребителя

Под гражданско-правовой ответственностью понимаются неблагоприятные имущественные последствия для лица, допустившего гражданское правонарушение, выразившиеся в утрате таким лицом части имущества.

Как указано выше, за нарушение прав потребителей предусмотрена как договорная, так и внедоговорная ответственность. При договорной ответственности речь идет о нарушении контрагентом потребителя своих договорных обязанностей.

При внедоговорной ответственности речь идет о причинении вреда лицам, которые не состояли с продавцом или потребителем в договорных отношениях. Так, согласно п. 2 ст. 14 Закона "О защите прав потребителей" право требовать возмещения вреда, причиненного вследствие недостатков товара (работы, услуги), признается за любым потерпевшим независимо от того, состоял он в договорных отношениях с продавцом (исполнителем) или нет.

Потерпевшими признаются исключительно граждане-потребители или юридические лица, приобретшие товар, заказавшие работу или услугу в целях собственного потребления, а не для целей регулярного извлечения прибыли.

Договорная ответственность производителя, продавца-импортера за неправомерные действия представлена двумя видами. Во-первых, это ответственность за недостатки собственно товара, работы или услуги. Примерный перечень видов таких недостатков: конструктивные, относящиеся к устройствам, и рецептурные, относящиеся к веществам. Во-вторых, это ответственность за ненадлежащее исполнение информационной обязанности изготовителем товара или его продавцом, подрядчиком, исполнителем услуги, выразившееся в предоставлении недостоверной или недостаточной информации о товаре, работе, услуге.

Следует учесть, что для договорной ответственности характерно преобладание диспозитивного регулирования, поскольку в момент заключения договора стороны могут установить те меры ответственности, которые будут применены в случае нарушения одним из участников правоотношения своих обязанностей.

Деликтной ответственности более присуще императивное регулирование. Однако в сфере потребительских отношений преобладают нормы императивного характера, поэтому, нарушая основные права потребителя, продавец нарушает тем самым не только договорные права, но и законные <1>.

<1> Маркова О.А. Соотношение договорной и деликтной ответственности в сфере защиты прав потребителей // Право и экономика. 2010. N 9. С. 39 - 43.

Как известно, для наступления гражданско-правовой ответственности необходимы следующие условия:

- 1) противоправное поведение;
- 2) причинение вреда или наличие убытков в имущественной сфере кредитора;
- 3) причинная связь между противоправным поведением должника и причинением вреда;
- 4) вина правонарушителя.

Противоправным поведением при наступлении договорной ответственности будет являться нарушение договорных условий относительно не только качества товара, но и других условий, связанных со сроком исполнения договора, местом или способом исполнения.

При наступлении деликтной ответственности за вред, возникший вследствие недостатков товара (работы, услуги), противоправным поведением продавца, изготовителя будет являться нарушение не любых договорных условий, а только условий о качестве товара, а также требований закона к качеству товара. Причем не любые недостатки в товаре влекут наступление ответственности, а такие, которые способны причинить вред жизни, здоровью или имуществу потребителя <1>.

<1> Маркова О.А. Указ. соч.

Таким образом, в свое время справедливо указывалось, что объем противоправных действий при наступлении договорной ответственности шире, так как противоправным является нарушение не только норм права, но и любого действительного соглашения сторон <1>.

<1> Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда. М.: Изд-во МГУ, 1986.

Что касается деликтной ответственности, то, по мнению цивилистов, вред занимает первое место среди общих условий наступления данного вида ответственности, поскольку при его отсутствии деликтное обязательство не возникает. В соответствии со ст. 1095 ГК РФ вред может быть причинен жизни, здоровью или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица.

Причинение вреда личности связано с нарушением личных неимущественных прав на жизнь, здоровье. В этом случае компенсируются имущественные потери, связанные, например, с восстановлением здоровья, а также моральный вред. Причинение вреда личности влечет наступление только внедоговорной ответственности.

Причинение вреда имуществу связано с уменьшением или уничтожением имущества потерпевшего. Имущественный вред подлежит возмещению в полном объеме либо в натуре, либо в деньгах.

Третье условие наступления ответственности - наличие причинной связи между противоправным поведением и наступившим вредом. Множество теорий причинной связи в науке гражданского права свидетельствует о том, что проблема установления причинной связи является одной из самых сложных и многогранных как с теоретической, так и с практической точки зрения. Однако не во всех случаях наступления договорной ответственности причинная связь является обязательным условием. Применение такой формы ответственности, как взыскание неустойки, возможно и без установления причинной связи, так же как и без наличия убытков.

Обстоятельства причинения вреда включают причинение вреда при обращении с вещью - товаром, результатом работы или при пользовании услугой.

По общему правилу бремя доказывания наличия недостатка (в частности, с предоставлением результатов экспертизы) возлагается на потерпевшего. Однако если на товар установлен гарантийный срок и вред причинен в течение действия этого срока, то действует презумпция ненадлежащего качества. В этом случае бремя доказывания надлежащего качества переданного товара возлагается соответственно на его изготовителя, исполнителя или продавца.

Гражданское законодательство предусматривает такие формы ответственности за нарушения, как, например, возмещение убытков (ст. 15 ГК РФ), уплата неустойки (ст. 330 ГК РФ) и др.

Наряду с возмещением убытков неустойка признается в качестве одной из основных форм гражданско-правовой ответственности. Неустойкой (штрафом, пеней) является определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

Неустойка может устанавливаться законом - законная неустойка и договором - договорная неустойка. Если неустойка определена законом, то кредитор вправе требовать ее уплаты независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон. Размер законной неустойки может быть увеличен соглашением сторон, если закон этого не запрещает.

Если потребитель понес убытки вследствие недостатков товара (работы, услуги), то они подлежат возмещению сверх неустойки, установленной Законом "О защите прав потребителей". При этом выплата неустойки и убытков не освобождает продавца (изготовителя, исполнителя) от выполнения возложенных на него обязанностей. Возмещение убытков потребителю обусловлено тем фактом, что они являются существенным и распространенным последствием приобретения некачественного товара, выполненной работы или оказанной услуги. Эта форма ответственности имеет общее значение и применяется во всех случаях нарушения прав гражданина, если иное не предусмотрено законом или договором. Возмещение убытков направлено на восстановление имущественных прав потерпевшего за счет имущества правонарушителя. Таким образом, возмещение убытков является компенсационной мерой, которая позволяет вернуть имущественное положение потерпевшего в первоначальное состояние.

Сумма взысканной потребителем неустойки (пени) не может превышать цену отдельного вида выполнения работы (оказания услуги) или общую цену заказа, если цена выполнения отдельного вида работы (оказания услуги) не определена договором о выполнении работы (оказании услуги).

При защите прав потребителей применяются и такие формы ответственности, как уплата процентов за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ). Проценты за пользование чужими денежными средствами рассматриваются в качестве своеобразной формы ответственности. Статья 395 ГК РФ говорит об ответственности за неисполнение денежного обязательства, в силу которого на должника возлагается обязанность уплатить деньги в качестве

средства платежа или средства погашения денежного долга. При этом денежным может быть как обязательство в целом, так и обязанность одной из сторон в обязательстве (оплата товаров, работ, услуг).

Размер процентов, подлежащих уплате за пользование чужими денежными средствами, определяется ставкой банковского процента на дату исполнения денежного обязательства. В соответствии со сформировавшейся судебной практикой (см. п. 51 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ N 6/8) <1> в отношениях между организациями и гражданами РФ проценты подлежат уплате в размере единой учетной ставки ЦБ РФ по кредитным ресурсам, предоставляемым коммерческим банкам (ставка рефинансирования).

<1> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 6, Пленума ВАС РФ N 8 от 01.07.1996 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" // Вестник ВАС РФ. 1996. N 9.

5.3. Ответственность за нарушение права на информацию

В Законе "О защите прав потребителей" (ст. 12) установлена ответственность изготовителя (исполнителя, продавца) за ненадлежащую информацию о товаре.

Продавец (исполнитель) несет ответственность при непредоставлении потребителю полной и достоверной информации. При соотношении содержания выражений "необходимая информация" и "полнота информации" законодательство исходит из совпадения их смыслового значения.

Если потребителю не предоставлена возможность незамедлительно получить при заключении договора информацию о товаре (работе, услуге), он вправе потребовать от продавца (исполнителя) возмещения убытков, причиненных необоснованным уклонением от заключения договора. При этом, если соответствующий договор заключен, потребитель вправе в разумный срок отказаться от его исполнения и потребовать возврата уплаченной за товар суммы и возмещения других убытков <1>.

<1> Сутягин А.В. Конфликты с покупателями: проблемы и решения / Под ред. А.В. Сутягина. М.: ГроссМедиа; РОСБУХ, 2009.

В этом случае законодательство, по справедливому мнению некоторых специалистов, позволяет исходить из предположения об отсутствии у потребителя специальных познаний о свойствах и характеристиках товара <1>.

<1> Андреев Ю.Н. Механизм гражданско-правовой защиты. М.: Норма; Инфра-М, 2010.

В рассматриваемой ситуации неправомерной также будет ссылка продавца на "общеизвестность" определенной информации, если указанная отсутствует, например, в правилах технической эксплуатации, поскольку потребитель не обязан обладать специальными знаниями, чтобы пользоваться товаром <1>.

<1> Гусятникова Д.Е. 10 основных ситуаций защиты прав потребителей при покупке товаров. М.: Омега-Л, 2008.

Продавец (исполнитель), не предоставивший покупателю полной и достоверной информации о товаре (работе, услуге), несет ответственность, предусмотренную п. п. 1 - 4 ст. 18 или п. 1 ст. 29 Закона "О защите прав потребителей", за недостатки товара (работы, услуги), возникшие после его передачи потребителю вследствие отсутствия у него такой информации.

При причинении вреда жизни, здоровью и имуществу потребителя вследствие непредоставления ему полной и достоверной информации о товаре (работе, услуге) потребитель вправе потребовать возмещения такого вреда в порядке, предусмотренном ст. 14 Закона "О защите прав потребителей", в том числе полного возмещения убытков, причиненных природным объектам, находящимся в собственности (владении) потребителя.

При рассмотрении требований потребителя о возмещении убытков, причиненных недостоверной или недостаточно полной информацией о товаре (работе, услуге), необходимо исходить из предположения об отсутствии у потребителя специальных познаний о свойствах и характеристиках товара (работы, услуги).

Таким образом, речь идет о специальной гражданско-правовой ответственности организации или индивидуальных предпринимателей за правонарушения в этой области. Ответственность работников организаций за соответствующие правонарушения регулируется трудовым, административным и уголовным законодательством <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Под недостаточно полной информацией следует понимать отсутствие какого-либо элемента информации из перечня обязательной информации, предусмотренного п. 2 ст. 10 Закона "О защите прав потребителей", под недостоверной информацией - несоответствие предоставленной информации фактическим данным.

Например, производитель пищевых продуктов, использующий для изготовления своей продукции компоненты, полученные с применением генетически модифицированных организмов, согласно п. 2 ст. 10 Закона "О защите прав потребителей" обязан размещать информацию об этом независимо от их количественного содержания.

При этом изготовитель (продавец, исполнитель) не может быть освобожден от ответственности, даже если появление недостатка вызвано объективно действиями самого потребителя. В этом случае отсутствует его вина и, наоборот, имеется вина организации, ответственной за предоставление недостоверной и неполной информации <1>.

<1> Иванова Н.Ю., Игнатова Е.А., Шевченко М.А. Комментарий к Закону РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Информация о товарах (работах, услугах) должна в наглядной и доступной форме доводиться до сведения потребителя при заключении договоров о реализации товаров (выполнении работ, оказании услуг) способами, принятыми в отдельных сферах обслуживания.

Примеры соответствующих случаев нарушений прав потребителей стали предметом специальных писем уполномоченных государственных органов. В частности, Роспотребнадзор в ряде своих писем указывал на случаи возможного введения граждан-заемщиков в заблуждение относительно их обязательств по сделкам посредством использования в договоре специальных терминов (например, "аннуитетные платежи") без раскрытия их содержания, считая данные факты при заключении сделки недостоверной или неполной информацией <1>.

<1> Письма Роспотребнадзора: от 01.04.2008 N 01/2973-8-32 "О дополнительных мерах по защите прав потребителей в сфере предоставления кредитов"; от 24.07.2008 N 01/7907-8-27 "О дополнительных мерах по защите прав потребителей в сфере предоставления кредитов (дополнение к письму от 01.04.2008 N 01/2973-8-32)" // Официально не опубликованы.

В другой ситуации, как отмечает Роспотребнадзор, получение кредита при помощи банковских карт, как правило, в рамках обычной почтовой переписки не позволяет сделать потребителю правильный выбор относительно предлагаемой финансовой услуги ввиду ограниченности или полного отсутствия информации об условиях пользования кредитом и его погашения <1>.

<1> Письмо Роспотребнадзора от 12.07.2007 N 0100/7062-07-32 "Об оптимизации практики применения Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при проведении административного расследования по делам, связанным с защитой прав потребителей в сфере потребительского кредитования" // Официально не опубликовано.

Как известно, наиболее частым случаем нарушения права потребителей на информацию является ненадлежащая реклама определенных товаров (работ, услуг).

Однако, определяя порядок и способы защиты интересов потребителей в случае причинения вреда в результате ненадлежащей рекламы, следует обратить внимание, что Закон "О рекламе" никаких особенностей гражданско-правовой защиты интересов потребителей не устанавливает.

Согласно ст. 38 Закона "О рекламе" нарушение физическими или юридическими лицами законодательства о рекламе влечет ответственность в соответствии с гражданским законодательством. Лица, права и интересы которых нарушены в результате распространения ненадлежащей рекламы, вправе обращаться в установленном порядке в суд или арбитражный суд, в том числе с исками о возмещении убытков, включая упущенную выгоду, о возмещении вреда, причиненного здоровью физических лиц и (или) имуществу физических или юридических лиц, о компенсации морального вреда, о публичном опровержении недостоверной рекламы (контррекламе).

Таким образом, для определения возможных способов защиты прав потребителей, пострадавших от недостоверной и недобросовестной рекламы, используются общие положения гражданского законодательства об ответственности за причинение вреда, недействительности сделок и т.д. При этом, когда речь идет о гражданине-потребителе, учету подлежат особенности, установленные законодательством о защите прав потребителей, в частности возможность предъявления требований о возмещении морального вреда при причинении имущественного ущерба (ст. 15 Закона "О защите прав потребителей").

На обеспечение интересов потребителей направлены в конечном счете и меры, применяемые к нарушителям законодательства о рекламе административными органами, в частности антимонопольным органом. Однако эти меры не обеспечивают компенсации убытков пострадавшим от ненадлежащей рекламы субъектам, они имеют целью пресечение правонарушения, предотвращение возможных негативных последствий. Многие из этих мер носят превентивный характер, в том числе:

выдача предписания антимонопольным органом об устранении нарушения законодательства о рекламе;

обращение в установленном порядке в суд или арбитражный суд с иском к рекламодателю о публично опровержении недостоверной рекламы (контррекламе) за счет рекламодателя.

Кроме того, применяются меры административной ответственности, как правило, выражающиеся в наложении на нарушителя штрафа (например, ст. ст. 14.3, 5.12, 6.13 КоАП РФ).

Применение гражданско-правовых способов защиты прав потребителей зависит от характера нарушения и последствий неправомерного поведения рекламодателя (рекламопроизводителя, рекламодателя). К примеру, если в результате недостоверной рекламы у гражданина сложилось неверное представление о приобретаемом товаре, можно требовать признания сделки недействительной на основании ст. ст. 178, 179 ГК РФ. Статья 178 ГК РФ будет применена при отсутствии у рекламодателя умысла на введение в заблуждение, а таковое явилось результатом не вполне понятных формы или способа изложения рекламной информации и т.п. При этом отсутствие существенной информации, которая должна была быть в силу закона предоставлена потребителю, следует расценивать как умышленное введение в заблуждение, т.е. обман. Обманом будет являться умышленное сообщение недостоверных сведений об объекте рекламирования или субъекте, являющемся изготовителем, продавцом товара или исполнителем работы (услуги). В этом случае может быть применена ст. 179 ГК РФ.

При решении вопроса о возмещении вреда, причиненного потребителю ненадлежащей рекламой, следует учитывать, что реклама не всегда служит офертой, а часто направлена лишь на привлечение внимания к определенному товару. Поэтому, если лицо, приобретшее товар, ссылается на наличие заблуждения, возникшего в результате неполноты рекламной информации, должно учитываться, предоставлялась ли необходимая информация при продаже товара (выполнении работы, оказании услуги), т.е. соблюдались ли продавцом (исполнителем) требования ст. ст. 8 - 11 Закона "О защите прав потребителей". Если соответствующая информация не была предоставлена потребителю в доступной форме в момент заключения договора, непосредственной причиной нарушения прав потребителя следует считать не рекламное сообщение, а несоблюдение требований Закона "О защите прав потребителей" о предоставлении информации. Ответственность в рассматриваемом случае будет определяться ст. 12 Закона "О защите прав потребителей".

Если реклама одновременно являлась офертой, т.е. содержала предложение заключить договор, она должна содержать всю информацию, которая предусмотрена Законом "О защите прав потребителей", а ответственность за отсутствие необходимой информации или за недостоверную информацию должна определяться также по ст. 12 данного Закона.

Права потребителя, кроме того, могут быть нарушены качеством определенной рекламной продукции. Речь идет, например, о раздаваемых в рекламных целях вещах - компакт-дисках, брошюрах, футболках и т.п. Каких-либо специальных положений, определяющих ответственность рекламодателя или изготовителя соответствующей рекламной продукции, законодательство не устанавливает. Передача потребителю рекламной вещи, по сути, является даром, что предполагает ограниченную ответственность дарителя за вред, причиненный подаренной вещью.

Согласно ст. 580 ГК РФ вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу одаряемого гражданина вследствие недостатков подаренной вещи, подлежит возмещению дарителем в соответствии с правилами, предусмотренными гл. 59 ГК РФ. Речь идет об обязательствах вследствие причинения вреда.

Положения указанной главы применяются, если доказано, что эти недостатки возникли до передачи вещи одаряемому, не относятся к числу явных и даритель, хотя и знал о них, не предупредил о них одаряемого. В случае возложения на дарителя ответственности за причинение вреда гражданину-потребителю в подобных ситуациях не должно исключаться применение общих положений Закона "О защите прав потребителей". Следует учитывать, что ответственность согласно параграфу 3 гл. 59 ГК РФ, а также названному Закону может быть возложена не только на лицо, подарившее некачественную вещь в рекламных целях, но и на ее изготовителя.

5.4. Имущественная ответственность за вред, причиненный потребителю

Согласно ст. 1095 ГК РФ и ст. 14 Закона "О защите прав потребителей" вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя вследствие конструктивных, производственных, рецептурных или иных недостатков товара (работы, услуги), подлежит возмещению в полном

объеме. Условиями для возмещения вреда, причиненного вследствие недостатков товара, работы или услуги, являются: наличие вреда; противоправные действия продавца (изготовителя, исполнителя), влекущие конструктивные, рецептурные или иные недостатки товара, работы, услуги, а также действия по предоставлению недостоверной или недостаточной информации о товаре (работе, услуге); причинная связь между противоправными действиями и наступившим вредом.

Неправомерные действия представлены двумя видами: недостатком собственно товара, работы или услуги и ненадлежащим исполнением обязанности изготовителем товара или его продавцом, подрядчиком, исполнителем услуги.

Вина причинителя вреда не является необходимым условием ответственности. Однако неимущественный (моральный) вред, причиненный потребителю вследствие нарушения его прав изготовителем (исполнителем, продавцом), подлежит компенсации при наличии вины причинителя вреда (ч. 1 ст. 15 Закона "О защите прав потребителей").

Вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя вследствие конструктивных, производственных, рецептурных или иных недостатков товара (работы, услуги), подлежит возмещению в полном объеме.

Продавец (изготовитель, исполнитель) освобождается от ответственности, если докажет, что вред возник вследствие непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил пользования товаром, результатами работы, услуги или их хранения (ст. 1098 ГК РФ).

Потерпевшими в этом обязательстве являются гражданин-потребитель, а также гражданин-предприниматель или юридическое лицо, приобретающие товар (принимающие услугу или результат работы) в потребительских целях.

Право требовать возмещения вреда, причиненного вследствие недостатков товара (работы, услуги), признается за любым потерпевшим независимо от того, состоял он в договорных отношениях с продавцом (исполнителем) или нет.

Причиненный вред должен быть возмещен не только непосредственному приобретателю товара (работы, услуги), заключившему договор с продавцом (исполнителем), но также, например, членам его семьи, лицам, которым он подарил или продал товар и т.п., если им причинен вред в результате недостатков товара (работы, услуги). Каждое из таких лиц имеет право самостоятельно требовать возмещения вреда.

Важно подчеркнуть два момента:

во-первых, по ГК РФ вред может быть возмещен не только физическому, но и юридическому лицу (если вред причинен его имуществу);

во-вторых, в ГК РФ прямо указано, что продавец, изготовитель, исполнитель несут ответственность независимо от их вины (в отличие от общего правила возмещения причиненного вреда - лишь при наличии вины причинителя) <1>.

<1> Парций Я.Е. Комментарий к Закону РФ "О защите прав потребителей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс", 2006.

Вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя, подлежит возмещению, если он причинен в течение установленного срока службы или срока годности товара (работы) <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Если на товар (результат работы) срок службы или срок годности не установлен, либо потребителю не была предоставлена полная и достоверная информация о сроке службы или сроке годности, либо потребитель не был проинформирован о необходимых действиях по истечении срока службы или срока годности и возможных последствиях при невыполнении указанных действий, либо товар (результат работы) по истечении этих сроков представляет опасность для жизни и здоровья, вред подлежит возмещению независимо от времени его причинения.

Если в соответствии с п. 1 ст. 5 Закона "О защите прав потребителей" изготовитель (исполнитель) не установил на товар (работу) срок службы, вред подлежит возмещению в случае его причинения в течение 10 лет со дня передачи товара (работы) потребителю, а если день передачи установить невозможно - с даты изготовления товара (окончания выполнения работы).

Вред, причиненный вследствие недостатков товара, подлежит возмещению продавцом или изготовителем товара по выбору потерпевшего.

Вред, причиненный вследствие недостатков работы или услуги, подлежит возмещению исполнителем.

Изготовитель (исполнитель) несет ответственность за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя в связи с использованием материалов, оборудования, инструментов и иных средств, необходимых для производства товаров (выполнения работ, оказания услуг), независимо от того, позволял уровень научных и технических знаний выявить их особые свойства или нет.

Данное положение Закона "О защите прав потребителей", по справедливому мнению отдельных авторов, подтверждает "неограниченную" ответственность предпринимателей <1>, а в некоторых случаях, по существу, указывает на абсолютную ответственность, от которой изготовитель или исполнитель не может быть освобожден ни при каких условиях <2>.

<1> Завидов Б.Д. Гражданско-правовая ответственность, вытекающая из обязательств: Научно-практический и аналитический справочник // СПС "КонсультантПлюс", 2011.
<2> Маркова О.А. Указ. соч.

Однако закон все-таки оставляет продавцу, изготовителю возможность освобождения от ответственности. Так, изготовитель (исполнитель, продавец) освобождается от ответственности, если докажет, что вред причинен вследствие непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил использования, хранения или транспортировки товара. При этом следует отметить, что бремя доказывания законодатель возложил именно на продавца или изготовителя, установив так называемую презумпцию невиновности для покупателя.

Например, гостиница обязана возместить постояльцу стоимость украденного чемодана. Однако если будет установлено, что кража произошла в результате несоблюдения потребителем правил проживания (например, перед уходом он не закрыл окна), то гостиница возмещать ему вред не обязана. Такое правило установлено ст. 14 Закона "О защите прав потребителей". Гостиница также не несет ответственности за сохранность вещей, если постоялец, обнаруживший утрату, недостачу или повреждение своих вещей, не заявил об этом администрации гостиницы незамедлительно (п. 3 ст. 925 ГК РФ).

Но в соответствии с судебной практикой и исходя из норм законодательства должно быть доказано или быть очевидным, что потребителю было известно о тех правилах эксплуатации, которые он нарушил. По справедливому мнению Д.Е. Гусятниковой <1>, в рассматриваемой ситуации продавцу предоставлено право донести до потребителя информацию в любом объеме, в том числе превышающем тот, который предоставлен изготовителем, если эта информация является достоверной.

<1> Гусятникова Д.Е. Покупатель не всегда прав! Типовые ситуации по защите прав всех участников процесса купли-продажи товаров и услуг. М.: Омега-Л, 2008.

В соответствии с п. 2 ст. 23.1 Закона "О защите прав потребителей", в случае если продавец, получивший сумму предварительной оплаты в определенном договором купли-продажи размере, не исполнил обязанность по передаче товара потребителю в установленный таким договором срок, потребитель по своему выбору вправе потребовать:

- передачи оплаченного товара в установленный им новый срок;
- возврата суммы предварительной оплаты товара, не переданного продавцом.

При этом потребитель вправе потребовать также полного возмещения убытков, причиненных ему вследствие нарушения установленного договором купли-продажи срока передачи предварительно оплаченного товара.

При этом в случае нарушения установленного договором купли-продажи срока передачи предварительно оплаченного товара потребителю продавец уплачивает ему за каждый день просрочки неустойку (пеню) в размере половины процента суммы предварительной оплаты товара.

Неустойка (пеня) взыскивается со дня, когда по договору купли-продажи передача товара потребителю должна была быть осуществлена, до дня передачи товара потребителю или до дня удовлетворения требования потребителя о возврате ему предварительно уплаченной им суммы.

Сумма взысканной потребителем неустойки (пени) не может превышать сумму предварительной оплаты товара.

5.5. Ответственность из договора, ущемляющего права потребителя

Наряду с правовыми средствами, обеспечивающими реализацию права потребителей на информацию, весьма важным особым правовым инструментом, направленным на охрану прав потребителей, является запрет включения в договор условий, ущемляющих права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами РФ в области защиты прав потребителей.

Включение в договор условий, ущемляющих законные права потребителя, является частью более широкой проблемы злоупотребления свободой договора в форме навязывания контрагенту несправедливых условий договора.

Специфика несправедливых условий договора заключается в том, что они не противоречат закону в явной форме (по крайней мере императивным нормам), но в конкретной ситуации могут

лишать одного из контрагентов прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида, исключать или ограничивать ответственность другой стороны за нарушение обязательств и т.п. <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Зарубежному законодателю институт несправедливых условий договора знаком гораздо лучше. Обширная судебная практика западноевропейских стран по спорам между кредитными, страховыми организациями и потребителями их услуг послужила основой для принятия специальных законов, ограничивающих использование несправедливых оговорок в договорах на стандартных условиях: закон об общих условиях сделок Германии 1976 г. <1>, Акт о несправедливых договорных условиях Великобритании 1977 г. <2>.

<1> См.: Германское право / Науч. ред. Р.И. Каримуллин. М., 1999. Ч. 3. С. 32.

<2> Unfair Contract Terms Act 1977. Available on: <http://www.john.antell.name/UCTA1977.htm>.

В 1993 г. Совет Европы утвердил Директиву 93/13/ЕЕС "О несправедливых условиях в договорах с потребителями", в соответствии с которой несправедливым является такое условие, которое вносит значительный дисбаланс в права и обязанности сторон по договору в ущерб потребителю. Несправедливым может быть признано лишь то условие, которое не было предметом специального согласования с потребителем (п. 1 ст. 3).

Директива содержит примерный (неисчерпывающий) перечень условий, которые могут рассматриваться как несправедливые:

исключающие или ограничивающие ответственность продавца (поставщика) в случае причинения вреда здоровью потребителя или смерти вследствие действия или бездействия продавца (поставщика);

исключающие или ограничивающие права потребителя в отношении продавца (поставщика услуг) в случае полного или частичного неисполнения или ненадлежащего исполнения продавцом (поставщиком) какого-либо из договорных обязательств, включая возможность предъявления к зачету встречных требований в отношении продавца (поставщика);

возлагающие на потребителя, не исполнившего обязательство по оплате товара (услуги), несоразмерно высокую сумму неустойки;

наделяющие продавца (поставщика) правом расторгнуть договор по произвольному основанию, если аналогичная возможность не предоставляется потребителю;

наделяющие продавца (поставщика) правом изменять условия договора в одностороннем порядке, вне связи с какими-либо уважительными обстоятельствами, четко определенными в договоре, и пр.

С точки зрения российского законодательства условия договора, ущемляющие права потребителей по сравнению с правилами, установленными федеральными законами или иными нормативными правовыми актами РФ в области защиты прав потребителей, признаются недействительными (п. 2 ст. 400 ГК РФ и ст. 16 Закона "О защите прав потребителей").

При этом вовсе не обязательно, чтобы весь договор в целом признавался недействительным. Если договор мог быть исполнен и без включения в него недействительной части, такая часть сделки (договора) не влечет недействительности прочих ее частей (ст. 180 ГК РФ).

При этом, по мнению отдельных авторов, назначение, а также практическая польза ст. 16 Закона "О защите прав потребителей" состоят в возможности признания недействительным не всего договора в целом, а одного из его условий <1>.

<1> Ефремова М.Д., Петрищев В.С., Румянцев С.А. и др. Защита прав потребителей финансовых услуг / Отв. ред. Ю.Б. Фогельсон. М.: Норма; Инфра-М, 2010.

Убытки, возникшие у потребителя вследствие исполнения договора, в котором имеются условия, нарушающие действующее законодательство или являющиеся менее благоприятными, чем установленные в нем, подлежат возмещению изготовителем (продавцом, исполнителем) в полном объеме.

В литературе не без оснований полагают, что указание в законе на то, что убытки возмещаются в полном объеме, фактически равносильно законодательному закреплению недопустимости ограничения договором размера ответственности. Однако стороны и в потребительском договоре могут заключить соглашение об ограничении полного возмещения убытков, если законом не предусмотрен конкретный размер ответственности <1>.

<1> Дзюба И.А. Пределы возможностей сторон по установлению в договоре условий об ограничении и освобождении от ответственности // Право и экономика. 2003. N 8.

В соответствии с п. 1 ст. 1 Закона "О защите прав потребителей" отношения в области защиты прав потребителей регулируются ГК РФ, Законом "О защите прав потребителей", иными федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними иными правовыми актами. Следовательно, условия договора, заключенного с потребителем, противоречащие действующему законодательству, т.е. всем вышеперечисленным актам, а не только актам гражданского законодательства, несомненно, должны признаваться недействительными. При этом следует отметить, что согласно п. 1 ст. 422 ГК РФ договор должен соответствовать законам и иным правовым актам (императивным нормам), действующим в момент его заключения <1>.

