

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**

УДК 347.45/.47

БАНАСЕВИЧ І.І.

СПОЖИВЧИЙ ДОГОВІР: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

Наукова стаття присвячена дослідженню правової природи споживчого договору. На основі аналізу наукової літератури й чинного законодавства запропоновано поняття споживчого договору та досліджені особливості, які притаманні такому виду договорів. У статті виявлено низку недоліків у правовому регулюванні визначення споживчого договору та подано пропозиції щодо їх усунення.

Ключові слова: *споживчий договір, публічний договір, споживач, особиста потреба, підприсмець.*

Научная статья посвящена исследованию правовой природы потребительского договора. На основе анализа научной литературы и действующего законодательства предложено понятие потребительского договора, исследованы особенности, присущие данному виду договоров. В статье выявлен ряд недостатков в правовом регулировании определения потребительского договора и представлены предложения по их устранению.

Ключевые слова: *потребительский договор, публичный договор, потребитель, личные потребности, предприниматель.*

In the scientific article, the author studies the legal nature of the consumer contract. In this paper, using the analysis of scientific literature and the current legislation the author proposes the concept of consumer contract and carries out research of features inherent in this type of contracts. In the article author reveals a number of disadvantages in the legal regulation of the definition of a consumer contract and presents proposals for their elimination.

Key words: *consumer contract, public contract, consumer, personal needs, entrepreneur.*

Вступ. Відповідно до ст. 42 Конституції України держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та всіх видів робіт і послуг, сприяє діяльності громадських організацій споживачів. Особливої актуальності питання захисту прав споживачів набуває у зв'язку із тим, що цей правовий інститут належить до пріоритетних сфер адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу. Недарма в Концепції державної політики у сфері захисту прав споживачів на період до 2020 року, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 29 березня 2017 року [1], наголошується на тому, що споживачі в Україні не захищені державою і законом внаслідок декларативного характеру проголошених прав та відсутності механізмів їх реалізації та відновлення, на державному рівні не створено систему реалізації європейського принципу презумпції невинності споживача, доступну та прозору систему досудового розгляду скарг і реагування на результати незалежних споживчих досліджень.

Через це нагальним є дослідження поняття споживчого договору та його особливих ознак. Оскільки саме формулювання дефініції «споживчий договір» і закріплення її у Цивільному

кодексі України забезпечить поширення дії Закону України «Про захист прав споживачів» на всі види товарів, послуг і робіт для споживачів.

Слід зазначити, що окремі аспекти захисту прав споживачів були предметом дослідження кандидатських дисертацій, зокрема М.М. Гудими «Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг» [2], Г.А. Осетинської «Цивільно-правовий захист прав споживачів за законодавством України» [3], Ю.Ю. Рябченка «Судовий захист прав споживачів» [4], О.Ю. Черняк «Цивільно-правовий статус споживача у контексті адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [5], О.Ю. Єгоричевої «Цивільно-правова відповідальність за продаж споживачам товарів неналежної якості» [6], Г.О. Ільченко «Цивільно-правовий захист прав споживачів страхових послуг» [7], Р.В. Походжука «Захист прав споживачів за договором постачання електричної енергії через приєднану мережу» [8], У.П. Гришко «Захист прав споживачів транспортних послуг» [9], О.Є. Ружицької «Права споживачів за договором роздрібної купівлі-продажу» [10].

Постановка завдання. Метою цієї наукової статті є дослідження сучасного стану нормативно-правового регулювання та наукових поглядів щодо особливостей споживчого договору як самостійного договірної типу, який охоплює різноманітні види цивільно-правових договорів.

Результати дослідження. Вчені у доктрині цивільного права намагаються заповнити прогалину чинного законодавства і наводять власні дефініції поняття «споживчий договір», яке у Законі України «Про захист прав споживачів» відсутнє. Так, під *споживчим договором* розуміють правочин, за яким продавець, виробник, виконавець, що є підприємцем, реалізує товар, роботи, послуги споживачеві – фізичній особі, яка придбаває, набуває, замовляє, використовує (має намір це зробити) товар, роботи, послуги для особистих культурно-побутових, сімейних, домашніх та інших особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням професійних обов'язків найманого працівника [2, с. 5]. І хоча наведена дефініція не позбавлена певних недоліків, в ній авторка намагалася відобразити всі основні ознаки споживчого договору.

У зв'язку з цим необхідно дослідити правову природу споживчого договору, проаналізувавши притаманні йому характерні риси й особливості. До таких особливостей М.М. Гудима відносить: специфічний суб'єктний склад; особливість предмета в частині призначення виключно для особистих, сімейних, домашніх та інших потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності; публічно-правовий характер; оплатний характер; особливий порядок укладення [3, с. 22–27].

