



Р. Б. Шишка*

ЗАСАДИ ПОСИЛЕННЯ ОХОРОНИ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

Найбільш важливим стратегічним завданням людства в найближчій та далекій перспективі є збереження життя та здоров'я людини. Це вперше на конституційному рівні закріплено в ст. 3 Конституції України як пріоритет і шкала вищих соціальних цінностей в економічній, соціальній і, відповідно, правовій сфері. Такий підхід зумовлений насамперед природним правом людини на життя та здоров'я та, на жаль, низькими їх показниками в Україні. Вони — одна із перепон до інтеграції в Європейський соціальний і правовий простір, хоча б тому, що тривалість життя європейця та пенсійний вік у більшості країн Європи значно вищий, ніж в Україні. Однією з причин такого становища — низький рівень споживання та культури споживання в Україні.

Аксіоматично, що право громадян на гідний рівень життя та здоров'я в значній мірі залежить від якості середовища проживання, навантажень на довкілля, якості продуктів харчування та інших предметів споживання. Цей сектор найбільш вразливий і саме він потребує нагального посилення правового регулювання засобами приватного та публічного права. Чого тільки варті до 15 тис. смертей в Україні щорічно від отруєння придбаними фальсифікатами на ринку спиртних напоїв, сумнівними лікарськими препаратами тощо. При тому, до відповідальності у 2006 році притягнуто лише 346 порушників.

Одним із напрямків є посилення цивільно-правової охорони прав споживачів. Змінивши акценти правового регулювання на користь прав людини, законодавець забув вічне: цивільне право насамперед регулює відносини майнового характеру і товарообороту зокрема. Центральною категорією у правовій державі з ринковою економікою у системі взаємовідносин “товароволоділець — споживач” є саме споживач. Але де споживач як учасник цивільних правовідносин у новому ЦК України? За відсутності орієнтації норм на динаміку правовідносин, де центральною ланкою є споживач, виникають інші правові конструкції допоміжного характеру, що, на наш погляд, не повинні знімати регуляторного навантаження із основного акта цивільного законодавства у визначенні правового режиму об'єктів товарного ринку.

Насамперед йдеться про вимоги до об'єктів, що охоплюються так званім Кодексом аліментаріус¹ і стосуються безпеки та якості харчових продуктів, гармонізації національного законодавства з міжнародними актами у сфері цих вимог, сприяння впровадження нових технологій, міжнародних стандартів, вітчизняних технічних регламентів і міжнародних санітарних заходів у сфері виробництва харчових продуктів та нових методів їх дослідження. Стосовно таких об'єктів цивільних прав вкрай важливим є імперативні визначення: максимальних меж залишків пестицидів та ветеринарних препаратів у харчових продуктах; рівнів включень або максимальних рівнів вмісту в харчових продуктах забруднюючих речовин, харчових домішок, допоміжних матеріалів для переробки; порядку здійснення державного контролю та державного нагляду, аналізу ризиків; допустимих

© Шишка Р. Б., 2007

* професор кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор

¹ Див.: Питання Національної комісії України з Кодексу аліментаріус: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.07.2006 р. // ОВУ. — 2006. — № 27. — Ст. 1944.



добових доз споживання дієтичних домішок; вимог до впровадження системи аналізу ризиків та контролю (регулювання) у критичних точках або аналогічних систем забезпечення безпечності та належної якості харчових продуктів, підконтрольних санітарній службі у процесі виробництва та обігу; щорічної програми проведення розширеного контролю харчових продуктів і вантажів, підконтрольних санітарній службі, що імпортуються та перебувають в обігу.