<1> Шерстобитов А.Е. Гражданский кодекс Российской Федерации и законодательство о защите прав потребителей о договорах с участием потребителей. М.: Статут, 2006.

Однако недействительными могут быть признаны не только условия договора, прямо противоречащие законодательству, но и условия, ущемляющие права потребителей в целом, т.е. ухудшающие положение потребителя, делающие его менее благоприятным по сравнению с предусмотренным законодательством. Закон не дает исчерпывающих указаний по поводу того, какие условия договоров могут быть расценены в качестве "ущемляющих" права потребителей.

Так, ничтожными признаются предварительные соглашения об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства (п. 4 ст. 401 ГК РФ). Запрещается злоупотребление доминирующим положением на рынке в форме навязывания контрагенту невыгодных или не относящихся к предмету договора условий (подп. 3 п. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" <1>).

<1> СЗ РФ. 2006. N 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Очевидно, что в данном случае следует руководствоваться п. 2 ст. 6 ГК РФ, в соответствии с которым права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства и требований добросовестности, разумности и справедливости, а также общего смысла и начал Закона "О защите прав потребителей".

В качестве одного из наиболее распространенных на практике случаев ущемления прав потребителей, которое влечет недействительность договорных условий, выступает попытка обусловить приобретение потребителем одних товаров (работ, услуг) обязательным приобретением иных товаров (работ, услуг). Имеется в виду навязывание потребителю товаров "в наборе", "заказе" или услуг "в комплексе".

Продавец не вправе навязывать потребителю приобретение товара, не являющегося единой ассортиментной единицей - "комплексом" согласно п. 1 ст. 479 ГК РФ. Комплектность товара должна соответствовать условиям договора о комплектности (п. 1 ст. 478 ГК РФ), в противном случае присоединение иного, дополнительного, товара к необходимому потребителю фактически приводит к увеличению цены одних товаров (работ, услуг) за счет других, не пользующихся спросом и не могущих быть реализованными иным способом <1>.

<1> Шерстобитов А.Е. Указ. соч.

Следует учесть, что продавцу (изготовителю, исполнителю) запрещается обуславливать продажу одних товаров (работ, услуг) обязательным приобретением других. Однако в некоторых ситуациях у продавца есть право продавать товар в комплекте, например при продаже мебельного гарнитура, чайного сервиза. В этом случае требование потребителя о разукomплектовании набора будет неправомерным <1>.

<1> Васильчикова Н.В. Как потребителю защитить свои интересы: рекомендации и примеры. М.: Омега-Л, 2007.

Исполнитель не вправе без согласия потребителя выполнять дополнительные услуги (работы) за плату. Право потребителя отказаться от оплаты дополнительных услуг, не оговоренных заранее, а также требовать возврата уплаченной суммы подтверждается и в судебной практике <1>.

<1> Постановления Правительства РФ: от 27.09.2007 N 612 "Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом"; от 11.04.2001 N 290 "Об утверждении Правил оказания услуг (выполнения работ) по техническому обслуживанию и ремонту автотранспортных средств"; от 15.08.1997 N 1025 "Об утверждении Правил бытового обслуживания населения в Российской Федерации".

В дополнение к этому в настоящее время установлен запрет обуславливать удовлетворение требований потребителей, предъявляемых в течение гарантийного срока, условиями, не связанными с недостатками товаров (работ, услуг).

Таким образом, самостоятельно исполнитель не вправе делать что-либо за счет потребителя. То же самое относится и к продаже товаров - продавец не имеет права осуществлять предпродажную подготовку товара за счет потребителя.

5.6. Компенсация морального вреда

Моральный вред - это физические или нравственные страдания, причиненные гражданину действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага (ст. 151 ГК РФ). Определение содержания морального вреда как страданий означает, что действия причинителя вреда обязательно должны найти отражение в сознании потерпевшего, вызвать определенную психическую реакцию. При этом неблагоприятные изменения в охраняемых законом благах отражаются в сознании человека в форме негативных ощущений (физические страдания) или переживаний (нравственные страдания). Содержанием переживаний могут являться страх, стыд, унижение или иное неблагоприятное в психологическом аспекте состояние. Очевидно, что любое неправомерное действие или бездействие может вызвать у потерпевшего нравственные страдания различной степени и лишить его полностью или частично психического благополучия <1>.

<1> Гришаев С.П. Права потребителей // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

При обосновании наличия и поиске оснований морального ущерба нужно четко представлять: ни трата личного времени, ни срыв планов, ни вообще что-то подобное не может свидетельствовать о том, что покупатель страдал. Очень часто в качестве обоснования причинения морального вреда указывается на то, что покупатель переживал из-за того, что продавец не исполнил своих обязанностей должным образом. Переживания - это, безусловно, отрицательные эмоции, но все же не страдания, если только они не привели к психическому расстройству <1>.

<1> Сутягин А.В. Все о защите прав потребителей. М.: ГроссМедиа; РОСБУХ, 2008.

Согласно ст. 15 Закона "О защите прав потребителей" моральный вред, причиненный потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) прав потребителя, предусмотренных законами и правовыми актами РФ, регулирующими отношения в области защиты прав потребителей, подлежит компенсации причинителем вреда при наличии его вины. Размер компенсации морального вреда определяется судом. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков.

Содержанию морального вреда уделил внимание Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 20.12.1994 N 10 "Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда" <1>, указав, что под моральным вредом понимаются нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловую репутацию, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну и т.п.) или нарушающими его личные неимущественные права либо имущественные права гражданина.

<1> Российская газета. 1995. 8 февраля. N 29.

Возмещение морального вреда как способ защиты прав потребителя реализуется в судебном порядке, поскольку в соответствии со ст. 151 ГК РФ, ст. 15 Закона "О защите прав потребителей" размер денежной компенсации устанавливается исключительно судом.

В статье 151 ГК РФ законодатель установил следующие критерии, которые должны учитываться судом при определении размера компенсации морального вреда:

степень вины нарушителя;

степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред;

иные заслуживающие внимания обстоятельства.

С введением в действие части второй ГК РФ этот перечень был дополнен в ст. 1101 следующими критериями:

характер физических и нравственных страданий, который должен оцениваться с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего;

требования разумности и справедливости.

При конкуренции норм гражданского законодательства, касающихся определения критерия размера компенсации морального вреда, следует руководствоваться ст. 1101 ГК РФ. Данная статья, расположенная в части второй ГК РФ, не только является более поздней по сравнению со ст. 151 ГК РФ нормой, но и, как следует из ее названия, представляет собой специальную норму, устанавливающую правила определения размера компенсации морального вреда. То же самое подтверждает Постановление Пленума Верховного Суда РФ "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей". Согласно п. 25 Постановления размер морального вреда по российскому законодательству зависит от характера нравственных и физических страданий, причиненных потребителю, от вины нарушителя (ст. 15 Закона) и устанавливается с учетом требований разумности и справедливости (п. 2 ст. 1101 ГК РФ).

Анализ судебной практики по спорам о защите прав потребителей свидетельствует о том, что суды определяют размер компенсации морального вреда с учетом следующих обстоятельств:

характера и социальной важности нарушенного права (блага) потребителя - жизни и здоровья, права на жилище, права на удовлетворение духовных потребностей и т.д.;

продолжительности неудобств, которые испытывал потребитель;

отношения исполнителя к сложившейся ситуации - его готовности удовлетворить законные требования потребителя, включая рассмотрение претензии потребителя и проведение экспертизы качества работ (услуг);

материального положения причинителя морального вреда.

Применительно к последнему обстоятельству следует также учитывать, что сумма взыскиваемой компенсации морального вреда не должна создавать для исполнителя (организации, индивидуального предпринимателя) угрозу банкротства <1>.

<1> Подробнее см.: Манюхина Г.В. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.1994 N 7 "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей" // Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда РФ по гражданским делам. 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. В.М. Жуйкова. М.: Норма, 2008.

Как правило, размер присуждаемой потребителю компенсации морального вреда составляет небольшую сумму. Исключением являются те случаи, когда нарушение прав потребителя сопровождается причинением вреда его жизни и здоровью (например, при оказании некачественных медицинских, туристских услуг) <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Следует указать на отдельные особенности процессуального механизма компенсации морального вреда. Моральный вред, причиненный потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом) или организацией, выполняющей функции изготовителя (продавца) на основании договора с ним, прав потребителя, предусмотренных российскими законами и правовыми актами, регулирующими отношения в области защиты прав потребителей, подлежит компенсации его причинителем только при наличии его вины. Однако потребитель сам обязан доказывать причинение ему физических и нравственных страданий нарушением его прав, вытекающих из законодательства о защите прав потребителей. При этом продавец (исполнитель, изготовитель) не обязан добровольно удовлетворять претензии потребителя относительно компенсации ему морального вреда.

5.7. Основания освобождения от ответственности перед потребителем

Как известно, в любом случае правонарушитель освобождается от гражданско-правовой ответственности при отсутствии одного или нескольких условий привлечения к ней (наличие вреда, противоправность поведения, причинная связь между вредом и противоправностью поведения, вина). Основания освобождения от ответственности могут быть предусмотрены законом или договором для конкретного обязательства.

Наиболее типичными основаниями освобождения от ответственности являются случай, непреодолимая сила и вина потерпевшего (кредитора).

Случай - обстоятельство, свидетельствующее об отсутствии вины кого-либо из участников обязательства, а не вообще об отсутствии чьей бы то ни было вины. Так, кража третьим лицом вещи, отданной подрядчику для ремонта, является умышленным преступлением. При совершении

ее особо изощренным способом (например, подкоп в здание), который должник (подрядчик) не предвидел и не мог предвидеть, кража может рассматриваться как случай и освобождать должника от ответственности.

Случай является антиподом вины, его невозможно предвидеть. Случай характеризуется субъективной непредотвратимостью: если бы лицо знало о возможном наступлении результата, то вред мог бы быть предотвращен.

Под **непреодолимой силой** понимается чрезвычайное, непредотвратимое при данных условиях событие. К таким событиям относятся, например, землетрясение, наводнение, эпидемия и т.д.

Иногда в договорных обязательствах **вина** кредитора освобождает должника от ответственности. Так, согласно ч. 4 ст. 34 Федерального закона от 17.07.1999 N 176-ФЗ "О почтовой связи" <1> операторы почтовой связи не несут ответственности за утрату, порчу (повреждение), недоставку почтовых отправлений или нарушение контрольных сроков их пересылки, если они вызваны свойствами вложения почтового отправления (огнеопасные, взрывчатые, скоропортящиеся вещи). Из этого положения следует, что ответственность не наступает, поскольку в данном случае речь идет о вине кредитора.

<1> СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3697.

Законодательство о защите прав потребителей по общему правилу определяет повышенные требования к деятельности предпринимателей, выступающих контрагентами по договорам с участием потребителей. Это в полной мере распространяется и на вопросы несения ответственности предпринимателей, вытекающей из потребительских обязательств.

Тем не менее законодательство и практика выработали ряд ситуаций, которые при наличии известных причин освобождают предпринимателей от ответственности перед потребителем, даже в ситуации, когда последний понес определенный ущерб.

В общем такие основания освобождения от ответственности причинителя вреда сводятся к 2 фактам:

1) непреодолимая сила. Так, согласно п. 4 ст. 13 Закона "О защите прав потребителей" изготовитель (исполнитель, продавец, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер) освобождается от ответственности за неисполнение обязательств или за ненадлежащее исполнение обязательств, если докажет, что неисполнение обязательств или их ненадлежащее исполнение произошло вследствие непреодолимой силы, а также по иным основаниям, предусмотренным законом;

2) нарушение потребителем установленных правил пользования товаром, результатом работы, услуги или их хранения (ст. 1098 ГК РФ, п. 5 ст. 4 Закона "О защите прав потребителей").

Кроме того, согласно п. 5 ст. 14 Закона "О защите прав потребителей" изготовитель (исполнитель, продавец) освобождается от ответственности за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя вследствие конструктивных, производственных, рецептурных или иных недостатков товара (работы, услуги), если докажет, что вред причинен вследствие нарушения потребителем установленных правил использования, хранения или транспортировки товара (работы, услуги).

Таким образом, причинитель вреда может быть освобожден от ответственности, например, при нарушении потребителем правил пользования товаром в силу даже простой неосторожности. Хотя при этом, как полагают специалисты, случайное нарушение потребителем правил пользования или хранения товара (работы, услуги) не должно приводить к освобождению невиновного изготовителя, исполнителя или продавца от ответственности <1>. Исполнитель освобождается от ответственности за полную или частичную утрату (повреждение) материала (вещи), принятого им от потребителя, если потребитель предупрежден исполнителем об особых свойствах материала (вещи), которые могут повлечь его полную или частичную утрату (повреждение), либо если указанные свойства материала (вещи) не могли быть обнаружены при надлежащей приемке исполнителем этого материала (вещи).

<1> Дмитриева О.В. Ответственность без вины в гражданском праве. Воронеж, 1998. С. 126.

Глава 6. ПРАВА ПОТРЕБИТЕЛЕЙ В ОТДЕЛЬНЫХ СФЕРАХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

6.1. Права потребителей банковских услуг

Отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, могут возникать из договоров на оказание финансовых услуг, направленных на удовлетворение личных (бытовых) нужд потребителя-гражданина, в том числе договоров на осуществление расчетов по его

поручению, оказание услуг по приему от граждан и хранению ценных бумаг и других ценностей (в том числе денежных) и других договоров, направленных на удовлетворение личных (бытовых) нужд граждан, не связанных с извлечением прибыли <1>.

<1> Соловьев А., Яковенко С. О распространении действия Закона "О защите прав потребителей" на отношения, возникающие из договора банковского вклада // Хозяйство и право. 1997. N 12.

Коммерческие банки выступают как специфические учреждения, которые, с одной стороны, привлекают временно свободные средства (в том числе средства граждан и юридических лиц), а с другой - удовлетворяют за счет привлеченных средств потребности предприятий, организаций и населения.

В настоящее время судебная практика рассматривает отношения гражданина-вкладчика и банка как отношения между потребителем и исполнителем услуг. Такая практика приобрела устойчивый характер лишь после принятия Пленумом Верховного Суда РФ Постановления от 29.04.1994 N 7 "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей" <1>, в п. 2 которого среди отношений, регулируемых Законом, были названы отношения, вытекающие из договоров на оказание финансовых услуг.

<1> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. N 2.

До принятия Постановления суды в большинстве случаев рассматривали отношения из договора банковского вклада не как отношения по оказанию финансовых услуг, а как разновидность договора займа (каковым договор банковского вклада, безусловно, также является) и считали неприменимым к этим отношениям Закон "О защите прав потребителей".

Хотя договору банковского вклада и свойственны признаки договора займа, только его отнесение в ст. 779 ГК РФ к числу договоров об оказании услуг позволяет предположить возможность включения вытекающих из него отношений в сферу регулирования Закона "О защите прав потребителей" <1>.

<1> Эрделевский А. Банковский вклад и права потребителя // Законность. 1998. N 4.

Следовательно, определяющим признаком отнесения данного договора к сфере действия Закона "О защите прав потребителей" является определение данной сделки как договора по возмездному оказанию услуг.

Чтобы на отношения банка и вкладчика распространялось действие Закона "О защите прав потребителей", договор банковского вклада должен быть возмездным договором об оказании услуг (это следует из определения понятия "исполнитель услуг" во вводной части Закона). Возмездность применительно к договору об оказании услуг означает наличие у потребителя обязанности совершить исполнителю услуги встречное имущественное предоставление (вознаградить исполнителя за услугу).

Согласно п. 1 ст. 834 ГК РФ, по договору банковского вклада банк, принявший сумму вклада, обязуется возвратить вкладчику эту сумму и выплатить проценты на нее. Само принятие вклада банком не входит в содержание договора, а является необходимым элементом его заключения. Заметим, что заключить договор банк обязан в силу закона, так как договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин, признается публичным договором (ст. 426, п. 2 ст. 834 ГК РФ). Таким образом, услуга банка по договору банковского вклада состоит в действиях по обеспечению возврата суммы вклада и выплаты процентов. За эту услугу банк должен получить вознаграждение, и он его получает <1>.

<1> Там же.

Основная правовая и экономическая цель гражданина при заключении договора банковского вклада, как следует из ст. 834 ГК РФ:

- а) обеспечить сохранность количества денежных средств, не допустить его уменьшения в результате, например, кражи - эта цель достигается в результате возврата банком суммы вклада;
- б) обеспечить сохранение покупательной способности денег вкладчика (качества его денежных средств, которое может снизиться в результате инфляции) - эта цель достигается в результате выплаты процентов на сумму вклада.

Иными словами, основная цель гражданина-вкладчика - сбережение своих денежных средств (а не извлечение прибыли). То, что законодатель считает именно такой результат свойственным договору банковского вклада и заранее предполагает его направленным на сбережение денежных средств, подтверждается и терминологией, используемой в соответствующих нормах ГК РФ. Так, в

ст. 843 ГК РФ указывается, что заключение договора банковского вклада с гражданином и внесение денежных средств на его счет по вкладу удостоверяются сберегательной книжкой. В статье 836 ГК РФ предусматривается, что внесение вклада может быть удостоверено сертификатами двух видов: сберегательным и депозитным; при этом в соответствии с письмом ЦБ РФ от 10.02.1992 N 14-3-20 "О депозитных и сберегательных сертификатах банков" <1> держателем сберегательного сертификата может быть только гражданин, а депозитного - только юридическое лицо.

<1> Деньги и кредит. 1992. N 4.

Как правило, в последнее время банки (в том числе и Сбербанк России) в целях привлечения клиентов предусматривают в типовых договорах (договорах присоединения - ст. 428 ГК РФ) в качестве одной из своих обязанностей выполнение поручения вкладчика о безналичном перечислении средств, находящихся на вкладе, или во вклад, согласно заявлению вкладчика или договору, т.е. осуществление расчетов.

Учитывая изложенное и принимая во внимание, что сбережение денежных средств гражданина можно вполне обоснованно квалифицировать как его личные бытовые нужды, договор банковского вклада гражданина должен предполагаться не связанным с осуществлением им предпринимательской деятельности, пока не доказано обратное <1>.

<1> Эрделевский А. Указ. соч.

Договор банковского вклада - это разновидность договора займа. Согласно существу возмездного договора займа денег одна сторона (заимодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег и заплатить проценты. Статья 834 ГК РФ, определяющая природу договора банковского вклада, не указывает, на каком праве банк принимает поступившую от вкладчика сумму. Действия по обеспечению возврата суммы вклада есть услуга по хранению. Данный вывод содержится в ст. 36 Федерального закона от 02.12.1990 N 395-1 "О банках и банковской деятельности" <1>, которая определяет, что вклад - это денежные средства в валюте Российской Федерации или иностранной валюте, размещаемые физическими лицами в целях хранения и получения дохода. Исходя из этого, некоторые специалисты предполагают, что в договоре банковского вклада есть элементы договора хранения, то есть банковский вклад - это сочетание элементов займа и хранения <2>.

<1> СЗ РФ. 1996. N 6. Ст. 492.

<2> Артемов В.В. Договор банковского вклада и защита прав потребителей: иной взгляд // Банковское право. 2002. N 4.

Письмом ФАС России N ИА/7235, ЦБ РФ N 77-Т от 26.05.2005 <1> даны рекомендации по стандартам раскрытия информации при предоставлении потребительских кредитов. В указанных рекомендациях, в частности, устанавливается, что информация должна быть доведена до потребителя до заключения кредитного договора; в ней должно содержаться указание на минимальный (максимальный) срок потребительского кредита, на минимальную (максимальную) сумму потребительского кредита, на совокупные расходы потребителя по получаемому кредиту и т.п.

<1> Письмо ФАС России N ИА/7235, ЦБ РФ N 77-Т от 26.05.2005 // Вестник Банка России. 2005. N 28.

В то же время, поскольку данный акт был издан в форме рекомендаций, он ни к чему не обязывает кредитные организации, и его нарушение формально не может стать ни основанием для привлечения банковской организации к административной ответственности <1>, ни тем более основанием для ответственности банковской организации перед потребителем. Таким образом, сегодня при отсутствии в законодательстве о защите прав потребителей специальных норм, учитывающих специфику информации о содержании банковских услуг, и способов ее доведения до потребителя соответствующее право потребителей полностью подчинено произволу банков, которые решают указанные вопросы по своему усмотрению.

<1> Письмо ЦБ РФ от 07.09.2005 N 04-25-1/3762 // Вестник Банка России. 2005. N 48.

Если ненадлежащая информация о содержании банковских услуг доведена до потребителя в рекламном объявлении, т.е. в объявлении, адресованном неопределенному кругу лиц, то к данным отношениям могут быть применены нормы Федерального закона "О рекламе". Так, в соответствии со ст. 28 указанного Закона реклама банковских услуг не может умалчивать об условиях их

оказания, влияющих на сумму доходов или расходов лиц, воспользовавшихся данными услугами, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий.

Другой распространенный пример недобросовестности - когда существенные условия банковского договора напечатаны мелким шрифтом и вынесены в сноски внизу страницы (например, плата за обслуживание счета может на 50% и более превышать комиссионные проценты от суммы кредита и т.д.), что значительно затрудняет, а в отдельных случаях делает невозможным (например, для пожилых людей, страдающих патологиями органов зрения) своевременное ознакомление с этими условиями <1>.

<1> Вавилин Е.В. Осуществление и защита прав потребителей: принцип добросовестности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 7 - 11.

Из всех рассматриваемых договоров о предоставлении банковских услуг к числу публичных договоров п. 2 ст. 834 ГК РФ прямо относит только договор банковского вклада, и, несмотря на его схожесть с договором банковского счета, последний прямо не именуется в ГК РФ публичным, хотя ст. 846 ГК РФ и устанавливает обязанность банка заключить этот договор на объявленных банком условиях с любым клиентом, обратившимся в банк с соответствующим предложением, что, по сути, является косвенным указанием на публичный характер соответствующего договора <1>.

<1> Усков О.Ю. Права потребителя при оказании банковских услуг // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. N 2.

Договор потребительского кредита (в силу обязанности банка предоставлять потребителям информацию о содержании банковских услуг) заключается на заранее объявленных банком условиях со всеми клиентами, отвечающими критериям соответствующего банка. Причем подобное объявление делается в виде публичной оферты (п. 2 ст. 437 ГК РФ), которая, как и всякая оферта, обязывает сделавшее ее лицо к заключению договора.

В то же время на практике в большинстве случаев банки непременно включают в подобные договоры условие о возможности изменения процентной ставки в одностороннем порядке как в меньшую, так и в большую сторону, а в некоторых случаях подобное условие даже закладывается в соответствующие банковские правила. Представляется, что подобная практика принципиально расходится с действительным смыслом указанных положений действующего законодательства.

Из анализа судебной практики и п. 10 совместного Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12.11.2001 N 15 и Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.11.2001 N 18 "О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса РФ об исковой давности" <1> следует, что проценты по договорам займа - это платежи за пользование денежными средствами.

<1> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. N 1.

Особо остро вопрос о реализации права потребителей на односторонний отказ от исполнения договора стоит применительно к договорам потребительского кредита, хотя в этих договорах оно трансформируется в право на досрочное исполнение соответствующего договора, т.е. на досрочный возврат суммы кредита.

В большинстве случаев банки включают в подобные договоры условие о том, что досрочный возврат суммы кредита возможен только с согласия банка, либо предусматривают взимание с потребителя повышенных процентов в этих случаях. Действительно, если рассматривать договор о потребительском кредите как простую разновидность договора займа, то подобные условия формально полностью вписываются в положения п. 2 ст. 810 ГК РФ.

Следует признать, что право потребителя на односторонний отказ от договора в той или иной мере присуще всем отношениям с участием потребителя и что оно не обусловлено лишь правовой природой определенных договорных типов.

Применительно к договорам об оказании банковских услуг проблем с реализацией данного права, в принципе, не может возникать в таких их разновидностях, как банковский счет или вклад до востребования, поскольку сам факт их существования поставлен в зависимость от воли на то контрагента банка (п. 1 ст. 837 ГК РФ и п. 1 ст. 859 ГК РФ).

По такой же модели построен и договор срочного банковского вклада, в котором вкладчиком выступает гражданин, поскольку вне зависимости от вида вклада банк обязан выдать сумму вклада или ее часть по первому требованию вкладчика-гражданина и условие договора, ограничивающее данное право гражданина, ничтожно (п. 2 ст. 837 ГК РФ) <1>.

<1> Усков О.Ю. Указ. соч.

Надо сказать, что теперь данную позицию официально подкрепляют изменения, внесенные в п. 4 ст. 809 и п. 2 ст. 810 ГК РФ. В частности, исключена императивная конструкция возможности возврата займа заимодавцу только с его согласия во всех случаях. Причем гражданский закон конкретно указывает, что сумма займа, предоставленного под проценты заемщику-гражданину для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, может быть возвращена заемщиком-гражданином досрочно полностью или по частям при условии уведомления об этом заимодавца не менее чем за 30 дней до дня такого возврата. Договором займа может быть установлен более короткий срок уведомления заимодавца о намерении заемщика вернуть денежные средства досрочно <1>.

<1> См.: Федеральный закон от 19.10.2011 N 284-ФЗ "О внесении изменений в статьи 809 и 810 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации" // СЗ РФ. 2011. N 43. Ст. 5972.

Зачастую банки, пользуясь несовершенством законодательства, навязывают потребителям заведомо невыгодные для них условия, которые прямо нарушают продекларированные на законодательном уровне права потребителя. Все это приводит к тому, что услугами банков в Российской Федерации пользуется весьма незначительная часть граждан, и в конечном счете к нестабильности и неразвитости самой банковской системы.

Одним из наиболее динамично развивающихся рынков в Российской Федерации является рынок банковских карт с кредитной функциональностью, объединяющий как кредитные карты, так и расчетные карты с возможностью кредитования счета. Одной из наиболее острых и злободневных проблем этого сектора банковских услуг является спор о правомерности установления банками так называемых скрытых платежей - финансовых продуктов, явно не названных в рекламе, но существенно увеличивающих так называемую эффективную ставку кредита.

Держателями подавляющего количества кредитных карт являются физические лица. Данный факт неизбежно влечет возникновение проблемы, связанной с защитой прав потребителей при оказании кредитными организациями соответствующего вида услуг.

В банковской практике могут устанавливаться помимо процентной ставки по кредиту следующие виды вознаграждения, получаемого кредитной организацией:

- комиссия за выдачу банковской карты, комиссия за обслуживание банковской карты;
- комиссия за открытие ссудного счета;
- комиссия за ведение ссудного счета;
- проценты за разрешенный овердрафт;
- проценты за неразрешенный овердрафт;
- комиссии за перевод средств со специального карточного счета, за выдачу наличных денежных средств, за перевыпуск карты по истечении срока ее действия;
- вознаграждение за расчетно-кассовое обслуживание, за ведение кредитного досье;
- различного рода неустойки, иные платежи <1>.

<1> Куликов А. Кредитные карты и законодательство о защите прав потребителей // ЭЖ-Юрист. 2007. N 14.

ФАС России и ЦБ РФ издали письмо от 26.05.2005 N ИА/7235, 77-Т "О рекомендациях по стандартам раскрытия информации при предоставлении потребительских кредитов", ознакомиться с которым может каждый желающий на сайте ФАС России в сети Интернет. Как указано в этом письме, Рекомендации по стандартам раскрытия информации при предоставлении потребительских кредитов разработаны в целях предотвращения получения кредитными организациями неконкурентных преимуществ при осуществлении потребительского кредитования путем распространения ложных, неточных или искаженных сведений об условиях предоставления потребительских кредитов.

Кроме того, согласно этим Рекомендациям в случае использования специальной банковской терминологии кредитная организация дает соответствующие пояснения к ней, чтобы информация была понятна лицам, не обладающим специальными знаниями в данной области, и доступна без применения средств информационно-коммуникационных технологий. В информации, доводимой до сведения потребителя, указывается следующее:

расходы потребителя по получаемому кредиту, состоящие из годовых процентов по потребительскому кредиту и при наличии дополнительных расходов по потребительскому кредиту, включающих в себя все виды платежей кредитной организации и третьим лицам (например, страховым организациям, оценщикам и почтовым службам), связанные с предоставлением, использованием и возвратом потребительского кредита;

информация по расчету суммы процентов и дополнительных расходов потребителя за пользование кредитом и иных расходов по нему: порядок и периодичность начисления процентов (иллюстрируется примерами расчета);

график платежей по потребительскому кредиту, в котором указываются числовые значения платежей, направленных непосредственно на погашение потребительского кредита, процентов по потребительскому кредиту, а также при наличии дополнительных расходов по потребительскому кредиту и другая информация <1>.

<1> Куликов А. Указ. соч.

В некоторых случаях существенным нарушением права потребителя на информацию в сфере банковских услуг является несообщение банком потребителю при получении кредита о необходимости заключения отдельной сделки - договора банковского счета.

Следует учесть, что в рассматриваемой ситуации у потребителя могут быть расчетные счета в других банках, а открытие еще одного счета ведет к навязыванию услуги по обслуживанию кредита и к удорожанию его стоимости <1>.

<1> Ращевский Е.С. Некоторые вопросы защиты прав заемщиков в отношениях по потребительскому кредитованию // Банковское право. 2007. N 4.

Положение ЦБ РФ от 31.08.1998 N 54-П также не регулирует распределение издержек между банком и заемщиком, которые необходимы для получения кредита. Вместе с тем из п. 2 ст. 5 Федерального закона "О банках и банковской деятельности" следует, что размещение привлеченных банком денежных средств в виде кредитов осуществляется банковскими организациями от своего имени и за свой счет <1>.

<1> Ращевский Е.С. Указ. соч.

Представляется, что для взаимоотношений банка с заемщиком действиями, которые обязан совершить банк для создания условий предоставления и погашения кредита (кредиторскими обязанностями банка), являются открытие и ведение ссудного счета, поскольку именно такой порядок учета ссудной задолженности предусмотрен специальным банковским законодательством.

Ссудные счета не являются банковскими счетами и используются для отражения в балансе банка образования и погашения ссудной задолженности, т.е. операций по предоставлению заемщикам и возврату ими денежных средств (кредитов) в соответствии с заключенными кредитными договорами.

Следовательно, открытие и ведение банком ссудного счета нельзя квалифицировать как самостоятельную банковскую услугу. В этом случае заемщик не вправе отказаться в одностороннем порядке от ведения банком ссудного счета. Однако взимать комиссию за ведение ссудного счета банк не имеет права.

