

**Дело №11-12/2014**

**от 25.11.2014**

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

<адрес> ДД.ММ.ГГГГ

Старооскольский районный суд Белгородской области в составе председательствующего судьи ФИО7,

при секретаре Волошиной Н.В.,

с участием представителя истца ФИО5, действующего на основании доверенности ДД.ММ.ГГГГ сроком на три года, ответчицы – ИП ФИО2, ее представителя – ФИО4, действующего на основании доверенности от ДД.ММ.ГГГГ сроком на один год,

в отсутствие истца ФИО1,

рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по иску ФИО1 к индивидуальному предпринимателю ФИО2 о защите прав потребителей с апелляционной жалобой индивидуального предпринимателя ФИО2 на решение мирового суда <адрес> от ДД.ММ.ГГГГ,

**УСТАНОВИЛ:**

ФИО1 является обладателем двух приобретенных ДД.ММ.ГГГГ подарочных сертификатов номиналом каждый по <данные изъяты> магазина <данные изъяты> ФИО2).

Сославшись на то, что ДД.ММ.ГГГГ истцу не удалось приобрести товар в указанном магазине на имеющиеся сертификаты, истец просил суд взыскать с ИП ФИО2 в счет возврата денежных средств за подарочные сертификаты <данные изъяты>, компенсацию морального вреда в сумме <данные изъяты> судебные расходы по оплате почтовых расходов <данные изъяты>, расходы по оплате услуг представителя в сумме <данные изъяты>, а также штраф в соответствии со ст. 13 Закона РФ «О защите прав потребителей».

Решением мирового суда <адрес> от ДД.ММ.ГГГГ иск ФИО1 удовлетворен в части. С ИП ФИО2 в пользу истца взыскано: денежные средства в сумме <данные изъяты> рублей, компенсация морального вреда в сумме <данные изъяты>, судебные расходы в сумме <данные изъяты>, расходы по оплате услуг представителя в сумме <данные изъяты>, штраф в сумме <данные изъяты>, а всего <данные изъяты>. В остальной части заявленных требований отказано. Также в решении указано, что при неисполнении решения суда в течение двух месяцев с момента предъявления исполнительного листа взыскателем для исполнения производить начисление и взыскание с должника процентов в размере учетной ставки банковского процента, составляющего 8, 25 % годовых, на остаток суммы задолженности со дня предъявления исполнительного листа до дня исполнения решения.

В апелляционной жалобе ответчицей указано: что данное решение принято с нарушением норм материального и процессуального права; не правильно определены

обстоятельства, имеющие значение по делу; в нарушение п. 3 ч.2 ст. 33 ГПК РФ дело не передано на рассмотрение по месту нахождения ответчика; истцом не доказан факт нарушения его прав; требования истца основаны на нормах права, не подлежащих применению; действия истца по подаче данного искового заявления являются злоупотреблением правом; мировым судом не установлено, является ли ФИО1 надлежащим истцом. Также в жалобе указано на необоснованность взыскания сумм морального вреда, судебных издержек, на оплату услуг представителя и процентов при неисполнении решения суда.

Проверив дело в соответствии с ч.1 ст.327.1 ГПК РФ – по доводам апелляционной жалобы, суд приходит к выводу об их обоснованности и удовлетворении доводов жалобы в части.

Суд считает, что мировым судом были правильно установлены обстоятельства дела, с учетом представленных суду доказательств, выводы суда первой инстанции, изложенные в решении суда, соответствуют обстоятельствам дела. Вместе с тем, в связи с неправильным применением норм материального права, с учетом требований ч.1, 2, 3 ст. 330 ГПК РФ, решение принятое мировым судом по данному гражданскому делу, подлежит отмене.

