ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

В. А. Белов*

Правовая сущность подарочного сертификата: ООО «Бершка СНГ» против Управления Роспотребнадзора по г. Москве (дела № А40-А40-202419/17 и А40-226793/17)

Аннотация. *Статья посвящена рассмотрению и анализу арбитражных дел, связанных с процессом обжалования актов Управления Роспотребнадзора по г. Москве, в связи с привлечением к административной ответственности одной из известных ритейл-организаций за включение в потребительский договор условий, ущемляющих права и законные интересы потребителей, при реализации подарочных сертификатов (карт). В статье приводятся выдержки из вынесенных при рассмотрении дел судебных актов, производится подробное рассмотрение вопросов, связанных с правовой квалификацией подарочного сертификата, реализуемого предпринимателями потребителям, а также дается авторский комментарий к возможным способам регулирования при рассмотрении фактически складывающихся отношений между ритейлерами и потребителями при заключении ими договора, где объектом выступает подарочный сертификат (карта).*

Ключевые слова: *подарочный сертификат; подарочная карта; опцион на заключение договора; аванс по договору розничной купли-продажи; условия, ущемляющие права потребителей.*

DOI: 10.17803/1994-1471.2019.106.9.071-079

Судебные акты

Определение Верховного Суда РФ от 27.12.2018 № 305-АД18-18522 по делу № А40-202419/17[1] и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 26.07.2018 № 09АП-32896/2018 по делу № А40-226793/17[2].

Обстоятельства дела

В отношении ритейл-организации (далее — Общество) Управлением Роспотребнадзора по г. Москве (далее — Управление) была проведена плановая выездная проверка на предмет соблюдения требований в сфере правового

[1] URL: http://kad.arbitr.ru/Card/bd99d46c-523b-454e-9f4a-c78e41febde6 (дата обращения: 01.02.2019).

[2] URL: http://kad.arbitr.ru/Card/3827b8ca-b2ac-4ffa-b1e7-6ab79f9c1b21 (дата обращения: 01.02.2019).

© Белов В. А., 2019

* *Белов Валерий Александрович*, кандидат юридических наук, юрист IKEA Retail Russia, редактор Дайджеста новостей торгового и потребительского права юридического института «М-Логос»
5707623@mail.ru
127534, Россия, г. Москва, ул. Академика Янгеля, 14-2-221

регулирования розничной торговли и защиты прав потребителей. По результатам проверки Управлением было вынесено два административных акта: постановление о привлечении к административной ответственности на основании ст. 14.8 КоАП РФ в связи с включением в потребительский договор условий, ущемляющих права потребителя, и предписание об устранении допущенных нарушений, далее оба указанных административных акта обжаловались Обществом в судебном порядке:

— дело № А40-202419/17 — обжалование постановления о привлечении к административной ответственности;
— дело № А40-226793/17 — обжалование предписания об устранении нарушений.

Обжалование постановления о привлечении к административной ответственности

Указанное действие Общества завершилось неудачей, поскольку судья Верховного Суда РФ определением от 27.12.2018 № 305-АД18-18522 отказался передать в Судебную коллегию материалы дела для изучения вопроса о правовой природе подарочного сертификата и о возможности регулирования отношений между ритейлером и потребителем, связанных с продажей подарочных сертификатов, нормами ГК РФ об опционе, согласившись с выводами Девятого арбитражного апелляционного суда о правомерности отмены судебного акта, принятого судом первой инстанции, и вынесения Управлением постановления о привлечении к административной ответственности на основании ст. 14.8 КоАП РФ. Исходя из материалов дела и судебных актов, вынесенных по делу № А40-202419/17, основными доводами, послужившими основанием для привлечения Общества к административной ответственности, являются:

«...Судом первой инстанции, удовлетворяя требования заявителя, сделан вывод, что в настоящем случае подлежат применению положения ст. 429.3 Гражданского кодекса Российской Федерации, т.к. подарочный сертификат является одним из видов опционного договора.

Вместе с тем указанный вывод основан на неправильном толковании норм материального права.

Так, по смыслу положений ст. 429.3 Гражданского кодекса Российской Федерации по опционному договору одна сторона, по общему правилу за плату вправе потребовать от другой стороны совершения предусмотренных опционным договором действий (в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество).