Сам по собі правовий режим предметів споживання на спеціальному рівні визначається Законом України “Про безпечність та якість харчових продуктів”². Ним встановлені вимоги до продуктів харчування як елемента безпеки населення України. Основне для продукції її безпека, яка відповідно до п. 1 ст. 1 Закону України “Про внесення змін до Закону України “Про захист прав споживачів”³ визначена як відсутність будь-якого ризику для життя, здоров’я, майна споживача і навколишнього природного середовища при звичайних умовах використання, зберігання, транспортування, виготовлення і утилізації. Цьому слугують й чисельні стандарти, технічні умови та правила. Але, на жаль, вони, здебільшого за суб’єктивних причин і, зокрема, намагання підприємців до наживи навіть за рахунок погіршення умов проживання людей, не можуть мати розумних виправдань і повинні регулятивними та охоронними властивостями норм права та ефективною діяльністю державних органів щодо їх застосування безумовно виконуватися. Тому вкрай важливо встановити, чому попри наявність розгалуженого, розробленого із врахуванням зарубіжного досвіду законодавства, виконані за цією проблематикою чисельні наукові дослідження, у тім числі й особами, які потім були народними депутатами, в Україні захист прав споживачів досі є слабкою ланкою.

Причина цього, на наш погляд, у спрямованості законодавства та визначенні основних висхідних положень, співвідношення імперативів і диспозитивів у чинному законодавстві. В основі такого підходу повинен бути імператив із боку держави до всього, що пов’язане з забезпеченням права на життя та здоров’я. Фізична особа як споживач має право на диспозитив, навіть не досить бережливе ставлення до свого життя та здоров’я, але такі випадки повинні стримуватися імперативами у публічному праві. В цьому ми вбачаємо баланс інтересів суспільства і інтересів окремої особи.

Основний напрям правового регулювання відносин на споживчому ринку повинен забезпечувати можливість людині самій і за власним розсудом здійснювати свої права на здоров’я та життя, честь і гідність, недоторканність та безпеку, якщо інше не встановлене законом (ст. 13 ЦК України). Відповідно держава залишила за собою можливість встановлення імперативів щодо охорони окремих найбільш важливих прав фізичних осіб на державному рівні та фахового і професійного супроводу охорони таких прав засобами державного впливу.

Теоретичне моделювання вирішення проблеми чи завдання можливе в рамках певної системи більш вищого порядку. Такою, на наш погляд, і в праві є вчення про правовідносини та зокрема про його елементи, до яких при класичній схемі відноситься: об’єкт, суб’єкт і зміст, а за ускладненої — ще й підстави виникнення та сама норма права. Законодавець встановлює оптимальну модель поведінки учасників правовідносин через вплив на один або одночасно декілька елементів правовідносин: визначає правовий режим об’єкта, умови та допустимість

² Про безпечність та якість харчових продуктів: Закон України від 23.12.1997 р. // ОВУ. — 1998. — № 3. — Ст. 75.

³ ВВР. — 2006. — № 7. — Ст. 84.



участі в них учасників, вказує їх основні суб'єктивні права та юридичні обов'язки, визначає підстави виникнення і адекватно відображає у нормі права.

Напрямок врегулювання певних відносин у нормі права залежить від матеріальних та організаційних умов. Якщо встановлена, хай навіть законом, норма права не забезпечена ні матеріально, ні організаційно, ні структурно та технологічно, вона перетворюється в фарс. Зокрема, попри загальні правила в Україні нагальною є проблема забезпечення прав споживачів на так званих "блошиних ринках", де не передбачені контрольні механізми забезпечення якості товару, відсутня можливість впливу на продавців, які реалізують такий товар. Періодичні спроби держави чи органів місцевого самоврядування навести належний порядок такої торгівлі та припинити діяльність таких ринків з мотивів дотримання правил торгівлі бажаних результатів не приносять і не можуть принести. Очевидно, що причина у відсутності науково-виваженого підходу до регулювання відносин із забезпечення прав споживачів.