Мировым судом правильно указано в решении, что подарочный сертификат- это документ, подтверждающий заключение предварительного договора, по которому внесен аванс и удостоверяет право владельца на получение товаров(работ, услуг) в будущем. При реализации подарочного сертификата происходит передача права на покупку товара, но не сама покупка. Из разъяснения Минфина России от ДД.ММ.ГГГГ № следует, что в качестве подарочного сертификата принято понимать документ, удостоверяющий право его держателя приобрести у лица, выпустившего сертификат, товары, работы или услуги на сумму, равную номинальной стоимости этого сертификата. Покупатель (заказчик) вносит в кассу торговой организации определенную денежную сумму, а взамен получает подарочный сертификат, позволяющий любому его держателю приобрести товары данной организации в пределах номинальной стоимости сертификата. Оформление подарочного сертификата может быть различным. Таким образом, подарочный сертификат представляет собой средство платежа покупки в будущем на определенную сумму без идентификации товара, а не договор купли-продажи товара, поскольку при покупке подарочного сертификата конкретный товар не приобретается и не передается продавцом покупателю. Подарочные сертификаты, приобретенные истцом у ответчика, не содержат условие о передаче покупателю конкретного товара, определенного родовыми признаками, а содержат лишь условие о возможности приобретения любого товара в магазине ответчика. При передаче денег в обмен на сертификат товар не был приобретен, поскольку сам сертификат не является товаром (не имеет самостоятельной ценности). Следовательно, уплаченная за сертификат сумма является авансом. Поскольку ни договор купли-продажи, ни предварительный договор купли-продажи сторонами не заключен, обязательства передать и принять конкретно определенный товар у них не возникло. При таких обстоятельствах оставление аванса потенциальному продавцу является неосновательным обогащением и на данные правоотношения требования о договоре купли-продажи или о договоре розничной купли продажи не распространяются. Что не было учтено мировым судом при принятии решения.

Ответной стороной не оспаривается факт реализации подарочных сертификатов магазина <данные изъяты>ИП ФИО2), не оспаривается подлинность подарочных сертификатов, представленных истцом. ФИО2 пояснила, что подарочные сертификаты не именные, реестра проданных магазином подарочных сертификатов, не ведется,

обязательного предоставления при обмене сертификата на товар кассового или товарного чека, подтверждающих факт приобретения подарочных сертификатов, не требуется, предъявитель сертификата обладает правом обменять его на товар их магазина.

Подарочный сертификат выдается лицу, которое внесло за него определенную денежную сумму. Исходя из условий о сертификате, по подарочному сертификату возникает обязательство продавца принять его у владельца в качестве средства платежа при заключении в будущем договора купли-продажи товара. Приобрести товары (работы, услуги) по подарочному сертификату в пределах его номинальной стоимости может любое лицо, которому он передан (подарен). При этом суд исходит из того, что сертификаты не являются именными и обязанность по исполнению обязательств, удостоверенных сертификатом, не поставлена законом либо договором в зависимость от каких-либо условий, в том числе предъявления документа, подтверждающего факт уплаты за него денежных средств. В связи с чем, является несостоятельным довод ответчика о том, что истец не предоставил доказательств того, что он является приобретателем этих сертификатов, и не установлено, он ли оплатил стоимость сертификатов и имеет ли истец право требовать возврата денежных средств за подарочные сертификаты. Истец является обладателем спорных подарочных сертификатов магазина ответчика, что не оспорено ответной стороной. Значит именно он, являясь держателем подарочных сертификатов, обладает правом требовать от лица, выдавшего сертификат, исполнения в его пользу обязательств по нему, а в случае неисполнения таковых, требовать возмещения всех понесенных в связи с этим убытков. Подлинные сертификаты в суд были представлены. А значит, именно ФИО1 является лицом, который вправе требовать от ИП ФИО2 исполнения договора по подарочным сертификатам.

Суд считает, что деньги, полученные по сертификату, нельзя считать безвозмездно полученными, так как у продавца возникает встречное обязательство перед держателем сертификата принять данный сертификат в качестве средства платежа за товар. Указанные требования со стороны ответчика не выполнены.

Мировым судом правильно было установлено, что ФИО1 обратился в магазин ответчика и подарочные сертификаты магазина <данные изъяты>ИП ФИО2), имеющиеся у него в количестве двух штук номиналом по <данные изъяты>, не были приняты к оплате. Факт обращения человека для приобретения товара посредством подарочного сертификата, ответчиком не оспаривается. Довод ответной стороны о невозможности установить истец ли обращался в ее магазин или иной человек, не состоятелен, так как именно истцом были предоставлены подлинные сертификаты и в иске указаны обстоятельства его обращения в магазин ответчика. Указанное подтверждается претензией от имени истца, направленной в адрес ответчика, а также показаниями самой ответчицы, данными ею в мировом суде, из которых следует, что ДД.ММ.ГГГГ в магазин <данные изъяты> обращался гражданин, который не представился, и спросил о возможности обменять имеющийся у него сертификат на товар ее магазина. Такая возможность ему была подтверждена. При этом человеку было предложено предоставить оригинал подарочного сертификата в обмен на выбранную вещь. После чего человек вышел из магазина и начал изучать снаружи фирменное наименование магазина и данные о собственнике. Также ответчица указала, что в тот день ее в магазине не было. Поскольку из-за наличия на рынке поддельных сертификатов, она должна была лично убедиться в их подлинности, продавцам данному мужчине было предложено прийти на следующий день, предъявить оригинал сертификатов и обменять его на товар из магазина. Ответчица в судебном заседании пояснила, что действительно в магазине сменился собственник, подарочные сертификаты предыдущего собственника в ее магазине не принимают.

