

УДК 339.16

В.М. ЗАВАЛЬНИЙ, Сумський національний аграрний університет

ЕЛЕКТРОННА ТОРГІВЛЯ: ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВ- ЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Ключові слова: договір, укладений на відстані, дистанційна торгівля, засоби дистанційного зв'язку

Важливою функцією суб'єкта торговельної діяльності та виробника продукції становить оперативний облік запитів та негайні дії по їх реалізації. Доступ до ринків в режимі реального часу є насущною потребою. Ринкова економіка стає більш гнучкою, оперативною і, разом з тим, глобально, охоплює все більший простір земної кулі. Отже, доступ до ринків в реальному часі повинен все далі розвиватися і розширюватися з допомогою єдиного кібернетичного простору для належного обслуговування виробництва і обігу товарів. Основу глобального кібернетичного простору складають обчислювальні мережі різного рівня і, перш за все, Інтернет.

Глобальні мережі Інтернету дозволяють проводити всі необхідні ринкові процедури, а саме: укладати оптові та роздрібні торгові угоди, проводити операції без посередників, виконувати всі види фінансових транзакцій, в тому числі по спеціальним мережевим картам [1].

Електронна торгівля, це фінансові операції та правочини, які здійснюються з допомогою мережі Інтернет та приватних мереж зв'язку, в ході яких здійснюється купівля-продаж товарів та послуг, а також перекази грошових коштів [2].

З метою сприяти досягненню однаковості в застосуванні законодавства про електронну торгівлю у різних країнах світу, Комісією Організації Об'єднаних Націй з права міжнародної торгівлі 16.12.1996 року був прийнятий Типовий закон про електронну торгівлю Комісії Організації Об'єднаних Націй з

права міжнародної торгівлі [3].

Українське законодавство не визначає такого поняття, як «електронна торгівля», разом із тим, Закон України «Про захист прав споживачів» дозволяє суб'єктам торговельної діяльності укладати договори на відстані, а також поза торговельним або офісним приміщенням за допомогою засобів дистанційного зв'язку, і тим самим вводить електронну торгівлю, а також торгівлю через Інтернет до правового поля України.

Так, п.8 ст.1 указанного Закону встановлює, що *договір, укладений на відстані* – це договір, укладений продавцем (виконавцем) із споживачем за допомогою засобів дистанційного зв'язку.

В статті 1 Закону закріплюються й інші поняття, що регулюють електронну торгівлю. Так, *договір, укладений поза торговельними або офісними приміщеннями*, – це договір, укладений зі споживачем особисто в місці, іншому, ніж торговельні або офісні приміщення продавця, а *засобами дистанційного зв'язку* вважаються телекомунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення, інформаційні мережі, зокрема Інтернет, які можуть використовуватися для укладення договорів на відстані [4].

Українськими вченими тематика з проблем електронної торгівлі практично не розглядалася. Дослідженню питань з цієї тематики присвятили російські вчені В.П. Бугорський, Е.А. Зінчук, А.М. Количев, Ю.А. Букреева та ін. Тому запропонована тематика публікації є актуальною саме в даний час.

Існуюче в Україні законодавство в сфері торгового (комерційного) права не в повній мірі регулює діяльність електронної торгівлі в Україні і в сучасних умовах окремі його положення є застарілими. Тому метою даної роботи є запропонувати внесення змін щодо удосконалення діючого законодавства в сфері торгового (комерційного) права, а саме з питань електронної торгівлі. Новизною статті є представлені зміни до комерційного (торгового) законодавства, що запропоновані після дослідження законодавства окремих

зарубіжних країн та власного досвіду діяльності в цій сфері.

Якщо правила роздрібної та оптової торгівлі в Україні в певній мірі розрекламовані і доступні для ознайомлення споживачів, то з правилами електронної торгівлі споживачі практично не знайомі. Тому, у більшості випадків, споживачі знайомляться з правилами торгівлі через Інтернет саме на сайтах Інтернет-продавців. Ці правила, у більшості випадків, розробляються самими Інтернет-продавцями і в їх інтересах, дуже часто порушуючи існуюче в Україні законодавство. Якщо ж брати правила Інтернет-торгівлі, розроблені зарубіжними продавцями, то вони, за більшістю положень, не адаптовані до українського законодавства.

Розглянемо діюче законодавство, яке регулює електронну торгівлю. Вже згаданий Типовий закон про електронну торгівлю [3] носить рекомендаційний характер і при його тлумаченні слід враховувати його міжнародне походження і необхідність сприяти досягненню однаковості в його застосування й одержання сумлінності.

