В. С. Мілаш

ПРАВОВІ ЗАХОДИ ЗАХИСТУ СПОЖИВАЧІВ ПІД ЧАС УКЛАДАННЯ ДОГОВОРІВ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Стрімкий розвиток в Україні Інтернет-середовища є чинником об'єктивного розширення обсягів інтернет-торгівлі як однієї з найпоширеніших форм електронної комерції. Протягом останніх років науковому аналізу піддавалися найрізноманітніші аспекти електронної комерції та питання правового забезпечення її розвитку. Серед науковців, які досліджували означену проблематику варто назвати: М. М. Дутова, С. В. Злобіна, Я. А. Карева, Н. В. Корягіна, А. Н. Кучер, В. Л. Плескач, Л. Д. Тимченко, А. В. Чучковської, В. С. Цимбалюк та інших). Прийняття 3 вересня 2015 р. довгоочікуваного ЗУ «Про електронну комерцію» породило цілу низку протиріч та поставило більше запитань, ніж відповідей, й започаткувало новий етап наукових досліджень у цьому напрямку.

Актуальність подальших досліджень питань правового забезпечення інтернет-торгівлі в Україні пов'язана з сучасними тенденціями розвитку господарського обороту, зокрема: формуванням специфічної торговельної інфраструктури (електронних об'єктів торговельної мережі), розвитком і появою нових технологій, моделей застосування Інтернету в торговельній діяльності; посиленням конкуренції з боку іноземних суб'єктів господарювання, що здійснюють торговельну діяльність з використанням мережі Інтернет; потребою забезпечення належного захисту прав споживачів результатів господарської діяльності, реалізація яких здійснюється за допомогою Інтернет-крамниць тощо.

Продаж товарів через інтернет-крамниці виробників або торговельних посередників на сторінках вітчизняної наукової періодики, як правило, визначається як дистанційна, у зв'язку із відсутністю особистої (безпосередньої) взаємодії продавця та покупця товару. Право більшості європейських країн розглядає дистанційну взаємодію підприємця та споживача в режимі реального часу як прямий та безпосередній контакт між ними, якщо вони знаходяться в різних місцях, та коли одна зі сторін може перевівати іншу в ході контакту. Зазначена взаємодія включає телефонний зв'язок та електронні засоби подібні голосовому зв'язку по Інтернету та інтернет-чату, однак не контакт через електронну пошту та

використання засобів інформаційних технологій без особистої взаємодії (вчинення споживачем дій, зміст яких роз'яснено в інформаційній системі, в якій продавцем розміщено публічну оферту) [1, с. 131].

Договір роздрібної купівлі-продажу, що укладається дистанційним шляхом за своєю правовою природою є публічним договором приєднання (згідно до ч. 1 ст. 698 ЦК України сторонами договору роздрібної купівлі-продажу є підприємець та споживач, а за ч. 2 цієї ж статті договір роздрібної купівлі-продажу є публічним). Зміст ст. 702 ЦК України свідчить про можливість визначення дистанційного продажу товарів через інтернет-крамниці як одного з різновидів продажу товарів за зразками. Так, згідно до ч. 1 даної статті сторони можуть укласти договір купівлі-продажу товару на підставі ознайомлення покупця зі зразком товару (за описом, каталогом) тощо [2; Ст. 356]. Відповідно йдеться не тільки про безпосереднє ознайомлення покупця з реальним зразком (товаром, виставленим у торговому, демонстраційному залі для ознайомлення покупців і продажу їм товарів того ж роду), але й з його описом, що може бути наданий у тому числі на сайті інтернет-крамниці. Натомість ст. 3 ЗУ «Про електронну комерцію» від 03.09.2015 р. визначає реалізацію товару дистанційним способом як укладення електронного договору на підставі ознайомлення покупця з описом товару, наданим продавцем у порядку, визначеному цим Законом, шляхом забезпечення доступу до каталогів, проспектів, буклетів, фотографій тощо з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем, телевізійним, поштовим, радіозв'язком або в інший спосіб, *що виключає можливість безпосереднього ознайомлення покупця з товаром або із зразками товару під час укладення такого договору* [3; Ст. 2590]. Аналіз положень Рекомендації щодо організації продажу товарів за зразками свідчить про те, що особливістю продажу товарів за зразками є можливість попереднього ознайомлення покупця (самостійно або з допомогою продавця) зі зразками товарів, встановленими у торговельному (демонстраційному) залі [4].