На основании чего суд находит убедительным довод истца о том, что ответчик не выполнил условия договора о подарочном сертификате. Истец по вине ответчика был лишен возможности реализовать свои права на приобретение товаров в магазине <данные изъяты> за счет подарочных сертификатов в удобное для него время.

Довод ответной стороны о злоупотреблении правом со стороны истца ввиду того, что он не собирался приобретать товар за счет подарочных сертификатов, а изначально был намерен обогатиться за счет ответчицы, несостоятелен. Суд исходит из того, что истец для урегулирования конфликтной ситуации обратился в администрацию Старооскольского городского округа, что подтверждается ответчицей, а после этого послал в адрес ответчицы претензию, в которой просил возвратить денежные средства, уплаченные за сертификаты и издержки, связанные с составлением этой претензии. Сведений о том, что у истца имеются какие-либо неприязненные отношения к ИП ФИО2, суду не представлены. Неявка истца в судебные заседания не свидетельствует о злоупотреблении правом, поскольку лица, участвующие в деле, имеют право вести дело в суде лично или через представителей (ч.1 ст.48 ГПК РФ).

При этом, суд считает убедительной ссылку стороны истца о том, что в виду сложившейся конфликтной ситуации, приобретать товар в магазине ответчика, истец не пожелал. Суд исходит из того, что истец имел необходимость приобрести товар из магазина ответчика в удобное для него время. Сам сертификат не содержит указание на необходимость его сверки в определенное время и в определенном месте. Доказательств того, что в магазине ИП ФИО2 утверждены правила реализации подарочных сертификатов, с которыми был ознакомлен приобретатель сертификата, суду не представлено. В связи с чем, ответчик не исполнил свое обязательство по реализованному им подарочному сертификату.

В силу ст. 309, 310 ГК РФ, обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

Согласно ч.3 ст. 401ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

Учитывая, что держатель подарочного сертификата не смог воспользоваться им, а именно правом выбора и получения подходящего товара на сумму, соответствующую стоимости сертификата, в связи с отказом продавца, суд считает, что истцом правомерно заявлены требования о возврате уплаченной за сертификаты денежной суммы.

Достоверных доказательств того, что ответчик не исполнил свои обязательства вследствие непреодолимой силы или по вине истца, суду не представлено.

Вместе с тем довод ответной стороны о том, что на правоотношения сторон в данном случае не распространяются требования Закона РФ «О защите прав потребителей», неубедителен.

Согласно преамбуле закона РФ «О защите прав потребителей», потребитель - гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Суд считает, что с момента как потребителем был выбран товар, который он желал приобрести за счет подарочного сертификата, между сторонами возникли правоотношения, которые регулируются Законом РФ «О защите прав потребителей», поскольку между сторонами возникают правоотношения по поводу конкретных, индивидуально определенных товаров, работ либо услуг.

Из искового заявления следует, что ФИО1 предпринял попытку приобрести в магазине ответчика товар, он попытался расплатиться за него сертификатами, что сделать не удалось, ему было предложено расплатиться наличными. Данные обстоятельства указаны истцом и в претензии, направленной в адрес ответчика. Представитель истца – ФИО5 в судебном заседании пояснил, что со слов доверителя ему известно, что товар в магазине ответчика им был выбран, какой именно он у ФИО1 не уточнял. Довод ответной стороны о том, что истцом не доказано, что он выбрал определенный товар в магазине ответчика, неубедителен, поскольку согласно разъяснений Постановления Пленума ВС РФ № от ДД.ММ.ГГГГ «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», бремя доказывания обстоятельств, освобождающих от ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательства, в том числе и за причинение вреда, лежит на продавце. О том, что ФИО1 не выбрал вещь, которую желал оплатить сертификатами, ответчица поясняет со слов продавцов, сама она в это время в магазине не присутствовала. Доказательств того, что товар истцом в магазине ответчика выбран не был, суду ответной стороной не представлено.