При этом апелляционный суд отмечает, что законодательство Российской Федерации не содержит специальных норм в отношении товаров, купленных со скидкой, на распродажах или по подарочному сертификату.

Указанные способы продажи товаров являются исключительно рекламно-маркетинговыми мероприятиями продавца и не изменяют гражданско-правовые отношения между продавцом и потребителем в части обмена, возврата купленного таким образом товара.

С учетом изложенного к рассматриваемым отношениям сторон по продаже-приобретению подарочных сертификатов следует применить по аналогии нормы, регулирующие отношения договора розничной купли-продажи, а приобретенные подарочные карты подтверждают внесение потребителями аванса и право на покупку товара в будущем, то есть уплаченная за подарочную карту сумма является авансом. В связи с тем что оплата покупателем подарочной карты это аванс, то в силу закона, он не может быть удержан Обществом...»

Обжалование предписания об устранении нарушений

Как ни парадоксально, Обществу удалось отменить предписание об устранении допущенных нарушений, вынесенное Управлением, поскольку уже другая коллегия судей Девятого арбитражного апелляционного суда[3] согласилась с мнением суда первой инстанции об отмене

[3] Апелляционные жалобы двух анализируемых дел в Девятом арбитражном апелляционном суде рассматривались двумя разными коллегиями судей.

предписания Управления об изменении условий потребительского договора, содержащихся в правилах оборота подарочных сертификатов, об исключении условий, ущемляющих права потребителей, признав тот факт, что продажа подарочных сертификатов является сделкой, к которой применяются правила об опционе, а не нормы, предусмотренные параграфом о розничной купле-продаже. Исходя из материалов дела и судебных актов, вынесенных по делу № А40-226793/17, основными доводами, послужившими основанием для отмены предписания, являются:

«...Суд обоснованно согласился с доводом заявителя, что приобретение потребителем подарочного сертификата не является по своей правовой природе сделкой купли-продажи товара, работы или услуги или предварительным договором.

Отчуждение подарочного сертификата по своей гражданско-правовой сущности представляет собой возмездную передачу обязательственных прав, удостоверенных специальным документом — подарочным сертификатом.

Учитывая, что вышеуказанные подарочные сертификаты не удостоверяют права на передачу индивидуально определенной вещи, такой сертификат не является товаром, работой или услугой, а лишь предоставляет ее держателю права, содержание, объем и условия которых определяются заключенным договором.

При этом действия по приобретению подарочного сертификата нельзя расценить как заключение обществом и покупателем предварительного договора (ст. 429 ГК РФ), так как общество не вправе требовать от приобретателя сертификата заключения договора купли-продажи товара в будущем, что является одной из ключевых особенностей предварительного договора и прямо предусмотрено п. 5 ст. 429 ГК РФ.

Суд обоснованно согласился с доводом ООО "Бершка СНГ", что приобретая подарочный сертификат, покупатель заключает с обществом опционный договор.

Из вышеприведенных норм права следует, что права требования, передаваемые по опционному договору, представляют собой самостоятельный объект гражданского оборота, наделяющий управомоченное лицо правом требовать от должника совершения определенных действий. При этом права, предоставляемые по опционному договору, подлежат оплате вне зависимости от их последующей реализации.

В то же время исходя из природы передаваемых прав и существа возникающих отношений опционный договор имеет невозвратный характер, если его условиями не предусмотрено иное.

Подарочный сертификат является особым продуктом гражданского оборота, целевая направленность которого заключается в предоставлении возможности лицу, совершающему дарение (дарителю), предоставить одаряемому не денежные средства (что зачастую является принципиальным для дарителя) и не индивидуально определенную вещь (что также дает одаряемому желаемую и удобную вариативность), а возможность самостоятельного выбора подарка из товаров ограниченного ассортимента, например продукция конкретного эмитента, что также позволяет одаряемому подобрать вещь необходимого размера, фасона и т.п.

Однако если предположить, что подарочный сертификат имел бы возвратный характер, то он утратил бы свою основную сущностную функцию, поскольку в этом случае такой сертификат, в обход воли дарителя, мог бы быть заменен одаряемым на денежные средства.