В расчет полной стоимости кредита должны включаться платежи заемщика - физического лица по кредиту, связанные с заключением и исполнением кредитного договора, в том числе платежи указанного заемщика в пользу третьих лиц, в случае если обязанность этого заемщика по таким платежам вытекает из условий кредитного договора, в котором определены эти третьи лица.

Таким образом, условие договора о том, что кредитор за ведение ссудного счета взимает плату, не основано на законе, является нарушением прав потребителя и образует состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 14.8 КоАП РФ.

ЦБ РФ выпустил письмо от 05.05.2008 N 52-Т "Памятка заемщика по потребительскому кредиту". Эта Памятка заемщика содержит информацию, которая может помочь заемщику (потенциальному заемщику) при принятии решения о получении потребительского кредита. В этом же письме ЦБ РФ дал инструкции территориальным учреждениям ЦБ РФ провести с кредитными организациями дополнительную работу, направленную на максимально полное раскрытие перед заемщиками информации об условиях потребительского кредитования, включая размещение Памятки заемщика, таким образом, чтобы заемщики имели возможность с ней ознакомиться (например, в местах обслуживания клиентов) <1>.

<1> Там же.

Согласно письму N 52-Т "потребительский кредит - это кредит, предоставляемый банком на приобретение товаров (работ, услуг) для личных, бытовых и иных непроизводственных нужд". В письме отмечено, что право на получение своевременной (до заключения кредитного договора), необходимой и достоверной информации закреплено федеральным законодательством (ст. 10 Закона "О защите прав потребителей", ст. 30 Федерального закона "О банках и банковской деятельности"). К такой информации в том числе относятся: размер кредита, график его погашения, полная стоимость кредита в процентах годовых (в расчет полной стоимости кредита включаются

платежи клиента по кредиту, связанные с заключением и исполнением кредитного договора, в том числе платежи в пользу третьих лиц, определенных в кредитном договоре).

Защита гражданином его прав в сфере потребительского кредитования может быть осуществлена несколькими способами. Выбор конкретного способа защиты зависит как от желаний и возможностей самого потребителя, так и от того, на какой стадии заключения или исполнения кредитного договора имеет место нарушение его прав <1>.

<1> Ситдикова Л.Б., Сахарова Ю.В. Способы самозащиты гражданских прав заемщиков в договоре потребительского кредитования // Юридический мир. 2010. N 4. С. 18 - 20.

В случае возникновения каких-либо сомнений и неясностей потребителю следует обратиться к кредитной организации за получением соответствующих письменных разъяснений. Однако в данном случае нельзя не отметить, что даже тщательное изучение потребителем всех документов не исключает возможности нарушения его прав в силу отсутствия у гражданина специальных познаний в сфере потребительского кредитования, непонимания используемой в договоре или письменных разъяснениях банка профессиональной терминологии.

Другим возможным способом самозащиты потребителем его прав является претензионная работа с кредитной организацией. Она подразумевает ведение потребителем переписки или переговоров с кредитором по существующим разногласиям при заключении или исполнении кредитного договора и в некоторых случаях становится эффективной мерой разрешения спорных вопросов в досудебном порядке <1>.

<1> Ситдикова Л.Б., Сахарова Ю.В. Указ. соч.

Согласно Закону "О защите прав потребителей" вкладчик получает широкий спектр специальных прав, таких как освобождение от уплаты госпошлины при подаче искового заявления в суд, предъявление иска по месту своего жительства, право на компенсацию морального вреда и др.

Анализ судебной практики позволяет выделить некоторые наиболее типичные условия кредитного договора, нарушающие права потребителя, а именно условия:

об обязательном открытии заемщику банковского счета с целью перечисления на него суммы кредита;

об обязательном личном страховании заемщика на период действия кредитного договора;

запрещающее заемщику в течение срока кредитного договора получать кредиты в иных кредитных организациях, предоставлять поручительство третьим лицам без письменного согласия банка;

кредитного договора, в соответствии с которым он может быть изменен банком в одностороннем порядке путем направления соответствующего уведомления заемщику;

согласно которому банк вправе взыскать неустойку с заемщика в случае досрочного погашения кредита или его части <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Более широкое обобщение проблем защиты прав потребителей в сфере кредитования содержит информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 N 146 "Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей". В нем рассмотрены основные вопросы и ситуации, вытекающие из отношений по потребительскому кредитованию граждан, а также сделаны следующие основные выводы.

1. Включение в кредитный договор условия о том, что в случае нарушения обязательств по возврату очередной части кредита банк имеет право потребовать досрочного возврата выданного кредита, не противоречит ч. 4 ст. 29 Федерального закона "О банках и банковской деятельности".

2. Условие кредитного договора о том, что в случае просрочки возврата части кредита, выданного заемщику-гражданину, проценты за пользование соответствующей частью кредита в период такой просрочки взимаются в удвоенном размере, не нарушает прав потребителя, так как названным условием установлена ответственность заемщика за нарушение денежного обязательства.

3. Условие кредитного договора, направленное на прямое или косвенное установление сложных процентов (процентов на проценты), ущемляет установленные законом права потребителя.

4. Положение кредитного договора с заемщиком-гражданином о праве банка предъявить требование о досрочном исполнении обязательства по возврату кредита в случае ухудшения финансового положения заемщика противоречит положениям ч. 4 ст. 29 Закона о банках, поэтому нарушает права потребителя.

5. Условие долгосрочного кредитного договора с заемщиком-гражданином о том, что плата за пользование суммой кредита складывается из постоянного процента и величины, переменной в зависимости от колебаний рынка, само по себе не противоречит положениям ст. ст. 29 и 30 Закона о банках, законодательству о защите прав потребителей и не нарушает прав потребителя.

6. Кредитная организация была правомерно привлечена к административной ответственности за включение в договор с заемщиком-гражданином положения о том, что заключенный сторонами кредитный договор не рассматривается ими в качестве договора присоединения и к отношениям, возникающим между сторонами, не подлежат применению правила ст. 428 ГК РФ, так как это положение договора ущемляет установленные законом права потребителя.

7. Условие кредитного договора о том, что споры по иску банка к заемщику-гражданину рассматриваются судом по месту нахождения банка, нарушает законодательство о защите прав потребителей, поэтому банк был правомерно привлечен к административной ответственности за правонарушение, предусмотренное ч. 2 ст. 14.8 КоАП РФ.

8. Включение в кредитный договор с заемщиком-гражданином условия о страховании его жизни и здоровья не нарушает прав потребителя, если заемщик имел возможность заключить с банком кредитный договор и без названного условия.

9. Положения кредитного договора о том, что гражданину-заемщику открывается текущий счет в банке-кредиторе, через который осуществляются выдача кредита и его погашение, не нарушают п. 2 ст. 16 Закона "О защите прав потребителей", так как открытие такого счета и все операции по нему осуществляются кредитной организацией без взимания платы.

10. Установление в кредитном договоре штрафа за отказ заемщика от получения кредита противоречит законодательству о защите прав потребителей.

11. В случае погашения кредита при посредстве третьих лиц (другого банка, платежной системы) риски, связанные с задержкой зачисления на корреспондентский счет банка платежей заемщика по возврату кредита, лежат на заемщике.

12. Условия кредитного договора о запрете досрочного возврата кредита в течение определенного времени, а также о взимании банком комиссии за досрочный возврат кредита нарушают права потребителя, так как по смыслу положений законодательства о защите прав потребителей банк не вправе отказаться принимать либо иным образом ограничивать досрочное исполнение заемщиком-гражданином обязательств по кредитному договору.

13. Включение в кредитный договор условия о том, что услуги банка оплачиваются заемщиком в соответствии с утверждаемыми банком тарифами, которые он вправе изменять в одностороннем порядке в течение срока действия договора, нарушает права потребителя, так как названное условие противоречит положениям ст. 310 ГК РФ и ст. 29 Закона о банках.

14. Условие кредитного договора о взимании банком платы за выдачу справок о состоянии задолженности заемщика-гражданина по кредиту противоречит закону и нарушает права потребителя.

15. Условие целевого кредитного договора о том, что все издержки по погашению записи о законной ипотеке, обременяющей приобретаемую заемщиком квартиру, несет заемщик, нарушает права потребителя.

16. Уступка банком лицу, не обладающему статусом кредитной организации, не исполненного в срок требования по кредитному договору с заемщиком-гражданином не противоречит закону и не требует согласия заемщика.

Между тем последний вывод судебной инстанции является наиболее спорным и с точки зрения конкретной ситуации может вызывать практические проблемы у заемщиков.

Прежде всего особенности уступки права (требования) находят отражение в отдельных сферах предпринимательской (хозяйственной) деятельности, и в частности банковском секторе. Учитывая особую роль кредитования с участием обычных граждан, возможность передачи прав по кредитным обязательствам становится особой проблемой, решение которой имеет не столько теоретический, сколько практический характер, если принять во внимание социальные последствия действий кредиторов.

В настоящее время уступка требований принимает особую актуальность в силу увеличения случаев просроченных банковских кредитов. При этом задолженность по кредиту передается зачастую организациям, не входящим в банковскую сферу. С позиции действующего гражданского законодательства такая возможность, как правило, признается вполне осуществимой для банков.

Во-первых, неправомерным представляется, на наш взгляд, вывод о том, что цессия не ограничена никакими законными требованиями, в том числе в части объема и содержания передаваемой при этом информации. Невозможность уступки права требования возврата долга по кредитному договору можно проследить и через законодательное требование обеспечения режима банковской тайны.

Обмен между банками и иными организациями конфиденциальной информацией, составляющей банковскую тайну, касающуюся граждан-потребителей, является правомерным

только при получении согласия должника. Таким образом, кредитные организации при уступке требования предоставляют цессионарию сведения, составляющие банковскую тайну.

Во-вторых, следует обратить внимание на сложившееся представление о значении личности кредитора в денежных обязательствах при совершении уступки требования. Как известно, без согласия должника уступка требования по обязательству, в котором личность кредитора имеет существенное значение для должника, не допускается (п. 2 ст. 382 ГК РФ).

В этой связи отметим, что в систему потребительских кредитно-заемных отношений сегодня активно внедряются профессиональные коллекторские агентства (от англ. collect - собирать), основная задача которых - осуществлять сбор долгов через непосредственный контакт с клиентом банка, используя методы индивидуальной работы. Их появление и стремительное развитие в России обусловлены востребованностью данной сферы услуг, в первую очередь банками, пытающимися с их помощью решить проблемы с просроченной задолженностью по потребительским кредитам, вызванной в не меньшей степени последствиями финансового кризиса. Коллекторская деятельность - работа по взысканию большого объема однотипной, преимущественно бесспорной, задолженности - стала особенно востребована в деловом обороте с распространением потребительского кредитования <1>.

<1> Жданухин Д. Уголовный кодекс на службе коллекторов // ЭЖ-Юрист. 2006. N 41.

Между тем деятельность коллекторских агентств не всегда отвечает требованиям закона и нередко выходит за установленные рамки, превращаясь в противозаконную. Довольно часто в Роспотребнадзор обращаются граждане, к которым применяются различные формы воздействия, включая угрозы физической расправы <1>. Подобные методы нарушают конституционные права граждан и с точки зрения требований закона недопустимы.

<1> Иванов И. Коллекторам нужен закон // ЭЖ-Юрист. 2011. N 26. С. 1, 4.

Очевидно, что содержание деятельности коллекторских агентств по работе с проблемными долгами зачастую переходит установленные правом границы, ставит граждан-потребителей в неравное положение с другими субъектами банковского кредитования.

Ключевую роль в рассматриваемой ситуации, на наш взгляд, играет Постановление Конституционного Суда РФ от 23.02.1999 N 4-П "По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 03.02.1996 "О банках и банковской деятельности" <1>. В Постановлении Конституционный Суд РФ, в частности, отметил, что гражданин является экономически слабой стороной и нуждается в особой защите своих прав, что влечет необходимость ограничить свободу договора для другой стороны, т.е. для банков. С точки зрения интересующей нас ситуации подобный вывод Суда свидетельствует о дефекте договорных конструкций, позволяющих ущемить права гражданина-потребителя.

<1> Вестник Конституционного Суда РФ. 1998. N 3.

Вполне справедливо сказать, что, характеризуя особенности кредитных обязательств, в договоре потребительского кредитования видят сделку, не просто имеющую цель удовлетворения потребительских нужд, но и в отличие от других банковских кредитных сделок предоставляющую потребителю особые средства правовой защиты <1>.

<1> Вишневский А.А. Потребительский кредит: особые формы правовой защиты интересов потребителя // Юридическая работа в кредитной организации. 2005. N 2.

Как известно, возникновение просроченной задолженности дает право банку в целях защиты своих нарушенных прав начать претензионно-исковую работу. И существующие точки зрения строятся на том, что такая работа приравниваться к исполнению договора не может, поскольку с выдачей кредитов она ничего общего не имеет. Вероятно, такой ошибочный вывод основывается на том, что кредитор исполнил свои права и обязанности по договору выдачи займа.

Более последовательная позиция, на наш взгляд, заключается в расширительном толковании кредитно-заемных отношений и нашла отражение в отдельных судебных актах. В частности, рассматривая гражданское дело, судебный орган посчитал, что требование лицензирования, а равно наличия банка (кредитной организации) на стороне кредитора распространяется на все действия, выступающие объектами обязательств по предоставлению кредита и его возврату <1>.

<1> См.: решение арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 20.01.2010 по делу N А56-60582/2009.

В последующем подобная позиция была подкреплена еще и выводом суда о том, что право требования может быть передано лишь субъектам банковской сферы, учитывая положения ст. 819 ГК РФ, по смыслу которых денежные средства в кредит могут предоставить только банк или иная кредитная организация (имеющая соответствующую лицензию) <1>.

<1> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 28.04.2010 по делу N А56-60582/2009.

Таким образом, учитывая императивное требование к правосубъектности кредитора по кредитному договору, круг третьих лиц, которым возможна уступка права требования, является ограниченным. И в большей степени данный вывод усиливается применительно к кредитору-потребителю.

В свою очередь, потребительский характер договора банковского кредита с участием гражданина вынуждает компетентные государственные органы, в частности Роспотребнадзор, активно вмешиваться в отношения между банками и должниками и ставить под сомнение законность переуступки прав третьим лицам. Не случайно Роспотребнадзор в своем письме <1> отметил складывающуюся в судебной практике линию, поддерживающую особый статус потребителя как субъекта кредитных правоотношений. Со своей стороны отметим, что преференции, установленные в отношении гражданина-заемщика в законодательстве о защите прав потребителей, в любом случае должны соблюдаться.

<1> Письмо Роспотребнадзора от 23.08.2011 N 01/10790-1-32 "О практике применения судами законодательства о защите прав потребителей при замене лица в договорном обязательстве (по делам с участием территориальных органов Роспотребнадзора)" // Официально не опубликовано.

6.2. Права потребителей образовательных услуг

Отношения по обучению, складывающиеся между гражданами и образовательными учреждениями, регулируются Законом РФ от 10.07.1992 N 3266-1 "Об образовании" <1>, Федеральным законом от 22.08.1996 N 125-ФЗ "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" <2>, гл. 39 "Возмездное оказание услуг" ГК РФ.

<1> Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. N 30. Ст. 1797.

<2> СЗ РФ. 1996. N 35. Ст. 4135.

Образовательные услуги - это элемент образовательной деятельности, имеющий особые цели и субъективный состав. Целями образовательных услуг являются передача знаний, умений, формирование профессиональных навыков и освоение их обучающимися. Субъектами образовательных услуг являются образовательные учреждения в лице преподавательского состава и обучающиеся, желающие получить образование того или иного уровня <1>.

<1> Потапенко В.С. Образовательная деятельность и образовательные услуги: соотношение понятий // Журнал российского права. 2009. N 3.

Специалисты выделяют ряд существенных характеристик (свойств) образовательных услуг исходя из их социальной сущности, в частности изменчивость, несохраняемость, непрерывность, адресность их оказания:

1) изменчивость качества образовательной услуги связана с тем, что на процесс оказания и получения услуги воздействует множество разных факторов, и в первую очередь профессионализм услугодателя. Кроме того, качество услуги может быть обусловлено и уровнем образовательных программ, организацией образовательного процесса, наличием необходимых материальных средств и др.;

2) несохраняемость образовательной услуги обусловлена как ее нематериальной формой, так и постоянно меняющимися условиями жизнедеятельности. Знания довольно быстро теряют свою актуальность, требуют постоянного развития и совершенствования;

3) оказание образовательной услуги представляет собой непрерывный, продолжительный процесс, который растягивается во времени от нескольких часов до нескольких лет;

4) адресность образовательной услуги обусловлена тем, что разного рода образовательные услуги обращены к разному кругу лиц, отличающихся возрастными, профессиональными и иными характеристиками <1>.

<1> Там же.

Образовательная услуга обладает также свойством неразрывности производства и потребления, так как оказание услуги и ее потребление являются одновременными процессами.

Образовательные услуги не имеют материального результата, даже когда получение образования определенного уровня подтверждается выдачей документа (сертификата, свидетельства, диплома соответствующего образца). То, что в итоге получает лицо, завершившее обучение (выпускник), можно отнести к категории "нематериальные ценности", которые неотделимы от личности их носителя <1>.

<1> Кирилловых А.А. Платные образовательные услуги: проблемы правового регулирования // Налоги. 2011. N 9. С. 25 - 31.

Тезис о регламентации правоотношений возмездного оказания образовательных услуг нормами Закона "О защите прав потребителей" в настоящее время общепризнан.

Согласно ст. ст. 45, 46 Закона "Об образовании" и ст. 29 Федерального закона "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" любые общеобразовательные учреждения вправе предоставлять гражданам платные образовательные услуги, если это предусмотрено уставом и лицензией образовательного учреждения.

В силу п. 2 ст. 779 ГК РФ правила главы "Возмездное оказание услуг" распространяются на услуги по обучению.

В соответствии со ст. 783 ГК РФ общие положения о подряде (ст. ст. 702 - 729) и положения о бытовом подряде (ст. ст. 730 - 739) применяются к договору возмездного оказания услуг, если это не противоречит ст. ст. 779 - 782 ГК РФ, а также особенностям предмета договора возмездного оказания услуг.

Пункт 3 ст. 730 ГК РФ предусматривает, что к отношениям по договору бытового подряда, не урегулированным ГК РФ, применяются законы о защите прав потребителей и иные правовые акты, принятые в соответствии с ними.

Поэтому правомерным является вывод о том, что договор об оказании платных образовательных услуг - это возмездный договор, в силу которого образовательное учреждение оказывает услугу по обучению гражданину-потребителю (обучающемуся) в приобретении навыков и знаний, и на рассматриваемые отношения распространяется действие Закона "О защите прав потребителей" <1>.

<1> Дегтярев С., Дятлов Е. Судебная защита прав потребителей платных образовательных услуг // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. N 5.

В литературе выделяют общие критерии, по которым можно отграничить правоотношения возмездного оказания образовательных услуг, подпадающие под действие Закона "О защите прав потребителей", от правоотношений, не подпадающих в сферу регулирования данного Закона.

1. Возмездность оказания образовательных услуг. Согласно преамбуле Закона "О защите прав потребителей" под исполнителями в Законе понимаются лица, "выполняющие работы или оказывающие услуги потребителям по возмездному договору".

2. Субъектный состав. На стороне заказчика должно выступать физическое, а не юридическое лицо, так как в Законе "О защите прав потребителей" под потребителем понимается исключительно гражданин, а не какой-либо иной субъект права. На стороне же исполнителя согласно преамбуле Закона должны выступать юридическое лицо либо индивидуальный предприниматель.

3. Цель потребителя - заказчика услуг. Образовательные услуги должны быть заказаны "исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности". Применение этого критерия может вызвать на практике наибольшие сложности.

При получении лицом дошкольного образования, а также среднего (полного) общего образования сомнений в направленности этих действий на удовлетворение личных потребностей заказчика не возникает. При освоении же лицом профессиональных образовательных программ в рамках получения начального, среднего, высшего или послевузовского профессионального образования цели заказчика могут быть самыми различными <1>.

<1> Белозеров А., Пастухов И. Платное образование и законодательство о защите прав потребителей // Российская юстиция. 2003. N 12.

Например, для осуществления частной детективной деятельности гражданин должен либо иметь юридическое образование, либо пройти "специальную подготовку для работы в качестве частного сыщика" (ст. 6 Закона РФ от 11.03.1992 N 2487-1 "О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации" <1>). А обязательным требованием к руководителю

охранного предприятия является наличие у него высшего образования (ст. 12 Закона). Прохождение гражданином специальной подготовки, видимо, нельзя рассматривать как получение образовательных услуг для личных, бытовых целей.

<1> Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. N 17. Ст. 888.

Поэтому при получении профессионального образования гражданин далеко не всегда вправе рассчитывать на то, что его отношения с образовательной организацией (исполнителем) подпадут под действие Закона "О защите прав потребителей".

При заключении индивидуальным предпринимателем договора с исполнением третьему лицу возможность применения законодательства о защите прав потребителей будет зависеть от целей, преследуемых предпринимателем. Что же касается заключения образовательного договора гражданином, не осуществляющим предпринимательской деятельности, в пользу либо с исполнением другому физическому лицу (как правило, этих лиц связывают родственные или семейные отношения), то такие правоотношения по общему правилу будут регулироваться законодательством о защите прав потребителей.

Родственник, супруг обучающегося приобретают образовательные услуги исключительно для личных, семейных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. То обстоятельство, что они сами не являются обучающимися, не "потребляют" данные услуги, не должно ущемлять их права как потребителей. Ведь права потребителя - покупателя детской игрушки, заказчика работы по изготовлению детской кровати - не зависят от того, приобретает ли заказчик соответствующий товар (работу) для своего личного использования или для использования членами своей семьи, иными лицами <1>.

<1> Белозеров А., Пастухов И. Указ. соч.

Закон "О защите прав потребителей" не распространяется на правоотношения, в которых заказчиком выступает работодатель, оплачивающий повышение квалификации своих работников. Ведь работодатель в этом случае не является потребителем, т.е. "гражданином, имеющим намерение заказать или приобрести либо заказывающим, приобретающим или использующим товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности".

Между тем гражданин, использующий услуги исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, признается потребителем вне какой-либо связи с фактом их оплаты <1>.

<1> См.: Батрова Т.А. Гражданско-правовые аспекты оказания образовательных услуг // Ежегодник российского образовательного законодательства. 2009. N 4.

С практических позиций это позволяет студенту, обучающемуся даже за счет средств частного заказчика, выступать в качестве стороны по делу о ненадлежащем качестве оказанной учебным заведением образовательной услуги. Аналогичным образом будет вправе поступить выпускник образовательного учреждения, обучавшийся за счет соответствующего бюджета.

Поэтому представляется возможным применение положений Закона "О защите прав потребителей" в защиту прав конкретного работника - потребителя образовательной услуги, который в отличие от своего работодателя (заказавшего обучение сотрудника) имеет намерение приобрести и использовать полученные знания исключительно для личных целей, не связанных с осуществлением им самим предпринимательской деятельности <1>.

<1> См.: абз. 2, 3 разд. I разъяснений "О некоторых вопросах, связанных с применением Закона РФ "О защите прав потребителей", утв. Приказом МАП России от 20.05.1998. N 160 (в ред. от 11.03.1999) // Российская газета. 1999. N 5 - 6.

Регламентацию вопросов предоставления образования на платной основе закрепляют Правила оказания платных образовательных услуг (утверждены Постановлением Правительства РФ от 05.07.2001 N 505 <1>), которые распространяются:

<1> См.: Постановление Правительства РФ от 05.07.2001 N 505 "Об утверждении Правил оказания платных образовательных услуг" // СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3016.

а) на государственные и муниципальные образовательные учреждения дошкольного и общего образования, которые оказывают потребителю в соответствии с законодательством РФ платные образовательные услуги по реализации основных и дополнительных образовательных программ

дошкольного, начального общего, основного общего и среднего (полного) общего образования, не предусмотренные соответствующими образовательными программами и государственными образовательными стандартами;

б) на государственные и муниципальные образовательные учреждения среднего и высшего профессионального образования, которые оказывают потребителю в соответствии с законодательством РФ платные образовательные услуги по реализации основных и дополнительных образовательных программ начального профессионального, среднего профессионального и высшего профессионального образования;

в) на научные организации, оказывающие в установленном порядке потребителю платные образовательные услуги по реализации образовательных программ послевузовского профессионального образования;

г) на негосударственные образовательные организации, осуществляющие платную образовательную деятельность, в том числе обучение в пределах государственных образовательных стандартов;

д) на граждан, оказывающих в качестве индивидуальных предпринимателей платные образовательные услуги по реализации основных и дополнительных образовательных программ.

Перечень платных образовательных услуг и порядок их предоставления, как правило, указываются в уставе образовательной организации.

К платным образовательным услугам, предоставляемым государственными (муниципальными) образовательными организациями, относятся:

1) обучение по дополнительным образовательным программам;

2) преподавание специальных курсов и циклов дисциплин;

3) репетиторство;

4) занятия по углубленному изучению предметов;

5) подготовка и переподготовка работников квалифицированного труда (рабочих и служащих) и специалистов соответствующего уровня образования, осуществляемые сверх финансируемых за счет средств соответствующих бюджетов заданий (контрольных цифр) по приему обучающихся;

6) другие услуги.

Отказ потребителя от предлагаемых платных образовательных услуг не может быть причиной уменьшения объема предоставляемых ему образовательным учреждением основных образовательных услуг.

К платным образовательным услугам, предоставляемым государственными и муниципальными образовательными учреждениями, не относятся:

снижение установленной наполняемости классов (групп), деление их на подгруппы при реализации основных образовательных программ;

реализация основных общеобразовательных, общеобразовательных программ повышенного уровня и направленности общеобразовательными школами (классами) с углубленным изучением отдельных предметов, гимназиями, лицеями, дошкольными образовательными учреждениями в соответствии с их статусом;

факультативные, индивидуальные и групповые занятия, курсы по выбору за счет часов, отведенных в основных общеобразовательных программах.

Привлечение на эти цели средств потребителей не допускается.

Платные образовательные услуги не могут быть оказаны государственными и муниципальными образовательными учреждениями взамен или в рамках основной образовательной деятельности (в рамках основных образовательных программ (учебных планов) и государственных образовательных стандартов), финансируемой за счет средств соответствующего бюджета.

Исполнитель обязан обеспечить оказание платных образовательных услуг в полном объеме в соответствии с образовательными программами и условиями договора об оказании платных образовательных услуг. Если образовательная организация имеет свидетельство о государственной аккредитации, то услуги оказываются в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами (ГОС) и федеральными государственными требованиями.

В письме Минобразования России от 01.10.2002 N 31ю-31нн-40/31-09 <1> даны методические рекомендации по заключению договоров для оказания платных образовательных услуг в сфере образования. Приказом Минобразования России от 28.07.2003 N 3177 <2> утверждена примерная форма договора на оказание платных образовательных услуг в сфере профессионального образования.

<1> Официальные документы в образовании. 2002. N 32.

<2> БНА ФОИВ. 2003. 22 декабря. N 21.

По договору возмездного оказания образовательных услуг администрация образовательной организации является исполнителем, а студент (родитель, законный представитель) - заказчиком образовательной услуги. При этом студент (родитель, законный представитель) является потребителем образовательных услуг. Поэтому на него в полной мере распространяются нормы законодательства о защите прав потребителей.

Исполнитель обязан до заключения договора предоставить потребителю достоверную информацию об исполнителе и оказываемых образовательных услугах, обеспечивающую возможность их правильного выбора.

Исполнитель обязан также предоставить для ознакомления по требованию потребителя:

а) устав образовательной организации, положение о филиале, отделении, другом территориально обособленном структурном подразделении;

б) лицензию на осуществление образовательной деятельности и другие документы, регламентирующие организацию образовательного процесса;

в) адрес и телефон учредителя (учредителей);

г) образцы договоров, в том числе об оказании платных дополнительных образовательных услуг;

д) основные и дополнительные образовательные программы, стоимость образовательных услуг по которым включается в основную плату по договору;

е) дополнительные образовательные программы, специальные курсы, циклы дисциплин и другие дополнительные образовательные услуги, оказываемые за плату только с согласия потребителя;

ж) перечень категорий потребителей, имеющих право на получение льгот, а также перечень льгот, предоставляемых при оказании платных образовательных, в том числе платных дополнительных образовательных, услуг, в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами.

Исполнитель обязан сообщать потребителю по его просьбе другие относящиеся к договору и соответствующей образовательной услуге сведения.

Процесс заключения договора возмездного оказания образовательных услуг состоит из следующих стадий:

1) предварительные переговоры о заключении договора и согласование воли субъектов;

2) подача абитуриентом заявления о допуске к вступительным испытаниям;

3) проведение вступительных испытаний и конкурса по их результатам (в случае если количество мест приема меньше количества поданных заявлений);

4) оформление договора <1>.

<1> Ершов В.С. Гражданско-правовая природа договора на оказание платных образовательных услуг в вузе: вопросы теории и практики // Российский судья. 2010. N 7. С. 11 - 14.

Если потребитель образовательных услуг не достиг 18-летнего возраста, то договор на оказание платных образовательных услуг он вправе подписать лишь при наличии письменного согласия своих законных представителей - родителей, усыновителей или попечителя (ст. 26 ГК РФ).

К существенным условиям договора на оказание вузом образовательных услуг, в частности высшим учебным заведением, относятся:

1) предмет;

2) срок обучения;

3) размер платы за обучение и порядок осуществления расчетов;

4) ступени и формы получения образования;

5) вид документа об образовании;

6) условия расторжения договора;

7) ответственность сторон <1>.

<1> Кванина В.В. Гражданско-правовое регулирование высшего профессионального образования // Законодательство в сфере образования: обеспечение частных и публичных интересов: Материалы научно-практической конференции (Москва, 11 апреля 2007 г.). М., 2007. С. 76.

В договоре на оказание образовательных услуг от заказчика требуется совершение ряда активных действий (посещение лекций, семинаров, выполнение учебного плана и т.д.).

Правила оказания платных образовательных услуг возлагают на образовательную организацию обязанность заключить договор при наличии возможности оказать запрашиваемую потребителем образовательную услугу. По общему правилу образовательная организация не вправе оказывать предпочтение одному потребителю перед другим в отношении заключения

договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными нормативными правовыми актами (п. 13 Правил оказания платных образовательных услуг).