Враховуючи специфіку дистанційного (на відстані) продажу товарів через інтернет-крамниці (відсутність можливості у покупця безпосередньо перевірити споживчі характеристики товару на прикладі товару-зразка), важливого значення набуває необхідність надання покупцю максимально повного обсягу споживчих прав. Стаття 13 ЗУ «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 р. (в ред. ЗУ від 1 грудня 2005 р.) закріплює права споживача у разі укладення договору на відстані [5; Ст.

84]. Виокремлення в самостійну групу споживчих прав при укладенні договорів дистанційним шляхом (на відстані) відповідає сучасним підходам європейського зобов'язального права, що втілені у Принципах, визначеннях та модельних правилах європейського приватного права (DCFR), підготовлених на ґрунті ретельного аналізу приватного права держав-учасниць Євросоюзу представниками академічних кіл цих держав [1, с. 129–133].

Особливої актуальності питання захисту прав споживачів набуває у випадку коли продавець (власник сайту електронної крамниці, розташованої в домені іноземного сегменту мережі Інтернет) та покупці товарів, продаж яких здійснюється через такий сайт-електронної крамниці, є резидентами різних країн. З одного боку, при відсутності вибору сторонами права щодо договору споживання застосовується право держави, у якій споживач має місце проживання або місцезнаходження (ч. 3 ст. 45 ЗУ «Про міжнародне приватне право»). Отже, в такому разі на споживача, поширюються положення про захист прав споживачів законодавства держави його місце проживання або місцезнаходження. З іншого боку, застосування до споживчих договорів права держави місце проживання або місцезнаходження споживача не означає неможливість включення в такий договір умови про вибір права (таким правом може бути право країни місця продажу товарів). У той же час згідно до ч. 2 ст. 45 ЗУ «Про міжнародне приватне право» вибір права сторонами договорів споживання не може обмежити захист прав споживача, який надається йому імперативними нормами права держави, у якій є його місце проживання, перебування або місцезнаходження, якщо: 1) укладенню договору передувала оферта або реклама в цій державі та споживач здійснив усе необхідне для укладення договору в цій державі; або 2) замовлення від споживача було прийняте в цій державі; або 3) споживач з ініціативи іншої сторони здійснив подорож за кордон з метою укладення договору щодо придбання товарів [6; Ст. 422]. Під час аналізу вищеозначених положень чинного законодавства у контексті укладення споживчих договорів через іноземні веб-сайти електронних крамниць, виникають питання: чи може оферта або реклама, розміщені на доступних для українських споживачів іноземних сайтах, розглядатися як такі, що здійснені в Україні; чи може розглядатися замовлення споживача прийнятим в країні його місцезнаходження, де він отримав доступ до іноземного веб-сайту; чи можливо у даному випадку вести мову про

віртуальну подорож за кордон з метою укладення договору щодо придбання товарів. Позитивна відповідь принаймні на одне з цих питань означає неможливість позбавлення вітчизняних споживачів гарантій, що надається імперативними нормами вітчизняного законодавства.