Типовий закон про електронну торгівлю велику увагу приділяє саме досягненню домовленості сторонами укладання договору купівлі-продажу на відстані, визнанню юридичної сили повідомлень сторонами даних. Так, стаття 5 цього закону передбачає, що інформація не може бути позбавлена юридичної сили, дійсності або позовної сили на тій лише підставі, що вона складена у формі повідомлення даних [3].

Значне місце в Законі відведено саме укладанню письмової форми договору, укладеному на відстані, та наявності підпису особи, що є однією з найбільших проблем саме в українському законодавстві.

Регулювання електронної торгівлі також передбачено українським законодавством. Цивільним кодексом України питання торгівлі на відстані, в тому числі і електронної торгівлі не регулюються, що є суттєвим недоліком українського законодавства.

Господарський кодекс України у статті

181 допускає укладення господарських договорів у спрощений спосіб, тобто шляхом обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами тощо, а також шляхом підтвердження прийняття до виконання замовлень, якщо законом не встановлено спеціальні вимоги до форми та порядку укладення даного виду договорів [5]. Але такий спосіб укладання договорів передбачений тільки для суб'єктів господарської діяльності і тому не може виступати у якості нормативного акту, що регулює роздрібну електронну торгівлю.

І тільки Закон України «Про захист прав споживачів», як було сказано раніше, дозволяє суб'єктам торговельної діяльності укладати договори на відстані, а також дозволяє укладати договори поза торговельним або офісним приміщенням за допомогою засобів дистанційного зв'язку, тим самим вводить електронну торгівлю, а також торгівлю через Інтернет до правового поля України [4]. Разом із тим, цей Закон, тільки повідомляє суб'єктів господарювання про можливість продажу на території України товарів за допомогою електронної торгівлі і не встановлює самих правил електронної торгівлі.

Постанова Кабінету Міністрів України № 833 від 15.06.2006 року «Про затвердження Порядку провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування на ринку споживчих товарів», на жаль, також не регулює питання роздрібної електронної торгівлі і дозволяє тільки оптовий продаж товару за допомогою засобів зв'язку.

В даний час електронна торгівля в Україні регулюється наказом Міністерства економіки України № 19.04.2007 р. № 103 «Про затвердження Правил продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями» [6].

Саме те, що правила електронної торгівлі регулюються підзаконним актом, а не законом України, й породжує ті розбіжності, які існують в діючому законодавстві з цього питання.

Розглянемо самі Правила продажу товарів

на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями, та спробуємо знайти окремі розбіжності в існуючому законодавстві з цього питання та можливі шляхи їх усунення.

Ці Правила визначають відносини між споживачем і суб'єктом господарювання-продавцем товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями на підставі договору купівлі-продажу, укладеного на відстані чи поза торговельними або офісними приміщеннями, в тому числі і торгівлю через Інтернет, а також регламентують вимоги в дотриманні прав споживачів щодо належної якості, безпеки і належного торговельного обслуговування.

Правила поширюються на суб'єктів господарювання сфери торгівлі незалежно від форм власності, які зареєстровані в установленому порядку.

Правила також встановлюють значення термінів, які вживаються під час укладання договорів купівлі продажу з допомогою електронної торгівлі [6]:

– дистанційна торгівля – форма продажу товарів поза торговельними або офісними приміщеннями, за якої вибір товару та його замовлення не збігаються у часі з безпосереднім передаванням вибраного товару споживачем;

– договір – усний чи письмовий правочин між споживачем і продавцем про якість, терміни, ціну та інші умови, за яких реалізується продукція. Підтвердження вчинення усного правочину оформляється квитанцією, товарним чи касовим чеком, квитком, талонном або іншими документами (далі – розрахунковий документ);

– договір, укладений на відстані, – договір, укладений продавцем із споживачем за допомогою засобів дистанційного зв'язку;

– договір, укладений поза торговельними або офісними приміщеннями, – договір, укладений із споживачем особисто в місці, іншому ніж торговельні або офісні приміщення продавця;

– засоби дистанційного зв'язку – телеко-

мунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення, інформаційні мережі, зокрема Інтернет, які можуть використовуватися для укладення договорів на відстані;

– продаж товарів на замовлення – вид торгівлі, за якої споживач укладає договір купівлі-продажу товарів із продавцем на відстані за допомогою засобів дистанційного зв'язку або здійснює їх попереднє замовлення безпосередньо в продавця.