Особой проблемой являются факты нарушений прав заказчиков услуг и обучающихся, которые неоднократно фиксировались контролирующими органами. Ведь, как справедливо указывается исследователями, заключению договора на платные образовательные услуги в сфере общего образования не может предшествовать какой-либо конкурсный отбор обучающихся-потребителей <1>.

<1> Рожков А.И. Договор оказания платных образовательных услуг в сфере общего образования: Автореф. ... дис. к.ю.н. М., 2008. С. 10 - 11.

Обязанность образовательной организации оказать образовательную услугу связывается только с наличием возможности ее оказать в натуре, установление иных ограничений (обстоятельств) не может рассматриваться как соответствующее закону. Следовательно, не может оказываться и предпочтение одному потребителю перед другим.

Налицо публичный характер такого договора и вытекающие из него соответствующие обязанности образовательной организации.

Потребитель обязан оплатить оказываемые образовательные услуги в порядке и в сроки, которые указаны в договоре. При этом потребителю выдается документ, подтверждающий оплату образовательных услуг (счет и кассовый чек).

Стоимость образовательных услуг в законодательном порядке не определена и устанавливается каждым учебным заведением самостоятельно исходя из уровня и качества образовательных услуг <1>. Она может быть определена тремя способами:

<1> Письмо Министерства экономики РФ от 05.04.1999 N 7-339 "Об оплате обучения в высших учебных заведениях".

- 1) закреплением ее размера в договоре;
- 2) закреплением в договоре способа определения цены;
- 3) сметой (приблизительной или твердой).

Стоимость оказываемых образовательных услуг в договоре определяется по соглашению между исполнителем и потребителем.

В силу публичности договора на оказание образовательных услуг его цена должна быть одинаковой для всех обучающихся, если иное не предусмотрено законом или иными правовыми актами.

Сумму платы за обучение определяет сама образовательная организация. Между тем исполнение любого договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон (ст. 424 ГК РФ <1>).

<1> СЗ РФ. 1994. N 32. Ст. 3301.

Как правило, образовательные организации составляют смету на оказание образовательных услуг, предусмотренных договором. Потребитель вправе потребовать предоставления такой сметы, которая становится частью договора.

Следует знать, что передача экзаменов и зачетов не подлежит дополнительной оплате. Это дополнительная услуга, которая может быть оказана только по согласию заказчика (п. 3 ст. 16 Закона "О защите прав потребителей"). Письмом от 16.12.1998 N 01-50-205ин/32-03 <1> Министерство образования РФ указало, что учебные мероприятия, предусмотренные государственными образовательными стандартами высшего профессионального образования, включают ликвидацию академической задолженности, передачу экзаменов и зачетов. Поэтому смета на образовательные услуги, предусмотренная договором (п. 1 ст. 33 Закона "О защите прав потребителей"), должна включать плату за передачу экзаменов и зачетов, а следовательно, за данные мероприятия нельзя взимать дополнительную плату со студентов.

<1> Вестник образования РФ. 1999. N 4.

Согласно п. 19 Правил оказания платных образовательных услуг потребитель услуг может потребовать составления сметы. Но так как договор на оказание образовательных услуг является договором присоединения, то в связи с этим заказчик не вправе настаивать на выдаче ему сметы.

Цена за предоставление образовательных услуг должна быть одинаковой для всех обучающихся, если иное не предусмотрено законом или иными правовыми актами. На практике же встречаются случаи, когда, например, высшие учебные заведения отличникам предоставляют льготы по оплате обучения. Бесспорно, подобная практика стимулирует обучающихся к

приобретению отличных знаний, но ее необходимо легализовать в соответствии с правилами п. 2 ст. 426 ГК РФ <1>.

<1> Потапенко В.С. Гражданско-правовые элементы в системе регулирования услуг в сфере образования // Журнал российского права. 2008. N 11.

Аналогично должен быть решен вопрос и в отношении категории социально незащищенных лиц (например, детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, детей-инвалидов и т.д.).

Как правило, уставы образовательных организаций (в частности, вузов) и договоры на оказание образовательных услуг не предусматривают оснований ответственности вуза за некачественное исполнение им своих обязательств по договору.

К таким основаниям в литературе относят:

- 1) методическую и научную несостоятельность лиц профессорско-преподавательского состава;
- 2) замену лиц педагогического состава на специалистов ниже той квалификации и того образовательного уровня, которые установлены при заключении договора;
- 3) отмену и замену установленных учебным планом и расписанием занятий;
- 4) сокращение времени обучения и содержания учебных программ;
- 5) нарушение требований государственного образовательного стандарта при осуществлении образовательной деятельности;
- 6) приостановление образовательной деятельности вуза в связи с отзывом лицензии;
- 7) лишение вуза государственной аккредитации;
- 8) ликвидацию вуза по решению суда при осуществлении образовательной деятельности без лицензии и т.д. <1>.

<1> Там же.

Кроме того, в литературе выделяют наиболее типичные нарушения требований законодательства, встречающиеся в договорах об оказании платных образовательных услуг, которые сводятся к следующему.

1. Ограничение права потребителей на отказ от исполнения договора в любое время и без обоснования причин.

2. Включение в договор условия, по которому исполнитель в случае отказа от исполнения договора по инициативе потребителя (причины могут быть любые) имеет право не возвращать денежные суммы, уплаченные потребителем за образовательные услуги, либо возвращать их со значительными удержаниями, а также условия об установлении штрафа за такой отказ.

3. Включение в договор права исполнителя в одностороннем порядке расторгать договор в случаях неоплаты, просрочки оплаты образовательных услуг потребителем, а также отчисления обучающегося за неуспеваемость.

4. Установление отдельной платы за пересдачу экзаменов, контрольных и курсовых работ, зачетов, итоговую аттестацию.

5. Включение в договор условия о выплате безвозмездных единовременных сумм на содержание образовательного учреждения (помимо платы за обучение).

6. Установление исключительной подсудности по месту нахождения образовательного учреждения <1>.

<1> Агешкина Н.А. Защита интересов школьников и студентов при получении образования. М.: Омега-Л, 2008.

Такой же примерный перечень нарушений при заключении договоров на оказание платных образовательных услуг в свое время нашел отражение в письме Минобразования России от 19.01.2000 N 14-51-59ин/04 "О соблюдении законодательства о защите прав потребителей при оказании платных образовательных услуг" <1>.

<1> Бюллетень Минобразования России. 2000. N 4.

Гражданское законодательство РФ допускает возможность отказа от договора и расторжения договорного обязательства. В договоре на оказание образовательных услуг отказ от договора и расторжение договорного обязательства обусловлены спецификой отношений, возникающих между образовательной организацией и обучающимся, которая заключается в том, что договор не может быть исполнен образовательной организацией без встречных действий со стороны студента. Поэтому в договоре, как правило, указываются основания расторжения договора в одностороннем

порядке. Учебное заведение может расторгнуть договор в одностороннем порядке в связи с невыполнением учебного плана студентом.

В данном случае имеет место не ограничение права на образование, а санкция за неисполнение обучающимся принятых на себя в добровольном порядке обязательств по соблюдению правил обучения.

Согласно п. 22 Правил оказания платных образовательных услуг при обнаружении недостатков оказанных образовательных услуг, в том числе оказании их не в полном объеме, предусмотренном образовательными программами и учебными планами, потребитель вправе по своему выбору требовать:

безвозмездного оказания образовательных услуг, в том числе оказания образовательных услуг в полном объеме в соответствии с образовательными программами, учебными планами и договором;

соответствующего уменьшения стоимости оказанных образовательных услуг;

возмещения понесенных им расходов по устранению недостатков оказанных образовательных услуг своими силами или третьими лицами.

Кроме того, потребитель вправе расторгнуть договор и потребовать полного возмещения убытков, если в установленный договором срок недостатки оказанных образовательных услуг не устранены исполнителем либо имеют существенный характер.

Помимо этого, если исполнитель своевременно не приступил к оказанию образовательных услуг или во время оказания образовательных услуг стало очевидным, что они не будут осуществлены в срок, а также в случае просрочки оказания образовательных услуг потребитель вправе по своему выбору:

назначить исполнителю новый срок, в течение которого он должен приступить к оказанию образовательных услуг и (или) закончить оказание образовательных услуг;

поручить третьим лицам оказать образовательные услуги за разумную цену и потребовать от исполнителя возмещения понесенных расходов;

потребовать уменьшения стоимости образовательных услуг;

расторгнуть договор.

Также потребитель вправе потребовать полного возмещения убытков, причиненных ему в связи с нарушением сроков начала и (или) окончания оказания образовательных услуг, а также в связи с недостатками оказанных образовательных услуг.

Потребитель вправе отказаться от исполнения договора и потребовать полного возмещения убытков, если в установленный договором срок недостатки оказанных образовательных услуг не устранены исполнителем.

Следует знать, что в соответствии со ст. 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. В данном случае право потребителя на односторонний отказ от исполнения договора предусмотрено п. 1 ст. 29 Закона "О защите прав потребителей".

Негосударственная образовательная организация вправе взимать плату со студентов за образовательные услуги, в том числе за обучение в пределах федеральных государственных образовательных стандартов или федеральных государственных требований.

Взаимоотношения негосударственной образовательной организации и студента, его родителей (законных представителей) также регулируются договором. В нем обычно определяются уровень образования, сроки обучения, размер платы за обучение, гарантии и ответственность образовательного учреждения в случае приостановления действия или аннулирования лицензии, либо лишения образовательной организации государственной аккредитации, либо прекращения деятельности образовательной организации, иные условия.

Статус студента негосударственной образовательной организации, имеющей государственную аккредитацию, приравнивается к статусу студента государственной или муниципальной образовательной организации, за исключением права на получение государственной стипендии.

В свою очередь, статус студента негосударственной образовательной организации, не имеющей государственной аккредитации, определяется уставом этой организации. Все эти правоотношения прежде всего регулируются заключенным договором. Это характерно для отношений студента с негосударственной образовательной организацией, в которой он обучается на платной основе.

Защита прав обучающихся. Обучающиеся являются субъектами образовательного процесса и имеют право получать образование в доступной форме, обеспечивающей максимально эффективное восприятие учебной информации. Такое обучение отвечает интересам и потребностям студентов. Однако студент не всегда может рассчитывать на высокий уровень преподавания отдельных дисциплин, а в некоторых случаях сталкивается с грубым и предвзятым отношением преподавателя. Нередко непристойное поведение преподавателя выражается в эмоциональном давлении на обучающегося.

Защита студентов в учебном процессе. Важно помнить, что преподаватель, допускающий применение, в том числе однократное, методов воспитания, связанных с физическим и (или) психическим насилием над личностью обучающегося, может быть уволен (подп. 2 п. 4 ст. 56 Закона об образовании).

Физическое насилие - это не только преднамеренное нанесение физических повреждений, но и любое применение физической силы. Факт применения физического насилия может быть установлен не только по внешнему виду обучающегося и наличию на его теле повреждений, но и по его психическому состоянию (так, например, синяков или ушибов может и не быть, но само состояние ребенка свидетельствует о том, что его били).

Формами психического насилия являются:

угрозы в адрес обучающегося;

преднамеренная изоляция обучающегося;

предъявление к обучающемуся чрезмерных требований, не соответствующих возрасту;

оскорбление и унижение достоинства;

систематическая необоснованная критика ребенка, выводящая его из душевного равновесия;

постоянная негативная характеристика обучающегося;

демонстративное негативное отношение к обучающемуся и т.д.

Если преподаватель ущемляет личность студента, на это могут быть свои мотивы. Каждый случай негативного отношения к студенту со стороны преподавателя подлежит отдельному учету. Особенно ярко противоречия между студентом и преподавателем могут проявляться на экзаменах или зачетах.

Однако как быть, если, по мнению обучающегося, преподаватель по крайней мере необъективен или относится к студенту предвзято, что отражается на итоговой оценке по предмету? Причин может быть несколько: либо преподаватель намекает на решение проблемы за материальное вознаграждение, либо у преподавателя присутствует личная неприязнь к студенту.

В первом случае действия преподавателя подпадают под состав уголовного преступления (вымогательство). Студент вправе обратиться с заявлением к администрации образовательной организации, прокуратуру или полицию.

Во втором случае решением проблемы могут быть сдача экзамена (зачета) другому преподавателю либо прохождение компьютерного тестирования, что, как правило, используют студенты. Все чаще образовательные организации практикуют проведение экзаменов или зачетов в форме тестирования. Студент может сдать экзамен другому преподавателю, комиссии преподавателей.

Ответственность за некачественное образование. Интересы в сфере образования имеют публичную основу. Поэтому это интересы государственные. Однако обучающиеся имеют право на получение качественного образования, и, если подготовка выпускников образовательной организацией оказалась некачественной, органы управления образованием вправе предъявить такой образовательной организации иск по возмещению дополнительных затрат на переподготовку этих выпускников в других образовательных учреждениях. Основанием для предъявления такого иска является приостановление действия государственной аккредитации образовательной организации или лишение ее государственной аккредитации.

Студентам, обучающимся с полным возмещением затрат в государственной образовательной организации, гарантируется право на перевод. Вместе с тем обучающимся в негосударственных образовательных организациях законодательство не позволяет обеспечить такое право. Их статус значительно отличается от статуса студентов государственных образовательных организаций.

Должностные лица образовательных организаций несут ответственность за создание необходимых условий для учебы, труда и отдыха студентов в соответствии с законодательством РФ и уставом данной образовательной организации.

Между тем студенты, обучающиеся по договорам с полным возмещением стоимости их обучения, получают образовательные услуги, поэтому на них в полной мере распространяется законодательство о защите прав потребителей.

Исполнители (как юридические лица, так и граждане - индивидуальные предприниматели) за нарушение прав потребителей несут установленную законами (иными нормативными правовыми актами РФ) гражданско-правовую, административную и уголовную ответственность в соответствии с законодательством РФ (ст. 43 Закона "О защите прав потребителей").

Права на защиту студентов, обучающихся на платной основе, регулируются договором, заключаемым между таким студентом (его родителем, законным представителем) и образовательной организацией. Образовательное законодательство исходит из того, что вопросы, связанные с некачественным образованием, возможностью компенсации убытков обучающихся, их перевода в другое образовательное учреждение, предусматриваются договором о платном обучении. Поэтому важно обращать внимание на содержание договора, поскольку в нем стороны определяют меры своей взаимной ответственности за нарушение принятых на себя обязательств.

При наличии соответствующих условий студент вправе потребовать от образовательной организации их исполнения.

К правовым отношениям, возникающим в связи с оказанием платных образовательных услуг, как правило, применяются меры гражданско-правовой ответственности и лишь в отдельных случаях - меры административной ответственности.

Как следует из Постановления Пленумов Верховного и Высшего Арбитражного Судов РФ от 01.07.1996 N 6/8 <1> (п. 10), в состав реального ущерба, который был причинен соответствующему лицу нарушением его прав, включаются убытки, связанные с утратой или повреждением имущества, а также фактические и будущие расходы.

<1> Вестник ВАС РФ. 1996. N 9.

Формы защиты прав. Предусмотрены два основных варианта защиты прав потребителей:

- 1) досудебная защита;
- 2) защита (восстановление) нарушенных прав в суде.

Досудебная защита (восстановление) нарушенных прав заключается в том, что потребитель до обращения в суд может урегулировать все возникшие спорные вопросы, предъявив свои требования непосредственно исполнителю, либо обратиться в соответствующие (внесудебные) органы и организации, уполномоченные рассматривать вопросы о защите прав потребителей.

При этом в договоре должна быть не просто сделана ссылка на досудебный порядок урегулирования споров, а конкретно указаны вид и условия оформления документа (как правило, это претензия), в котором будут излагаться требования стороны, чьи права нарушены (не соблюдены), сроки рассмотрения требований и иные необходимые для сторон договора условия.

Вполне возможно, что исполнитель согласится удовлетворить эти требования добровольно, без разрешения спора в суде, что позволит прежде всего сэкономить время.

Досудебный порядок урегулирования возникших споров важен, поскольку отказ исполнителя от добровольного удовлетворения требований потребителя может, во-первых, послужить в суде дополнительным основанием для возмещения морального вреда, а во-вторых, повлечь для исполнителя неблагоприятные последствия в виде уплаты штрафа.

Студент-потребитель может непосредственно в письменной форме (например, в виде претензии) обратиться к исполнителю (руководителю образовательной организации) или ее уполномоченному представителю с просьбой об удовлетворении его требований.

По спорам о расторжении договора на оказание образовательных услуг в связи с академической неуспеваемостью обучающегося судебная практика складывается однозначно: суды признают право образовательных учреждений на односторонний отказ от договора. Однако нередко данное право они обосновывают положениями не только ст. 310 ГК РФ, но и п. 2 ст. 782 ГК РФ <1>.

<1> Кванина В.В. Договор на оказание вузом образовательных услуг // Закон. 2007. N 4.

Обучающийся, так же как и учебное заведение, может в одностороннем порядке расторгнуть договор на оказание образовательных услуг. В качестве основания отказа от договора могут выступать как субъективные, так и объективные причины (например, невыполнение учебного плана образовательным учреждением).

В настоящее время уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, непосредственно осуществляющим государственный контроль и надзор в области защиты прав потребителей, является Роспотребнадзор. Поэтому конкретные требования претензии студентов-платников могут быть обращены непосредственно в этот государственный орган.

В структуру Роспотребнадзора входит Управление защиты прав потребителей. Местом расположения Роспотребнадзора является г. Москва. Потребитель может непосредственно обратиться за разрешением своих проблемных вопросов, соблюдением установленного порядка обращения на официальный сайт Роспотребнадзора: <http://www.rosпотребнадзор.ru>. На данном сайте размещено много полезной для потребителей информации, а также указаны адреса и телефоны территориальных органов Роспотребнадзора в субъектах РФ, министерств и ведомств.

Необходимо упомянуть еще об одном федеральном уполномоченном органе исполнительной власти РФ, осуществляющем контрольно-надзорные функции, - это Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки (Рособрнадзор). Рособрнадзор не уполномочен непосредственно осуществлять защиту субъективных прав потребителей платных образовательных услуг, но реагирование на возникающие нарушения и принятие в связи с этим возможных мер по защите гражданских (конституционных) прав потребителей в области образования входят в сферу его компетенции.

Рособрнадзор находится в ведении Министерства образования и науки РФ и наделен, в частности, следующими полномочиями:

осуществляет контроль и надзор за исполнением законодательства РФ в области образования, науки, научно-технической деятельности, молодежной политики;

осуществляет контроль и надзор за качеством образования в образовательных учреждениях и подготовки выпускников образовательных учреждений по завершении каждого уровня образования;

на основаниях и в порядке, которые установлены законодательством РФ, осуществляет лицензирование, аттестацию и государственную аккредитацию образовательных учреждений и их филиалов, а также научных организаций (в сфере послевузовского и дополнительного профессионального образования);

подтверждает, признает и устанавливает эквивалентность документов об образовании, ученых степенях и званиях, полученных за рубежом и в Российской Федерации, и выдает соответствующие документы;

организует прием граждан, обеспечивает своевременное и полное рассмотрение обращений граждан, принимает по обращениям решения и направляет заявителям ответы в установленный законодательством РФ срок;

взаимодействует в установленном порядке с органами государственной власти иностранных государств и международными организациями в установленной сфере деятельности;

осуществляет в установленном порядке проверку деятельности образовательных учреждений и научных организаций.

Рособрнадзор с целью реализации полномочий в установленной сфере деятельности имеет право:

организовывать проведение необходимых расследований, испытаний, экспертиз, анализов и оценок, а также научных исследований по вопросам осуществления контроля и надзора в установленной сфере деятельности;

давать юридическим и физическим лицам разъяснения по вопросам, отнесенным к его компетенции;

пресекать факты нарушения законодательства РФ в установленной сфере деятельности, а также применять предусмотренные законодательством РФ меры ограничительного, предупредительного и профилактического характера, направленные на недопущение и (или) ликвидацию последствий нарушений юридическими лицами и гражданами обязательных требований в установленной сфере деятельности.

6.3. Права потребителей транспортных услуг

Понятие "транспортные услуги" собирательное и включает в себя деятельность по перевозке грузов, пассажиров и багажа, а также связанные с перевозочным процессом услуги, в том числе экспедиционные услуги, услуги по погрузке и выгрузке грузов, буксировку и т.д. Основным видом транспортных услуг является перевозка, т.е. пространственное перемещение грузов, пассажиров, багажа и грузобагажа. Помимо основной цели перевозки транспортные средства могут использоваться для проведения досуга. К примеру, широко распространены морские и речные круизы, прогулки <1>.

<1> Свит Ю.П. Защита прав потребителей при оказании транспортных услуг // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. N 2.

На применение законодательства о защите прав потребителей к отношениям, возникающим из договоров об оказании транспортных услуг, указывается в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.1994 N 7 "О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей".

Однако в Постановлении содержится существенная оговорка: "В тех случаях, когда отдельные виды гражданско-правовых отношений с участием потребителей помимо норм ГК РФ регулируются и специальными законами Российской Федерации (например, договоры перевозки, энергоснабжения), к отношениям, вытекающим из таких договоров, Закон "О защите прав потребителей" может применяться в части, не противоречащей ГК РФ и специальному закону. При этом необходимо учитывать, что специальные законы, принятые до введения в действие части второй ГК РФ, применяются к указанным правоотношениям в части, не противоречащей ГК РФ и Закону "О защите прав потребителей".

Таким образом, специальные нормы транспортного законодательства пользуются приоритетом перед нормами Закона "О защите прав потребителей", за исключением случаев, когда акты транспортного законодательства приняты до введения в действие Гражданского кодекса РФ и Закона "О защите прав потребителей".

В настоящий период специальное транспортное законодательство представлено различными нормативно-правовыми актами, регулирующими отношения из перевозок, в том числе с участием потребителя, на различных видах транспорта.

К таким актам можно отнести: транспортные Кодексы (Воздушный кодекс РФ от 19.03.1997 N 60-ФЗ <1> (ВК РФ), Кодекс внутреннего водного транспорта РФ от 07.03.2001 N 24-ФЗ <2> (КВВТ РФ) и др.) и транспортные Уставы (Устав железнодорожного транспорта РФ <3> (УЖТ РФ), Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта <4>).

<1> СЗ РФ. 1997. N 12. Ст. 1383.

<2> СЗ РФ. 2001. N 11. Ст. 1001.

<3> Федеральный закон от 10.01.2003 N 18-ФЗ // СЗ РФ. 2003. N 2. Ст. 170.

<4> Федеральный закон от 08.11.2007 N 259-ФЗ // СЗ РФ. 2007. N 46. Ст. 5555.

Кроме того, к источникам транспортного законодательства, регулирующего сферу защиты прав потребителей, относятся подзаконные нормативные акты (указы Президента РФ и постановления Правительства РФ).

При регулировании оказания потребителям транспортных услуг принципиальное значение приобретают вопросы ответственности перевозчиков и гарантии потребителей по безопасности перевозок, как их личной, так и их грузов. При этом существенное значение имеет порядок защиты прав.

Поскольку деятельность по перевозкам различными видами транспорта связана с повышенной опасностью, законодательство устанавливает, что ответственность за вред, причиненный жизни и здоровью пассажира, наступает по правилам, предусмотренным гл. 59 ГК РФ, т.е. об ответственности по деликтным обязательствам. Причем, учитывая особую опасность деятельности, связанной с перевозками пассажиров, законодатель устанавливает обязанность перевозчика страховать жизнь и здоровье пассажира. Данное страхование является обязательным как для перевозчика, так и для пассажира, который должен оплатить расходы по обязательному страхованию (п. 2 ст. 936 ГК РФ) <1>.

<1> Свит Ю.П. Защита прав потребителей при оказании транспортных услуг // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. N 2.

Пассажиры, пользующиеся правом бесплатного проезда в Российской Федерации, подлежат обязательному личному страхованию без уплаты ими страхового взноса.

Обязательное страхование - исключение из общего запрета обуславливать выполнение одних услуг обязательным приобретением иных услуг. Обязанность по осуществлению страхования возложена на пассажира не контрагентом, а законодательством. Навязывать какие-либо услуги по собственной инициативе перевозчик не вправе. Нарушение данного запрета дает потребителю право потребовать возмещения убытков в полном объеме.

Кроме указанного страхования для воздушных перевозчиков предусмотрено также обязательное страхование ответственности за вред, причиненный жизни и здоровью пассажира воздушного судна, а также за вред, причиненный багажу и находящимся при пассажире вещам (ст. 133 ВК РФ). Также воздушный перевозчик обязан страховать ответственность перед грузовладельцем или грузоотправителем за утрату, недостачу или повреждение (порчу) груза (ст. 134 ВК РФ).

Определенные особенности на транспорте имеет отказ потребителя от услуги после заключения договора. Согласно ст. 32 Закона "О защите прав потребителей" потребитель вправе отказаться от исполнения договора о выполнении работ (оказании услуг) в любое время при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств по данному договору.

Транспортное законодательство не исключает возможности отказа пассажира от договора при отсутствии нарушений со стороны контрагента. Пассажир может отказаться как до начала оказания услуги, так и в период ее оказания. В первом случае он должен вернуть перевозчику проездной документ. Причем условия возврата стоимости билета определяются транспортным законодательством по-разному. В качестве основного критерия, влияющего на возвращаемую сумму, можно выделить срок сдачи билета. Например, на воздушном транспорте при отказе пассажира воздушного судна от полета позднее установленного срока пассажир имеет право получить обратно уплаченную за воздушную перевозку сумму с удержанием сбора, размер которого не может превышать 25% суммы, уплаченной за воздушную перевозку (ст. 108 ВК РФ).

Удержание определенной суммы в данном случае связано с тем, что приобретение пассажиром билета возлагает на перевозчика обязанность обеспечить наличие соответствующего места в транспортном средстве: чем позже возвращен билет, тем меньше вероятность того, что появится желающий занять освободившееся место.

В период перевозки пассажир может отказаться от поездки и потребовать возврата части платы за проезд, за исключением платы за фактически осуществленную к этому моменту перевозку.

Правила об отказе и возврате провозной платы не распространяются на пригородные и внутригородские перевозки.

Если в некоторых случаях предъявление претензии считается правом пассажира, то в других на него возложена обязанность урегулировать спор в досудебном порядке. Так, ст. 121 УЖТ РФ предусматривает, что до предъявления перевозчику иска, возникшего в связи с осуществлением перевозок пассажиров, багажа, перевозчику может быть предъявлена претензия. В то же время ст. 161 КВВТ РФ устанавливает обязанность до предъявления иска обратиться к перевозчику с претензией, в том числе и в случаях, если речь идет о перевозке пассажира и багажа.

В Воздушном кодексе РФ предусмотрено предъявление пассажиром претензии или заявления. Однако, поскольку ВК РФ прямо не указывает на обязательность подачи заявления до предъявления иска, есть все основания полагать, что предъявление претензии или подача заявления - право, а не обязанность пассажира <1>.

<1> Свит Ю.П. Защита прав потребителей при оказании транспортных услуг // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. N 2.

В случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств по перевозке стороны несут ответственность, установленную ГК РФ, транспортными уставами и кодексами, а также соглашением сторон. Соглашения транспортных организаций с пассажирами об ограничении или устранении установленной законом ответственности перевозчика недействительны (ст. 793 ГК РФ).

Согласно п. 1 ст. 795 ГК РФ за задержку отправления транспортного средства, перевозящего пассажира, или опоздание прибытия такого транспортного средства в пункт назначения (за исключением перевозок в городском и пригородном сообщениях) перевозчик уплачивает пассажиру **штраф** в размере, установленном соответствующим транспортным уставом или кодексом, если не докажет, что задержка или опоздание имели место вследствие непреодолимой силы, устранения неисправности транспортных средств, угрожающей жизни и здоровью пассажиров, или иных обстоятельств, не зависящих от перевозчика <1>.

<1> Васин И.А. Защита прав потребителей при перевозках пассажиров // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. N 8. С. 44 - 47.

Ограничение ответственности перевозчика в транспортных обязательствах проявляется в ограничении возмещения понесенных убытков только фактическими расходами в случае, когда речь идет о доставке груза или багажа.

В случае утраты либо недостачи груза или багажа перевозчик возмещает ущерб в размере стоимости утраченного либо недостающего груза или багажа; при повреждении (порче) груза или багажа - в размере суммы, на которую понизилась стоимость груза или багажа, при невозможности восстановления поврежденного груза или багажа - в размере стоимости груза или багажа; при утрате груза или багажа, сданных для перевозки с объявлением их ценности, - в размере объявленной стоимости груза или багажа.

Наряду с возмещением ущерба, вызванного утратой, недостачей, повреждением (порчей) груза или багажа, возмещается взысканная за перевозку груза или багажа провозная плата, если она не входит в стоимость груза или багажа. Возмещение расходов, которые грузоотправителю (грузополучателю) предстоит понести в связи с утратой или повреждением груза (багажа), а также упущенной выгоды не предусматривается.

Вместе с тем указанное ограничение не должно касаться права гражданина-потребителя на компенсацию морального вреда, причиненного утратой груза или багажа, если данный вред и вина в нем перевозчика будут доказаны (ст. 15 Закона "О защите прав потребителей"). Также можно сослаться на п. 1 ст. 28 Закона "О защите прав потребителей", согласно которому, если исполнитель нарушил сроки оказания услуги (в данном случае перевозки) - сроки начала и (или) окончания оказания услуги - или во время оказания услуги стало очевидным, что она не будет выполнена в срок, потребитель по своему выбору вправе:

- а) назначить исполнителю новый срок;
- б) поручить оказание услуги третьим лицам за разумную цену или выполнить ее своими силами и потребовать от исполнителя возмещения понесенных расходов;
- в) потребовать уменьшения цены за оказание услуги;
- г) отказаться от исполнения договора об оказании услуги.

Потребитель вправе потребовать также **полного возмещения убытков**, причиненных ему в связи с нарушением сроков оказания услуги. Убытки возмещаются в сроки, установленные для удовлетворения соответствующих требований потребителя.

Требования потребителя, установленные п. 1 ст. 28 Закона "О защите прав потребителей", не подлежат удовлетворению, если исполнитель докажет, что нарушение сроков выполнения работы

(оказания услуги) произошло вследствие непреодолимой силы или по вине потребителя (п. 6 ст. 28 Закона "О защите прав потребителей").

В случае отказа пассажира от перевозки из-за задержки отправления транспортного средства перевозчик обязан **возвратить** пассажиру **провозную плату** (п. 2 ст. 795 ГК РФ, п. 4 ст. 28 Закона "О защите прав потребителей").

