

УДК

*О. В. Турченко*, аспірант

Одеський національний університет ім. І. І. Мечникова,  
кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики,  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## РОЗМЕЖУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ТА АДМІНІСТРАТИВНО- ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ОБМАН СПОЖИВАЧІВ

В статті розглянуто законодавче національне та міжнародне тлумачення поняття “споживач”, аналізуються державні важелі впливу на суб’єктів господарчої діяльності у разі порушення ними договорів, що укладаються ними з приводу реалізації товарів та послуг.

**Ключові слова:** покупець, замовник, споживач, омана, державний примус.

У суспільстві з ринковою економікою, яка базується на плюралізмі форм власності, фігура громадянина стає центральною, підвищується його ініціативність і самостійність в утвердженні свого статусу. Одночасно громадянин в умовах жорсткої конкуренції суб’єктів підприємництва потребує особливого захисту, коли він виступає в якості набувача, замовника (споживача) товарів, робіт та послуг.

**Метою** статті є вивчення особливостей використання державою владних важелів впливу на суб’єктів споживчого ринку на шляху інтеграції в світове співтовариство.

Реалізація необхідних товарів та послуг сприяє поліпшенню добробуту населення. Однак всі процеси розподілу та обміну доходів будь-яка держава вирішує через сферу послуг. грошові доходи лише тоді перетворюються в реальні доходи, коли вони можуть бути матеріалізованими в товарах та послугах, які відповідають запитам населення. Незбалансованість між платоспроможним попитом та пропозицією може прямо чи непрямо призводити до порушення всіх інших аспектів збалансованості. Нестача товарної пропозиції знижує матеріальну зацікавленість у підвищенні суспільної продуктивності праці. В умовах перевищення платоспроможного попиту над пропозицією послаблюється вплив споживачів на виробництво, їх ефективний контроль [3, 236].

Проблема відносин “продавець — покупець” в нашій країні проявилася наприкінці 80-х — початку 90-х років, що загостило не тільки її законодавчу, але й теоретичну розробку, включаючи засоби врегулювання й вирішення спорів, які виникають у сфері захисту прав споживачів.

До цього часу законодавець не вважав за потрібне опускатися до таких “дрібниць”, як визначення порядку усунення недоліків у тільки що проданому громадянину товарі. Тому спори обманутого в своїх очікуваннях споживача з “всесильними” організаціями десятиріччями регулювалися відомчими нормативними актами. Прийняті ними інструкції складалися ангажованими юристами таким чином, щоб у вигравші завжди залишалась “контора”, яка надавала негідні послуги, а не відповідний споживач.

В юридичній літературі було дано декілька визначень обману. Перші характеризували його як завідоме перекручування істини, інші — як навмисне перекручування істини для введення іншого в оману. Обман тлумачать як: повідомлення неправдивих відомостей та завідоме приховування обставин, повідомлення про які

обов'язкове [14, т. 4, 881]; будь — яке перекручування істини або замовчування її [15, 30]; введення в оману шляхом перекручування істини [16, 7], тобто шляхом повідомлення неправдивої інформації. В деяких випадках обман, як свідчить практика, вчиняється не тільки з метою введення в оману, а й для того, щоб викликати у потерпілого певну поведінку. Обман також може вчинятися для підтримки цієї омани. Таким чином, обман можна визначити як навмисне введення в оману або підтримка омани з метою породження певної поведінки в інтересах особи, яка вводить в оману або третіх осіб.

Вірно оцінивши положення справ, законодавець у сфері відстоювання прав та інтересів споживача пішов по шляху наділення широкими повноваженнями, *поперше*, самих громадян, *по-друге*, залучив до цієї діяльності спеціалізовані громадські організації. Деякі функції по захисту прав споживачів були покладені на органи місцевого самоврядування, а також органи державної влади, які зосередилися на антимонопольній діяльності. Якщо повноважень або навичок роботи в нових умовах у адміністративних структурах бракувало, за споживача “горою” ставала влада судова [2, 31].

Законодавство України про захист прав споживачів складається із ряду профільних нормативних документів таких, наприклад, як закони України: “Про рекламу”, “Про туризм”, “Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення”, “Про якість та безпеку харчових продуктів і продовольчої сировини”, “Про телекомунікації”, “Про транспорт”, “Про державне регулювання виробництва і торгівлі спиртом етиловим, коньячним і плодовим, алкогольними напоями та тютюновими виробами”, “Про застосування електронних контрольних-касових апаратів і товарно-касових книг при розрахунках із споживачами у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг” тощо.