Інформація, розміщена на іноземному веб-сайті електронної крамниці, домен якого належить до іноземного сегменту Інтернету, за законодавством відповідної іноземної країни може кваліфікуватися як оферта, а за законодавством країни місце проживання споживача, де існує доступ до такого сайту, ця ж інформація може визначатися як звичайне рекламне оголошення чи запрошення до оферти. Враховуючі сучасні світові тенденції правового регулювання відносин у сфері електронної комерції запрошенням до оферти слід розглядати пропозицію суб'єкта господарювання (продавця товарів, робіт і послуг), адресовану невизначеному колу осіб, або розміщену для загального огляду й доступу на сайтах мережі Інтернет, інших відкритих і корпоративних мережах, та яка є доступною для сторін, що використовують інформаційні системи, якщо в такій пропозиції не встановлений порядок здійснення дій із укладання електронного договору або не зазначений намір сторони вважати себе зобов'язаним, у випадку одержання акцепту. Варто зазначити, що запрошення до оферти повинно містити всі умови, що підлягають включенню у договір або відсилання до електронного документа, який містить такі умови. У свою чергу, підготовлена в електронному вигляді публічна оферта, на відміну від запрошення до оферти, має містити не тільки істотні умови майбутнього договору (найменування товару (номенклатуру, асортимент), показники (параметри) якості товару та вартість його одиниці), але й порядок дій потенційних споживачів, у випадку прийняття оферти та відкликання акцепту.

Акцепт споживачем оферти розміщеної на сайті електронної крамниці може здійснюватися двома способами, за якими укладені в мережі Інтернет споживчі договори поділяються на два різновиди: «клік-договори» («clikwrap agreements») та «договори, шляхом перегляду» («browsewrap agreements»). Клік на кнопці «згоден» – «так» («I agree») в процесі інсталяції програми, рівнозначний явному акцепту запропонованої оферти. Для укладення договорів шляхом перегляду достатньо звичайного перегляду сторінки сайту, що містить умови договору (такий перегляд і є акцептом) і доступ до запропонованого товару надається, незалежно від будь-яких дій, що виражають згоду користува-

ча-споживача. Відповідно *веб-сайт електронної крамниці, домен якого належить до національного сегменту Інтернету відповідної країни*, на наш погляд, і *є місцем укладення договору (місцем продажу товарів)*. Між тим, новий ЗУ «Про електронну комерцію» ігнорує спроби сегментування глобальної світової інформаційної системи Інтернет, здійснені на міжнародному рівні[1], та визначає місце укладення електронного договору як місцезнаходження юридичної особи або місце фактичного проживання фізичної особи, яка є продавцем (виконавцем, постачальником) товарів, робіт, послуг (див.: ст. 11 ЗУ «Про електронну комерію»).

Підсумовуючи усе вищесказане, слід відзначити, що застосуванню суб'єктами господарювання технологій та інструментів електронної торгівлі має кореспондувати адекватне умовам сьогодення правове забезпечення, яке відповідає міжнародним стандартам регулювання відносин у сфері електронної комерції, що об'єктивно потребує проведення подальших досліджень у даному напрямку.

ЛІТЕРАТУРА

1. Модельные правила европейского частного права / Пер. с англ.: Науч. ред. Н. Ю. Рассказова. – М. : Статут, 2013. – 989 с.
2. Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
3. Офіційний вісник України. – 2015. – № 78. – Ст. 2590. – С. 14.
4. Рекомендації щодо організації продажу товарів за зразками (затверджені наказом Міністерства економіки від 20 липня 2000 р. № 152) // Галицькі контракти (документи). – 2000. – № 35. – С. 85.
5. Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 7. – Ст. 84.
6. Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 32. – Ст. 422.

Мілаш Вікторія Сергіївна – доктор юридичних наук, професор кафедри господарського права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого

[1] Згідно з Модельним законом «Про основи регулювання Інтернету», прийнятим на тридцять шостому пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї держав-учасників СНД (Постанова від 16.05.2011), національний сегмент Інтернету містить домени, визнані у встановленому національним законодавством порядку національними доменами держави, інтернет-ресурси, розташовані в інших доменах, або ті, що не належать до будь-яких доменів та хостинг яким надається на території держави, а також мережі зв'язку національних операторів зв'язку, що надають послуги з доступу до Інтернету.