Согласно п. 5 ст. 28 Закона "О защите прав потребителей" в случае нарушения установленных сроков оказания услуги исполнитель уплачивает потребителю за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки неустойку (пеню) в размере 3% цены оказания услуги. Неустойка (пеня) взыскивается за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки вплоть до начала/окончания оказания услуги или предъявления потребителем других требований. Сумма взысканной потребителем неустойки (пени) не может превышать цену отдельного вида оказания услуги. Размер неустойки (пени) определяется исходя из цены оказания услуги.

Транспортные уставы и кодексы при регулировании отношений по перевозке не проводят разграничения отношений, в которых участвует гражданин-потребитель, и отношений, участниками которых являются иные субъекты гражданского оборота. Разграничение в транспортном законодательстве, как, впрочем, и в Гражданском кодексе РФ, касается прежде всего деления договоров по объекту перемещения. Связанным с оказанием услуг гражданам считается договор перевозки пассажира и багажа, поэтому для этого договора устанавливается больше норм, направленных на защиту прав гражданина-потребителя.

Вместе с тем в отдельных транспортных уставах и кодексах предусмотрено установление особых правил перевозки груза для личных (бытовых) нужд граждан. Необходимость утверждения соответствующих правил закреплена в ст. 66 КВВТ РФ, ст. 3 УЖТ РФ.

Так, в соответствии со ст. 38 Закона "О защите прав потребителей" Постановлением Правительства РФ от 02.03.2005 N 111 <1> были утверждены Правила оказания услуг по перевозкам на железнодорожном транспорте пассажиров, а также грузов, багажа и грузобагажа для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (Правила перевозки на ЖТ), а Постановлением Правительства РФ от 06.02.2003 N 72 <2> - Правила оказания услуг по перевозке пассажиров, багажа, грузов для личных (бытовых) нужд на внутреннем водном транспорте (Правила перевозки на ВВТ).

<1> СЗ РФ. 2005. N 10. Ст. 151.

<2> СЗ РФ. 2003. N 7. Ст. 646.

Согласно п. 4 Правил перевозки на ВВТ исполнители должны обеспечивать своевременность перевозки, безопасность и качественное обслуживание пассажиров на судах и береговых объектах, предназначенных для обслуживания перевозки пассажиров, а также своевременность доставки и сохранность перевозимых грузов и багажа.

Обязанность по обеспечению целостности и сохранности ручной клади лежит на пассажире.

Согласно ст. 6 КВВТ РФ перевозки грузов, пассажиров и их багажа, буксировка судов и иных плавучих объектов, погрузка и выгрузка грузов, оказание услуг в речных портах, услуг по использованию инфраструктуры внутренних водных путей и других услуг внутреннего водного транспорта осуществляются на платной основе.

При этом провозная плата (плата за перевозки грузов, пассажиров и их багажа) устанавливается перевозчиками. Плата за буксировку судов и иных плавучих объектов устанавливается буксировщиками.

В случае предоставления органами государственной власти субъекта РФ и (или) органами местного самоуправления субсидий в целях возмещения затрат или недополученных доходов в связи с оказанием услуг по перевозкам пассажиров и их багажа по транзитным, пригородным и местным маршрутам перевозок пассажиров размер провозной платы определяется перевозчиками по согласованию с указанными органами.

Сроки перевозки пассажиров и их багажа устанавливаются согласно расписанию движения судов, разрабатываемому перевозчиком (п. 7 Правил перевозки на ВВТ).

Согласно п. 10 Правил перевозки на ВВТ исполнители должны своевременно обеспечивать потребителей следующей достоверной информацией на русском языке, а при необходимости - на других языках:

фирменное наименование исполнителя, место его нахождения (юридический адрес);

перечень работ и услуг, их стоимость;

расписание движения судов;

стоимость проезда пассажиров и провоза ручной клади свыше 20 кг на скоростных и свыше 36 кг на остальных судах, а также перевозки грузов, багажа;

сроки продажи билетов;

порядок возврата билетов;

перечень предметов и вещей, запрещенных для перевозки и хранения, в виде ручной клади, багажа и груза;

время работы билетных и багажных касс, грузовых контор и камер хранения;

схемы планировки пассажирских мест на судах и наличие на них багажных помещений;

расположение помещений береговых объектов, в том числе предназначенных для обслуживания пассажиров мест общего пользования и мест взвешивания ручной клади;

порядок предоставления мест в комнатах длительного отдыха и комнатах матери и ребенка;

перечень категорий граждан, которым в соответствии с законодательством РФ предоставляются льготы и преимущества;

порядок обязательного и добровольного страхования;

перечень сервисных услуг, входящих в стоимость проезда в каютах повышенной комфортабельности;

номер лицензии, срок ее действия, наименование органа, выдавшего лицензию, если данный вид деятельности подлежит лицензированию;

наименование и юридический адрес организации, которая уполномочена рассматривать претензии.

В Правилах перевозки на ЖТ предусмотрена обязанность перевозчика обеспечить доведение до сведения пассажиров расписания движения пассажирских, в том числе пригородных и почтово-багажных, поездов с использованием настенных носителей информации, специальных информационных стендов и справочников. Об изменениях в расписании движения пассажирских поездов следует объявлять по громкой связи на железнодорожных станциях и железнодорожных вокзалах.

Сведения об изменениях регулируемых тарифов, ставок платы и сборов за услуги публикуются в отношении перевозки пассажиров, багажа и грузобагажа не позднее чем за 5 дней до введения их в действие; в отношении перевозки грузов - не позднее чем за 10 дней до введения их в действие.

Исполнитель обязан выдать билет при наличии свободных мест на судах до указанных пассажирами пунктов назначения, предусмотренных расписанием движения судна, согласно установленному тарифу с учетом предусмотренных законодательством РФ льгот и преимуществ для граждан определенных категорий. Пассажир обязан иметь билет на проезд.

Пассажирам, имеющим право на бесплатный проезд или проезд по льготному тарифу, билет выдается на основании предусмотренных законодательством РФ документов, предоставляемых ими в кассу. Отсутствие или неправильное оформление указанных документов служит основанием для отказа пассажиру в выдаче билета на бесплатный проезд или проезд по льготному тарифу.

Продажа билетов осуществляется в кассах и (или) на судне (п. п. 13, 14, 17 Правил перевозки на ВВТ). Продажа билетов в кассах может осуществляться предварительно и (или) на текущие сутки.

Исполнитель обязан по предъявлении пассажиром билета принять багаж для перевозки и отправить его на судне, на котором следует пассажир, или с его согласия на другом судне, имеющем остановку в порту назначения пассажира. Перевозка багажа осуществляется на судах, имеющих багажные помещения (п. 21 Правил перевозки на ВВТ).

При приеме багажа для перевозки проверяется его масса на весах исполнителя и потребителю выдается багажная квитанция по форме, установленной правилами перевозок пассажиров.

Пассажир несет установленную законодательством ответственность за утерю или порчу постельных принадлежностей, мебели, инвентаря и оборудования. В данном случае имеется в виду п. 1 ст. 15 ГК РФ, согласно которому лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Прием вещей на хранение (кроме сдаваемых в автоматические камеры) удостоверяется выдачей квитанции (номерного жетона), по предъявлении которой вещи выдаются потребителю. За пропажу вещей из автоматических камер хранения исполнитель несет ответственность только при наличии доказательств, что эта пропажа произошла по его вине (п. 26 Правил перевозки на ВВТ).

Грузы для личных (бытовых) нужд, в том числе состоящие из нескольких разнородных предметов, сдаются для перевозки под общим наименованием в транспортной накладной "Грузы для личных (бытовых) нужд" и с указанием наименования и количества отдельных предметов, составляющих отправку.

Погрузка (выгрузка) груза для личных (бытовых) нужд на судно является обязанностью исполнителя. В пункте назначения груз для личных (бытовых) нужд, прибывший в контейнере, выдается по требованию потребителя после проверки соответствия количества и наименований предметов сведениям, указанным в приложенной описи (п. 37 Правил перевозки на ВВТ).

Потребители вправе обжаловать в административном или судебном порядке решения и действия (бездействие) исполнителей. Исполнитель обязан иметь книгу жалоб и предложений и выдавать ее по первому требованию потребителю (п. 43 Правил перевозки на ВВТ).

Согласно п. 44 Правил перевозки на ВВТ порядок предъявления претензий, вытекающих из договора перевозки пассажиров, багажа и грузов, круг лиц, имеющих право на предъявление претензий и исков, срок рассмотрения претензий и срок исковой давности устанавливаются КВВТ РФ.

Если потребителю не предоставлена возможность незамедлительно получить при заключении договора информацию об услуге, он вправе потребовать от исполнителя возмещения убытков, причиненных необоснованным уклонением от заключения договора, а если договор заключен - в разумный срок отказаться от его исполнения и потребовать возврата уплаченной за услуги суммы и возмещения других убытков (п. 45 Правил перевозки на ВВТ).

Согласно п. 2 Правил перевозки на ЖТ при оказании услуг всем пользователям предоставляются одинаковые условия обслуживания и оплаты оказанных услуг.

В соответствии с договором перевозки пассажира перевозчик обязан перевезти пассажира в пункт назначения с предоставлением ему места в поезде, а в случае сдачи пассажиром багажа - доставить багаж в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение багажа лицу.

Заключение договора перевозки пассажира удостоверяется проездным документом (билетом), сдача пассажиром багажа - багажной квитанцией. Заключение договора перевозки грузобагажа и сдача его перевозчику удостоверяются грузобагажной квитанцией, заключение договора перевозки груза - транспортной железнодорожной накладной (далее - накладная) и выданной на ее основании перевозчиком грузоотправителю квитанцией о приеме груза (п. 4 Правил перевозки на ЖТ).

Сведения об изменениях регулируемых тарифов, ставок платы и сборов за услуги публикуются Министерством транспорта РФ в печатном издании указанного органа: в отношении перевозки пассажиров, багажа и грузобагажа - не позднее чем за 5 дней до введения их в действие; в отношении перевозки грузов - не позднее чем за 10 дней до введения их в действие.

Для проезда в поезде дальнего следования пассажир обязан иметь проездной документ (билет), а перевозчик или иное, уполномоченное перевозчиком, лицо обязаны оформить проездной документ (билет) при наличии свободного места в поезде до указанной пассажиром железнодорожной станции назначения.

Физическое лицо, имеющее право оплаты стоимости проезда со скидкой в поезде дальнего следования, пользуется этим правом в вагонах всех категорий указанного поезда, а лицо, имеющее право бесплатного проезда, - в жестких вагонах с 4-местными купе скорого поезда или в вагонах поезда более низкой категории, если иное не предусмотрено законодательством РФ.

Физическое лицо, имеющее право оплаты стоимости проезда со скидкой или бесплатного проезда в поезде пригородного сообщения, пользуется этим правом во всех поездах пригородного сообщения, если иное не предусмотрено законодательством РФ и законодательством субъектов РФ.

Оформление проездного документа (билета) на поезд пригородного сообщения лицу, имеющему право оплаты стоимости проезда со скидкой или бесплатного проезда, производится при предъявлении документа, удостоверяющего личность, и документов, подтверждающих указанное право (п. 20 Правил перевозки на ЖТ).

При этом согласно п. 21 Правил перевозки на ЖТ на ребенка в возрасте не старше 5 лет, проезжающего со взрослым в поезде дальнего следования, если он не занимает отдельного места, оформляется проездной документ (билет).

Согласно УЖТ РФ в отличие от пассажира в поездах дальнего следования пассажир в поезде пригородного сообщения имеет право на возврат неиспользованного билета и получение полной стоимости проезда не во всех случаях отказа от поездки, а лишь в случае незапланированного перерыва в движении пригородных поездов более чем на час.

Согласно п. 28 Правил перевозки на ЖТ утерянный или испорченный пассажиром проездной документ (билет) на поезд дальнего следования не возобновляется, если он не может быть восстановлен или идентифицирован перевозчиком. Возврат средств, уплаченных за такой проездной документ (билет), не производится.

Восстановленный (вследствие утраты) проездной документ (билет) к переоформлению перевозчиком не принимается. При этом такой проездной документ (билет) должен быть принят перевозчиком к возврату <1>.

<1> См.: решение Верховного Суда РФ от 21.02.2007 N ГКПИ06-1433 // Экономика железных дорог. 2007. N 10; Определение Верховного Суда РФ от 22.05.2007 N КАС07-169 // Экономика железных дорог. 2007. N 11.

Согласно п. 30 Правил перевозки на ЖТ каждый пассажир имеет право при наличии проездного документа (билета) занимать при проезде 1 место. При наличии свободных мест пассажиру могут быть предоставлены дополнительные места при условии оплаты их полной стоимости и оформления дополнительных проездных документов (билетов).

Проезд детей в возрасте до 10 лет в поездах дальнего следования без сопровождения взрослых не допускается, за исключением случаев проезда учащихся, пользующихся железнодорожным транспортом для посещения общеобразовательных учреждений.

При проезде в поезде дальнего следования в вагоне с местами для лежания пассажир по своему желанию и за отдельную плату обеспечивается комплектом постельного белья, если стоимость комплекта постельного белья не включена в стоимость проезда (п. 32 Правил перевозки на ЖТ).

Каждый пассажир имеет право при предъявлении проездного документа (билета) сдать за плату для перевозки багаж, а перевозчик обязан принять его и отправить ближайшим поездом соответствующего назначения, в котором имеется вагон, предназначенный для перевозки багажа, грузобагажа (п. 41 Правил перевозки на ЖТ).

Дата отправления багажа, грузобагажа указывается перевозчиком в перевозочных документах при заключении договора перевозки (п. 48 Правил перевозки на ЖТ).

Перегрузка грузобагажа в пути следования и его переадресовка не допускаются.

До предъявления перевозчику иска, возникшего в связи с осуществлением перевозок пассажиров, багажа, грузобагажа, перевозчику может быть предъявлена претензия в случае утраты, недостачи или повреждения (порчи) багажа, грузобагажа в течение 6 месяцев, а в случае просрочки доставки багажа и грузобагажа, задержки отправления или опоздания поезда - в течение 45 дней.

К претензии должны быть приложены подтверждающие ее документы.

Перевозчик обязан рассмотреть полученную претензию и о результатах ее рассмотрения уведомить (в письменной форме) заявителя в течение 30 дней с даты получения претензии (п. п. 71, 72 Правил перевозки на ЖТ).

При возмещении ущерба стоимость багажа, грузобагажа определяется исходя из его цены, указанной в счете продавца или предусмотренной договором, а при отсутствии счета продавца или цены в договоре - исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичный товар.

Достаточно частыми нарушениями договора перевозки являются несвоевременная отправка транспортного средства и несвоевременное прибытие в пункт назначения.

За просрочку доставки багажа, грузобагажа перевозчик при их выдаче уплачивает пассажиру, получателю на основании акта, составленного по требованию пассажира, получателя, пени в размере 3% платы за перевозку багажа, грузобагажа за каждые сутки просрочки (неполные сутки считаются за полные), но не более чем в размере платы за перевозку багажа, грузобагажа.

Уплата штрафа за задержку отправления поезда или за опоздание поезда на железнодорожную станцию назначения, за исключением перевозок в пригородном сообщении, производится перевозчиком из расчета 3% стоимости проезда за каждый полный час задержки отправления или опоздания поезда. При этом задержка отправления или опоздание поезда менее чем на 1 час в расчет не принимаются (п. п. 74 - 76 Правил перевозки на ЖТ).

6.4. Права потребителей медицинских услуг

В общей системе правоотношений в сфере услуг правоотношения по оказанию медицинских услуг занимают особое место. Это обусловлено общим ухудшением здоровья населения и неудовлетворенностью пациентов качеством бесплатной медицинской помощи. Не случайно с каждым годом увеличивается число жалоб и исков, обусловленных ненадлежащим исполнением обязательств по оказанию платных медицинских услуг по причинам некомпетентности и грубости медицинского персонала, некачественной диагностики и лечения и т.п.

В этих условиях особую роль приобретает знание потребителями своих прав при оказании медицинских услуг.

Прежде всего необходимо иметь в виду, что законодательство о правах потребителей в этой сфере опирается на конституционные нормы. Право человека на охрану здоровья в действующей Конституции РФ (ст. 41) обеспечивается целой системой гарантий, в числе которых едва ли не самой значимой является гарантия качественной, доступной и бесплатной (в объеме, предусмотренном федеральной и региональными базовыми программами государственных гарантий) медицинской помощи за счет бюджетов всех уровней, а также из Фонда обязательного медицинского страхования.

В свою очередь, система законодательства, закрепляющего права потребителей в сфере медицинских услуг, строится по двум уровням. В систему общего законодательства, действующего в сфере любых услуг, включая медицинские, входят гл. 39 ГК РФ и Закон "О защите прав потребителей". Этот Закон является специальным по отношению к ГК РФ, так как сфера его

действия ограничена специфическим субъектным составом участников соответствующего правоотношения <1>.

<1> Рабец А.М. Права потребителей при оказании медицинских услуг // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. N 2.

К специальному законодательству в сфере оказания медицинских услуг относятся Федеральный закон "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" <1>, Закон РФ "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации" <2>, а также Правила предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 13.01.1996 N 27 <3> (далее - Правила).

<1> Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" // СЗ РФ. 2011. N 48. Ст. 6724.

<2> СЗ РФ. 2010. N 49. Ст. 6422.

<3> СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 194.

Общее и специальное законодательства закрепляют две группы прав потребителя в сфере оказания медицинских услуг. К первой группе относятся права, предусмотренные Законом "О защите прав потребителей", ко второй - права пациента (ст. ст. 19 - 26, 52, 54 и др. Закона об основах охраны здоровья). Такими правами пациента являются: право на информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство, право на отказ от лечения или на его прекращение, право на обследование, на облегчение боли, на уважение и гуманное обращение, право на сохранение в тайне обращения за оказанием медицинских услуг. Эти права изложены достаточно конкретно.

Гораздо больше сложных вопросов возникает при применении в сфере медицинских услуг законодательства о правах потребителей.

Права пациента в настоящий момент определены в Законе об основах охраны здоровья. В договоре не обязательно повторять все права, перечисленные в нормативном акте. Достаточно указать наиболее существенные, а также те права, которых нет в нормативном акте. Напомним основные права "платного пациента": выбор лечащего врача, с учетом его согласия;

проведение по просьбе пациента консилиума и консультаций специалистов;

сохранение в тайне информации о факте обращения за медицинской помощью, состоянии здоровья, диагнозе и иных сведений, полученных при его обследовании и лечении;

добровольное согласие и отказ от медицинского вмешательства;

получение в доступной форме информации о состоянии своего здоровья <1>.

<1> Локтева Ю. Нюансы заключения договора на оказание платных медицинских услуг // Бюджетные учреждения здравоохранения: бухгалтерский учет и налогообложение. 2009. N 5.

Платные медицинские услуги населению предоставляются медицинскими учреждениями в виде профилактической, лечебно-диагностической, реабилитационной, протезно-ортопедической и зубопротезной помощи.

Государственные и муниципальные учреждения здравоохранения вправе оказывать платные медицинские услуги лишь в качестве дополнительных (сверх гарантированного государством объема бесплатной медицинской помощи) при соблюдении определенных условий:

в качестве платных могут оказываться те медицинские услуги, которые не входят в гарантированный государством объем бесплатной медицинской помощи;

при оказании платных медицинских услуг не должны ухудшаться условия и доступность для граждан бесплатной медицинской помощи;

государственное (муниципальное) учреждение здравоохранения должно получить специальное разрешение на осуществление деятельности по оказанию платных медицинских услуг <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

В качестве платных могут оказываться следующие виды медицинских услуг:

медицинские осмотры, проводимые для получения водительских прав, выездной визы, права приобретения оружия, а также медицинские осмотры, проводимые по направлению спортивных обществ;

все виды медицинского обследования, освидетельствования, консультаций, экспертиз и лечения, проводимые по личной инициативе граждан (при отсутствии жалоб и медицинских показаний);

диагностические исследования, процедуры, манипуляции, консультации и курсы лечения, проводимые на дому больным (кроме лиц, которые по состоянию здоровья и характеру заболевания не могут посетить учреждения здравоохранения);

диагностические и лечебные мероприятия, применение которых носит необязательный характер и не обусловлено состоянием пациента (уход за больными на дому при отсутствии прямых показаний, наблюдение медицинскими работниками стационара за больными на дому после их выписки и т.п.);

продление по желанию больного пребывания в стационаре по завершении курса лечения и при наличии условий для перевода его на лечение в амбулаторных условиях;

зубное протезирование (за исключением отдельных категорий лиц, предусмотренных законодательством) и косметологическая стоматология;

искусственная инсеминация и экстракорпоральное оплодотворение;

прерывание запоев и псевдозапоев, купирование острой алкогольной и наркологической интоксикации на дому;

судебно-медицинская экспертиза, назначенная по личной инициативе граждан;

предоставление медицинских услуг повышенной комфортности и повышенной сервисности, в том числе уход за больными на дому, транспортные услуги учреждений здравоохранения в случаях, не связанных с оказанием экстренной медицинской помощи, прокат простейших видов медицинской техники, изделий медицинского назначения и предметов ухода за больными, временное пребывание хронических больных в учреждениях здравоохранения с целью обеспечения ухода и пр. <1>.

<1> Там же.

В сфере медицинской деятельности могут быть оказаны и другие платные медицинские услуги, которые не регулируются Правилами, но на которые в полной мере можно распространить действие Закона "О защите прав потребителей". К таким видам относятся, к примеру, операции по проведению искусственного оплодотворения, по имплантации эмбриона, по смене пола, операции по искусственному прерыванию беременности, за исключением социальных показаний, пластические операции и иные услуги в области косметологии.

К ним относятся также медико-генетические консультации лиц, вступающих в брак, если они пожелали обратиться не в медицинские учреждения государственной или муниципальной системы здравоохранения, где в соответствии со ст. 15 Семейного кодекса РФ 1995 г. <1> будущие супруги вправе получить их бесплатно, а в медицинские организации частной системы здравоохранения. Эти и иные подобные услуги не считаются медицинскими, так как не направлены на поддержание здоровья, но общее законодательство об услугах распространяется на них в полной мере.

<1> Семейный кодекс РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 16.

Медицинские услуги следует отличать от так называемых сервисных услуг, оказываемых медицинскими организациями, но не связанных непосредственно с медицинской деятельностью. Такие услуги характеризуют, как принято говорить, культуру обслуживания. К ним можно отнести наличие гардероба, степень благоустроенности палат, обращение медицинского персонала с пациентами и т.п. Понятно, что действие Правил на такие услуги не распространяется, но к ним полностью применимо законодательство о правах потребителей, и они могут быть самостоятельным предметом спора между заказчиком и исполнителем услуг.

К медицинской деятельности также относятся: донорство крови и ее компонентов, трансплантация органов и тканей человека, танатология, медицинский эксперимент, клиническое испытание медикаментов и т.п. Эти виды медицинской деятельности не относятся к числу медицинских услуг; более того, представляется, что они вообще не являются услугами и на них нельзя распространять действие не только Правил, но и общего законодательства об оказании услуг (гл. 39 ГК РФ и Закон "О защите прав потребителей"). Что касается донорства, то представляется, что донор, сдавая кровь бесплатно или за плату, скорее сам оказывает услугу, чем потребляет ее, хотя, разумеется, его нельзя считать услугодателем в смысле гл. 39 ГК РФ или законодательства о правах потребителей.

Сама по себе вообще не является услугой деятельность медвытрезвителей. Она направлена на пресечение нарушений общественного порядка лицами, находящимися в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, и в какой-то мере - на обеспечение их личной безопасности. Медицинский осмотр этих лиц и оказание им медицинской помощи, как правило, осуществляются принудительно и носят административно-правовой характер <1>.

<1> Рабец А.М. Права потребителей при оказании медицинских услуг // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. N 2.

При наличии возможности оказать услуги соответствующего вида медицинская организация не вправе отказывать в этом каждому, кто обратится, в том числе лицам, имеющим право на льготы при оплате медицинской услуги и льготы на обслуживание вне очереди. Другое дело, что лицам, имеющим право на бесплатное лекарственное обеспечение, соответствующий рецепт может быть выдан лечащим врачом лечебно-профилактического учреждения лишь по их месту жительства. Поэтому им целесообразно получить как бесплатную, так и платную медицинскую помощь именно в данной медицинской организации.

Предоставление платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями осуществляется при наличии у них лицензии на избранный вид деятельности (п. п. 2 - 3 Правил).

Медицинские учреждения обязаны обеспечивать соответствие предоставляемых населению платных медицинских услуг требованиям, предъявляемым к методам диагностики, профилактики и лечения, разрешенным на территории РФ (п. 5 Правил).

Контроль за организацией и качеством выполнения платных медицинских услуг населению, а также правильностью взимания платы с населения осуществляют в пределах своей компетенции органы управления здравоохранением и другие государственные органы и организации, на которые в соответствии с законами и иными правовыми актами РФ возложена проверка деятельности медицинских учреждений (п. 8 Правил).

Согласно п. 5.1.3.8 Постановления Правительства РФ от 30.06.2004 N 323 <1> контроль за соблюдением стандартов качества медицинской помощи возложен на Федеральную службу по надзору в сфере здравоохранения и социального развития.

<1> См.: Постановление Правительства РФ от 30.06.2004 N 323 "Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере здравоохранения и социального развития" // СЗ РФ. 2004. N 28. Ст. 2900.

Приказом Минздравсоцразвития России от 31.12.2006 N 905 <1> утвержден Административный регламент Росздравнадзора (далее - Регламент). Согласно п. 1.7 Регламента в целях контроля за соблюдением в своей деятельности организациями здравоохранения стандартов медицинской помощи Федеральная служба по надзору в сфере здравоохранения и социального развития в ходе сбора и анализа сведений использует единую методологию оценки соответствия оказываемой медицинской помощи вышеуказанным стандартам и единые системные контрольные показатели (показатели качества медицинской помощи). Показатели качества медицинской помощи представляют собой количественные показатели, отражающие структуру, процесс или результат оказания медицинской помощи.

<1> Российская газета. 2007. 23 марта. N 60.

Определение качества любой услуги представляется весьма сложным и во многом субъективно оценивается, а определить качество медицинской услуги вдвойне сложнее. Качество медицинской услуги неразрывно связано с личностью непосредственного услугодателя (врача) и напрямую зависит от уровня его профессионализма, знаний врача, навыков и квалификации <1>.

<1> Лебединец О.Н. Проблемы правового регулирования договора возмездного оказания медицинских услуг // Социальное и пенсионное право. 2006. N 3.

В свое время бывшее Министерство здравоохранения РФ разработало комплекс стандартов качества медицинской помощи. Однако поскольку они не опубликованы, то их следует расценивать в качестве обыкновений, т.е. обычно предъявляемых требований, и учитывать при решении вопроса об ответственности за ненадлежащее исполнение обязательств по оказанию услуг. В какой-то степени вопрос о качестве медицинских услуг решается в п. 5 Правил, предусматривающем, что медицинские услуги должны соответствовать методам диагностики и лечения, применяемым на территории РФ.

Под качеством медицинской услуги следует понимать совокупность свойств и характеристик медицинской услуги, соответствующих уровню современной медицинской науки и оснащенности медицинской организации, отражающих ее соответствие медицинским технологиям, способных снижать риск прогрессирования имеющегося у пациента заболевания и возникновения нового патологического процесса.

В целях защиты интересов граждан-потребителей Федеральной службой по надзору в сфере здравоохранения и социального развития в 2006 г. была введена в действие Система добровольной сертификации услуг в области народной медицины "Реестр целителей". Однако и эта система контроля не всегда позволяла пресекать практику лжецелительства, а также недобросовестную

рекламу подобных услуг. В настоящее время для применения методов традиционной медицины диплома целителя уже недостаточно, необходима также лицензия.

Цены на медицинские услуги, предоставляемые населению за плату, устанавливаются в соответствии с законодательством РФ (п. 9 Правил).

Прейскуранты на платные услуги, предоставляемые государственными учреждениями здравоохранения субъектов РФ, разрабатываются и утверждаются руководителями учреждений и согласовываются с Минздравом соответствующего субъекта РФ.

Для регулирования порядка предоставления государственными медицинскими учреждениями субъекта РФ платных услуг органы власти субъектов РФ разрабатывают более детальные и подробные нормативные акты.

В соответствии с п. 10 Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинские учреждения обязаны обеспечить граждан бесплатной, доступной и достоверной информацией, включающей в себя сведения о местонахождении учреждения, режиме работы, перечень платных медицинских услуг с указанием их стоимости, сведения об условиях предоставления и получения этих услуг, а также о квалификации и сертификации специалистов <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Кроме того, потребители, пользующиеся платными медицинскими услугами, вправе требовать предоставления услуг надлежащего качества, сведений о наличии лицензии и сертификата, о расчете стоимости оказанной услуги (п. 13 Правил).

В соответствии с этими положениями потребитель медицинских услуг имеет право на информацию об их исполнителе, в которой содержатся все необходимые сведения о соответствующей медицинской организации:

- наименование или фирменное наименование;
- местонахождение;
- место государственной регистрации;
- сведения о лицензии на занятие определенными видами деятельности;
- сведения о специалистах, их категории с указанием номера сертификата;
- информация о режиме работы медицинской организации и каждого специалиста;
- подробная информация о перечне оказываемых услуг, об их стоимости, включая льготы для отдельных категорий населения, о порядке расчетов, которые могут быть произведены либо в самой медицинской организации, либо в учреждениях банка.

Потребитель медицинских услуг должен быть информирован о наличии противопоказаний при применении медикаментозных средств или определенных методов диагностики и лечения. Такая информация должна быть предварительной; соответствующие сведения должны быть сообщены потребителю до начала оказания соответствующих медицинских услуг, так как от этого зависит решение вопроса о том, следует ли давать согласие на соответствующее медицинское вмешательство.

Платные медицинские услуги населению оказываются медицинскими учреждениями в рамках договоров с гражданами или организациями на оказание медицинских услуг работникам и членам их семей.

Поэтому предоставление платных медицинских услуг оформляется договором, которым регламентируются условия и сроки их получения, порядок расчетов, права, обязанности и ответственность сторон (п. 11 Правил).