Поняття «телекомунікаційні мережі», «Інтернет» регулюється Законом України «Про телекомунікації»: телекомунікації (електро-зв'язок) – передавання, випромінювання та/або приймання знаків, сигналів, письмового тексту, зображень та звуків або повідомлень будь-якого роду по радіо, проводових, оптичних або інших електромагнітних системах. Інтернет – всесвітня інформаційна система загального доступу, яка логічно зв'язана глобальним адресним простором та базується на Інтернет-протоколі, визначеному міжнародними стандартами [7].

Продаж товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями проводиться із додержанням вимог правил продажу окремих видів продовольчих і не-продовольчих товарів.

У разі реалізації товарів за договором на відстані продавець повинен надати споживачеві інформацію про:

- 1) найменування продавця, його місцезнаходження та порядок прийняття претензії;
- 2) основні характеристики товару;
- 3) ціну, включаючи плату за доставку, та умови оплати;
- 4) гарантійні зобов'язання та інші послуги, пов'язані з утриманням чи ремонтом товару;
- 5) інші умови поставки або виконання договору;
- 6) мінімальну тривалість договору, якщо він передбачає періодичні поставки товару;
- 7) вартість телекомунікаційних послуг, якщо вона відрізняється від граничного тарифу;
- 8) період прийняття пропозицій;

9) порядок розірвання договору.

У разі ненадання такої інформації суб'єкт господарювання несе відповідальність згідно із законодавством.

Факт надання інформації повинен бути підтверджений письмово або за допомогою електронного повідомлення. Інформація, підтверджена таким чином, не може бути змінена продавцем в односторонньому порядку.

Суб'єкти господарювання, що здійснюють реалізацію товарів через спеціалізовані магазини, крамниці, магазини-склади, через відділи замовлень магазинів (крамниць), повинні забезпечити наявність на видному та доступному місці куточка покупця, в якому розміщується інформація про найменування власника або уповноваженого ним органу, книга відгуків та пропозицій, адреси і номери телефонів органів, що забезпечують захист прав споживачів.

Вимоги споживача до якості, безпеки, гарантійного ремонту та обміну товарів задовольняються суб'єктом господарювання відповідно до Закону України «Про захист прав споживачів».

Суб'єкти господарювання можуть продавати товари на замовлення споживачів через спеціалізовані магазини, крамниці, магазини-склади, через відділи замовлень магазинів (крамниць), а також за допомогою засобів дистанційного зв'язку.

Замовлення на товари приймаються від споживачів у порядку, встановленому суб'єктом господарювання (безпосередньо у магазині, за допомогою засобів дистанційного зв'язку, за місцем роботи громадян на підприємствах, установах, організаціях, з доставкою).

Доставка замовлень проводиться в узгоджений зі споживачем час. Форма і порядок оплати за товари, що придбаваються, визначаються за погодженням між споживачем і суб'єктом господарювання.

При оплаті замовлення, що прийняте за допомогою засобів дистанційного зв'язку, споживачу видається перший примірник бланка замовлення з відміткою про оплату та

дату (час) виконання замовлення, яка завіряється штампом (печаткою) і підписом уповноваженої особи суб'єкта господарювання. На товари споживачу видається розрахунковий документ.

При передачі споживачу замовлення уповноважена особа суб'єкта господарювання забезпечує перевірку відповідності товарів виконаному замовленню.

На другому примірнику бланка замовлення споживач своїм підписом підтверджує отримання замовлення та сплату грошей. При доставці прийнятого за допомогою засобів дистанційного зв'язку замовлення на непродовольчі товари, на які нормативними документами встановлено гарантійні строки, споживачу передається технічний паспорт чи інший документ, що його замінює.

У цих документах обов'язково робиться відмітка про дату продажу (день доставки) та найменування суб'єкта господарювання, що виконав замовлення, яка завіряється штампом (печаткою) і підписом уповноваженої особи суб'єкта господарювання.

Уповноважена особа суб'єкта господарювання повинна в обов'язковому порядку проінформувати споживача про найменування та місцезнаходження підприємства, що здійснює функції суб'єкта господарювання щодо прийняття претензій від споживачів, а також проводить ремонт, технічне обслуговування проданих товарів.

При виконанні прийнятого замовлення суб'єкт господарювання не має права вносити зміни до асортименту товарів і змінювати ціни на них без узгодження зі споживачем. У разі неможливості виконання договору через відсутність замовленого товару суб'єкт господарювання повинен негайно повідомити про це споживача, але не пізніше тридцяти днів з моменту одержання згоди споживача на укладення договору.