В то же время, по существу продажа подарочного сертификата представляет собой заключение договора в пользу третьего лица, также регулируемого целым рядом специальных норм ГК РФ. Так, в соответствии с п. 2 ст. 430 ГК РФ по общему правилу с момента выражения третьим лицом должнику намерения воспользоваться своим правом по договору стороны не могут расторгать или изменять заключенный ими договор без согласия третьего лица. Пунктом 4 ст. 430 ГК РФ также установлено, что в случае, когда третье лицо отказалось от права, предоставленного ему по договору, кредитор может воспользоваться этим правом, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору. Из вышеприведенных норм прямо следует, что право на отказ от договора

в пользу третьего лица может быть ограничено таким договором, как для должника, так и для кредитора.

Кроме того, необходимо учитывать, что, если подарочный сертификат будет наделен свойством возвратности, оборот таких сертификатов существенно приблизится к банковским операциям (таким как открытие депозита на предъявителя, или в пользу третьих лиц), являющимися по своей природе лицензируемой деятельностью, правом на совершение которых по общему правилу наделяются специальные субъекты гражданского оборота.

Еще одним негативным следствием, вытекающим из возвратности подарочных сертификатов, является возможность обезличенного и бесконтрольного для государства оборота денежных средств на территории РФ с использованием таких сертификатов, что также порождает широкий ресурс для различных злоупотреблений, противоправной деятельности со стороны третьих лиц, а также противоречит законодательству "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма"...».

Комментарий

Из представленных выдержек судебных актов усматриваются совершенно противоположные точки зрения относительно толкования одних и тех же правоотношений. В связи с чем попробуем разобраться в том, каким все-таки образом должны регулироваться отношения, связанные с приобретением и использованием подарочных сертификатов (карт).

Для начала необходимо отметить, что приведенные судебные акты затрагивают и пытаются раскрывать ответы на одни и те же вопросы, которые, как представляется, сводятся к следующим:

1. Какова правовая природа подарочного сертификата?

2. Какие нормы ГК РФ подлежат применению к отношениям, связанным с реализацией подарочного сертификата (карты) ритейлером потребителю, и насколько обоснованным является применение тех или иных норм?

Применительно к первому вопросу необходимо отметить, что еще в 2015 г. автором настоящей статьи уже высказывались в юридической литературе соответствующие доводы о том, каким образом с точки зрения правового регулирования допустимо рассматривать подарочный сертификат (подарочная карта). Не вдаваясь в подробности проведенного ранее исследования, полагаем необходимым вкратце озвучить соответствующую позицию:

1. Подарочный сертификат (подарочная карта) не может рассматриваться в качестве вещи (имущества), поскольку у него отсутствует вещная ценность, которая присуща такому объекту гражданского оборота, как вещь. Кроме того, экономический интерес покупателя (держателя) подарочного сертификата заключается не в возможности извлечения непосредственного блага из него как вещи, а в правах, которые удостоверяет такой сертификат.

2. Подарочный сертификат (подарочную карту) допустимо рассматривать в одной из следующих ипостасей:

а) документ, подтверждающий получение продавцом авансового платежа по заключенному договору розничной купли-продажи. Своего рода «красивая обертка» кассового чека или расписки ритейлера о получении им денежных средств, которые будут засчитаны последним в качестве авансового платежа, когда стороны достигнут соглашения в будущем относительно объекта договора;

б) имущественное право держателя подарочного сертификата (подарочной карты), на основании которого последний вправе требовать заключения с ним договора розничной купли-продажи и совершения продавцом определенных действий: передачи товара, выполнения работ или оказания услуг, при этом правовая судьба денежных средств, находящихся на подарочном сертификате, целиком и полностью зависит от дальнейшего развития взаимоотношений между ритейлером и держателем:

— если держатель подарочного сертификата реализует соответствующее имущественное право — денежные средства засчитываются в счет оплаты товара, работы или услуги:

— если держатель подарочного сертификата не реализует соответствующее имущественное

право — денежные средства присваиваются ритейлером в качестве вознаграждения за предоставленную возможность реализации имущественного права.