Существенное значение для потребителя медицинских услуг имеет цена договора. Общеизвестный факт, что заказчик обязан оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, которые указаны в договоре, исполняемом по цене, установленной соглашением сторон (ст. ст. 424, 781 ГК РФ). Однако это не означает, что в каждом индивидуальном договоре с пациентом может предусматриваться различная цена на одну и ту же услугу. Если в рамках предоставленных медицинским учреждениям полномочий установлен определенный уровень цен, то в договоре указываются именно такие цены. Кроме этого, оказание платных медицинских услуг подпадает под понятие "публичный договор", по которому устанавливается одинаковая для всех потребителей цена, за исключением официально утвержденных льгот <1>.

<1> Локтева Ю. Нюансы заключения договора на оказание платных медицинских услуг // Бюджетные учреждения здравоохранения: бухгалтерский учет и налогообложение. 2009. N 5.

Расчеты по договору могут производиться следующим образом. С организациями и юридическими лицами медицинское учреждение, как правило, рассчитывается в безналичном порядке, что нередко прописывается в тексте договора. От пациентов - физических лиц деньги за платные услуги медучреждение может принимать в кассу. При этом существуют два варианта наличных расчетов за оказанные платные услуги: с использованием контрольно-кассовых машин и

без них, при условии выдачи пациентам бланков строгой отчетности (п. 12 Правил). Если расчеты производятся в медицинской организации с использованием контрольно-кассовых машин, потребитель услуг получает чек или копию бланка строгой отчетности (п. 12 Правил), подтверждающие прием наличных денег. В соответствии с п. 10 Правил такая информация предоставляется бесплатно. При расчетах с населением без применения контрольно-кассовых машин медицинские учреждения должны использовать бланк, являющийся документом строгой отчетности, утвержденный в установленном порядке.

Особого внимания заслуживает вопрос о сроках оказания медицинских услуг. Как правило, они устанавливаются в договоре на основании рекомендаций, разработанных Министерством здравоохранения РФ по различным видам заболеваний. В договоре могут устанавливаться начальные, конечные и промежуточные сроки, а также этапы выполнения необходимых мероприятий.

Потребители, пользующиеся платными медицинскими услугами, обязаны:

оплатить стоимость предоставляемой медицинской услуги;

выполнять требования, обеспечивающие качественное предоставление платной медицинской услуги, включая сообщение необходимых для этого сведений (п. 14 Правил).

Что касается возможности заключения договора на оказание медицинских услуг несовершеннолетним, то вопрос об объеме дееспособности несовершеннолетних потребителей медицинских услуг, в частности о том, могут ли они быть участниками договора, должен решаться в соответствии с ГК РФ. Таким образом, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут заключать договоры об оказании платных медицинских услуг с согласия своих законных представителей (родителей, усыновителей, попечителей, приемных родителей). Такое согласие может быть получено как предварительно, так и путем последующего одобрения их действий. Однако письменное согласие законных представителей несовершеннолетнего само по себе не дает оснований для возложения на них ответственности по договору об оказании медицинских услуг, если для обеспечения обязательства, основанного на таком договоре, с ними не заключен специальный договор поручительства.

Платные медицинские услуги могут предоставляться на основании договора добровольного медицинского страхования. Заключая подобный договор с гражданином (страхователем), страховщик оказывает ему платную услугу для удовлетворения личной потребности в поддержании и восстановлении нормального состояния здоровья. Соответственно, к указанным отношениям применяется законодательство о защите прав потребителей. С учетом специфики страховых правоотношений к договору страхования с участием гражданина применяются лишь общие правила Закона "О защите прав потребителей": о праве гражданина на получение информации об услуге, компенсации морального вреда, об альтернативной подсудности, освобождении от уплаты госпошлины <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Медицинские учреждения несут ответственность перед потребителем за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора, несоблюдение требований, предъявляемых к методам диагностики, профилактики и лечения, разрешенным на территории РФ, а также в случае причинения вреда здоровью и жизни потребителя.

Потребители, пользующиеся платными медицинскими услугами, вправе предъявлять требования о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением условий договора, возмещении ущерба в случае причинения вреда здоровью и жизни, а также о компенсации за причинение морального вреда в соответствии с законодательством РФ (п. 16 Правил).

Недостижение благоприятного результата лечения, на который рассчитывал пациент, само по себе не может рассматриваться как недостаток медицинской услуги. Если до заключения договора пациенту была предоставлена вся необходимая информация об услуге и отсутствовали обстоятельства, препятствующие достижению желаемого пациентом результата (ст. 36 Закона "О защите прав потребителей"), медицинская организация не отвечает за то, что этот результат так и не наступил.

При несоблюдении медицинским учреждением обязательств по срокам исполнения услуг потребитель вправе по своему выбору:

назначить новый срок оказания услуги;

потребовать уменьшения стоимости предоставленной услуги;

потребовать исполнения услуги другим специалистом;

расторгнуть договор и потребовать возмещения убытков.

Нарушение установленных договором сроков исполнения услуг должно сопровождаться выплатой потребителю неустойки (п. 17 Правил).

Следует отметить, что согласно ст. 28 Закона "О защите прав потребителей" неустойка взыскивается в размере 3% цены выполнения работы (оказания услуги), а если цена выполнения работы (оказания услуги) договором о выполнении работ (оказании услуг) не определена - общей цены заказа. Договором о выполнении работ (оказании услуг) между потребителем и исполнителем может быть установлен более высокий размер неустойки (пени).

По соглашению (договору) сторон указанная неустойка может быть выплачена за счет уменьшения стоимости предоставленной медицинской услуги, предоставления потребителю дополнительных услуг без оплаты, возврата части ранее внесенного аванса.

Претензии и споры, возникшие между потребителем и медицинским учреждением, разрешаются по соглашению сторон или в судебном порядке.

Необходимо различать договорную и внедоговорную ответственность в этой сфере. В принципе, характеристика противоправного поведения выражается в несоблюдении требований, предъявляемых к методам профилактики, диагностики и лечения (п. 15 Правил).

В случае если в результате ненадлежащего исполнения договора причинен вред жизни или здоровью лица, которому оказаны медицинские услуги, наступает внедоговорная (деликтная) ответственность в соответствии с параграфом 3 гл. 59 ГК РФ. Вред возмещается потребителю независимо от того, состоял ли он в договорных отношениях с медицинской организацией или нет.

Имущественная ответственность за причинение вреда жизни или здоровью пациента выражается в возмещении утраченного заработка, дополнительных расходов, вызванных повреждением здоровья, понесенных фактически, или расходов, которые пациент понесет в будущем, расходов на погребение в случае смерти пациента и в компенсации морального вреда.

Медицинское учреждение освобождается от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение платной медицинской услуги, если докажет, что неисполнение или ненадлежащее исполнение произошло вследствие непреодолимой силы, а также по иным основаниям, предусмотренным законом (п. п. 18 - 19 Правил). В частности, такие случаи предусмотрены ст. 1098 ГК РФ. Согласно указанной норме продавец или изготовитель товара, исполнитель работы или услуги освобождаются от ответственности в случае, если докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил пользования товаром, результатами работы, услуги или их хранения.

За невыполнение Правил медицинское учреждение в установленном порядке может быть лишено лицензии или права предоставления населению платных медицинских услуг (п. 20 Правил). Согласно ст. 13 Федерального закона от 08.08.2001 N 128-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" <1> приостановление действия лицензии осуществляется лицензирующим органом в случае привлечения лицензиата за нарушение лицензионных требований и условий к административной ответственности в порядке, установленном КоАП РФ.

<1> СЗ РФ. 2001. N 33 (ч. I). Ст. 3430.

6.5. Права потребителей туристских услуг

Основными источниками правового регулирования отношений при оказании услуг в сфере туризма выступают Закон "О защите прав потребителей" и Закон от 24.11.1996 N 132-ФЗ "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации" (далее - Закон об основах туризма) <1>.

<1> СЗ РФ. 1996. N 49. Ст. 5491.

Основными участниками отношений в сфере туристской деятельности являются:

турист, т.е. потребитель туристской услуги;

заказчик туристского продукта (туристских услуг), который может быть одновременно и потребителем туристской услуги либо действовать в интересах туриста (как представитель по доверенности, законный представитель) или заключать договор в его пользу (ст. 430 ГК РФ);

туроператор, осуществляющий деятельность по формированию, продвижению и реализации туристского продукта;

турагент, осуществляющий деятельность по продвижению и реализации туристского продукта;

перевозчик;

владелец средства размещения (гостиницы, отеля, курортной недвижимости и т.п.);

гид-экскурсовод <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Туристические компании подразделяются на две основные группы - занимающиеся туроператорской (формирование, продвижение и реализация туристского продукта) и турагентской (продвижение и реализация туристского продукта) деятельностью.

Турагент выступает просто как посредник между туроператором, который формирует тур, и туристом. Следствием данного обстоятельства, как правило, служит чуть более высокая цена туристической путевки.

В качестве турагентов могут выступать любые юридические лица (независимо от организационно-правовой формы) и индивидуальные предприниматели.

Туроператоры разделяются на различные группы в зависимости от того, с какими регионами они сотрудничают по формированию туристского продукта. Кто-то занимается внутренним туризмом, кто-то - выездным, кто-то и тем и другим. Кроме того, и внутренний, и выездной туризм, в свою очередь, делятся по территориальному признаку.

С 01.07.2003 (в связи с вступлением в силу Федерального закона от 27.12.2002 N 184-ФЗ "О техническом регулировании") услуги не являются объектом обязательного подтверждения соответствия, т.е. прохождение сертификации для подтверждения соответствия оказываемых туристских услуг является для туроператора и турагента делом добровольным.

В целях защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц осуществление туроператорской деятельности на территории РФ допускается юридическим лицом при наличии у него договора страхования гражданской ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского продукта либо банковской гарантии исполнения обязательств по договору о реализации туристского продукта.

Согласно ст. 4.1 Закона об основах туризма все туроператоры, зарегистрированные на территории РФ, должны иметь финансовое обеспечение, предусмотренное указанным Законом.

Финансовое обеспечение не требуется:

для организаций, осуществляющих экскурсионное обслуживание на территории РФ в течение не более 24 часов подряд;

для государственных и муниципальных унитарных предприятий, а также государственных и муниципальных учреждений, осуществляющих деятельность по организации путешествий в пределах территории РФ по установленным государством ценам в целях решения социальных задач.

На территории РФ реализацию туристского продукта, сформированного иностранным юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем либо организацией, не являющейся юридическим лицом в соответствии с законодательством иностранного государства (иностранная туроператор), вправе осуществлять юридические лица, имеющие финансовое обеспечение, полученное в порядке и на условиях, которые предусмотрены Законом об основах туристской деятельности.

В договоре с туристом обязательно должны быть указаны данные о виде гарантии (реквизиты договора страхования либо банковской гарантии), а также основания и порядок получения компенсации за некачественные услуги.

Туристические фирмы включаются в Единый реестр туроператоров, где они получают соответствующий номер.

Сведения о туроператоре, имеющем необходимое по закону финансовое обеспечение, вносятся в Единый федеральный реестр туроператоров, ведение которого осуществляется федеральным органом исполнительной власти в сфере туризма (Ростуризм).

По заявлению туроператора, сведения о котором внесены в реестр, ему может быть выдано соответствующее свидетельство. Указанное свидетельство, а также данные реестра, размещенные на официальном сайте Ростуризма, подтверждают финансовую состоятельность туроператора и могут учитываться потребителем при заключении договора об оказании туристических услуг. Сведения о туроператоре исключаются из реестра в случае реорганизации или ликвидации туроператора, а также в случае непредставления туроператором сведений о наличии у него финансового обеспечения.

С целью предотвращения нарушения прав потребителей туристского продукта регулярно во многих регионах страны проводятся специализированные выставки; существует и официальный сайт Департамента туризма Министерства торговли и экономического развития РФ в Интернете. Данный сайт располагает информацией о туристических организациях, получивших необходимое разрешение на осуществление туроператорской и/или турагентской деятельности, а также перечнем организаций, лицензии которых аннулированы.

Постановлением Правительства РФ от 18.07.2007 N 452 <1> утверждены Правила оказания услуг по реализации туристского продукта, которые устанавливают ряд требований к Исполнителю туристической услуги.

<1> СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3942.

Исполнитель обязан своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о туристском продукте, обеспечивающую возможность его правильного выбора. Информация о туристском продукте в обязательном порядке должна содержать сведения:

- о потребительских свойствах (качестве) туристского продукта - программе пребывания, маршруте и условиях путешествия, включая информацию о средствах размещения, об условиях проживания (месте нахождения средства размещения, его категории) и питания, услугах по перевозке потребителя в стране (месте) временного пребывания, о наличии экскурсовода (гида), гида-переводчика и инструктора-проводника, а также дополнительных услугах;

- об общей цене туристского продукта в рублях, о правилах и условиях эффективного и безопасного использования туристского продукта;

- о конкретном третьем лице, которое будет оказывать отдельные услуги, входящие в туристский продукт, если это имеет значение исходя из характера туристского продукта;

- о правилах въезда в страну (место) временного пребывания и выезда из страны (места) временного пребывания, включая сведения о необходимости наличия визы для въезда в страну и (или) выезда из страны временного пребывания;

- об основных документах, необходимых для въезда в страну (место) временного пребывания и выезда из страны (места) временного пребывания;

- об обычаях местного населения, о религиозных обрядах, святынях, памятниках природы, истории, культуры и других объектах туристского показа, находящихся под особой охраной, состоянии окружающей природной среды (в объеме, необходимом для совершения путешествия);

- о порядке доступа к туристским ресурсам с учетом принятых в стране (месте) временного пребывания ограничительных мер (в объеме, необходимом для совершения путешествия);

- об опасностях, с которыми потребитель может встретиться при совершении путешествия, о необходимости проходить профилактику в соответствии с международными медицинскими требованиями, если потребитель предполагает совершить путешествие в страну (место) временного пребывания, в которой он может подвергнуться повышенному риску инфекционных заболеваний;

- о возможных рисках и их последствиях для жизни и здоровья потребителя в случае, если потребитель предполагает совершить путешествие, связанное с прохождением маршрутов, представляющих повышенную опасность для его жизни и здоровья (горная и труднопроходимая местность, спелеологические и водные объекты, занятие экстремальными видами туризма и спорта и другие);

- о таможенных, пограничных, медицинских, санитарно-эпидемиологических и иных правилах (в объеме, необходимом для совершения путешествия);

- о месте нахождения, почтовых адресах и номерах контактных телефонов органов государственной власти Российской Федерации, дипломатических представительств и консульских учреждений Российской Федерации, находящихся в стране (месте) временного пребывания, в которые потребитель может обратиться в случае возникновения в стране (месте) временного пребывания чрезвычайных ситуаций или иных обстоятельств, угрожающих безопасности его жизни и здоровья, а также в случаях возникновения опасности причинения вреда имуществу потребителя;

- об адресе (месте пребывания) и номере контактного телефона в стране (месте) временного пребывания руководителя группы несовершеннолетних граждан в случае, если туристский продукт включает организованный выезд группы несовершеннолетних граждан без сопровождения родителей, усыновителей, опекунов или попечителей;

- о национальных и религиозных особенностях страны (места) временного пребывания.

Туроператор признается исполнителем, когда он напрямую заключает договор с заказчиком туристского продукта (туристом) либо когда он привлекает турагента, который действует от его имени.

В этом случае потребителю предоставляется информация:

- о внесении сведений об указанном туроператоре (исполнителе), сформировавшем реализуемый туристский продукт, в Единый федеральный реестр туроператоров;

- о наличии у него действительного договора страхования гражданской ответственности либо банковской гарантии.

Турагент согласно Правилам может являться исполнителем по договору, если он действует по поручению туроператора, но под своим именем. В этом случае вместе с информацией, указанной выше, он обязан сообщить потребителю:

- о том, что лицом, оказывающим потребителю услуги по договору о реализации туристского продукта, является туроператор (независимо от того, что исполнителем назван турагент);

- о своих полномочиях совершать юридические и фактические действия по реализации туристского продукта;

- о возможности потребителя в случаях, установленных Законом N 132-ФЗ, обратиться с требованием о выплате страхового возмещения или об уплате денежной суммы по банковской гарантии.

Кроме этого, турагент обязан уведомить потребителя об условиях действия п. 14 Правил, который устанавливает существенные условия заключаемого договора. Данное требование более чем формально, так как существенными условиями договора о реализации туристского продукта согласно п. п. 13, 14 Правил и являются как раз те сведения, которые исполнитель должен донести до потребителя.

Законодатель уточнил понятие **туристского продукта** - это комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену (независимо от включения в общую цену стоимости экскурсионного обслуживания или других услуг). Это понятие соответствует определению туристских услуг в зарубежном законодательстве и международно-правовых актах.

В некоторых случаях у туриста имеется возможность определять условия и место проживания при пользовании туристским продуктом. Речь идет о предоставлении заказчику права пользования тем или иным средством размещения (номером в конкретном отеле или в сети отелей, домиком на берегу моря и пр.) в течение определенного периода ежегодно - от нескольких дней до нескольких месяцев. Не случайно договоры о реализации подобных туристских продуктов получили название таймшеров (от англ. **time** - время и **share** - доля), т.е. приобретение права пользования частью (долей) курортной недвижимости в течение определенного времени. Как правило, при заключении таймшерного договора заказчик оплачивает лишь услуги по размещению, стоимость перевозки и других сопутствующих услуг в цену таймшера не входит <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Оказание туристских услуг - предпринимательская деятельность. Отношения между гражданами (туристами) и предпринимателями (туристическими организациями и индивидуальными предпринимателями) регулируются гражданским законодательством. Обязательственные отношения между указанными субъектами возникают на основе гражданско-правовых договоров.

Основным документом, подтверждающим наличие взаимных прав и обязанностей туристической организации и туриста, прежде всего является договор на оказание туристских услуг (договор о реализации туристского продукта).

К существенным условиям договора о реализации туристского продукта относятся:
наименование, место нахождения и реестровый номер туроператора;
сведения о финансовом обеспечении туроператора;
сведения о туристе (заказчике);
общая цена туристского продукта в рублях;
информация о потребительских свойствах туристского продукта - о программе пребывания и маршруте путешествия, о средствах размещения, условиях проживания и питания и пр.;

права, обязанности и ответственность сторон;
условия изменения и расторжения договора;
сведения о порядке и сроках предъявления туристом (и заказчиком) претензий туроператору в случае нарушения туроператором условий договора;
сведения о порядке и сроках предъявления туристом (и заказчиком) требований о выплате страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора либо требований об уплате денежной суммы по банковской гарантии <1>.

<1> См.: п. 2 письма Роспотребнадзора от 31.08.2007 N 0100/8935-07-32 "Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере туристического обслуживания".

В некоторых случаях к обязательным (существенным) условиям договора, кроме того, относят:

дату и время начала и окончания путешествия, его продолжительность;
порядок встречи, проводов и сопровождения туристов;
минимальное количество туристов в группе, срок информирования туриста о том, что путешествие не состоится по причине недобора группы <1>;

<1> Зыкова И.В., Филатов К.А. Особенности защиты прав потребителей при оказании туристических услуг // Адвокат. 2004. N 12.

Договор должен быть заключен в письменной форме и содержать все перечисленные условия. Отсутствие хотя бы одного из них может быть признано нарушением права потребителя на получение информации об услуге (исполнителе) и повлечь наступление административной ответственности по ч. 1 ст. 14.8 КоАП РФ <1>.

<1> См.: п. 2 письма Роспотребнадзора от 31.08.2007 N 0100/8935-07-32 "Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере туристического обслуживания".

По соглашению сторон к обязательным могут быть отнесены и другие условия, в том числе срок оказания услуг (дата и время начала и окончания путешествия, его продолжительность).

Иные условия договора определяются по соглашению сторон, но таковые не могут, естественно, ущемлять каким-либо образом права потребителя как более слабой стороны по договору <1>.

<1> Зыкова И.В., Филатов К.А. Указ. соч.

Закон об основах туризма также предусматривает возможность турагента заключать договор о реализации туристского продукта от собственного имени (ст. 10.1). Однако даже в этом случае договор должен предусматривать сведения о финансовом обеспечении туроператора, включая информацию о страховой компании, в которой застрахована его ответственность, или об организации, выдавшей банковскую гарантию. Соответственно, при нарушении прав туриста (заказчика) последний вправе предъявить претензию турагенту, а при отказе в ее удовлетворении - обратиться с иском к туроператору и страховщику (гаранту).

Неотъемлемой частью договора на оказание туристских услуг является путевка - документ, подтверждающий факт передачи туристского продукта. Именно в ней содержатся условия путешествия, указана розничная цена туристского продукта.

Потребитель вправе требовать предоставления только тех услуг и только в такой форме, как указано в договоре. Одновременно с этим следует учитывать, что условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами РФ в области защиты прав потребителей, признаются недействительными.

Потребительские свойства туристского продукта, включая маршрут путешествия, условия перевозки и средства размещения, имеют существенное значение для заказчика (туриста) и не могут быть изменены туроператором (турагентом) в одностороннем порядке <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Права туриста. При подготовке к путешествию, во время его совершения, включая транзит, турист имеет право:

на необходимую и достоверную информацию о правилах въезда в страну (место) временного пребывания и пребывания там, об обычаях местного населения, о религиозных обрядах, святынях, памятниках природы, истории, культуры и других объектах туристского показа, находящихся под особой охраной, состоянии окружающей среды;

на свободу передвижения, свободный доступ к туристским ресурсам с учетом принятых в стране (месте) временного пребывания ограничительных мер;

на обеспечение личной безопасности, своих потребительских прав и сохранности своего имущества, беспрепятственное получение неотложной медицинской помощи;

на возмещение убытков и компенсацию морального вреда в случае невыполнения условий договора о реализации туристского продукта туроператором или турагентом в порядке, установленном законодательством РФ;

на содействие органов власти (органов местного самоуправления) страны (места) временного пребывания в получении правовой и иных видов неотложной помощи;

на беспрепятственный доступ к средствам связи.

Обязанности туриста. Во время совершения путешествия, включая транзит, турист обязан: соблюдать законодательство страны (места) временного пребывания, уважать ее социальное устройство, обычаи, традиции, религиозные верования;

сохранять окружающую среду, бережно относиться к памятникам природы, истории и культуры в стране (месте) временного пребывания;

соблюдать правила въезда в страну (место) временного пребывания, выезда из страны (места) временного пребывания и пребывания там, а также в странах транзитного проезда;

соблюдать во время путешествия правила личной безопасности.

В соответствии со ст. 9 Закона "Об основах туристской деятельности" туроператор несет ответственность перед туристом (заказчиком) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского продукта, в том числе за неоказание или ненадлежащее оказание туристам всех услуг, входящих в туристский продукт, независимо от того, кем должны были оказываться данные услуги.

Туроператор отвечает перед туристом за действия (бездействие) третьих лиц, привлеченных к исполнению обязательств, кроме тех случаев, когда федеральным законом и иным правовым

актом ответственность перед туристами возложена непосредственно на третье лицо (абз. 4 ст. 9 названного Закона). Комментируя данное положение, Роспотребнадзор указывает на особенности транспортного законодательства, которое **возлагает ответственность за нарушение договора перевозки пассажира и багажа на перевозчика** (ст. 103 Воздушного кодекса, ст. ст. 107 - 110 Устава железнодорожного транспорта) <1>. Такое толкование опасно тем, что услуги по перевозке пассажиров, по сути, исключаются из состава туристского продукта. Как следствие, туроператор снимает с себя всякую ответственность за действия перевозчика.

<1> См.: п. 8 письма Роспотребнадзора от 31.08.2007 0100/8935-07-32 "Об особенностях правоприменительной практики, связанной с обеспечением защиты прав потребителей в сфере туристического обслуживания".

Турист обращается к турфирме не за посреднической услугой, а за получением полноценного туристско-экскурсионного обслуживания. В лице турфирмы он видит исполнителя услуги, а потому не выдает какой-либо доверенности на заключение договоров от его имени с перевозчиком, владельцем гостиницы и т.д.

С учетом изложенного неправомерные действия (бездействие) перевозчика не освобождают туроператора от исполнения обязательств перед заказчиком туристского продукта. В частности, при отмене или задержке авиарейса (отправления поезда) туроператор обязан внести соответствующие изменения в программу путешествия <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Принимающая сторона обладает наибольшими возможностями исправления возникших недоразумений, так как именно ею и организована система услуг, оказываемых на данной территории. Однако, если принимающая сторона не выполняет свои обязательства надлежащим образом, возмещать причиненные потребителю убытки обязана организация, заключившая с ним договор на оказание туристских услуг.

Потребительские свойства туристского продукта, включая маршрут путешествия, условия перевозки и средства размещения, имеют существенное значение для заказчика (туриста) и не могут быть изменены туроператором (турагентом) в одностороннем порядке.

Из смысла положений п. 3 ст. 401 ГК РФ следует, что предприниматель отвечает за неисполнение обязательства даже в тех случаях, когда это обусловлено действиями третьих лиц (неисполнение обязанностей контрагентами).

Туроператор отвечает перед туристом (заказчиком туристского продукта) и за действия турагента, совершенные последним в пределах его полномочий по агентскому договору, заключенному с туроператором. Такой договор в обязательном порядке содержит условия об ответственности каждой из сторон перед туристом за непредоставление или предоставление недостоверной информации о туристском продукте, а также за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору о реализации туристского продукта.

Как известно, в соответствии со ст. 451 ГК РФ любая из сторон договора вправе потребовать его расторжения или внесения в договор необходимых изменений при существенном изменении обстоятельств, из которых стороны исходили в момент заключения договора.

Каждая из сторон вправе потребовать изменения или расторжения договора о реализации туристского продукта в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых исходили стороны при заключении договора.

Закон об основах туризма уточняет круг подобных обстоятельств. **К существенным изменениям обстоятельств** (ст. 10) относятся:

- ухудшение условий путешествия, указанных в договоре и туристской путевке;
- изменение сроков совершения путешествия;
- непредвиденный рост транспортных тарифов;
- невозможность совершения туристом поездки по не зависящим от него обстоятельствам (болезнь туриста, отказ в выдаче визы и другие обстоятельства);
- введение новых или повышение действующих ставок налогов и сборов;
- резкое изменение курса национальных валют.

Претензии к качеству туристского продукта предъявляются туристом и (или) иным заказчиком туроператору в письменной форме в течение 20 дней со дня окончания действия договора и подлежат рассмотрению в течение 10 дней со дня получения претензий.

Если стороны не достигли соглашения о приведении договора в соответствие с изменившимися обстоятельствами или о его расторжении, договор может быть расторгнут (изменен) по решению суда. Удовлетворяя требование о расторжении договора, суд по требованию заинтересованной стороны определяет последствия его расторжения исходя из необходимости

справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением договора <1>.

<1> Кратенко М.В. Указ. соч.

Правовое последствие расторжения договора оказания туристских услуг - прекращение обязательств сторон. При этом возмещение убытков, причиненных расторжением договора, осуществляется в соответствии с фактическими затратами сторон. Выплачиваемая в качестве возмещения убытков сумма не может превышать два размера стоимости туристского продукта.

В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения договора о реализации туристского продукта заказчик туристских услуг (турист) вправе потребовать от туроператора:

безвозмездного устранения недостатков туристских услуг в разумный срок;

соразмерного уменьшения цены за туристские услуги;

возмещения понесенных им расходов на устранение недостатков туристских услуг своими силами или с помощью третьих лиц;

безвозмездного повторного оказания соответствующих туристских услуг (ст. ст. 737, 723 ГК РФ).

Если в стране пребывания сложатся условия, угрожающие жизни, здоровью и (или) имуществу туриста, то можно будет расторгнуть договор и получить назад сумму, равную стоимости тура. Если угроза возникнет уже во время путешествия, то при досрочном прекращении путешествия выплачивается стоимость неиспользованных дней.

Если недостатки туристских услуг в установленный заказчиком разумный срок не были устранены либо допущенные нарушения договора носят существенный характер, заказчик вправе отказаться от исполнения договора о реализации туристского продукта и потребовать возмещения причиненных убытков.

В случае существенного нарушения условий договора туроператором заказчик (турист) вправе обратиться с требованием о возмещении ущерба к организации, предоставившей туроператору финансовое обеспечение (банку, страховой компании). За счет финансового обеспечения туристу возмещаются: стоимость оплаченных туристом, но не оказанных ему услуг; компенсация необходимых расходов, вызванных, например, непредвиденным выездом (эвакуацией) туриста с места отдыха.

Для целей возмещения ущерба заказчику (туристу) в Законе предусмотрены те виды нарушений договора о реализации туристского продукта, которые признаются существенными:

неисполнение обязательств по оказанию туристу входящих в туристский продукт услуг по перевозке и (или) размещению;

наличие в туристском продукте существенных недостатков, включая существенные отступления от требований к качеству и безопасности туристского продукта.

Выплата страхового возмещения по договору страхования ответственности туроператора либо уплата денежной суммы по банковской гарантии осуществляется на основании письменного требования заказчика (туриста) при соблюдении определенных условий <1>:

<1> Кратенко М.В. Указ. соч.

в письменном требовании заказчика указана вся необходимая по закону информация;

туроператор отказался в добровольном порядке удовлетворить требование заказчика о возмещении реального ущерба, причиненного вследствие существенного нарушения договора;

к заявлению заказчика приложены необходимые документы, подтверждающие существенный характер допущенных туроператором нарушений договора, размер причиненного заказчику ущерба (например, судебное решение о взыскании с туроператора в пользу заказчика суммы реального ущерба);

требование заявления в пределах предусмотренного законом срока: к гаранту - в течение срока действия банковской гарантии; к страховщику - в течение срока исковой давности, который составляет 2 года (ст. 966 ГК РФ).

До предъявления туроператору иска, связанного с недостатками качества туристского продукта, заказчик обязан направить ему письменную претензию, которая должна быть рассмотрена туроператором в течение 10 дней со дня ее поступления. Претензию целесообразно отправить заказным письмом (с уведомлением о вручении) либо передать уполномоченному представителю туроператора (турагента) один экземпляр претензии, удостоверив данный факт подписью представителя на втором экземпляре претензии.

Глава 7. ГОСУДАРСТВЕННАЯ И ОБЩЕСТВЕННАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

7.1. Органы и организации, уполномоченные в области защиты прав потребителей

Эффективная защита прав потребителей невозможна без деятельности специальных уполномоченных субъектов, призванных решать вопросы организации надлежащего функционирования собственно торговли (оказания услуг) и проблемы, вытекающие непосредственно из потребительских отношений.

Такие субъекты, как известно, представлены как официальными органами власти различного уровня, так и общественными структурами. Именно они нередко выступают первичным звеном в механизме защиты прав потребителей, предвзято судебные споры, связанные с нарушением прав потребителей.