Якщо продаж товарів на замовлення здійснюється за допомогою засобів дистанційного зв'язку – за договором, укладеним на відстані, продавець повинен поставити споживачеві товар протягом прийнятого

строку, але не пізніше тридцяти днів з моменту одержання згоди споживача на укладення договору.

Якщо уважно проаналізувати вказані вище Правила, то можна зробити висновок, що вони не дають відповідь на певну кількість питань, які стосуються здійснення торгівлі за допомогою засобів дистанційного зв'язку.

Так, Правила встановлюють обов'язок Інтернет-магазинів укладати договір купівлі-продажу з споживачами, але про форму такого договору в Правилах нічого не сказано. Міністерство економічного розвитку і торгівлі України (яке є правонаступником Міністерства економіки України, що затвердило Правила) у своєму листі від 19.11.2012 р. № 3502-05/43517-14, ще раз наголосило на обов'язок Інтернет-магазинів укладати договір купівлі-продажу з споживачами [8].

Вихід із такого становища необхідно шукати в правовій площині. Так, ст.639 Цивільного кодексу України встановлює, що договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом [9]. Враховуючи те, що законами України, форма договору купівлі-продажу укладена за допомогою засобів дистанційного зв'язку, не встановлена, сторони договору самі обирають його форму, у більшості випадків в усній формі. На даний час, укладання договору купівлі-продажу за допомогою засобів дистанційного зв'язку пов'язані з певними труднощами, а саме проблема «електронного підпису», що для більшості сторін договору унеможливає його укладення.

Разом із тим, Закон України «Про захист прав споживачів» [4] зобов'язує продавців і покупців, що здійснюють купівлю-продаж товарів з допомогою електронного зв'язку, укладати договір. На даний час більшість Інтернет-магазинів договір купівлі продажу товару укладають за допомогою так званих «корзин», що, в принципі, в основному, не суперечить вказаним вище Правилам. Ст.638 Цивільного кодексу України встановлює, що договір є укладеним, якщо сторони в належ-

ній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору [9]. Проглянувши понад 50 сайтів Інтернет-магазинів, було встановлено, що більшість Інтернет-магазинів розміщують на своїх сайтах Правила продажу товарів, але ці Правила розміщені на різних сторінках сайту. Часте всього окремо розміщені: «Правила замовлення товару», «Правила оплати і доставки», «Правила повернення та обміну», «Гарантія» та ін. Щоб виконати вимоги Цивільного кодексу та Закон України «Про захист прав споживачів» щодо порядку укладання договору купівлі-продажу, потрібно окрім пропозиції щодо укладання договору, яка надходить від Інтернет-магазину, отримати відповідь про прийняття пропозиції від покупця. Відповідь покупця, якому адресована пропозиція укласти договір, про її прийняття (акцепт) повинна бути повною і безумовною. Це означає, що покупець повністю погоджується з істотними умовами договору купівлі-продажу, а також ознайомлений з Правилами продажу товарів на замовлення і згоден з ними.

Виконати на практиці такі вимоги діючого на Україні законодавства, на наш погляд, не представляє великих труднощів та матеріальних затрат.

Якщо Інтернет-магазини здійснюють продаж товарів через «Корзину», то після заповнення сторінок, на яких покупець погоджується з істотними умовами договору, умовами поставки та оплати товару, необхідно доповнити «корзину» сторінкою, на якій повинен бути розміщений текст договору купівлі-продажу конкретного товару. Враховуючи, що даний договір вважається укладеним в усній формі, покупець робить відмітку, що він з договором ознайомлений і приймає його. Власник магазину повинен надати можливість покупцю роздрукувати примірник укладеного договору. Окрім цього власник магазину повинен забезпечити збереження укладених договорів на певний період (наприклад, на 1 рік), унеможливаючи доступ до бази даних менеджерів магазину, які здійснюють укладання договорів

купівлі продажу.

Ми розуміємо недосконалість внесення вказаних вище змін до Правил продажу товарів на замовлення, але існуюча нині технічна база Інтернету не дозволяє або значно ускладнює укладання договорів купівлі-продажу на відстані у письмовій формі.

Як відомо, в правовій державі закони приймаються для того, щоб їх виконували. Тому внесення змін до Правил продажу товарів на замовлення буде наступним кроком до побудови правової держави.

Існують й інші проблеми, які виникають при здійсненні електронної торгівлі, і вони потребують якомога скорішого вирішення, найкраще, шляхом прийняття відповідних законів.