Кроме того, суд учитывает и тот факт, что истцу при отказе в заключении договора купли-продажи за счет средств подарочных сертификатов, не была представлена возможность незамедлительно получить информацию об услуге по приобретению товара посредством подарочных сертификатов, что также свидетельствует о нарушении прав потребителя. То есть в нарушение требований ст. 8, ч. 2 ст. 10 Закона РФ от ДД.ММ.ГГГГ № «О защите прав потребителей», ему не была предоставлена информация о правилах продажи товаров посредством подарочных сертификатов. В связи с чем, истец не имел возможности убедиться в законности требований работников ответчика расплатиться за выбранный товар наличными денежными средствами в виду невозможности оплатить их стоимость подарочными сертификатами или о необходимости предоставить сертификаты для сверки заранее, перед приобретением товара.

В связи с тем, что на правоотношения между сторонами распространяются нормы Закона РФ «О защите прав потребителей», не подлежит удовлетворению довод ответной стороны об отмене решения Мирowego суда в виду нарушения требований ст. 28 ГПК РФ о подсудности, поскольку согласно ч.2 ст. 17 Закона РФ «О защите прав потребителей», иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены по выбору истца в суд по

месту: нахождения организации, а если ответчиком является индивидуальный предприниматель, - его жительства; жительства или пребывания истца; заключения или исполнения договора. В данном случае иск подан по месту жительства истца, что свидетельствует о том, что данное гражданское дело рассмотрено без нарушений требований о подсудности.

Поскольку законные требования истца в добровольном порядке продавцом удовлетворены не были, то в соответствии с ч.6 ст. 13 Закона Российской Федерации от ДД.ММ.ГГГГ № «О защите прав потребителей», согласно которой при удовлетворении судом требований потребителя, установленных законом, суд взыскивает с изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя штраф в размере пятьдесят процентов от суммы, присужденной судом в пользу потребителя, с ответчика следует взыскать в пользу истца штраф в размере пятидесяти процентов от суммы, присужденной судом в пользу истца <данные изъяты> рублей, что составляет <данные изъяты>

Разрешая требования истца о компенсации морального вреда, суд учитывает положения ч. 1 ст. 15 Закона РФ от ДД.ММ.ГГГГ № 2300-I «О защите прав потребителей», согласно которым моральный вред, причиненный потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) прав потребителя, предусмотренных законами и правовыми актами Российской Федерации, регулирующими отношения в области защиты прав потребителей, подлежит компенсации причинителем вреда при наличии его вины. Размер компенсации морального вреда определяется судом и не зависит от размера возмещения имущественного вреда. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков.

Суд приходит к выводу, что истцу причинен моральный вред вследствие нарушения ответчиком прав потребителя, предусмотренных законом. Отказ ответчика выполнить законные требования истца принять в счет оплаты выбранного товара подарочные сертификаты именно в тот день, когда у потребителя была в этом необходимость, а также удовлетворить требования истца во внесудебном порядке, хождение ФИО1 по инстанциям, причинили истцу моральные страдания в виде горечи и чувства унижения в связи с неисполнением ее законных требований. Учитывая степень вины ответчика, степень страданий истца и их последствия, суд считает, что исковые требования ФИО1 в части взыскания компенсации морального вреда подлежат удовлетворению частично в размере <данные изъяты>.

В соответствии со ст. 98 ГПК РФ стороне, в пользу которой состоялось решение суда, суд присуждает возместить с другой стороны, все понесенные по делу судебные расходы. Судебные расходы состоят из государственной пошлины и издержек, связанных с рассмотрением дела (ч.1 ст. 88 ГПК РФ), к которым в силу ст. 94 ГПК РФ относятся расходы на оплату услуг представителей.

В соответствии со ст. 100 ГПК РФ, стороне, в пользу которой состоялось решение суда, по ее письменному ходатайству суд присуждает с другой стороны расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах.