Необходимо обратить внимание, что на протяжении продолжительного периода времени судебная практика[4] исходила из того, что денежные средства, полученные ритейлером взамен выданного подарочного сертификата, необходимо рассматривать в качестве авансового платежа по договору розничной купли-продажи. Иное толкование или включение условий в правила продажи подарочных карт признавались в качестве условий, ущемляющих права потребителей, что, собственно, подтвердил Верховный Суд РФ в одном из рассматриваемых судебных дел. Однако устоявшийся подход прежде всего был продиктован рядом факторов: (i) отсутствием на законодательном уровне иного закрепленного инструмента регулирования; (ii) отсутствием какого-либо доктринального или законодательного обоснования невозвращения покупателям внесенных в кассу продавца денежных средств; (iii) защитой прав потребителей — «слабых» субъектов гражданского оборота.

Между тем начиная с 1 июня 2015 г. положения об опционе на заключение договора вступили в силу[5] и закреплены в общих положения ГК РФ (ст. 429.2). В связи с чем допустимо сделать вывод, что приведенный выше подход о подарочной карте как документе, подтверждающем факт внесения соответствующего авансового платежа, является уже не столько очевидным и единственным, поскольку (i) на законодательном уровне зафиксированы соответствующие нормы, которые могут регулировать соответствующие правоотношения; (ii) ритейлер имеет все возможности по обоснованию и утверждению соответствующих правил продажи; (iii) потребитель не будет (не должен) рассматриваться в качестве «слабого» субъекта гражданского оборота, в случае если предприниматель своевременно и надлежащим образом доведет до сведения потребителя всю необходимую информацию о потребительских свойствах и условиях заключаемого договора.

Представляется, что именно с этим вопросом столкнулись судьи разных составов Девятого арбитражного апелляционного суда при вынесении кардинально противоположных судебных актов в части толкования фактически складывающихся правоотношений между ритейлером и держателем подарочной карты, поскольку одни из них указали на факт ущемления прав потребителя, а другие — на законность действий предпринимателя.

Следовательно, резюмируя ответ на первый из поставленных вопросов, необходимо отметить, что в отсутствие прямого указания в тексте закона о том, каким образом регулируются отношения, связанные с приобретением и использованием подарочных карт, допустимо сделать вывод о возможности существования двух альтернативных подходов к разрешению указанного вопроса. Первый позволяет рассматривать подарочный сертификат как документ, удостоверяющий внесение покупателем авансового платежа по договору розничной купли-продажи. Второй — как документ, удостоверяющий право на заключение договора, т.е. опцион на заключение договора розничной купли-продажи. Однако необходимо отметить, что предпочтение того или иного подхода порождает разные правовые последствия. Так, в случае с авансом по договору розничной купли-продажи денежные средства, внесенные покупателем, могут в любой момент быть ему возвращены при выдви-

[4] См., например: определение Верховного Суда РФ от 13.10.2015 № 57-КГ15-7, апелляционное определение Выборгского районного суда г. Санкт-Петербурга от 18.07.2012 по делу № 11-117/12, постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 13.11.2017 № 09АП-44313/2017 по делу № А40-97693/17, апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Пермского краевого суда от 22.05.2013 по делу № 33-4415, решение Арбитражного суда г. Москвы от 22.01.2015 по делу № А40-175236/2014.

[5] Федеральный закон от 08.03.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

жении соответствующего требования, при этом правовое регулирование таких правоотношений осуществляется § 2 гл. 30 ГК РФ и Законом о защите прав потребителей. Однако при имплементации второго подхода денежные средства рассматриваются в качестве платы за право (опцион) и могут быть зачтены в счет приобретаемых объектов по заключаемому договору (если это следует из условий предоставления опциона), при этом правовое регулирование именно отношений, связанных с опционом на заключение договора, не подпадают под регулирование Закона о защите прав потребителей[6].

При формулировании позиции относительно второго вопроса необходимо отметить, что, помимо его рассмотрения через призму презумпции «потребитель — слабая сторона», необходимо принимать во внимание как основополагающие принципы гражданского оборота: равенство, эквивалентность встречного предоставления, так и уникальную экономическую и маркетинговую природу подарочного сертификата, при этом предполагается, что последние из указанных аспектов имеют ключевую роль для определения верной позиции. В связи с чем для верной квалификации подарочного сертификата с точки зрения права необходимо проанализировать экономическую природу указанного объекта (поскольку право все-таки направлено на регулирование экономического оборота), т.е. точку зрения самих продавцов: как они, выпуская на рынок тот или иной продукт, его интерпретируют и преподносят потенциальным клиентам.