Между тем в литературе справедливо указывается на необходимость использования более широкого подхода при определении субъектов, осуществляющих публичную защиту прав потребителей, и включения в их число органов местного самоуправления <1>.

<1> Чельшев М.Ю. Закон РФ "О защите прав потребителей": необходимость совершенствования отдельных положений // Юридический мир. 2009. N 2.

Это представляется вполне логичным. Большинство проблем, связанных с защитой прав потребителей, решается на местном уровне. Как известно, на местах, при администрациях создаются специальные подразделения (отделы), в функции которых входит содействие потребителям в эффективной защите их прав.

Уполномоченные органы осуществляют защиту прав потребителей в административном порядке, который предполагает, что гражданин-потребитель в случае нарушения его прав обращается не в суд, а в специальные государственные органы, в компетенцию которых входит защита прав граждан-потребителей.

Реализация права потребителя на государственную и общественную защиту его интересов проявляется в двух аспектах:

1) государство обеспечивает правовое регулирование отношений с участием потребителей, прежде всего имея целью охранять права последних;

2) потребитель имеет возможность обратиться с жалобой (заявлением) на деяния его контрагентов, обозначенных в Законе "О защите прав потребителей", в уполномоченные государственные или муниципальные органы либо в общественные организации потребителей.

Сфера компетенции уполномоченных органов, ответственных за организацию деятельности торгующих предприятий и организаций, ранее отмечалась в литературе.

Б.М. Лазарев, давая общую характеристику государственного управления торговлей, отмечал такие участки работы государственных органов, как:

- планирование торговли;
- решение вопросов организационного построения торговой сети;
- управление торговыми предприятиями;
- установление порядка их работы;
- осуществление контроля за соблюдением правил торговли <1>.

<1> См.: Лазарев Б.М. Государственное управление советской торговлей: Автореф. дис. ... к.ю.н. М., 1961. С. 4.

На федеральном уровне в сфере защиты прав потребителей представлены специальные органы исполнительной власти. В соответствии с Указом Президента РФ был образован Роспотребнадзор. На него возложены функции по контролю и надзору в сфере обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения, защиты прав потребителей и потребительского рынка. На сегодняшний день Роспотребнадзор является единственной федеральной структурой, которая выполняет функции, переданные ей от трех федеральных министерств. От Министерства здравоохранения РФ были переданы функции по осуществлению санитарно-эпидемиологического надзора; от Министерства экономического развития и торговли РФ - функции по надзору в сфере потребительского рынка; от упраздненного Министерства РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства - функции по защите прав потребителей.

Следовательно, основными направлениями контрольно-надзорной деятельности органов Роспотребнадзора являются:

- а) государственный санитарно-эпидемиологический надзор за соблюдением санитарного законодательства;
- б) государственный контроль за соблюдением законов и иных нормативных правовых актов РФ в области защиты прав потребителей;

в) контроль за соблюдением правил продажи отдельных видов товаров, выполнения работ, оказания услуг;

г) санитарно-карантинный контроль в пунктах пропуска через Государственную границу РФ;

д) надзор за качеством и безопасностью продовольственного сырья и продуктов питания.

Основным и приоритетным направлением деятельности Роспотребнадзора по исполнению обязательных требований законодательства РФ в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения, защиты прав потребителей и в области потребительского рынка является государственный надзор за соблюдением санитарного законодательства.

Осуществляя государственный санитарно-эпидемиологический надзор, должностные лица Федеральной службы при выявлении нарушений имеют право давать гражданам и юридическим лицам обязательные для исполнения предписания:

об устранении выявленных нарушений санитарных правил;

о прекращении реализации не соответствующей санитарным правилам или не имеющей санитарно-эпидемиологического заключения продукции, в том числе продовольственного сырья и пищевых продуктов;

о проведении дополнительных санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий <1>.

<1> Чернова О.А. Правосубъектность органов Роспотребнадзора в сфере обеспечения санитарно-эпидемиологической безопасности, защиты прав потребителей и благополучия человека // Юридический мир. 2008. N 4.

В качестве самостоятельных направлений контрольно-надзорной деятельности органов Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека следует рассматривать:

а) санитарно-карантинный контроль в пунктах пропуска через Государственную границу РФ;

б) государственный надзор и контроль за качеством и безопасностью муки, макаронных и хлебобулочных изделий при осуществлении закупок данной продукции для государственных нужд, а также при поставке муки в государственный резерв; при ввозе (вывозе) на территорию РФ;

в) осуществление в соответствии с законодательством лицензирования отдельных видов деятельности, отнесенных к компетенции службы;

г) регистрацию отдельных видов продукции, представляющих потенциальную опасность для человека; впервые ввозимых на территорию РФ.

Исполнение органами Роспотребнадзора возложенных функций по контролю и надзору в области потребительского рынка, в том числе и в сфере обеспечения качества и безопасности пищевых продуктов, предполагает осуществление следующих последовательных процессуальных действий (административных процедур).

1. Проверка соблюдения обязательных требований законодательства о защите прав потребителей, а также обязательных требований к производству и реализации товаров.

2. Выдача обязательных для исполнения предписаний (например, о прекращении нарушения прав потребителей, о необходимости соблюдения обязательных требований к товарам) в том случае, если ответственность за нарушение не предусмотрена КоАП РФ.

3. Возбуждение и рассмотрение дел об административных правонарушениях, посягающих на здоровье и санитарно-эпидемиологическое благополучие населения (ст. ст. 6.3 - 6.7 КоАП РФ); в области охраны окружающей природной среды и природопользования (ст. ст. 8.2, 8.5 КоАП РФ); в сельском хозяйстве и ветеринарии (ст. 10.8 КоАП РФ); в области предпринимательской деятельности (ст. 14.4 КоАП РФ).

4. Принятие административных мер принудительного характера (приостановление производства или реализации товаров; отзыв с внутреннего рынка или от потребителя товаров, не соответствующих обязательным требованиям).

5. Направление в орган, осуществляющий лицензирование соответствующего вида деятельности, материалов о нарушении прав потребителей для рассмотрения вопросов о приостановлении действия или об аннулировании соответствующей лицензии.

6. Направление в органы прокуратуры, другие правоохранительные органы материалов для решения вопросов о возбуждении уголовных дел по признакам преступлений, связанных с нарушением прав потребителей.

7. Обращение в судебные органы с заявлениями в защиту прав потребителей либо с заявлениями о ликвидации изготовителя, продавца, импортера или о прекращении их деятельности за неоднократное или грубое нарушение требований действующего законодательства <1>.

<1> Там же.

Для реализации результатов контроля Роспотребнадзор наделен широким кругом полномочий. Эти полномочия можно условно разделить на три группы:

1) полномочия, осуществляемые непосредственно Роспотребнадзором или его территориальными органами;

2) направление материалов в государственные органы для принятия мер в соответствии с их компетенцией;

3) направление материалов в суд.

Основными полномочиями **первой группы** являются направление в пределах своей компетенции обязательных для исполнения предписаний изготовителям, исполнителям, продавцам и наложение на них штрафов за неисполнение предписаний. Предусмотрен следующий перечень нарушений:

продажа товаров с истекшим сроком годности;

продажа товаров (выполнение работ), на которые должны быть установлены (но не установлены) сроки годности или сроки службы;

продажа товаров (выполнение работ, оказание услуг) при отсутствии достоверной и достаточной информации о товаре (работе, услуге);

непредоставление необходимой и достоверной информации об исполнителе (продавце, изготовителе) и режиме его работы.

К полномочиям **второй группы** относится направление материалов в лицензирующие органы, органы прокуратуры, Министерство внутренних дел РФ и др.

Лицензирующие органы в пределах своей компетенции имеют право:

проводить проверки деятельности лицензиата (лицензиат - юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие лицензию на осуществление конкретного вида деятельности) на предмет соответствия осуществляемой лицензиатом деятельности лицензионным требованиям и условиям;

запрашивать и получать от лицензиата необходимые объяснения и справки по вопросам, возникающим при проведении проверок;

составлять на основании результатов проверок акты (протоколы) с указанием конкретных нарушений;

выносить решения, обязывающие лицензиата устранить выявленные нарушения, устанавливать сроки их устранения;

выносить предупреждение лицензиату;

осуществлять иные предусмотренные законодательством РФ полномочия.

Третью группу полномочий Роспотребнадзора составляет право обращения в суд и арбитражный суд в защиту нарушенных прав потребителей. Иски могут предъявляться в защиту прав отдельных потребителей, группы потребителей или в интересах неопределенного круга потребителей. Содержание иска определяется характером нарушений права и направлено на устранение допущенных нарушений <1>.

<1> Кособродов В.М. Полномочия органов государственной власти и местного управления в области защиты прав потребителей // Законодательство и экономика. 2009. N 12. С. 42 - 47.

В известной степени в рамках охраны публичных интересов функции по защите прав потребителей выполняют органы внутренних дел. Полномочия данных органов в рассматриваемой сфере касаются в основном контроля за соблюдением правил торговли и состоят:

в охране общественного порядка, обеспечении личной и общественной безопасности;

в защите жизни и здоровья граждан от противоправных посягательств в сфере торговли, в том числе и защите прав потребителей;

в предупреждении преступлений и административных правонарушений в сфере торговли;

в осуществлении контрольно-надзорной деятельности в пределах своей компетенции за исполнением законодательства хозяйствующими субъектами;

в оказании в пределах своей компетенции помощи торговым предприятиям в осуществлении их законной торговой деятельности;

в осуществлении производства по делам об административных правонарушениях <1>.

<1> См.: Теплухин В.В. Административно-правовое регулирование торговли и функции органов внутренних дел (милиции) по соблюдению правил торговли: Автореф. дис. ... к.ю.н. М., 1999. С. 22.

Однако предметно, охраняя права потребителей, специальные подразделения и службы внутренних дел осуществляют:

охрану общественного порядка в местах стихийной и организованной торговли;

обеспечение на рынках режима свободной торговли доброкачественными товарами;

пресечение фактов противоправного воспрепятствования гражданам в реализации собственной продукции со стороны группировок, монополизирующих торговлю;

контроль за поступлениями в местный бюджет сборов за право торговли и сборов с физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью, а также соответствием фактического товарооборота и поступлением выручки от мелких предприятий торговли;

проверки хозяйствующих субъектов в сфере потребительского рынка с целью выявления и пресечения фактов уклонения от регистрации и налогообложения торгующих субъектов; обмана потребителей, в том числе путем введения в заблуждение относительно потребительских свойств и качества товаров; незаконной торговли товарами, свободная реализация которых запрещена или ограничена; продажи товаров без документов, в том числе похищенных и контрабандных, без применения контрольно-кассовых машин, с иными нарушениями правил торговли; нарушений государственной дисциплины цен, незаконного предпринимательства в сфере торговли; продажи товаров ненадлежащего качества или с нарушением санитарных норм; выпуска или продажи товаров, не отвечающих требованиям безопасности для жизни и здоровья граждан; незаконного повышения или поддержания цен, совершенного в результате монополистической деятельности путем изъятия товаров из обращения, сдерживания их от реализации; участия в противоправной коммерции лиц, ранее судимых, без определенного места жительства и рода занятий, а также разыскиваемых правоохранительными органами за совершенные преступления <1>.

<1> Ланина Е.Ю. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел по обеспечению правил торговли и защиты прав потребителей // Административное и муниципальное право. 2009. N 5.

Кроме перечисленных выше федеральных органов исполнительной власти к органам, уполномоченным в сфере защиты прав потребителей, можно отнести также Федеральную службу по ветеринарному и фитосанитарному надзору, Федеральную службу по надзору в сфере здравоохранения и социального развития. Особая роль принадлежит Федеральной антимонопольной службе, которая осуществляет контроль и надзор за соблюдением законодательства в сфере рекламы.

В соответствии с п. 2 ст. 21 Федерального закона от 06.10.1999 N 184-ФЗ "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ" <1> высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ осуществляет в пределах своих полномочий меры по реализации, обеспечению и защите прав и свобод человека и гражданина, охране собственности и общественного порядка, борьбе с преступностью.

<1> СЗ РФ. 1999. N 42. Ст. 5005.

По сути, Закон "О защите прав потребителей" не предоставляет субъектам РФ никаких полномочий по регулированию отношений в области защиты прав потребителей, за исключением полномочий, предоставляемых ст. 44 Закона. Вместе с тем существует множество вопросов, решение которых напрямую связано с реализацией потребителями прав, предоставленных Законом. Это и размещение на улицах городов нестационарных объектов торговли, и сдача в аренду торговым организациям муниципальной собственности, и многое другое.

Кроме того, должностные лица исполнительных органов государственной власти субъектов РФ имеют также право давать указания контролирующим органам проводить дополнительные проверки по имеющейся у них информации о нарушениях Закона "О защите прав потребителей", принимать решения по применению ответственности к лицам, виновным в нарушениях в области защиты прав потребителей, а также осуществлять мероприятия по реализации, обеспечению и защите прав потребителей и в пределах своих полномочий принимать иные меры <1>.

<1> Иванова Н.Ю., Игнатова Е.А., Шевченко М.А. Комментарий к Закону РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс", 2008.

Например, по вопросам некачественного предоставления жилищных услуг (протечка кровли, разгерметизация межпанельных швов, несоответствие жилого помещения принятым нормам) потребители могут обращаться в Государственную жилищную инспекцию или Департамент жилищно-коммунального хозяйства <1>.

<1> Сулягин А.В. Все о защите прав потребителей. М.: ГроссМедиа; РОСБУХ, 2008.

Круг подобных полномочий не является закрытым, что оставляет возможность относить к компетенции высших органов исполнительной власти субъектов решение иных вопросов, не отнесенных к ведению соответствующих профильных органов и контролирующих структур.

Согласно Федеральному закону от 06.10.2003 N 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ" <1> среди вопросов местного значения нет функции по защите прав потребителей. Кроме того, в настоящий период органы местного самоуправления утратили право приостанавливать или прекращать продажу товаров (выполнение работ, оказание услуг) до предоставления соответствующей информации в случаях, если выявлено, что их продажа не сопровождается достоверной и достаточной информацией или товары продаются с просроченными сроками годности или без срока годности, если установление этих сроков обязательно.

<1> СЗ РФ. 2003. N 40. Ст. 3822.

Поэтому в настоящий момент законодательство как не запрещает, так и прямо не обязывает органы местного самоуправления реализовывать функцию по защите прав потребителей <1>.

<1> Карташова Т.Е. Правовое обеспечение и организация работы органов местного самоуправления по защите прав потребителей на территории муниципального образования // Государственная власть и местное самоуправление. 2007. N 8.

Несмотря на ограничения контрольных функций органов муниципальной власти в сфере торговли, оказания услуг и выполнения работ, наиболее социально востребованные функции оставлены без изменений. Согласно п. 2.2 Методических рекомендаций для органов местного самоуправления по организации защиты прав потребителей (разработаны Министерством РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства на основании ст. 44 Закона "О защите прав потребителей") органы местного самоуправления:

- 1) рассматривают письменные и устные обращения и заявления потребителей;
- 2) консультируют их по вопросам защиты прав потребителей;
- 3) оказывают помощь потребителям в восстановлении их нарушенных прав, в том числе и при составлении исков в суды;
- 4) анализируют договоры, заключаемые продавцами (изготовителями, исполнителями) с потребителями, с целью выявления условий, ущемляющих права потребителей;
- 5) обращаются в суды в защиту прав потребителей (неопределенного круга потребителей).

Органы местного самоуправления вправе обращаться в суды в защиту прав потребителей (неопределенного круга потребителей), т.е. подавать иски в суды о признании действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) противоправными в отношении неопределенного круга потребителей и о прекращении этих действий. При удовлетворении такого иска суд обязывает правонарушителя довести в установленный судом срок через средства массовой информации или иным способом до сведения потребителей решение суда. Одновременно с удовлетворением иска, предъявленного органами местного самоуправления в интересах неопределенного круга потребителей, суд принимает решение о возмещении органам местного самоуправления всех понесенных по делу судебных издержек, а также иных возникших до обращения в суд и связанных с рассмотрением дела необходимых расходов <1>.

<1> Там же.

Таким образом, органы местного самоуправления являются необходимым звеном национальной системы защиты прав потребителей, поскольку действуют на муниципальном уровне, наиболее приближенном к населению. Деятельность муниципальных образований направлена на решение тех потребительских проблем, которые являются актуальными именно для данной территории.

Если проверкой по жалобе потребителя будут установлены факты продажи товаров ненадлежащего качества, а также опасных для жизни, здоровья, имущества потребителей и окружающей среды, органы муниципальной власти вправе направить полученные материалы в территориальное управление Роспотребнадзора.

Что касается местных органов власти, то их функции определяются деятельностью по координации, планированию и регулированию отдельных направлений торговли.

Например, основными задачами Департамента потребительского рынка и услуг города Москвы являются:

проведение государственной политики в сфере потребительского рынка и услуг, подготовка и контроль за реализацией городских целевых программ в сфере потребительского рынка и услуг;

координация деятельности органов исполнительной власти города Москвы и подведомственных организаций в сфере потребительского рынка и услуг;

анализ состояния и тенденций развития потребительского рынка города Москвы, разработка предложений по совершенствованию механизмов экономического и правового регулирования деятельности организаций розничной торговли, общественного питания различных организационно-правовых форм и форм собственности и организаций бытового обслуживания населения;

координация деятельности территориальных органов исполнительной власти города Москвы, осуществляющих контроль и надзор в сфере потребительского рынка и услуг города Москвы;

координация и организация системы защиты прав потребителей;

содействие развитию предпринимательской деятельности и конкуренции в сфере потребительского рынка товаров и услуг, создание условий для привлечения инвестиций в развитие отрасли;

государственное регулирование оборота алкогольной продукции на территории города Москвы;

поддержка отечественных товаропроизводителей в сфере потребительского рынка и услуг

<1>.

<1> Ланина Е.Ю. Административно-правовое регулирование управления в сфере потребительского рынка и защиты прав потребителей // Административное и муниципальное право. 2009. N 6.

Органы исполнительной власти как федерального, так и регионального уровня в сфере управления потребительским рынком в пределах своей компетенции осуществляют:

государственный контроль за соблюдением норм и правил торговли и общественного питания, за порядком применения цен по отдельным группам товаров, за качеством и безопасностью товаров народного потребления;

деятельность по искоренению злоупотреблений в торговле, общественном питании и недопущению поступлений на потребительский рынок недоброкачественных товаров.

Объектами государственного контроля в соответствии с возложенными на органы управления задачами являются предприятия, учреждения, организации независимо от форм собственности и ведомственной принадлежности, граждане, реализующие, производящие товары или услуги.

Органы управления в сфере потребительского рынка выполняют следующие основные функции:

проводят проверки соблюдения правил торговли и качества товаров народного потребления у продавца;

осуществляют в установленном порядке контроль на предприятиях торговли и общественного питания за соблюдением порядка применения цен по отдельным группам товаров;

контролируют правильность пользования весовыми и измерительными приборами, торговым, технологическим и дозирующим оборудованием;

принимают меры по устранению выявленных недостатков и нарушений, обеспечивают широкую гласность результатов проверок;

приостанавливают реализацию товаров (и оказываемых при этом услуг), не соответствующих по качеству обязательным требованиям стандартов, опасных (вредных) для жизни, здоровья и имущества граждан;

координируют свою деятельность с органами государственной власти, общественными организациями потребителей в деле защиты прав и интересов граждан;

рассматривают в соответствии с законодательством письма, заявления, жалобы граждан на качество товаров, нарушения в работе торговых предприятий, предприятий общественного питания и после соответствующих проверок принимают по ним решения, обязательные для исполнения продавцом, изготовителем (при несогласии с принятым решением продавец, изготовитель, потребитель вправе обратиться в суд, арбитражный суд в установленном порядке).

В случае нарушения прав потребителей указанные организации прибегают к такому воздействию на нарушителей, как выдача предписаний. Так, предписания, направляемые Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека в адрес изготовителей, исполнителей, продавцов, уполномоченных организаций или уполномоченных индивидуальных предпринимателей, импортеров, подлежат исполнению в установленный в них срок. Неисполнение в срок предписаний уполномоченных органов влечет административную ответственность.

7.2. Общественные объединения в сфере защиты прав потребителей

Закон "О защите прав потребителей" устанавливает не только государственную, но и общественную защиту прав потребителей и контроль над соблюдением законов и иных нормативных правовых актов РФ <1>, регулирующих отношения в рассматриваемой области.

<1> Митяева Ю.В. Формирование института общественного потребительского движения в Российской Федерации // Социально-гуманитарные знания. 2006. N 3. С. 303.

Общественные объединения потребителей осуществляют деятельность в соответствии с Федеральным законом от 19.05.1995 N 82-ФЗ "Об общественных объединениях" <1>. Согласно данному Закону право граждан на объединение включает право создавать на добровольной основе общественные объединения для защиты общих интересов и достижения общих целей, право вступать в существующие общественные объединения либо воздерживаться от вступления в них, а также право беспрепятственно выходить из общественных объединений.

<1> СЗ РФ. 1995. N 21. Ст. 1930.

Законодательство о защите прав потребителей (ст. 45) предоставляет общественным объединениям, действующим в сфере защиты прав потребителей, права, необходимые для эффективного исполнения лежащих на них задач.

Целью создания общественных объединений потребителей является охрана и защита прав потребителей. Так, общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы) для осуществления своих уставных целей вправе <1>:

<1> Митяева Ю.В. Указ. соч.

участвовать в разработке обязательных требований к товарам (работам, услугам), а также проектов законов и иных нормативных правовых актов РФ, регулирующих отношения в области защиты прав потребителей;

проводить независимую экспертизу качества, безопасности товаров (работ, услуг), а также соответствия потребительских свойств товаров (работ, услуг) заявленной продавцами (изготовителями, исполнителями) информации о них;

проверять соблюдение прав потребителей и правил торгового, бытового и иных видов обслуживания потребителей, составлять акты о выявленных нарушениях прав потребителей и направлять указанные акты для рассмотрения в уполномоченные органы государственной власти, а также информировать органы местного самоуправления о выявленных нарушениях, участвовать по просьбе потребителей в проведении экспертиз по фактам нарушения прав потребителей;

распространять информацию о правах потребителей и о необходимых действиях по защите этих прав, о результатах сравнительных исследований качества товаров (работ, услуг), а также иную информацию, которая будет способствовать реализации прав и законных интересов потребителей. Публикуемые общественными объединениями потребителей (их ассоциациями, союзами) результаты сравнительных исследований качества товаров (работ, услуг) не являются рекламой;

вносить в федеральные органы исполнительной власти, организации предложения о принятии мер по повышению качества товаров (работ, услуг), по приостановлению производства и реализации товаров (выполнения работ, оказания услуг), по отзыву с внутреннего рынка товаров (работ, услуг), не соответствующих предъявляемым к ним и установленным законодательством РФ о техническом регулировании обязательным требованиям;

вносить в органы прокуратуры и федеральные органы исполнительной власти материалы о привлечении к ответственности лиц, осуществляющих производство и реализацию товаров (выполнение работ, оказание услуг), не соответствующих предъявляемым к ним обязательным требованиям, а также нарушающих права потребителей, установленные законами и иными нормативными правовыми актами РФ;

обращаться в органы прокуратуры с просьбами принести протесты о признании недействительными актов федеральных органов исполнительной власти, актов органов исполнительной власти субъектов РФ и актов органов местного самоуправления, противоречащих законам и иным регулирующим отношения в области защиты прав потребителей нормативным правовым актам РФ;

обращаться в суды с заявлениями в защиту прав потребителей и законных интересов отдельных потребителей (группы потребителей, неопределенного круга потребителей).

В соответствии с Законом "О защите прав потребителей" общественные объединения потребителей вправе осуществлять только общественный контроль соблюдения прав и интересов потребителей с применением соответствующих мер общественного воздействия на изготовителя (исполнителя, продавца). Действенными мерами являются разъяснительная и просветительская

работа среди предпринимательских структур и граждан-потребителей, консультирование, оказание помощи в составлении искового заявления и сопровождении дел при судебной защите, широкое информирование населения через СМИ о правах потребителей.

Как правило, на практике в отдельных регионах для обеспечения соблюдения прав граждан в сфере потребления создаются общества защиты прав потребителей. Данные организации действуют в рамках законодательства о некоммерческих организациях и преследуют социально полезные цели.

Основными направлениями деятельности обществ защиты прав потребителей являются:

защита установленных законодательством прав потребителей;

содействие при реализации прав потребителей на приобретение товаров (работ, услуг) надлежащего качества, безопасность этих товаров (работ, услуг) для жизни и здоровья, а также на получение информации о товарах (работах, услугах) и их изготовителях (исполнителях, продавцах); просвещение в области защиты прав потребителей.

Для достижения уставных целей общество защиты прав потребителей в соответствии с Законом "О защите прав потребителей" осуществляет следующие виды деятельности:

рассматривает жалобы граждан о нарушениях прав потребителей, консультирует их по вопросам законодательства о защите прав потребителей;

анализирует договоры, заключаемые продавцами (исполнителями, производителями) с потребителями, с целью выявления условий, ущемляющих права потребителей, и предпринимает необходимые действия для защиты прав потребителей;

осуществляет сбор информации о нарушении прав потребителей, причинении вреда жизни, здоровью или имуществу потребителей, вызванного опасными товарами (работами, услугами), и извещает органы государственного управления, осуществляющие контроль за безопасностью товаров (работ, услуг), принимает необходимые меры для защиты прав потребителей;

в целях защиты прав потребителей предъявляет иски в суды по собственной инициативе или по поручению потребителя (группы потребителей, неопределенного круга потребителей);

организует семинары и конференции по вопросам защиты прав потребителей;

оказывает юридическое консультирование граждан по вопросам защиты прав потребителей, применения положений Закона "О защите прав потребителей" и других нормативных актов в сфере защиты потребителей.

Так, с 1998 г. и по настоящий день действует общероссийская организация "Общество защиты прав потребителей образовательных услуг" (ОЗППОУ), расположенная в г. Москве. Данная организация была создана с целью защиты прав потребителей образовательных услуг и оказания помощи в разрешении проблемных ситуаций, а также консультирования по вопросам получения и предоставления платного образования. Общество защиты прав потребителей образовательных услуг объединяет свыше 200 региональных и местных отделений, реализующих свои функции в указанной сфере деятельности. В соответствии с уставными целями и задачами ОЗППОУ выполняет следующие функции:

осуществляет защиту прав потребителей образовательных услуг;

оказывает содействие органам государственной власти и местного самоуправления по вопросам формирования и реализации социальной политики в области воспитания и образования граждан, а также другим вопросам;

содействует в реализации государственного и общественного контроля за качеством образования;

организует мероприятия по привлечению внимания органов государственной власти, общественности, деловых кругов и иных лиц к проблемам потребителей образовательных услуг;

осуществляет иные функции, направленные на всестороннее обеспечение защиты прав и законных интересов потребителей в области оказания образовательных услуг <1>.

<1> Агешкина Н.А. Защита интересов школьников и студентов при получении образования. М.: Омега-Л, 2008.

В настоящее время в РФ действуют более 600 общественных объединений местного, регионального и межрегионального уровней. На международном и национальном уровнях общественные объединения России представлены соответственно Международной конфедерацией обществ потребителей (КонфОП), Союзом потребителей Российской Федерации (СПРФ), Всероссийской лигой защитников потребителей (ВЛЗП).

Зачастую такие общественные объединения могут работать заметно эффективнее, чем органы государственной власти и органы местного самоуправления. Так, Союз потребителей Российской Федерации (СПРФ) создан в декабре 1990 г. и на сегодняшний день он объединяет свыше 100 республиканских, краевых, областных, городских и районных общественных объединений потребителей - большинство всех реально работающих в России организаций по защите прав потребителей <1>.

<1> Сутягин А.В. Все о защите прав потребителей. М.: ГроссМедиа; РОСБУХ, 2008.

Государственным докладом о защите прав потребителей специально обращено внимание на следующие организации по защите прав потребителей.

Деятельность Конфедерации обществ потребителей, объединяющей общественное движение России и ряда стран - членов СНГ, сконцентрирована на законотворческой работе, проведении ряда специальных исследований, дальнейшем развитии потребительского образования, в том числе и на уровне СНГ.

Так, Конфедерация обществ потребителей совместно с институтом национального проекта "Общественный договор" выступила инициатором разработки пакета законопроектов, направленных на снятие административных барьеров в экономике. Разработаны проекты Федеральных законов "О государственной регистрации юридических лиц", "О стандартизации и подтверждении соответствия", "Об основах государственного контроля (надзора) на рынке товаров, работ и услуг", "Об организациях саморегулирования", поправки к Закону "О защите прав потребителей".

Союз потребителей РФ - наиболее крупное национальное общественное объединение потребителей национального уровня. Деятельность Союза потребителей РФ направлена как на представительство интересов потребителей в различных органах власти федерального уровня, так и на проверки соблюдения прав потребителей, судебную защиту, проведение независимой экспертизы качества товаров. Одна из основных задач Союза - участие в выработке решений, затрагивающих права и интересы потребителей, и оппонирование властям по решениям, эти права и интересы ущемляющим.

Всероссийская лига защитников потребителей в отличие от Конфедерации обществ потребителей и Союза потребителей РФ объединяет профессионалов в области защиты прав потребителей, что и определяет специфику работы этой организации. В качестве наиболее важных направлений определены просвещение и информирование потребителей, тестирование товаров, независимая потребительская экспертиза, анализ нормативной базы, касающейся прав потребителей.

Всероссийская лига защитников потребителей имеет около 50 региональных отделений, на правах национальной организации входит в Координационный совет Конфедерации обществ потребителей, является его членом. Кроме того, Лига представляет интересы потребителей в ФЭК, Ассоциации потребителей электроэнергии, Межведомственном совете по защите прав потребителей, Общественном совете по рекламе.

Лига разработала систему организации защиты прав потребителей в регионе. Одновременно с разработкой системы началось ее частичное внедрение в регионах. В развитие системы организации защиты прав потребителей Лига разработала Программу регионального потребительского сравнительного тестирования товаров, работ, услуг (РПСТ), которая подразумевает независимую экспертизу и испытания качества и безопасности ряда образцов товаров, работ, услуг. Уделяя большое внимание вопросам потребительского образования, Всероссийская лига защитников потребителей разработала программу школьного потребительского образования, которая включает обучение потребительским знаниям в течение всего срока пребывания в общеобразовательной школе.