Прийняття цих законів передувало теоретичне розв'язання проблеми в цілому.

Термін “споживач” отримав своє визначення у таких документах: законі України “Про захист прав споживачів” (споживач — громадянин, який придбав, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити товари (роботи, послуги) для власних побутових потреб); у постанові пленуму Верховного Суду України “Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів” від 12 квітня 1996 року, де роз'яснено, що оскільки Закон не визначає певних меж своєї дії, правоохоронним органам слід мати на увазі, що до відносин, які ним регулюються, належать, зокрема, ті, що виникають із договорів купівлі-продажу, майнового найму (в тому числі найму (оренди) жилого приміщення — в частині відносин, між наймачем (орендарем) і наймодавцем (орендодавцем), який одночасно є виконавцем комунальних послуг і послуг по ремонту житлового фонду та інженерного обладнання), побутового прокату, безоплатного користування майном, підряду (в тому числі побутового замовлення чи абонементного обслуговування), доручення, перевезення громадян та їх вантажу, комісії, схову, страхування, із договорів про надання фінансово кредитних послуг для задоволення власних побутових потреб громадян (у тому числі про надання кредитів, відкриття і ведення рахунків, проведення розрахункових операцій, приймання і зберігання цінних паперів, надання консультаційних послуг). Відносини щодо захисту прав споживачів можуть виникати також з актів законодавства або з інших угод, які не суперечать Закону [6]; директиві 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради від 8 червня 2000 року про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку (споживач — будь-яка особа, яка діє не в цілях своєї комерційної, професійної діяльності) [5]; законі України “Про рекламу” від 03. 07. 1996 р. № 270/96-ВР (споживачі реклами — невизначене коло осіб, на яких спрямовується реклама); законі України “Про телекомунікації” від 18. 11. 2003 р. № 1280-IV (споживач телекомунікаційних послуг (споживач) — юридична або фізична особа, яка потребує, замовляє та/або отримує телекомунікаційні послуги для власних потреб) та ін [4, 33].

Сьогодні в кожному достатньо розвинутому суспільстві існують як галузі матеріального виробництва, де створюються матеріальні блага (засоби виробництва і засоби споживання), так і галузі невиробничої сфери або, як ми почали називати це в останні роки, сфери послуг. Праця, що здійснюється в галузях цієї сфери, суспільно корисна і необхідна для суспільства, та вона не бере участі у створенні сукупного суспільного продукту і національного доходу.

Досвід розвитку підприємництва свідчить, що найбільш активно ця діяльність розвивається зараз в галузях, пов'язаних з обслуговуванням населення. До них ми відносимо: комунальне господарство, побутове обслуговування, пасажирський транспорт, зв'язок по обслуговуванню населення, торгівля, громадське харчування, охорона здоров'я, соціальне забезпечення, освіта, культура, фізична культура [3, 232].

На основі вищенаведеного можна зробити висновок, що **законодавство даного спрямування є комплексним і охоплює нормативні акти й окремі правові норми різних галузей права.**

Саме з цих міркувань здаються не відповідаючими сучасній відчизнині та міжнародній практиці норми 225 КК та 155<sup>2</sup> КАП України, які передбачають певну відповідальність за обман покупців та замовників, безпідставно звужуючи коло правовідносин до тих, які випливають з *договорів купівлі-продажу та підряду*. На нашу думку, слід змінити диспозиції цих норм, назвавши їх "*Обман споживачів*". Такий підхід як уявляється сприятиме посиленню боротьби із зазначеними діями в сфері реалізації товарів та наданні послуг, наданню споживачеві необхідної інформації щодо товарів та послуг.

Останні 10-15 років характеризуються стрімким розвитком сфери послуг. Для задоволення найбільш нагальних матеріальних потреб населення все більше зростають запити людей до галузей цієї сфери і перш за все до тих, які пов'язані з раціоналізацією процесів праці в домашньому господарстві, використанням фонду вільного часу і т. д. Крім цих позитивних соціально-економічних положень, добре відомо, що в сфері послуг відбуваються негативні явища, в тому числі правопорушення і злочини [3, 231, 233].

При здійсненні обману покупця чи замовника дії суб'єкта суперечать інтересам держави, яка зацікавлена в функціонуванні сфери послуг, встановлюючи порядок здійснення такої діяльності і правила надання відповідних послуг, що в свою чергу зменшує ризик заподіяння матеріальної шкоди покупцям та замовникам, їх життю та здоров'ю, який виступає в якості додаткового безпосереднього об'єкта злочину, передбаченого ст. 225 КК України, встановлюючи відповідні санкції за їх спричинення. Угоди, які укладаються покупцем та замовником з приводу надання тієї або іншої послуги, здійснюються в інтересах останніх.