По-перше, для споживчих договорів притаманний *особливий суб'єктний склад*. Це саме та ознака, яка дає змогу віднести той чи інший цивільно-правовий договір до типу споживчого. Йдеться насамперед про споживача. Вперше визначення поняття «споживач» було сформульовано у Хартії захисту прав споживачів, прийнятій XXV сесією Консультативної Асамблеї ЄС 1973 року. Цей документ передбачав, що споживач – це фізична або юридична особа, яка користується товарами й послугами з особистою метою. До таких юридичних осіб Хартія відносить лише асоціації і благодійні фонди, об'єднання ремісників, кустарів і невеликі підприємства [11, с. 211].

Проте, як зазначає О.Ю. Черняк, якщо звернути увагу на директиви ЄС щодо визначення прав споживачів у різних сферах, необхідно відзначити, що більшість з них оперують поняттям споживача як фізичної особи, виключаючи юридичних осіб. Учена зазначає, що всі дефініції, наведені у директивах ЄС, не є однаковими, а стосуються лише певного кола відносин, які регулюються ними, тому можна говорити про відсутність чіткого визначення поняття споживача на рівні законодавства ЄС [5, с. 30].

У чинному законодавстві термін «споживач» вживається досить часто, однак зміст, який вкладає в нього вітчизняний законодавець, різниться. Під поняттям «споживач» у Законі України «Про захист прав споживачів» розуміється фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника [12]. Із цього визначення випливає, що споживачами можуть бути лише фізичні особи. Натомість у застосуванні норм споживчого закону юридичні особи не можуть бути віднесені до категорії споживачів. Окрім того, Закон України «Про захист прав споживачів» не застосовується, якщо фізична особа має статус підприємця і купує, замовляє або використовує товари (роботи, послуги) для ведення підприємницької діяльності. Як споживача Закон України «Про захист прав споживачів» визнає фізичну особу, яка тільки має намір придбати товар чи замовити роботу або послугу.

Відкритим також залишається питання можливості визнання споживачем юридичної особи, яка також може купувати, замовляти чи використовувати товари (роботи, послуги) для задо-

волення особистих потреб, наприклад, купівля побутової техніки для забезпечення можливості харчування працівників.

Очевидно, що визнання споживачем у сенсі сторони споживчого договору як більш слабого суб'єкта економічних відносин, який потребує особливого захисту, юридичної особи, нехай навіть вона придбаває певні товари, замовляє роботи чи послуги для задоволення особистих потреб інших осіб, є нелогічним та не відповідає цілям споживчого законодавства.

Що ж до контрагента споживача, то ним відповідно до норм Закону України «Про захист прав споживачів» визнається суб'єкт господарювання (виробник, виконавець), який виконує роботи, надає послуги чи виробляє товар або заявляє про себе як про виробника товару чи про виготовлення такого товару на замовлення, розміщуючи на товарі та/або на упаковці чи супровідних документах, що разом з товаром передаються споживачеві, своє найменування (ім'я), торговельну марку або інший елемент, який ідентифікує такого суб'єкта господарювання; або імпортує товар. Тобто йдеться як про підприємницькі, так і про непідприємницькі юридичні особи, а також фізичну особу-підприємця, що здійснюють відповідну діяльність з продажу товарів, виконання робіт чи надання послуг.

По-друге, ще однією ознакою, яка дає змогу відносити той чи інший договір до споживчого, є *особливість предмета в частині його призначення виключно для особистих, сімейних, домашніх та інших потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності*. Зауважимо, що до внесення змін у 2005 році у п. 22 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» йшлося про задоволення побутових потреб фізичної особи. Такий стан речей не відповідав міжнародним актам у сфері захисту прав споживачів, зокрема Хартії захисту прав споживачів, прийнятій XXV сесією Консультативної Асамблеї ЄС 1973 року, відповідно до якої споживач користується товарами чи послугами для особистих, а не для побутових потреб. Саме з метою гармонізації українського законодавства з міжнародно-правовими актами і було внесено відповідні зміни. Поняття «побутові потреби» істотно звужувало сферу застосування Закону України «Про захист прав споживачів», адже йшлося про щось повсякденне, звичайне. «Повсякденне» для кожної людини може бути різним. Це залежить від сфери інтересів людини, від її професії, від її способу життя тощо. Тому є всі підстави вважати, що поняття «особиста потреба» є більш вдалим та таким, яке дає змогу максимально розширити коло договірних відносин, які можна віднести до споживчих. На жаль, у чинному законодавстві ще використовується термін «побутовий» стосовно деяких договірних конструкцій, наприклад побутовий підряд, прокат. Однак не зовсім виправдано видається пропозиція Г.А. Осетинської щодо розширеного переліку особистих потреб, для яких використовує чи має намір використати певний товар (роботу, послугу) споживач. Учена пропонує розширити його зміст та сформулювати таким чином: «... для задоволення особистих, зокрема сімейних, домашніх, культурно-побутових, фінансових та інших особистих потреб, не пов'язаних з підприємницькою діяльністю» [3, с. 8].