Особое место в реализации потребительской политики занимает некоммерческая благотворительная организация - Национальный фонд защиты потребителей. При поддержке девяти федеральных органов исполнительной власти, ряда научных центров и десятков крупных хозяйствующих субъектов Фонд последовательно осуществляет выполнение целевых программ и проектов по организации системы независимой экспертизы качества товаров, работ, услуг, объединению интеллектуального и финансового потенциала структур всех форм собственности для защиты потребительского рынка от фальсифицированной и некачественной продукции, формированию нового типа поведения потребителей в России.

7.3. Досудебный порядок урегулирования споров с участием потребителя

Досудебный порядок разрешения споров, вытекающих из потребительских отношений, выступает зачастую первоначальным этапом разрешения возникшего конфликта. Сущность внесудебного порядка состоит в том, что потребитель может предъявить требования о защите нарушенного права непосредственно продавцу (изготовителю, исполнителю), не обращаясь с иском в суд. Досудебный порядок рассмотрения требований потребителей предусмотрен с целью побудить стороны самостоятельно урегулировать возникшие разногласия, а продавца (изготовителя, исполнителя) - добровольно удовлетворить обоснованные требования потребителя, позволяя быстро восстановить нарушенное право.

Добровольное удовлетворение обоснованных требований потребителя - обязанность продавца (изготовителя, исполнителя). Что же касается потребителя, то досудебное предъявление требований о защите своих нарушенных прав продавцу (изготовителю, исполнителю) - право потребителя. Поэтому он по своему усмотрению может либо предъявить требование о защите нарушенного права продавцу (изготовителю, исполнителю), либо обратиться с иском в суд, предварительно не предъявляя требований продавцу (изготовителю, исполнителю).

Естественно, что при этом предъявление требований продавцу (изготовителю, исполнителю) не лишает потребителя права заявить иск в суд, если продавец (изготовитель, исполнитель) откажется добровольно удовлетворить его требования полностью или частично.

Тем не менее досудебное урегулирование возникшего спора зачастую является более эффективным, чем судебная тяжба. Ведь иногда возникшие у потребителя претензии могут быть разрешены без лишних препятствий при обращении потребителя непосредственно к продавцу.

Однако даже в тех случаях, когда законом или договором не предусмотрен обязательный претензионный порядок, потребителю иногда целесообразно начать с претензии, например, если нарушение договора исполнителем носит неочевидный, спорный характер. В противном случае потребитель рискует предъявить неосновательный иск, что повлечет необходимость выплаты ответчику компенсации за фактическую потерю времени. Размер компенсации определяется судом в разумных пределах и с учетом конкретных обстоятельств дела (ст. 99 Гражданского процессуального кодекса РФ - ГПК РФ) <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

В случае отказа продавца (исполнителя, изготовителя) по устному требованию потребителя удовлетворить его права необходимо составить претензию, которая пишется на имя продавца (исполнителя, изготовителя) в двух экземплярах. Так как в настоящее время большинство товаров приобретается на рынках, то в таком случае претензия пишется на имя частного предпринимателя.

Содержание претензии законодательством не определено, следовательно, оно имеет произвольную форму. Вместе с тем, принимая во внимание тот факт, что именно от обоснованности претензионных требований зависит решение как организации, так и (если потребитель будет обращаться в суд) судебных органов, к вопросу составления претензии следует подойти весьма ответственно. Прежде всего требования должны быть четко сформулированными и лаконичными и, кроме того, аргументированы указанием на обстоятельства, которые были нарушены (непосредственные пункты договора, конкретные нормы законодательства). Любая претензия должна иметь под собой доказательную базу.

В претензии излагается суть предъявляемых требований, указывается факт отказа удовлетворения устных требований. В претензии должно содержаться требование добровольного удовлетворения прав потребителя. В противном случае потребитель оставляет за собой право обратиться в суд и требовать кроме защиты его права возмещения материального и морального вреда. Претензия, подписанная заявителем, с указанием его домашнего адреса, с приложением документов по существу претензии передается адресату. На втором экземпляре необходимо сделать отметку о получении оригинала должностным лицом. Претензия также может быть отправлена по почте заказным письмом с уведомлением о вручении адресату <1>.

<1> Богдан В.В. Досудебный порядок урегулирования споров, возникающих в сфере защиты прав потребителей // Российский судья. 2003. N 3.

В случае предъявления претензий потребитель должен представить не только товарный чек как документ, подтверждающий факт покупки, но и заключение эксперта, в котором указывается, что брак производственный. Хотя формально по Закону "О защите прав потребителей" отсутствие кассового или товарного чека не препятствует предъявлению требований, фактически потребитель лишается возможности защитить свои права. Очень часто недобросовестные продавцы просто отказываются признать свой товар, поэтому очень трудно доказать, что товар приобретен именно у этого продавца. Закон в таких случаях допускает возможность использовать как доказательство показания свидетелей. Но нередко граждане приобретают товар, заказывают работы или услуги без свидетелей. Поэтому, несмотря на то что Закон не обязывает продавца выдавать товарный чек, покупатели должны сами себя обезопасить и требовать при покупках товарные чеки. Иногда продавцы отказывают в выдаче товарных чеков ввиду отсутствия бланков. Но это не является основанием для подобного отказа. Товарный чек можно выписать на простом листе бумаги с указанием номера свидетельства индивидуального предпринимателя, Ф.И.О. продавца, вида товара, цены, даты продажи, гарантийного срока и подписи.

Юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, получившие претензию, обязаны сообщить заявителю о результатах ее рассмотрения в соответствующий срок, предусмотренный

договором либо действующим законодательством. Ответ на претензию направляется в письменном виде и подписывается руководителем предприятия.

Широко используемый в отношениях на потребительском рынке метод: сначала обращение потребителя с претензией к предпринимателю и лишь затем, в случае невозможности добровольного разрешения конфликта, в суд - должен носить обязательный, а не рекомендательный характер. Как указано выше, в судебной практике часто возникают ситуации, что ответчик лишь при получении повестки в суд и копии искового заявления, когда иск уже принят к производству суда, узнает, что у потребителя к нему есть какие-либо претензии, а конфликт, оказывается, можно было урегулировать добровольно.

Не обращаясь предварительно к ответчику, потребитель сам ухудшает свое положение. Он лишает себя возможности взыскать моральный вред, неустойку и другие санкции, предусмотренные Законом, лишь в случаях неудовлетворения законных требований потребителя в добровольном порядке, несоблюдения установленных сроков, наличия вины предпринимателя, что при отсутствии досудебного обращения истца установлено не будет <1>. Надо учитывать, что требование о возмещении морального вреда, причиненного потребителю вследствие нарушения его прав продавцом (изготовителем, исполнителем), может быть удовлетворено только в судебном порядке.

<1> Богдан В.В. Указ. соч.

Между тем соблюдение претензионного порядка может стать препятствием для потребителя при обращении за судебной защитой. В соответствии с п. 3 ст. 30 ГПК РФ иски к перевозчикам, вытекающие из договоров перевозки, предъявляются в суд по месту нахождения перевозчика, которому в установленном порядке была предъявлена претензия. При этом речь идет об исключительной подсудности. В то же время в соответствии с п. 2 ст. 17 Закона "О защите прав потребителей" иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены по выбору истца: в суд по месту нахождения организации, в суд по месту жительства истца, в суд по месту заключения или исполнения договора. Налицо коллизия законов, которая должна толковаться в пользу слабой стороны, т.е. потребителя <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

При отклонении претензии или неполучении ответа в установленный срок заявитель имеет право предъявить иск в суд. Обязательный претензионный порядок установлен также транспортными уставами и кодексами в случае споров, вытекающих из договоров перевозки пассажиров, их багажа и грузов. Например, ст. 797 ГК РФ предусматривает обязательное предъявление претензии перевозчику по поводу перевозки груза до обращения истца в суд, которое может последовать лишь после полного или частичного отказа перевозчика удовлетворить претензию либо в случае неполучения от него ответа в течение 30 дней. Несоблюдение обязательного досудебного порядка урегулирования споров препятствует рассмотрению иска.

При оказании некоторых видов услуг установлены особенности в регулировании вопросов, связанных с порядком предъявления потребителем соответствующей претензии. Например, Закон "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации" устанавливает обязательный претензионный порядок предъявления требований к качеству туристского продукта. При этом претензия в письменной форме должна быть предъявлена туристом не позднее 20 дней с момента окончания действия договора. Туристическая организация обязана рассмотреть ее в течение 10 дней. Здесь важно отметить, что несоблюдение данного порядка может послужить основанием для оставления судом заявления потребителя о возмещении убытков, причиненных ненадлежащим качеством туристского продукта, без рассмотрения (ст. 222 ГПК РФ).

Предъявление претензии по большинству дел о защите прав потребителей необязательно, но рекомендуется как возможный досудебный порядок урегулирования споров, способ конкретизировать свои требования к ответчику до судебного разбирательства и документально зафиксировать момент начала отсчета срока удовлетворения требований потребителя.

На международном уровне вопросы защиты прав потребителей во внесудебном порядке отражены в принятых Комиссией 30.03.1998 Рекомендациях 98/257/ЕС о принципах, применимых к органам, ответственным за внесудебное разрешение споров с участием потребителей <1>. Этот документ раскрывает общие, основные идеи обеспечения механизма защиты прав потребителей в рамках процедуры досудебного урегулирования спора.

<1> Official Journal. 1998. L. 115. P. 0031 - 0034.

Резолюция предусматривает единые принципы для внесудебного разрешения споров с участием потребителей в рамках ЕС. К таким принципам относятся принципы, характерные для

международного гражданского процесса в целом: независимости компетентного органа, транспарентности, состязательности, эффективности, законности, свободы и представительства.

Резолюция раскрывает специфику действия данных принципов при разрешении споров с участием потребителей. Например, меры по обеспечению транспарентности процедуры включают предоставление любому лицу информации, касающейся описания видов споров, разрешение которых входит в компетенцию органа, ограничений по территории и цене спора, правил процедуры, включая требования к подаче заявления и т.п.

В свою очередь, рекомендация Комиссии от 4 апреля 2001 г. о принципах для внесудебных органов, вовлеченных в согласительное разрешение споров с участием потребителей, предусмотрела ряд принципов, сходных с указанными в рекомендации 1998 г.: независимость, транспарентность, эффективность, добросовестность. Особенности действия этих принципов отражали специфику согласительной процедуры.

В настоящее время в рамках ЕС функционирует Сеть европейских центров для потребителей (ECC-Net). Она создана в результате объединения EEJ-Net и Сети европейских центров для потребителей, которая предоставляла консультационные услуги для потребителей.

Европейские центры для потребителей существуют в каждом государстве - члене ЕС. Они оказывают услуги по информированию потребителей о возможностях общего рынка, европейском и национальном праве, а также оказывают им содействие в составлении заявлений по трансграничным спорам, подбирают подходящую внесудебную процедуру разрешения спора, обеспечивают доступ потребителей к таким процедурам, могут сами участвовать в разрешении споров <1>.

<1> Талимончик В.П. Международные сети по защите прав потребителей // Информационное право. 2009. N 1.

Досудебный порядок защиты прав потребителей является не чем иным, как случаем частноправового порядка защиты прав. Он включает как минимум две возможности: осуществление самозащиты и разрешение возникшего конфликта в рамках непосредственного взаимодействия потребителя и его контрагента. Последнее обычно происходит при помощи переговоров и претензионной процедуры, законодательство не исключает и применения медиации (посредничества). Думается, что совершенствование рассматриваемого частноправового порядка защиты прав потребителей можно произвести по этим направлениям.

Не случайно в литературе предлагается наибольшее внимание в законодательстве уделить нормам, развивающим способы частноправового урегулирования. В частности, речь идет о непосредственном закреплении в Законе "О защите прав потребителей" открытого перечня применяемых потребителями на практике способов самозащиты: неисполнение встречных обязанностей (ст. 328 ГК РФ), реализация права на удержание и т.п. <1>.

<1> Чельшев М.Ю., Валеев Д.Х. О совершенствовании судебного и внесудебного порядков защиты прав потребителей // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 5. С. 16 - 20.

Следует отметить, что досудебный порядок защиты прав потребителей не сводится только к предъявлению претензии. Как указано выше, в настоящее время постепенно получает развитие медиация (посредничество) в спорах с участием потребителей.

В практике разрешения названных конфликтов зачастую активную роль играют различные общественные объединения потребителей, функционирующие на основе ст. 45 Закона "О защите прав потребителей". Не умаляя роль общественных объединений в механизме медиации, в качестве посредников могут выступать и частные лица, имеющие соответствующий опыт урегулирования конфликтов и примирения сторон.

Следует учесть, что развитию института медиации способствует и современная нормативная база. В частности, в настоящее время действует Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" <1>, целями которого являются:

<1> СЗ РФ. 2010. N 31. Ст. 4162.

применение в Российской Федерации альтернативной процедуры урегулирования споров с участием в качестве посредника независимого лица - медиатора (процедуры медиации);

содействие развитию партнерских деловых отношений и формированию этики делового оборота;

гармонизация социальных отношений.

Представляется логичным на уровне законодательства о защите прав потребителей решение вопроса относительно обязательности проведения медиации, а также разумных и

сбалансированных с учетом интересов сторон правил о распределении расходов на проведение указанной процедуры <1>.

<1> Чельшев М.Ю., Валеев Д.Х. Указ. соч.

В литературе также отмечается проблема переадресации претензий потребителей по качеству товара (работы, услуги) в так называемые сервисные центры. С этой целью продавец (исполнитель) включает в инструкцию по эксплуатации или гарантийный талон условие о том, что при обнаружении недостатков товара (работы, услуги) потребитель обращается в сервисный центр, расположенный по определенному адресу, и т.д. Следует учитывать, что данная информация носит не обязательный, а рекомендательный характер для потребителя. И, если он, несмотря на предоставленную ему информацию о порядке подачи и рассмотрения претензий, все же обращается непосредственно к продавцу (исполнителю), последний не вправе отказать в принятии и рассмотрении претензии.

7.4. Судебная защита прав потребителей

Судебная защита прав потребителей. В зависимости от характера нарушаемого права защита может осуществляться в порядке уголовного, административного, гражданского судопроизводства (ст. 17 Закона "О защите прав потребителей").

Данный Закон предусматривает судебную защиту прав потребителей и закрепляет, что защита прав потребителей осуществляется судом. Если права потребителя нарушены, он имеет право обратиться в суд с иском заявлением.

Следует отметить, что подавляющая часть претензий потребителей удовлетворяется не доходя до суда.

Законодательство предусматривает судебный порядок защиты нарушенных прав потребителя по иску самого потребителя, а также федерального антимонопольного органа, федеральных органов исполнительной власти (их территориальных органов), осуществляющих контроль за качеством и безопасностью товаров (работ, услуг), органов местного самоуправления, общественных объединений потребителей (их ассоциаций, союзов) по искам, предъявляемым в интересах потребителя, группы потребителей или неопределенного круга потребителей.

По общему правилу под судом в данном случае понимается суд общей юрисдикции, однако в случаях, установленных законодательством, споры, связанные с защитой прав потребителей, могут рассматриваться в арбитражных судах. Согласно п. 4 ст. 29 Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ) арбитражные суды рассматривают в порядке административного судопроизводства дела о взыскании с организаций и граждан, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, обязательных платежей, санкций, если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их взыскания.

Потребитель вправе обратиться в суд по поводу нарушения любого его права, установленного Законом "О защите прав потребителей" и подлежащего судебному рассмотрению.

Общие правила подачи иска содержит гражданское процессуальное законодательство. Гражданский процессуальный кодекс РФ, действующий в настоящее время, предусматривает общее правило о предъявлении иска в суд по месту жительства ответчика. Если ответчиком является юридическое лицо, иск предъявляется по месту его государственной регистрации, которое согласно ст. 54 ГК РФ считается местом нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа - иного органа или лица, имеющего право действовать от имени юридического лица без доверенности. Местом нахождения индивидуального предпринимателя также является место его государственной регистрации (п. 3 ст. 23 ГК РФ).

Категория гражданских дел о защите прав потребителей предоставляет истцу выбор между судами либо по месту жительства истца, либо по месту нахождения ответчика, либо по месту причинения вреда. Исключения составляют споры, вытекающие из договоров перевозки грузов: иски по ним предъявляются по месту нахождения транспортной организации <1>.

<1> Макаров Ю.Я. Доказательства при рассмотрении дел о защите прав потребителей: Учебное пособие. М.: Проспект, 2010.

Иски к перевозчикам, вытекающие из договоров перевозки грузов, пассажиров и их багажа, должны предъявляться по месту нахождения управления транспортной организации.

Выбор ответчика и, следовательно, суда зависит не только от усмотрения потребителя, но и от ряда других обстоятельств: содержания нарушенного права, времени нарушения права (в период гарантийного срока, после его истечения и т.п.), лица, несущего ответственность в конкретных обстоятельствах.

Как известно, при возникновении спора потребителю, который заключил договор, исключая подсудность по выбору истца-потребителя, нужно обращаться в суд в первую очередь с требованием о признании недействительными условий о договорной подсудности. Исходя из ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона (в нашем случае ст. ст. 16, 17 Закона "О защите прав потребителей"), ничтожна, если закон не оговаривает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

Однако вопрос о правомерности включения в потребительский договор условий о договорной подсудности остается открытым. Тем более в тех случаях, когда текст данного положения содержит требование об обязательном рассмотрении всех споров, вытекающих из потребительского договора, по месту нахождения организации.

Представляется, что такое условие изначально противоречит сущности потребительских отношений, поскольку ставит потребителя в неравное с продавцом положение, и должно признаваться недействительным, несмотря на выраженную волю сторон.

Данное предложение вполне оправданно еще и потому, что на потребителя, как известно, распространяется презумпция отсутствия информированности. И данный принцип следует распространять не только на отношения, предшествующие приобретению товаров (услуг), но и на отношения, вытекающие из них (связанные с ненадлежащим качеством, недостатками и защитой прав потребителей в юрисдикционном порядке).

Если такую возможность допустить, то гражданину-потребителю придется нести неоправданные расходы, терять время в связи с рассмотрением спора в другом, зачастую отдаленном регионе страны.

Исковое заявление подается в суд в письменной форме. В самом заявлении должны быть указаны:

наименование суда, в который подается заявление;

наименование истца, его место жительства или, если истцом является организация, ее место нахождения, а также наименование представителя и его адрес, если заявление подается представителем;

наименование ответчика, его место жительства или, если ответчиком является организация, ее место нахождения;

в чем заключаются нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца и его требования;

обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства;

цена иска, если он подлежит оценке, а также расчет взыскиваемых или оспариваемых денежных сумм;

сведения о соблюдении досудебного порядка обращения к ответчику, если это установлено федеральным законом или предусмотрено договором сторон;

перечень прилагаемых к заявлению документов.

Требования потребителя носят гражданско-правовой, в основе материальный характер, выражают личный интерес, основанный на невыполнении своих обязательств другой стороной гражданско-правового договора.

Исковое заявление потребителя может содержать требование:

о взыскании определенных денежных сумм (неустойки, убытков, вреда, в том числе морального, понесенных расходов, уплаченных сумм и т.п.);

о возложении на ответчика обязанности устранить допущенное нарушение прав потребителя, выполнить его определенные требования, не препятствовать осуществлению конкретных прав, прекратить противоправные действия и т.п.

Конкретные требования должны формулироваться исходя из тех прав, которые предоставлены потребителю Законом "О защите прав потребителей" и которые нарушены ответчиком.

Потребители при предъявлении судебных исков имеют ряд процессуальных преимуществ. Во всех указанных случаях истцы освобождаются от уплаты государственной пошлины при предъявлении исков.

Согласно п. 3 ст. 17 Закона "О защите прав потребителей" потребители по искам, связанным с нарушением их прав, а также уполномоченный федеральный орган исполнительной власти по контролю (надзору) в области защиты прав потребителей (его территориальные органы), а также иные федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие функции по контролю и надзору в области защиты прав потребителей и безопасности товаров (работ, услуг) (их территориальные органы), органы местного самоуправления, общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы) по искам, предъявляемым в интересах потребителя, группы потребителей, неопределенного круга потребителей, освобождаются от уплаты государственной пошлины в соответствии с налоговым законодательством.

До 2005 г. потребители по искам, связанным с нарушением их прав, освобождались от уплаты государственной пошлины во всех случаях. С 2005 г. согласно ст. 333.36 НК РФ истцы по искам, связанным с нарушением прав потребителей, освобождаются от уплаты государственной пошлины. Однако такое освобождение предоставляется, если цена иска не превышает 1000000 рублей. В случае если цена иска превышает 1000000 рублей, указанные плательщики уплачивают государственную пошлину в соответствии с правилами налогового законодательства. Такие правила направлены не только на обеспечение фискальных интересов, но и на ограничение возможности потребителей злоупотреблять своими правами при подаче исков, в частности путем подачи заведомо необоснованных исковых требований на крупные суммы.

Введение этих положений об уплате государственной пошлины в законодательство свидетельствует наряду с иными новеллами, в частности указанными выше изменениями в ст. 18 Закона "О защите прав потребителей", об одной из тенденций развития современного законодательства России о защите прав потребителей. Это постепенный отход от ряда гарантий прав потребителей (их ограничение) в сторону повышения степени правовой обеспеченности баланса интересов потребителей и их контрагентов.

При предъявлении исковых требований потребителем должны соблюдаться общие требования о соблюдении сроков исковой давности. Исковой давностью признается срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено. Как правило, общий срок исковой давности составляет 3 года.

В некоторых случаях законодательство предусматривает сокращенные сроки исковой давности. Так, сокращенные сроки исковой давности по требованиям пассажиров могут предусматриваться только для отношений по международной перевозке, если международными соглашениями предусмотрены иные правила, нежели это установлено внутренним законодательством. К примеру, в соответствии со ст. 409 КТМ к требованиям, вытекающим из договора морской перевозки пассажира в заграничном сообщении, применяется двухгодичный срок исковой давности. Исключения составляют случаи, когда перевозчик и пассажир являются организациями или гражданами РФ (п. 2 ст. 197 КТМ).

Правило о двухгодичном сроке исковой давности в данном случае основывается на ст. 16 Афинской конвенции о перевозке морем пассажиров и их багажа от 13.12.1974. Россия участвует в ней как правопреемник СССР. Следовательно, положения данного нормативного акта в полной мере распространяются на возникающие в рассматриваемой сфере правоотношения.

Решая вопрос о принятии заявления, судье следует проверять, подведомственно ли заявленное требование суду, имея в виду, что по ряду требований взыскания производятся в бесспорном порядке на основании исполнительной надписи, совершаемой нотариусами и должностными лицами, которым законом предоставлено право совершать это нотариальное действие. Заинтересованная сторона в указанных случаях вправе обратиться непосредственно в суд, если истек срок получения исполнительной надписи либо отсутствуют необходимые для этого документы, а также когда ей было отказано в совершении исполнительной надписи либо в случае несогласия с выданной исполнительной надписью <1>.

<1> Макаров Ю.Я. Указ. соч.

Иски в защиту прав неопределенного круга потребителей. Уполномоченные государственные органы исполнительной власти (например, Роспотребнадзор, органы прокуратуры), а также общественные организации вправе предъявлять иски в суды о признании действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) противоправными в отношении неопределенного круга потребителей и о прекращении этих действий.

При удовлетворении такого иска суд обязывает правонарушителя довести в установленный судом срок через средства массовой информации или иным способом до сведения потребителей решение суда. Требование об этом может содержаться в самом исковом заявлении, однако даже при его отсутствии нарушитель должен сделать это самостоятельно.

Таким образом, иски в защиту неопределенного круга потребителей могут предъявляться только вышеуказанными лицами.

Вступившее в законную силу решение суда о признании действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) противоправными в отношении неопределенного круга потребителей обязательно для суда, рассматривающего иск потребителя о защите его прав, возникших вследствие наступления гражданско-правовых последствий действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера), в части вопросов, имели ли место такие действия и совершены ли они изготовителем (исполнителем, продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером).

Одновременно с удовлетворением иска, предъявленного общественным объединением потребителей (их ассоциацией, союзом), органами местного самоуправления в интересах неопределенного круга потребителей, суд принимает решение о возмещении общественному объединению потребителей (их ассоциации, союзу), органам местного самоуправления всех понесенных по делу судебных издержек, а также иных возникших до обращения в суд и связанных с рассмотрением дела необходимых расходов, в том числе расходов на проведение независимой экспертизы в случае выявления в результате проведения такой экспертизы нарушения обязательных требований к товарам (работам, услугам).

При этом согласно Закону РФ от 27.12.1991 N 2124-1 "О средствах массовой информации" <1> редакция обязана опубликовать бесплатно и в предписанный срок вступившее в законную силу решение суда, содержащее требование об опубликовании такого решения через данное средство массовой информации.

<1> Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. N 7. Ст. 300.

После вступления в силу решение, вынесенное по иску в защиту прав неопределенного круга потребителей, является обязательным (преюдициальным) для суда, рассматривающего иск конкретного потребителя к исполнителю, в части вопросов, имели ли место соответствующие действия и совершены ли они исполнителем. При удовлетворении подобных исков суд обязывает правонарушителя довести в установленный судом срок через средства массовой информации или иным способом до сведения потребителей решение суда.

На практике данный способ защиты активно применяется территориальными органами Роспотребнадзора, а также органами прокуратуры.

При этом исковые требования, предъявленные в защиту прав неопределенного круга потребителей, не могут включать какие-либо имущественные притязания: о повторном выполнении работ (услуг), взыскании убытков, неустойки и компенсации морального вреда <1>.

<1> Кратенко М.В. Защита прав потребителей услуг: Справочник. М.: Проспект, 2010.

Основная проблема видится в отсутствии правовой регламентации ряда ключевых элементов, входящих в процессуальный механизм защиты прав потребителей. Некоторые авторы вполне обоснованно указывают на необходимость создания специальных норм, регулирующих вопросы судебной защиты прав потребителей в отношениях с иностранными контрагентами, прежде всего в отношении сроков извещения таких контрагентов по этим делам, а также четкой регламентации права потребителя защищать свои права в третейских судах <1>.

<1> Чельшев М.Ю. Закон РФ "О защите прав потребителей": необходимость совершенствования отдельных положений // Юридический мир. 2009. N 2.

Несмотря на формальное отсутствие в Законе "О защите прав потребителей" права потребителя на обращение за защитой своих прав в третейские суды, потребитель все-таки имеет возможность разрешать возникший спор в третейских судах.

Такой вывод следует из содержания ст. 1 Федерального закона от 24.07.2002 "О третейских судах в Российской Федерации" <1>. Вместе с тем подобная практика не очень распространена, хотя и имеется. Спор по результатам третейского судебного разбирательства может быть разрешен путем заключения между сторонами третейского соглашения о разрешении спора по договору. Условия такого соглашения могут быть определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могут быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом (договор присоединения), и такое соглашение действительно, если заключено после возникновения оснований для предъявления иска.

<1> СЗ РФ. 2002. N 30. Ст. 3019.

Однако в настоящий период проблемы гарантий потребителей в случаях обращения к третейской защите связываются с неопределенностью вопросов предоставления льгот по третейскому сбору и права на выбор конкретного суда <1>. Представляется, что данные вопросы должны быть логично отражены в нормах Закона "О защите прав потребителей".

<1> Чельшев М.Ю., Валеев Д.Х. Указ. соч.

Процессуальный статус гражданина, участвующего в рассмотрении гражданского дела на стороне потребителя, требует более последовательного подхода со стороны законодательства. В частности, учитывая неравенство сторон в процессе (гражданин, как известно, изначально более

слабая сторона), целесообразно найти необходимый баланс в распределении бремени доказывания (представления доказательств) между сторонами.

В этой связи не случайно предлагается исключить из Закона "О защите прав потребителей" обязанности самого потребителя по доказыванию определенных обстоятельств (п. 6 ст. 18, п. п. 5 и 6 ст. 19, п. п. 4 и 5 ст. 29 Закона "О защите прав потребителей") <1>.

<1> Чельшев М.Ю., Валеев Д.Х. Указ. соч.

Однако при совершении сделок с участием потребителей возникает множество проблем, связанных с необходимостью защиты прав потребителей независимо от того, какие технические средства применяются для совершения сделок. Ряд проблем характерен как для национального, так и для международного частного права. Это, в частности, проблемы возврата товара, предъявления претензий потребителями <1>.

<1> Талимончик В.П. Международные сети по защите прав потребителей // Информационное право. 2009. N 1.

Тем не менее проблема трансграничной торговли нашла определенное решение на уровне международного законодательства. Еще с конца XX в. развивается новый вид международного сотрудничества - сети по разрешению споров с участием потребителей. Речь идет о создании компьютерных сетей, в которых посредством электронных коммуникаций осуществляется сотрудничество по разрешению споров с участием потребителей.

В 1992 г. создается Международная сеть по защите потребителей и исполнению решений (ICPEN (ИКПЕН)). На конференции в Лондоне представители ведомств по добросовестной торговле и защите прав потребителей из 19 государств, а также представители ОЭСР и ЕС подписали Меморандум о создании и деятельности ИКПЕН. Последняя редакция Меморандума относится к 2006 г. Меморандум представляет собой междуведомственное соглашение - разновидность международного договора.

ИКПЕН управляет сайтом www.econsumer.gov, который помогает потребителям в разрешении трансграничных споров. На данном сайте размещена информация общего характера, которая позволяет сориентироваться в существующих механизмах разрешения споров, их преимуществах. Кроме того, на сайте даны обзоры национального законодательства о защите прав потребителей государств - участников сети.

Потребитель может подать жалобу в орган, который является участником сети, по месту своего жительства. Далее этот орган пересылает жалобу в орган по месту нахождения поставщика. Орган по месту нахождения поставщика передает жалобу поставщику и начинает осуществлять посреднические функции с целью разрешения возникшего спора.

Потребитель может подать жалобу в электронной форме. Жалоба размещается в сети, и каждый из органов государств, в которых поставщик осуществляет свою деятельность, имеет к ней доступ <1>.

<1> Талимончик В.П. Указ. соч.

К недостаткам сети следует отнести то, что данная система создана в основном для обмена информацией, международные механизмы разрешения споров в ней не создаются. Система предполагает взаимодействие между органами государств-участников. При этом каждый из органов при рассмотрении жалобы потребителя действует в рамках своей компетенции. Он может и не иметь компетенции для разрешения индивидуальных споров. Кроме того, органы, как правило, уполномочены принимать меры к недобросовестному поставщику, а не возмещать ущерб потребителям. Однако угроза применения административных мер вынуждает поставщиков урегулировать свои споры с потребителями из других государств.