Одним з видів санкцій, що застосовуються за правопорушення у сфері послуг до суб'єктів господарювання, є адміністративно-господарські. Їх відмінність від інших видів господарських санкцій полягає у тому, що, *по-перше*, вони застосовуються до правопорушників не контрагентами, а винятково органами державної влади або органами місцевого самоврядування. *По-друге*, вони носять не тільки майновий, а й організаційно-правовий характер (заборона реалізації визначених видів товарів, виконання робіт або послуг, що не мають встановленої законом документації до моменту усунення правопорушення, спонукає суб'єкта господарювання до впорядкування документів, які повинні супроводжувати товари, роботи, послуги, а при наявності матеріально-правового зв'язку відповідальності суб'єкта господарювання з відповідальністю його працівників, передбаченої трудовим правом, примушує стимулювати працівників надалі бути більш уважними стосовно документів). *Третя*, і заключна у даній класифікації, *ознака* — це напрям заходів впливу на припинення правопорушення суб'єкта господарювання і ліквідацію його наслідків. Для застосування адміністративно-господарських санкцій досить лише протиправної поведінки. [7, 8]

З огляду на це Верховна Рада підвищила кримінальну та адміністративну відповідальність за обман покупців чи замовників. Зокрема, в КАП України включена нова стаття, яка передбачає відповідальність за обмірювання, обважування, обраховування та інший обман покупців, якщо при цьому їм було нанесено матеріальний збиток, який перевищує третину встановленого законом неоподаткованого мінімуму доходів громадян (вважається, що він дорівнює 17 грн.). За це правопорушнику загрожує штраф від 34 до 255 грн., а за повторне порушення, яке мало місце на протязі року — від 170 до 340 грн.

Такі справи будуть розглядатися за законом не судами, а посадовими особами органів захисту прав споживачів.

При наявності ознак злочину, покарання в кримінальному порядку тягне за собою виправні роботи на строк до 2 років або позбавлення прав займатися торговою чи іншою діяльністю до 3 років, або штрафом від 850 до 1,7 тис. грн. [1, 3].

Зараз у Верховній Раді України на розгляді знаходиться проект закону, зареєстрований 19 січня 2006 року за № 3376-IV “Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення і Кримінального кодексу України”, який зокрема передбачає статтю 11 Кримінального кодексу України [Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25-26, ст. 131] доповнити частиною третьою такого змісту: “Якщо дія чи бездіяльність, передбачені статтею Особливої частини цього Кодексу, і дія чи бездіяльність, передбачені статтею Особливої частини Кодексу України про адміністративні правопорушення (або іншого закону України, який передбачає відповідальність фізичних осіб), збігаються, відповідальність настає за Кодексом України про адміністративні правопорушення (за іншим законом України, який передбачає адміністративну відповідальність фізичних осіб)”.

На мою думку, слід погодитись з такою пропозицією, адже як свідчить нормотворча практика в галузі юридичної відповідальності далеко не всі суспільно-небезпечні діяння законодавець з тих чи інших причин визнає злочинами, керуючись такими категоріями як суспільна небезпека та протиправність, тобто не зо всіма вважає за потрібне боротися засобами кримінальної репресії [17, 89].

У залежності від конкретних історичних умов з урахуванням характеру правопорушення та ефективності боротьби з ними певними засобами державного примусу, законодавець може кваліфікувати одне і теж саме діяння як злочин або адміністративний проступок. Об’єктивний характер змісту поняття “суспільна небезпека” зумовлює необхідність оцінки цієї категорії не тільки з позиції законодавства (тому що деякі діяння можуть бути не заборонені законом, але від того бути не менш небезпечними), а й за допомогою етимологічного аналізу слів “суспільство”, “небезпека”, “школа”, тобто за допомогою виявлення реальних ознак, які визначають зміст та обсяг цього поняття. З цієї точки зору будь-які правопорушення, які дезорганізують встановлений порядок суспільних відносин або спричиняють шкоду тому чи іншому суспільному інтересу, є шкідливими для існуючого суспільного ладу в цілому або в окремих його ланках, а відтак у сукупності являють собою більш відчутну шкоду — небезпеку для існуючого ладу, його міцності, зміцнення, подальшого розвитку.