В целях установления понимания экономических предпосылок появления такого продукта, как подарочный сертификат, был проведен обзор рынка предложений, содержащих информацию о таком продукте, как подарочный сертификат. Полагаем уместным привести некоторые выдержки из такого рода публикаций:

«“Вездеход” — это подарочный сертификат, объединяющий в себе популярные бренды по различным тематикам. Получить такой подарок очень удобно и практично, т.к. есть возможность выбора. Вы идете туда, куда Вам удобно, в удобное для Вас время»[7].

«Подарочная карта Леруа Мерлен. Приятная возможность выбора!»[8]

«Приобретая подарок... в виде подарочной карты, вы дарите не просто выбранную вещь, но и возможность выбора...»[9]

«Подарочная карта — это приятно и просто.

Гарантированное удовольствие! Подарок, который точно понравится Вашим любимым: ведь они выбирают его самостоятельно.

Выбор, а не имитация выбора! В нашем интернет-магазине представлена бытовая техника для самых разных целей: это и техника для дома и дачи, для кухни и спальни, климатическая техника, электроника, а также все необходимые аксессуары и сопутствующие товары — каждый найдет что-то по душе...»[10]

По результатам анализа приведенной и иной информации о подарочных сертификатах[11] было обнаружено, что в преимущественном большинстве предложений прослеживается одна и та же бизнес-идея: продавец, реализуя подарочную карту тому или иному лицу, публично уведомляет, что ее держателю предоставляется право выбора товаров или услуг, которые предприниматель предлагает в качестве объектов

[6] Сходная позиция о том, что имущественные права, приобретаемые физическими лицами, не регулируются Законом о защите прав потребителей, встречается в судебной практике. См.: апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Пермского краевого суда от 22.05.2013 по делу № 33-4415, решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа — Югры от 09.09.2014 по делу № А75-7157/2014.

[7] URL: http://vezde.info/o-kompanii (дата обращения: 01.02.2019).

[8] URL: https://leroymerlin.ru/podarochnaya-karta/ (дата обращения: 01.02.2019).

[9] URL: http://www.adamas.ru/services/gift-cards/ (дата обращения: 01.02.2019).

[10] URL: https://www.technopark.ru/support/gift_cards/ (дата обращения: 01.02.2019).

[11] Например: URL: http://isterika.me/podarochnye-sertifikaty, http://av.ru/ideas/podarki/podarochnie-karti-azbuka-vkusa/ (дата обращения: 01.02.2019).

гражданского оборота, реализуемых на основании выдвинутой им публичной оферты, при этом в качестве средства платежа допустимо использовать не деньги, а сам подарочной сертификат.

Исходя из описанного экономического подхода к подарочному сертификату следует сделать вывод, что отношения между продавцом и покупателем подарочного сертификата не строятся по модели розничной купли-продажи, где объектом выступает вещь (имущество), в том числе уточненная сторонами в будущем. Представляется, что отношения, связанные с реализацией подарочной карты, лишь предваряют потенциальную сделку по купле-продаже товаров или услуг, однако не свидетельствуют о том, что такие отношения в целом могут возникнуть, поскольку факт их возникновения носит вероятностный характер и полностью зависит от воли держателя подарочного сертификата. Следовательно, необходимо резюмировать, что рассмотрение подарочного сертификата в качестве вещи или документа, удостоверяющего факт внесения аванса по договору розничной купли-продажи, является не в полной мере корректным, поскольку указанные подходы не отражают экономический аспект и подход самих продавцов, выпустивших такой продукт на рынок его обращения.