На наш погляд, вирішення проблеми вбачається на основі більш структурованого рівневого підходу за охорони прав споживачів, де можна виділити декларативний, гарантійний, описовий, експериментальний рівні регулювання суспільних відносин з охорони прав споживачів. За першого проголошується право і не вказуються гарантії його реалізації, зокрема матеріальні та організаційні, внаслідок чого застосувати норму не можливо. За другого закріплене право тут же забезпечується виділеними у встановленому порядку засобами чи визначається час на їх мобілізацію та відповідальний за це орган, визначаються відповідальні за його реалізацію державні та інші органи, встановлюється механізм контролю його дієвості та відповідальність за порушення. В третьому — констатується наявність правовідносин та проблем із реалізації прав їх учасників, визначаються можливі напрями їх вирішення, встановлюються відповідальні за це, наприклад, за розробку проекту нормативного акта), особи та строки. В четвертому — на державному чи регіональному рівні нормативним актом встановлюється допустимість проведення певного експерименту для визначення шляхів подальшого вирішення проблеми та готовності до супроводу врегулювання цих правовідносин чи доцільності його поширення.

У всіх випадках повинні бути чітко визначені завдання врегулювання суспільних відносин, для чого слід його описати, встановити напрям вирішення, необхідне для цього матеріальне та організаційне забезпечення, шляхи їх реалізації. Не менш важливо визначитися у можливості врегулювання цих правовідносин взагалі та подолання супротиву тих, кому відсутність регулювання охорони прав споживачів вигідне. Так право в секторі натурального обміну та споживання безсильне чи достатньо не ефективне. Тут насамперед необхідні міри з виховання культури споживання.

Незважаючи на те, що наразі є розгалужене законодавство про захист прав споживачів: визначені вимоги до активних учасників відповідних ринків (торгівців); встановлені імперативи до товарів, порядку їх допуску на ринок, а через механізм попередження недобросовісної конкуренції можливість усунення з ринку фальсифікату та підробок, визначені засади проведення контролю зі сторони державних органів, органів місцевого самоврядування та навіть громадського контролю проблеми щодо охорони прав споживачів залишилися старі та з'явилися нові. Наприклад, як захистити споживачів на ринку ігрових послуг, якщо цей сектор наперед орієнтований на прибуток за рахунок підтримання грального азарту та "відносно чесне відбирання грошей у гравців". Введення договорів про приєднання надало певні переваги для встановлення умов таких договорів товаровласникам, але, на жаль, не супроводжувалося



встановленням імперативів для обмеження свавілля товаровласників при їх визначенні. Зокрема, як можна пояснити надмірну вартість готельного обслуговування в Україні за низького рівня мінімуму заробітної плати та ще й обмеження для державних службовців витрат на проживання⁴? Тут лише приходиться дивуватися.

Впливати на охорону прав споживачів можна через визначення допустимої юридично значимої поведінки учасників споживчого ринків з огляду на те, що вони одночасно є учасниками економічних відносин, для яких притаманні певні закономірності. Основним критерієм збалансування інтересів товаровласника та споживача є економічні критерії: вартість продукції, співвідношення попиту та пропозиції. Там, де є учасники економічних відносин, там на підставі закономірностей повинні бути імперативи та середньовиважені підходи до встановлення змісту договору та охорони прав споживачів на користь останніх. Такий постулат повинен бути основним в умовах ринкової економіки, за якої попит є визначальним. До визначальних імперативних критеріїв відносяться насамперед стандарти, технічні умови, звичаї ділового обороту чи вимоги, що пред'являються. Відповідно всякі відхилення від цих параметрів і вимог, безумовно, повинні кваліфікуватися як правопорушення і тягнути цивільно-правову, адміністративно-правову чи навіть кримінальну відповідальність.

