

II

Концептуальні засади становлення інноваційного суспільства в Україні та реформування системи освіти і науки

Ю. Є. Атаманова

ПУБЛІЧНА ОФЕРТА ЯК ЕЛЕМЕНТ УКЛАДЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПРАВОЧИНІВ

Ринок електронної комерції об'єктивно сформувався наприкінці минулого століття і становить сьогодні одну з найбільш динамічних сфер господарювання. Виникнення і поширення електронної комерції призвели до необхідності вирішення комплексу питань щодо вимог, які висуваються до досягнених у віртуальній інформаційній мережі із використанням технічних засобів комунікації домовленостей між суб'єктами права, та надання юридичної сили таким домовленостям.

Попереднє правове регулювання електронної комерції, що ґрунтувалося, переважно, на застосуванні цивільно-правового методу, сприяло активізації торговельного обороту в мережі Інтернет, проте носило радше характер загального, заснованого насамперед на закріпленому у ст. 3 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) принципі свободи договору. Подальший розвиток електронної комерції вимагав окремого регулювання, що відображало б специфіку цих відносин. Перехід на якісно новий рівень функціонування ринку електронної комерції пов'язаний прийняттям 3 вересня 2015 року Закону України «Про електронну комерцію» № 675-VIII (далі – Закон).

Так зазначеним законом передбачено, що електронні правочини вчиняються на основі відповідних пропозицій (оферт). Відповідно до ст. 641 ЦК України пропозицію укласти договір (оферту) може зробити кожна із сторін майбутнього договору. Пропозиція укласти договір має містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття. Реклама або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням робити про-

позиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі або інших пропозиціях. Пропозиція укласти договір може бути відкликана до моменту або в момент її одержання адресатом. Пропозиція укласти договір, одержана адресатом, не може бути відкликана протягом строку для відповіді, якщо інше не вказане у пропозиції або не впливає з її суті чи обставин, за яких вона була зроблена.

Інформування потенційних покупців (замовників, споживачів) у електронній комерції щодо товарів, робіт, послуг здійснюється шляхом надсилання комерційних електронних повідомлень та повинно відповідати вимогам Закону України «Про рекламу».

Визначення комерційного електронного повідомлення закріплено у п. 10 ч. 1 ст. 3 Закону як електронне повідомлення у будь-якій формі, метою якого є пряме чи опосередковане просування товарів, робіт чи послуг або ділової репутації особи, яка провадить господарську або незалежну професійну діяльність. До комерційного електронного повідомлення не належить: інформація, що надає прямий доступ до діяльності особи, доменне ім'я або адреса електронної пошти; повідомлення про товари, роботи чи послуги або ділову репутацію особи, розміщене не з метою їх просування.

Як зазначає Директива 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» («Директива про електронну комерцію») від 8 червня 2000 року (далі – Директива про електронну комерцію), комерційні повідомлення важливі для фінансування інформаційних послуг та для розвитку широкого спектру нових безкоштовних послуг; в інтересах захисту споживача та справедливої торгівлі комерційні повідомлення, включаючи повідомлення про знижки, рекламні пропозиції та рекламні змагання чи ігри, повинні задовольняти ряд прозорих умов.

Такі вимоги відтепер передбачені ч. 4 ст. 10 Закону:

– комерційне електронне повідомлення має чітко ідентифікуватися як таке;

– особа, від імені якої надсилається комерційне електронне повідомлення, зобов'язана забезпечити прямий, простий доступ осіб, яким воно адресовано, до відомостей, визначених статтею 7 цього Закону, а саме: продавець (виконавець, постачальник) товарів, робіт, послуг в електронній комерції під час своєї діяльності та у разі поширення комерційного