При указанных обстоятельствах получается, что единственной легитимной («вписывающейся» в существующие правовые рамки) является третья точка зрения о том, что подарочный сертификат необходимо рассматривать в качестве опциона, т.е. права на заключение договора розничной купли-продажи, а денежные средства, внесенные потребителем, как плату за указанное право. Однако возникает вопрос о том, насколько правомерно награждать потребительские правоотношения «новой» и несколько пугающей рядового потребителя правовой конструкцией под названием «опцион на заключение договора». Впрочем, при пристальном рассмотрении отношений с участием потребителя оказывается, что опционная модель взаимодействия не является столь уж незнакомой для граждан. В частности, такого рода взаимоотношения складываются между семейными адвокатами / докторами и заказчиками. В такого рода взаимоотношениях потребители уплачивают вознаграждение другой стороне сделки в качестве права в любой момент получить квалифицированную юридическую или медицинскую помощь, иными словами, плата взимается не за саму услугу по консультированию или лечению, а за экстренное и безотлагательное реагирование адвоката или доктора на запрос по оказанию услуг. При этом очевидно, что в такого рода правоотношениях плата, уплачиваемая в качестве вознаграждения за реакцию, является опционом, а ее величина не только не эквивалентна стоимости самих услуг, но и не засчитывается в счет оплаты потенциальных услуг, которые могут быть оказаны физическому лицу, изъявившему желание реализовать свое право, предусмотренное опционом на заключение договора юридических или медицинских услуг, и более того, такого рода плата не подлежит возвращению потребителю, если он в течение определенного срока не обратился за соответствующей услугой, т.е. сам фактический договор не был заключен. Следовательно, допустимо сделать вывод, что конструкция с опционом вовлечена в потребительский оборот и не является «новым» и «страшным» институтом.

Однако из приведенных примеров очевидно, что потребителями такого рода услуг, готовыми оплачивать не только саму услугу, но и реакцию исполнителя (возможность в любой момент понудить исполнителя к заключению и исполнению договора), является определенный контингент населения, деятельность или образ жизни которого нецелесообразно приравнивать с точки зрения правового регулирования к жизни рядовых потребителей. В связи с чем полагаем допустимым сделать вывод, что, несмотря на всю симпатию и примечательность опционной конструкции, а также возможность использования ее в гражданском обороте, в обыденных (привычных для оборота) условиях ее использование с рядовыми потребителями подарочных карт (сертификатов) не мыслится корректным, по крайней мере без некоторого рода уточнений.

Такого рода уточнения прежде всего должны носить превентивные функции, направленные на пресечение злоупотребления правом со сто-

роны как продавца, так и покупателя, в частности: (i) на устранение возможности неосновательно обогащаться за счет потребителей путем присвоения денежных средств, уплаченных ими за подарочную карту; (ii) на воспрепятствование деятельности, связанной с обналичиванием денежных средств держателями подарочных карт, а также созданию дополнительных экономически не обоснованных трат продавцов подарочных сертификатов.

Представляется, что наиболее сбалансированным, а главное, отражающим экономическую природу подарочного сертификата (карты) является подход, который сводится к следующему правилу: «Подарочный сертификат (карта) — способ платежа по договору розничной купли-продажи (договору возмездного оказания услуг), заключения которого потребитель вправе требовать от лица, выдавшего подарочный сертификат (карту)».

Указанный подход предусматривает, что, пока организация, выпустившая соответствующий сертификат (карту), существует, она должна принимать их к использованию в качестве платы по заключаемому договору розничной купли-продажи, при этом держателю подарочного сертификата (карты) не предоставляется возможность его возвращения, т.е. одностороннего отказа от сделки, являвшейся основанием для получения подарочной карты, и заявления требования о возврате уплаченных денежных средств.