Не менш важливо забезпечення рівня імперативності щодо легальності виробництва по допуску до обігу товарів. Йдеться про забезпечення дозвільної системи в державі. Так випуск в обіг товарів без загальних (реєстрації як підприємця) чи спеціальних дозволів (ліцензій, патентів, сертифікатів) кваліфікується як правочини, що учинені під впливом обману. Таке правило варто б закріпити у п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику в справах про визнання угод недійсними"⁵ встановити, що під обманом слід розуміти укладення правочинів без наявності дозволів (ліцензій, патентів, сертифікатів, акредитацій, якщо законом не передбачене інше), а також якщо така діяльність не передбачена для даної особи актами цивільного чи господарського законодавства, засновницькими документами. Тоді б суди мали чітку вказівку і підстави для визнання правочинів, які учинені без відповідних дозволів такими, що учинені внаслідок обману. Відповідно, це б стало дієвим заходом щодо охорони прав споживачів на ринку фінансових послуг, туризму тощо. Так ТОВ "Мінарді" тривалий час активно надає посередницькі послуги на ринку туристичних послуг без ліцензій на надання послуг у сфері організації туризму, як це передбачено ст. 17 Закону України "Про туризм", ст. 9 Закону України "Про ліцензування певних видів господарської діяльності" та "Ліцензійними умовами провадження господарської діяльності з організації іноземного, внутрішнього, зарубіжного туризму, екскурсійної діяльності", що затверджене наказом міністерства України з питань регуляторної політики та підприємництва і Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України 17.01.2001 р. № 7/62. Жертвами стала значна кількість громадян України, але реакція держави на ці порушення не адекватна їх суті.

Досить важливим для захисту прав споживачів напрямком правового регулювання є встановлення та дотримання імперативів щодо вимог до товарів. Випуск неякісного товару — ігнорування довіри до національного продукту, підрив

⁴ Так витрати на проживання при перебуванні у відрядженні в Україні встановлено у розмірі не вище 120 грн. на добу (Про норми відшкодування витрат на відрядження в межах України та за кордон: Постанова КМУ від 23.04.1999 р. // ОВУ. — 1999. — № 17. — Ст. 720).

⁵ Про судову практику в справах про визнання угод недійсними: Постанова Пленуму ВС УРСР від 28.04.1978 р. // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. — 2004. — № 5.



дозвільної та контрольної систем держави, спроможності навести лад на споживчому ринку. Тим підривається ділова репутація виробника та реалізатора товару. Ми тут повинні виходити з того, що це порушення і незаконне виробництво та реалізація товару і тягне декілька деліктів: порушення умов виробництва, порушення вимог до товару, порушення прав легальних виробників та, в кінці-кінців — порушення прав споживачів.

Не менш важливим для охорони прав споживачів є суб'єктний аспект, особливо при реалізації товару через посередника. Якщо у виробника здебільшого є технології випуску та зберігання безпечного для споживача товару, його перевірки перед випуском, то у посередника не завжди. Факт прийняття посередником товару в разі відсутності у нього легальних підстав для учинення правочинів незмінно призводить до порушення прав споживачів. Відповідно цей напрям слід посилити через встановлення підвищених санкцій як для самих посередників, так і керівників посередницьких структур. Такий підхід підвищить вимоги до товару та умов його введення у комерційний оборот, попередить можливість зловживань. Тут слід виходити із чіткого правила: у споживача є альтернатива щодо вимог до товару та товаровласника, а у товаровласника такої альтернативи нема і він повинен завжди притримуватися імперативів чинного законодавства.

Для того, щоб з'ясувати напрям посилення регулятивного чи охоронного впливу на відносини на споживчому ринку, слід встановити причини порушень прав та їх рівень. Поряд із недобросовісністю товаровласників тут низький рівень споживчої культури, ігнорування елементарними правилами поведінки на споживчому ринку самих споживачів, бездіяльність контрольних органів, можливість оскарження їх приписів через суд, який не завжди приймає сторону контрольних органів чи державну виконавчу службу. До того ж слід мати на увазі, що якщо є нерозбірливий та ігноруючий чинні приватні та публічні правила і навіть свою безпеку споживач, завжди віднайдеться недобросовісний товаровласник. Тож нерозбірливість чи навіть привередливість споживача економічно сприяє порушенню прав товаровласника, що є слабкою ланкою в охороні прав споживачів.