В части взыскания услуг представителя мировым судом сделаны правильные и обоснованные выводы об удовлетворении требований о взыскании услуг представителя в

части в сумме <данные изъяты> рублей. Мировым судом дана обоснованная оценка представленных истцом доказательств в обоснование понесенных им расходов на представителя. Суд считает, что указанная сумма определена с учетом объема и сложности выполненной юристом работы, продолжительность рассмотрения дела, ценность защищаемого права. Данные расходы суд считает разумными. Довод ответной стороны о том, что представитель ФИО5 мог оказывать ФИО1 иную юридическую помощь, не связанную с рассмотрением данного дела, суд считает необоснованным, поскольку квитанция о понесенных истцом издержках за оплату услуг представителя была в подлинном виде приобщена к материалам данного гражданского дела, где имеется и доверенность от имени ФИО1 на имя ФИО5. Исходя из материалов дела, представителем истца - ФИО6 реально проведена работа по представлению интересов истца.

Также в решении верно определена государственная пошлина, подлежащая взысканию с ответчика в доход местного бюджета.

Довод ответной стороны о том, что мировой суд вышел за пределы заявленных требований и взыскал в пользу истца 8, 25% годовых, на остаток суммы задолженности со дня предъявления исполнительного листа до дня исполнения решения, необоснован. Данная сумма взыскана в целях своевременного исполнения решения суда и окончательного завершения судебного разбирательства, обеспечения прав взыскателя по исполнению решения и защиты интересов должника от недобросовестного взыскателя, длительное время не предъявляющего исполнительный лист ко взысканию.

Указанная позиция изложена в п. 51 Постановления Пленума ВС РФ № от ДД.ММ.ГГГГ «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса РФ» и в п.2 Постановления Пленума ВАС РФ № от ДД.ММ.ГГГГ «О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных средств за неисполнение судебного акта».

Вместе с тем, суд считает обоснованной ссылку ответной стороны о том, что сумма взысканная мировым судом за отправку истцом в адрес ответчика претензии, не относится к судебным издержкам, связанным с рассмотрением данного гражданского дела. Суд исходит из того, что потребитель в данном случае вправе сразу обратиться в суд, поскольку досудебное письменное обращение потребителя к продавцу не является обязательным требованием Закона РФ «О защите прав потребителей». В связи с чем, сумма <данные изъяты>, которую истец просит взыскать с ответчика в качестве судебных издержек, не подлежит взысканию.

Убедителен довод ответчика о том, что мировым судом не разрешен вопрос о самих подарочных сертификатах. Поскольку с ответчика в пользу истца подлежат взысканию денежные средства в сумме 10000 рублей, уплаченные за приобретение подарочных сертификатов, то сами подарочные сертификаты, подлежат возвращению продавцу.

На основании изложенного, руководствуясь Законом РФ «О защите прав потребителей», ст. 309, 310, 401 ГК РФ, ст. 327-329 ГПК РФ, суд

#### **ОПРЕДЕЛИЛ:**

Решение мирового суда <адрес> от ДД.ММ.ГГГГ по иску ФИО1 к индивидуальному предпринимателю ФИО2 о защите прав потребителей отменить, частично удовлетворив жалобу ответчика – индивидуального предпринимателя ФИО2.

Принять по гражданскому делу по иску ФИО1 к индивидуальному предпринимателю ФИО2 о защите прав потребителей новое решение.

Иск ФИО1 к индивидуальному предпринимателю ФИО2 о защите прав потребителей признать обоснованным частично.

Взыскать с индивидуального предпринимателя ФИО2 в пользу ФИО1 денежные средства в сумме <данные изъяты> в счет возврата денежных средств, уплаченных за два подарочных сертификата номиналом по <данные изъяты>, приобретенных в магазине <данные изъяты> ФИО2); <данные изъяты> - в счет компенсации морального вреда; <данные изъяты> - расходы по оплате услуг представителя, <данные изъяты> – штраф, а всего <данные изъяты>

В остальной части заявленных требований отказать.

Взыскать с индивидуального предпринимателя ФИО2 в доход местного бюджета государственную пошлину в размере <данные изъяты>

При неисполнении решения суда в течение двух месяцев с момента предъявления исполнительного листа взыскателем для исполнения производить начисление и взыскание с должника процентов в размере учетной ставки банковского процента, составляющего 8, 25 % годовых, на остаток суммы задолженности со дня предъявления исполнительного листа до дня исполнения решения.

Обязать ФИО1 возвратить индивидуальному предпринимателю ФИО2 два подарочных сертификата номиналом по <данные изъяты> каждый, приобретенных в магазине <данные изъяты>

Определение суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

Судья

Старооскольского районного суда ФИО7