Полагаем, что такого рода подход должен иметь позитивный отклик, поскольку он отражает основополагающий принцип обязательственного права — эквивалентности встречного предоставления, а также учитывает интересы как ритейлера, так и покупателя. В частности, экономический интерес предпринимателя состоит в том, что (i) он получил вознаграждение, (ii) ему обеспечен товарооборот, т.е. товар не залежится на складе, (iii) выполнена функция по продвижению товара на рынке путем выделения такого продавца из общего списка предпринимателей, поскольку потребитель уже обладает соответствующим специальным средством платежа — подарочным сертификатом (картой). В свою очередь, экономический интерес держателя подарочной карты, как представляется, также не ущемлен, поскольку (i) он объективно получает тот продукт, который приобретал или получал в дар, (ii) он вправе в любой момент явиться в магазин к продавцу и потребовать заключения договора розничной купли-продажи товара или услуги на эквивалент номинала подарочной карты, (iii) отсутствует основание для возникновения факта злоупотребления правом со стороны ритейлера, т.к. он не может безосновательно — в отсутствие реализации товара или услуги — присвоить денежные средства, полученные в счет подарочного сертификата (карты). При этом представляется, что установление запрета на выдвижение требования о возврате денежных средств за подарочную карту является вполне легитимным и соответствующим закону, поскольку такого рода действия по закреплению запрета на возврат подарочных карт (сертификатов) не являются таким уж новым инструментом правового регулирования для потребительских правоотношений в Российской Федерации: в настоящее время существует перечень товаров надлежащего качества, не подлежащих обмену и возврату[12], при этом экономическая и правовая обоснованность установления такого рода перечня не вызывает ни у кого сомнений.

Выводы

1. В настоящее время отсутствует регламентированный подход к вопросу о правовом регулировании подарочных сертификатов (карт), в связи с чем в судебной практике, в том числе у одного и того же судебного органа, усматриваются альтернативные подходы к рассмотрению одних и тех же вопросов.
2. При установлении и регламентации порядка обращения и правового регулирования отношений, связанных с реализацией и использованием подарочных сертификатов (карт),

[12] Перечень непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар других размера, формы, габарита, фасона, расцветки или комплектации, утв. постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 № 55 (ред. от 30.05.2018) // СЗ РФ. 1998. № 4. Ст. 482.

необходимо принимать во внимание как особенности правового регулирования потребительских правоотношений, так и экономические аспекты соответствующего продукта, выпускаемого на рынок товаров и услуг.

3. Наиболее предпочтительным для правового регулирования отношений, связанных с обращением подарочных сертификатов (карт), является доработанная опционная модель, где подарочный сертификат (карта) рассматривается в качестве способа платежа по договору розничной купли-продажи, заключения которого потребитель вправе требовать от лица, выдавшего подарочный сертификат (карту).
4. В текущем переходном периоде подарочный сертификат (карту) необходимо рассматривать в качестве способа платежа по договору розничной купли-продажи, заключения которого потребитель вправе требовать от лица, выдавшего подарочный сертификат (карту); организация, выпустившая соответствующий сертификат (карту), принимает на себя обязанность принимать его (ее) в качестве платы по договору розничной купли-продажи, заключения которого потребовал его (ее) держатель; при этом держателю сертификата (карты) не предоставляется возможность его (ее) возврата, т.е. одностороннего отказа от сделки, являвшейся основанием для получения подарочного сертификата (карты), с возможностью заявления требования о возврате уплаченных за него (нее) денежных средств.

Материал поступил в редакцию 7 марта 2019 г.

THE LEGAL ESSENCE OF A GIFT CERTIFICATE: OOO "BERSHKA CIS" *VIRSUS* THE OFFICE OF ROSPOTREBNADZOR FOR THE CITY. MOSCOW

(CASES NO. A40-A40-202419/17 AND A40-226793/17)

BELOV Valeriy Aleksandrovich, PhD in Law, Legal Counsel at IKEA Retail Russia , Editor of the Trade and Consumer Law News Digest of M-Logos Law Institute
5707623@mail.ru
127534, Russia, Moscow, ul. Academica Yangelya, 14-2-221

Abstract. *The article is devoted to examination and analysis of arbitration cases connected with the process of appealing acts of the Office of Rospotrebnadzor in the city of Moscow due to the administrative responsibility of one of the well-known retail organizations for including conditions infringing the rights and legitimate interests of consumers in the consumer agreement when distributing gift certificates (cards). The article contains excerpts from judicial acts issued during the consideration of cases, carries out detailed examination of issues related to the legal qualification of the gift certificate sold by entrepreneurs to consumers, and provides the author's comment on possible ways of regulation when considering actually developing relations between retailers and consumers when they are making a contract, where the object is a gift certificate (card).*

Keywords: *gift certificate, gift card, option to conclude a contract, advance payment under the contract of retail sale. conditions that infringe the rights of consumers.*