Звідси перший та важливий висновок: слід виховувати споживача через пропагування споживацької культури, навчати його елементарних вимог до товару та особливо поваги й турботи до власної безпеки, як учасника ринкових відносин (хоча б правил поведінки на ринку, вміння орієнтуватися в позначеннях товарів, індивідуальних ознаках товаровласника, супроводжуваних товар і правочин з його реалізації документах, діях в разі порушення прав. Тому, на наш погляд, слід навчати в ранньому віці та включати в загальноосвітні програми. Чим більше перебірливих та обізнаних у своїх правах споживачів, тим менше недобросовісних товароволодільців та порушень прав споживачів. Витрати на розвиток споживацької культури менші, як на утримання контрольної інфраструктури, а ефект від того значно більший. Проте він не принижує і не підмінює правовий напрям посилення охорони прав споживачів, а лише йому сприяє. Перейматися при засвоєнні правознавства треба не вивченням теоретичних положень правничої науки, що є характерним для цієї дисципліни у сучасному форматі програмних вимог і школах, а доступним для правозастосування пересічній людині правам та обов'язкам і, насамперед, у споживацькій сфері.

Доволі слабким та проблемними є визначення суб'єктивних прав і юридичних обов'язків споживачів. Наразі вони у нормах позитивного права встановлені залежно від підстав виникнення прав на товар, умов, місця, способу, сезону та навіть дня його реалізації. Відповідно, чим більше критеріїв визначення



прав споживачів, тим більше можливостей для встановлення різних підходів для юридичної оцінки (кваліфікації) одного і того ж факту — реалізації споживачу товару неналежної якості чи неналежним чином. До того це ускладнюється об'єктивними та суб'єктивними факторами: зокрема товар, особливо продукти харчування, з часом змінює свої споживчі властивості і час його придбання та час виявлення відхилень від встановлених вимог має суттєве значення; місце придбання впливає на ціну товару внаслідок різниці у накладних витратах, та внаслідок хоча б різної ціни оренди приміщень, обладнання, рівня обслуговування тощо.

Стратифікація населення сприяла поділу ринку на сектори в залежності від категорії споживачів: бідні, із середніми доходами, із великими доходами тощо. В країнах, де ці категорії споживачів склались, давно відповідно їм зорієнтовані сектори виробництва та реалізації товарів. Тож середньому споживачу доволі складно пояснити, чому ціна на товар, що продається в центрі міста, значно вища ніж його ціна на околицях, що спричиняє непорозуміння та конфлікти. Є різниця й у стандартах споживання, до чого наше законодавство взагалі не готове. Якщо ще враховувати розбіжності між національними та зарубіжними стандартами та технічними умовами, то проблем більше ніж досить. Проте тенденція до універсалізації законодавства у сфері приватного права в Європі дозволяє з часом досягнути єдності вимог до товару і тим посилити охорону прав споживачів.

У зв'язку з кодифікацією цивільного законодавства ЄС слід змінити підхід до визначення правового становища учасників цивільних правовідносин, зокрема в нього ввести ряд норм, які були б орієнтовані на категорії певних учасників цивільних правовідносин і, зокрема, на споживача. Доцільно на основі регулятивної, охоронної, виховної та превентивної функцій цивільного права мати в актах цивільного законодавства норми, що спеціально орієнтовані на охорону прав споживачів. Такими, зважаючи на структуру основного акту цивільного законодавства, можуть бути уточнення способів захисту цивільних та, зокрема, звернення до товариств із захисту прав споживачів та правового значення приписів останніх, визначення категорії “споживач” у розділі учасники цивільних правовідносин (чомусь фізична особа-підприємець визначено, а полярна їй категорія “споживач” — ні). У розділі “Об'єкти цивільних прав” обійтись не однією статтею про оборотоздатність, а виділити Главу “Споживчі товари як об'єкти цивільних прав”, виділити правочини з обслуговування споживачів, договори у сфері споживання, зобов'язання із відшкодування шкоди споживачам.