електронного повідомлення зобов'язаний забезпечити прямий, простий, стабільний доступ інших учасників відносин у сфері електронної комерції до такої інформації: а) повне найменування юридичної особи або прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи-підприємця; б) місцезнаходження юридичної особи або місце реєстрації та місце фактичного проживання фізичної особи-підприємця; в) адреса електронної пошти та/або адреса інтернет-магазину; г) ідентифікаційний код для юридичної особи або реєстраційний номер облікової картки платника податків для фізичної особи-підприємця, або серія та номер паспорта для фізичної особи-підприємця, яка через свої релігійні переконання відмовилася від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків та офіційно повідомила про це відповідний орган державної податкової служби і має відмітку в паспорті; ґ) відомості про ліцензію (серія, номер, строк дії та дата видачі), якщо господарська діяльність підлягає ліцензуванню; е) інші відомості, що відповідно до законодавства підлягають оприлюдненню;

– комерційні електронні повідомлення щодо знижок, премій, заохочувальних подарунків тощо мають чітко ідентифікуватися як такі, а умови їх отримання мають бути доступними та викладатися у спосіб, що унеможливило б двозначне розуміння, а також відповідати вимогам законодавства про рекламу;

– інформація про вартість товару, роботи, послуги повинна містити відомості щодо включення податків у її розрахунок та, у разі доставки товару, – інформацію про вартість доставки.

Від електронних комерційних повідомлень необхідно відрізнити випадки, коли фактично висловлюється пропозиція укласти електронний правочин. Часто у таких випадках використовується термін «публічна оферта», яке у чинному українському законодавстві на сьогодні не отримало визначення. На відміну від стану правового регулювання в нашій державі цього питання у Російській Федерації у ч. 2 ст. 437 Цивільного кодексу закріплено ознаки публічної оферти. Встановлення у ст. 641 ЦК України загальних вимог до оферти – «містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття» – створило підґрунтя для досить «вільного» використання терміну «публічна оферта» при регулюванні відносин, що мають різні правові наслідки. Найбільшого розповсюдження отримало застосування категорія «публічна оферта» у розумінні пропозиції укласти договір на

визначених умовах з кожним, хто звернеться, що адресована до невизначеного кола осіб; пропозиції укласти публічний договір; запрошення робити пропозиції укласти договір. Крім того, часто у самій назві договору використовується термін «публічна оферта», а тому його називають «договором публічної оферти», не визначаючи його виду належність за предметом.

Безумовною особливістю публічної оферти виступає відсутність ідентифікованого, заздалегідь визначеного адресата пропозиції. Вона покликана викликати зацікавленість та залучити у зобов'язальні відносини широке коло осіб. Фактично єдиним обмеженням кола потенційних адресатів є реальна можливість – фізична, технічна або ж програмна – отримати доступ до ознайомлення зі змістом публічної оферти. У випадку її розміщення на веб-сайтах продавців товарів, робіт, послуг кількість таких суб'єктів може залежати також від необхідності проходження реєстрації та/або створення аккаунту (або власного кабінету) користувача.

Слід зазначити, що можливість існування публічної оферти закріплена у ст. 699 ЦК України, відповідно до якої пропозиція товару в рекламі, каталогах, а також інших описах товару, звернених до невизначеного кола осіб, є публічною пропозицією укласти договір, якщо вона містить усі істотні умови договору. Виставлення товару, демонстрація його зразків або надання відомостей про товар (описів, каталогів, фотознімків тощо) у місцях його продажу є публічною пропозицією укласти договір незалежно від того чи вказана ціна та інші істотні умови договору купівлі-продажу, крім випадків, коли продавець явно визначив, що відповідний товар не призначений для продажу.

Викладені положення, вважаємо, доводять наявність не тільки теоретичної, а й практичної потреби у врегулюванні відносин публічної оферти, що має особливу актуальність для розвитку сфери електронної комерції, в якій такий вид пропозиції укладення правочинів є основним. Потребує закріплення вимоги до неї, які мають відбивати її ознаки з метою відмежування від реклами та запрошення робити пропозиції щодо укладення договору.

*Атаманова Юлія Євгенівна – доктор юридичних наук, доцент,
директор Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного
розвитку Національної академії правових наук України*