Отже, можна зробити висновок, що мету, з якою придбавається, замовляється або використовується товар, робота чи послуга за споживчим договором слід формулювати через категорію «особиста потреба, не пов'язана із підприємницькою діяльністю».

На важливості визначення мети придбання, замовлення або використання товару, роботи чи послуги наголошує також і судова практика [13, с. 15].

Нагадаємо, що однією з ознак споживчого договору вчені-цивілісти називають його *публічно-правовий характер та особливий порядок укладення* [2, с. 26–27]. Зауважимо, що ці дві ознаки споживчого договору, які виділяє М.М. Гудима, взаємопов'язані між собою. Учена зазначає, що договір, у якому беруть участь споживачі, є публічним договором. Публічний характер споживчого договору, на її думку, зумовлює таку його ознаку, як спрямованість на регулювання так званих переддоговірних відносин. Наприклад, це стосується положень, згідно з якими підприємець зобов'язаний здійснювати продаж товарів, виконання робіт або надання послуг кожному, хто до нього звернеться, не має права надавати переваги одному споживачеві перед іншим щодо укладення договору, не має права відмовитися від укладення договору за наявності у нього можливостей надання споживачеві відповідної продукції. Тобто зазначені обов'язки підприємця має виконувати ще до моменту укладення договору, до отримання акцепту споживача [2, с. 26–27].

З цього приводу слід зазначити, що не зовсім доцільно та обгрунтовано наголошувати на публічно-правовому характері будь-якого цивільно-правового договору, зокрема споживчого, адже правовідносини, що становлять предмет регулювання цивільного права, є приватноправовими та засновані на юридичній рівності і майновій самостійності їх учасників. Відтак може йти-ся тільки про встановлення певних особливостей правового статусу сторін споживчого договору.

Споживач наділений цілою низкою прав, а підприємець – низкою додаткових обов'язків з метою максимального забезпечення охорони та захисту прав та інтересів споживача [14, с. 69].

Тобто як публічний, так і споживчий договір виділяються законодавством в окремий тип договорів за суб'єктним критерієм, зумовлені необхідністю захисту «слабкої» сторони, незважаючи на закріплення у цивільному законодавстві засад юридичної рівності суб'єктів цивільних правовідносин.

Однак сучасна конструкція ст. 633 ЦК України дає змогу зробити висновок про те, що публічним вважатиметься не тільки договір, у якому однією зі сторін є фізична особа-споживач, але й такий, в якому споживачем товарів, робіт чи послуг буде суб'єкт підприємницької діяльності. Яка ж тоді мета закріплення норм про публічний договір у Цивільному кодексі України, якщо здійснює публічному договорі буде не фізична особа-споживач, а підприємець?

Більшість учених-цивілістів вказують на те, що мета публічного договору – захист «слабкої» сторони в економічних відносинах. Так, В.І. Дрішлюк зазначає, що ознакою, яка дає змогу говорити про публічність діяльності підприємця, є факт укладення договору, прямо вказаного в законі публічним, а не зазначення про це в статуті, ліцензії, договорі. Публічність діяльності, яку здійснює підприємець щодо продажу товарів, надання послуг або виконання робіт щодо кожного, хто до нього звернеться, треба розуміти, виходячи із цілей введення в законодавство ст. 633 ЦК України – захисту «слабкої» сторони в економічних відносинах [15, с. 115].

Із вищеведеного можна зробити висновок, що обидва договори – публічний і споживчий – спрямовані на встановлення додаткових гарантій для «слабшої» сторони договору. Однак не всякий публічний договір є споживчим, а тільки той, в якому контрагентом суб'єкта підприємницької діяльності, який здійснює діяльність із передання товарів, надання послуг чи виконання робіт, буде фізична особа-споживач, яка придбаває відповідні товари, роботи чи послуги для задоволення особистих потреб. Крім того, не кожен споживчий договір є публічним, а тільки той, який прямо визнаний таким законом. Наприклад, договір про надання споживчого кредиту є споживчим договором, однак не є публічним договором, адже чинним законодавством не передбачено обов'язку банку чи іншої фінансової установи встановлювати у кредитних договорах однакові умови для всіх позичальників.