Разом із тим, розроблені проекти законів «Про внутрішню торгівлю» та «Про електронну торгівлю» були підготовлені не якісно і тому були повернуті Верховною Радою України на доопрацювання.

В даний час, на розгляді в Верховній Раді України, знаходиться законопроект № 2374 від 22.02.2013 р. «Про внесення змін до деяких законів України щодо торгівлі алкогольними напоями за допомогою мережі Інтернет» [10]. Цим законопроектом пропонується внести зміни до Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів», якими у відповідних положеннях термін «не визначених для цього місцях» пропонується замінити на «у заборонених місцях». Внесення таких змін до Закону приведе до того, що розпивати спиртні напої можна буде в будь-якому місці, де не прикріплена табличка «Розпивати спиртні напої заборонено».

Змінами до Закону України «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг» передбачається дозволити продаж алкогольних напоїв та тютюнових виробів Інтернет-торгівлею, що також приведе до негативних наслідків.

На сучасному етапі найбільш доцільно внести доповнення до Правил продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями. Але це повністю залежить від Міністерства економічного розвитку і торгівлі України.

Пропонується доповнити Наказ Міністерства економіки України від 19.04.2007 р. № 103 «Про затвердження Правил продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями» положеннями, які регулюють порядок укладання договору реалізації товарів на відстані.

Також, у відповідності до ст.630 Цивільного кодексу України, Мінекономрозвитку України мав би розробити і доповнити наказ № 103 типовими договорами, які б регулювали порядок продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями, так як подібні нормативні акти регулюються саме підзаконними актами [9]. Прийняття таких доповнень дозволило би суб'єктам торговельної діяльності уніфікувати порядок укладання договорів на відстані, а також поза торговельним або офісним приміщенням за допомогою засобів дистанційного зв'язку.

ЛІТЕРАТУРА

1. Зинчук Э. А. Коммерческое (торговое) право / Э. А. Зинчук. – Москва, 2002. – 960 с.
2. Букреева Ю. А. Правовое регулирование электронной торговли в России / Ю. А. Букреева [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sibac.info/index.php/2009-07-01-10-21-16/3548-2012-08-14-05-16-25>.
3. Типовой закон об электронной торговле Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли / принят на 29-й сессии Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли. Рекомендован резолюцией 51/162 Генеральной Ассамблеи : от 16.12.1996 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/commerce.shtml.

4. Закон України «Про захист прав споживачів» : від 12.05.1991 р., № 1023–ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12/page>.

5. Господарський кодекс України : від 16.01.2003 р., № 436–ІV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15/print1364602117260995>.

6. Наказ Міністерства економіки України «Про затвердження Правил продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями» : від 19.04.2007 р., № 103 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 80. – Ст. 2982.

7. Закон України «Про телекомунікації» : від 18.11.2003 р., № 1280–ІV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1280-](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1280-15/page)

15/page.

8. Лист Міністерства економічного розвитку і торгівлі України «Щодо роботи Інтернет-магазину» : від 19.11.2012 р., № 3502-05/43517-14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.auditcnt.com.ua/files/internet_magazin.doc.

9. Цивільний кодекс України : від 16.01.2003 р., № 435–ІV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print1360049358233340>.

10. Проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо торгівлі алкогольними напоями за допомогою мережі Інтернет : від 22.02.2013 р., реєстр. № 2374 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45863.

Завальний В. М. Електронна торгівля: проблеми законодавчого забезпечення / В. М. Завальний // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 140–146 [Електронний ресурс].

Розглядаються проблемні питання законодавчого регулювання електронної торгівлі в Україні. На підставі аналізу торгового законодавства окремих зарубіжних країн та власного досвіду діяльності в сфері застосування норм торгового права запропоновано зміни щодо вдосконаленню законодавства про електронну торгівлю.

Завальний В.Н. Электронная торговля: проблемы законодательного обеспечения

Рассматриваются проблемные вопросы законодательного регулирования электронной торговли в Украине. На основании анализа торгового законодательства отдельных зарубежных стран и собственного опыта деятельности в сфере применения норм торговое право предложены изменения относительно усовершенствования законодательства об электронной торговле.

Zavalniy V.N. E-Commerce: The Problems of Legislative Support

The problem questions of legal regulation of e-commerce in Ukraine. On the analysis of trade law certain foreign countries and our own experience in the field of application of commercial law proposed changes regarding the improvement of legislation on electronic commerce Based.