З урахуванням таких міркувань можна дійти висновку, що не тільки злочини як зазіхання на суспільні відносини, що охороняються нормами кримінального права, але й всі інші діяння, які у той чи інший спосіб спричиняють шкоду існуючим суспільним відносинам та в своїй сукупності створюють загрозу для їхнього зміцнення та розвитку, повинні бути визнанні суспільно небезпечними [8, 36-37].

Суспільна небезпека має об’єктивний характер, а тому діяння може бути суспільно небезпечним навіть у тому разі, коли воно не заборонене нормою закону. Тим більш воно буде суспільно небезпечним, коли зазіхає на суспільні відносини, які охороняються правовими нормами, оскільки за допомогою останніх держава регулює найбільш важливі для нього суспільні відносини. Держава зацікавлена у

зміцненні та розвитку системи суспільних відносин, які є похідними з матеріального способу виробництва і існуючого суспільно економічного ладу, а тому засуджує, визнаючи протиправними всі ті дії, які спричиняють шкоду цим відносинам. У залежності від ступеня небезпеки цих дій для інтересів держави з урахуванням ефективності боротьби з ними за допомогою певних правових засобів, законодавчі органи держави визначають конкретні заходи державного примусу за скоєння цих дій. Наша система права знає чотири **групи заходів державного примусу**: заходи *кримінально-правові, цивільно-правові, дисциплінарні та адміністративні*. Застосування всіх цих державно-примусових заходів можливе лише на правовій основі і тільки за такі діяння, які прямо заборонені в законі в силу їхньої суспільної небезпеки.

Так з ч. 2 ст. 11 Кримінального кодексу України, яка встановлює, що не може бути визнано злочином малозначне діяння, яке не являє собою суспільної небезпеки, випливає інший висновок.

Якщо законодавство встановлює, що не можуть бути застосовані заходи державного примусу за дії або бездіяльність, які не являють собою суспільної небезпеки в кримінальному праві, то й не можуть бути застосовні державно-примусові заходи за дії або бездіяльність, позбавлені суспільної небезпеки й в інших галузях права, оскільки в силу єдності правової системи України у всіх її ланках (галузях) діє один принцип: **не може бути застосований державний примус за дію, в якій немає суспільної небезпеки**.

Таким чином, необхідно визнати, що адміністративний примус, як один з видів державного примусу, може бути застосований лише за суспільно небезпечну дію або бездіяльність. А підставою застосування даного виду державного примусу є адміністративний проступок — таке протиправне діяння, яке являє собою небезпеку для існуючих суспільних відносин, тобто є суспільно небезпечним [9, 32].

Застосування адміністративної відповідальності не тягне за собою осудності особи, яка вчинила правопорушення та його звільнення з роботи; ця особа вважається такою, що мала адміністративне стягнення лише на протязі визначеного законом терміну. Окрім того, оскільки адміністративна відповідальність настає за діяння менш небезпечні для суспільства, ніж злочини, то й адміністративні стягнення, як правило, менш суворі ніж кримінальні покарання. Вживання тут слів “як правило” обумовлено тим, передбачені низкою законів адміністративні стягнення складають величину нерідко більшу, ніж максимально можливий розмір штрафу як кримінального покарання (однієї тисячі мінімальних розмірів оплати праці громадян [10], а в ч. 2 ст. 204, ч. 1 ст. 209, ч. 2 ст. 212, ст. 218, 220, ст. 289 КК України більш високий розмір штрафу; в ч. 1 ст. 209 і 220 КК України — до трьох тисяч мінімальних розмірів оплати праці громадян) [12, 117]. Та й взагалі то не завжди вочевидь можливо оцінити однозначно, що є для конкретної особи більш а що менш суворим покаранням, — припустімо, адміністративний арешт, тобто ізоляція від суспільства на строк до 15 діб (в основному із залученням до фізичної праці) чи кримінальний штраф [11, 197] у розмірі до 50 мінімальних розмірів оплати праці громадян, як це зроблено в ст. 225 КК України “Обман покупців та замовників”.

Пленум Верховного Суду України у п. 7 постанови “Про судову практику в справах про обман покупців та замовників” від 02. 03. 73р. № 2 (із наступними змінами) звернув увагу судів на недопустимість необґрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності: засудження за ст. 155 КК УРСР (ст. 225 КК України), окрім іншого, ще й за такі випадки обману покупців й замовників, коли належало обмежитися заходами дисциплінарного чи адміністративного стягнення [13, 19].