У зв'язку із цим постає питання про доцільність існування такої категорії, як «публічний договір», а головне – про відповідність її змісту сутності приватних цивільно-правових відносин. Вочевидь, більш вдалим та таким, що відповідає нормам міжнародного права, є поняття «споживчий договір». У зв'язку із цим сучасна редакція ст. 633 ЦК України потребує змін. Зокрема, необхідно змінити назву статті на «Споживчий договір», отже, і її зміст.

Не може йтися також про особливий порядок укладення споживчого договору, адже він не передбачений нормами ЦК України. Порядок укладення будь-якого споживчого договору регулюється Гл. 53 ЦК України і складається із двох стадій: оферти та акцепту. Швидше за все, може йтися про віднесення до особливих ознак споживчого договору – *покладення на підприємця, який передає товари, надає послуги чи виконує роботи на користь споживача низки переддоговірних обов'язків*, зокрема, обов'язку надання повної та достовірної інформації про товари, роботи та послуги.

До характерних рис споживчого договору слід також віднести *наявність особливих способів захисту суб'єктивних прав споживачів та підвищену відповідальність підприємців у разі невиконання чи неналежного виконання споживчого договору*.

Відносини за участю споживача характеризуються наявністю переддоговірної відповідальності підприємця за неналежне виконання свого обов'язку із надання споживачеві інформації про товар (роботу, послугу) (ст. 15 Закону України «Про захист прав споживачів»).

Висновки. Отже, підсумовуючи вищеведене, *до ознак споживчого договору можна віднести:* суб'єктний склад, мету, з якою придбавається, замовляється або використовується відповідний товар, робота чи послуга; покладення на підприємця переддоговірного обов'язку надати повну та достовірну інформацію про товари, роботи та послуги, наявність особливих способів захисту суб'єктивних прав споживачів та підвищену відповідальність підприємців у разі невиконання чи неналежного виконання споживчого договору.

Наведені особливості дають змогу зробити висновок про наявність самостійного типу цивільно-правових договорів – споживчих договорів.

Під **споживчим договором** слід розуміти правочин, за яким одна сторона (суб'єкт підприємницької діяльності) передає або зобов'язується передати товари у власність чи речі у тимчасове користування, надає послуги, а також виконує роботи іншій стороні (споживачеві), який придбаває, набуває, замовляє чи використовує (або має намір це зробити) майно (товар), результат робіт чи послуг для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних зі здійсненням ним підприємницької діяльності.

Список використаних джерел:

1. Концепція державної політики у сфері захисту прав споживачів на період до 2020 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29 березня 2017 року № 217-р. Офіційний вісник України. 2017. № 30. Ст. 894.
2. Гудима М.М. Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. ДВНЗ «Прикарпатський національний університет ім. Василя Стефаника. Івано-Франківськ, 2013. 212 с.
3. Осетинська Г.А. Цивільно-правовий захист прав споживачів за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. Київ, 2006. 20 с.
4. Рябченко Ю.Ю. Судовий захист прав споживачів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2009. 19 с.
5. Черняк О.Ю. Цивільно-правовий статус споживача у контексті адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2011. 230 с.
6. Єгоричева О.Ю. Цивільно-правова відповідальність за продаж споживачам товарів неналежної якості: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2014. 20 с.
7. Льченко Г.О. Цивільно-правовий захист прав споживачів страхових послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2016. 20 с.
8. Пожоджук Р.В. Захист прав споживачів за договором постачання електричної енергії через приєднану мережу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2016. 20 с.
9. Гришко У.П. Захист прав споживачів транспортних послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. ДВНЗ «Прикарпатський національний університет ім. В. Стефаника». Івано-Франківськ, 2017. 19 с.
10. Ружицька О.Є. Права споживачів за договором роздрібною купівлі-продажу: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2016. 218 с.
11. Колісникова Г. Суб'єктний склад зобов'язання щодо відшкодування шкоди, завданої споживачу. Право України. 2010. №7. С. 210–215.
12. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 року № 1023-XII. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1023-12> (дата звернення: 15.12.2018 р.).
13. Жайворонок Т.Є., Павловська С.В. Судова практика розгляду справ про захист прав споживачів. Вісник Верховного Суду України. 2013. № 1 (149). С. 15–32.
14. Банасевич І.І. Теоретико-правові підходи до розмежування споживчого та публічного договорів. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Випуск 43. Івано-Франківськ: ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2017. С. 67–75.
15. Дрішлюк В.І. До питання про ознаки публічного договору. Університетські наукові записки. Хмельницький. 2007. № 1 (21). С. 114–116.