Притягнення до кримінальної відповідальності особи, яка вчиняє обман покупців або замовників, спричиняючи при цьому шкоду кожному окремому громадянину на суму, яка не є “значною”, тобто не перевищує трьох мінімальних розмірів оплати праці громадян, є неможливим. Вчинення таких дій тягне адміністративну відповідальність за ст. 155<sup>2</sup> КАП України. Можемо зробити припущення стосовно

того, що справи про обман покупців та замовників (споживачів), вчинений у значному розмірі, будуть виключно рідкими у правозастосовній практиці. Даний злочин, як свідчить досвід, вчиняється здебільшого на **невелику суму**. Доведення значного розміру шкоди у більшості випадків створювало неабиякі труднощі для правоохоронних органів. Це пояснюється тим, що особи, які реалізують товари покупцям або надають послуги замовникам, з метою уникнення відповідальності впроваджують систему, так би мовити, “дрібних” обманів.

**Прийняття законодавчих актів, спрямованих на визначення меж відповідальності в таких галузях як кримінальне, адміністративне право та ін. сприятиме ефективній боротьбі з такими негативними явищами як злочини та адміністративні проступки, у тому числі з такими малозначними, на перший погляд, діями як обман покупців і замовників (споживачів).**

### *Література*

1. Саганюк Ф. Юридические консультации // Деловая Украина от 13 июня 2001. — №. 039.
2. Колоколов Н. А., Богдан В. Десять лет на страже потребителя // Юрист. — 2002— № 9. — С. 31 — 35.
3. Стрельцов Е. Л. Экономичні злочини: внутрідержавні та міжнародні аспекти. Передмова професора Джесса Мегхена (Іллінойський університет, США). — Одеса, Астропринт, 2000. — 474 с.
4. Зоріна Ю. Захист прав споживачів у рекламі. // Підприємництво, господарство і право. — 2004. — № 11. — С. 35 — 37.
5. Директива про електронну комерцію // Офіційний журнал L178. — 17. 07. 2000. — С. 1–16.
6. Постанова Пленуму Верховного Суду України “Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів” від 12 квітня 1996 року №5 // Закон і бізнес. — 7 серпня 1996 р. — № 107.
7. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України. — Харків, 2004. — 895 с.
8. Кодекс об административных правонарушениях: Научно-практический комментарий. Издание третье. — Х.: ООО “Одиссей”, 2002. — 1040 с.
9. Кодекс об административных правонарушениях: Научно-практический комментарий. Издание пятое. — Х.: ООО “Одиссей”, 2004. — 912 с.
10. Декрет Кабинета Министров “О подоходном налоге с граждан” № 13-92 от 26. 12. 1992. // Відомості Верховної Ради України. 1993. — №10 (09. 03. 93). — ст. 77.
11. Россинский Б. В. Административное право. Вопросы и ответы: Учебное пособие для вузов. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. — 416 с.
12. Уголовный кодекс Украины. Научно-практический комментарий. — 3-е изд. исправл. и дополн. / Отв. ред. С. С Яценко. — К.: А. С. К., 2003. — 1088с. (Экономика. Финансы. Право).
13. Бюллетень Верховного Суда СССР, 1975, № 2,— с. 18-20.
14. Курс Советского уголовного права. Часть Общая: [В 6-ти т.]. — М.: Наука, 1971. — Т. 1-6.
15. Борзенков Г. Н. Ответственность за мошенничество. — М.: Юрид. лит., 1971. — 167 с.
16. Леонтьев Б. М. Ответственность за хозяйственные преступления по советскому уголовному праву. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1969. — 30 с.
17. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; За ред. професорів М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — Київ — Харків: Юрінком Інтер — Право, 2002. — 416 с.

*А. В. Турченко*

Одесский национальный университет им. И. И. Мечникова,  
кафедра криминального права, криминального процесса и криминалистики,  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

**РАЗГРАНИЧЕНИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ  
И АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ  
ЗА ОБМАН ПОТРЕБИТЕЛЕЙ**

*РЕЗЮМЕ*

Очевидно, необходимо продолжать комплексный анализ положений, касающихся дискуссионных вопросов разграничения уголовно-правовой и административно-правовой ответственности в сфере реализации товаров и услуг с целью *поиска адекватных мероприятий защиты*, обусловленных разной тяжестью нарушений обязанностей сторон по договорам, не связанных по результатам с применением мер ответственности.

**Ключевые слова:** покупатель, заказчик, потребитель, обман, государственное принуждение.