

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
им. М.В. ЛОМОНОСОВА

ВЫСШАЯ ШКОЛА ГОСУДАРСТВЕННОГО АУДИТА

ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА В
ЭЛЕКТРОННОЙ ФОРМЕ

Курсовая работа студента
III курса дневного отделения
Хасаншина М.Д.

Научный руководитель
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права,
Щербак Н.В.

Дата сдачи курсовой работы: «___» _____ 2017 г.

Дата защиты: «___» _____ 2017 г.

Оценка: _____

Москва, 2017 год

Содержание

Введение.	3
Глава I. Учение о договоре	4
§1. Учение о гражданско-правовом договоре.	4
§2. Особенности учения о договоре в отношении договоров в электронной форме.	8
Глава II. Стадии заключения договора в электронной форме.	10
§1. Особенности стадии ведения переговоров о заключении договора в электронной форме.	10
§2. Особенности стадии оферты договора в электронной форме.	13
§3. Особенности протокола разногласий договора в электронной форме.	17
§4. Особенности акцепта договора в электронной форме.	20
Заключение.	23
Библиография.	25
Приложение.	29

Введение.

Интернет и его атрибуты перестали рассматриваться исключительно как средства общения и коммуникации и тем более вышли за границы изначально предполагаемой сферы применения – военно-промышленного комплекса. Теперь интернет, в первую очередь, площадка, где могут встретиться продавец и покупатель независимо от их действительного места нахождения. Согласно исследованиям Ассоциации компаний интернет торговли (АКИТ) рынок интернет торговли в России показывает положительную динамику на протяжении как минимум 7 лет, с 2010 года объем сделок, совершаемых посредством e-commerce¹ возрос с 210 млрд рублей до 900 млрд рублей в 2016 году.² Эта динамика подтверждает сложившуюся тенденцию – интернет технологии стремительно проникают в гражданско-правовой оборот. Право не успевает за этими изменениями из-за чего возникают пробелы в регулировании, которые восполняются посредством судебного правотворчества в форме ad hoc для каждого конкретного случая. При этом стоит отметить, что бизнес-сообщество ждет правовой определенности, чтобы предсказать возможные последствия собственных решений. В таком случае на помощь должна приходиться зарубежная практика (в силу трансграничности экономических отношений), договоры и доктрины как наиболее гибкие источники права.

Одним из базовых элементов гражданского права является договор. Несмотря на реформу договорного и обязательственного права остаются вопросы по преломлению положений Гражданского кодекса к сфере

¹ Подробнее о понятии «e-commerce» (электронной коммерции): С. 17-21 Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2016 – 640 С.

² E-pepper.ru — информационный онлайн-ресурс открытого типа (хаб). [Электронный ресурс]: В 2016 году объем российского eCommerce достигнет 900 млрд рублей [27.05.2017. Москва] : Режим доступа - <http://www.e-pepper.ru/news/v-2016-godu-obem-rossijskogo-ecommerce-dostignet-900-mlrd-rublej.html> свободный. — Загл. с экрана. — Яз. рус.

интернет торговли. В связи со всем вышесказанным можно отметить актуальность изучения стадий заключения договора в электронной форме.

Сфера электронной коммерции в общем, и договорное право в сети Интернет в частности мало изучено и только набирает обороты. Среди ученых занимающихся данной проблематикой следует отметить А.И. Савельева и ряд зарубежных авторов.

Целью работы является проанализировать и выявить особенности заключения договоров в электронной форме в сравнении с классическим договорным правом. Для достижения этой цели были поставлены ряд задач: изучить общую теорию договорного права, выявить особенности электронной формы, проанализировать возможность применения существующего законодательства к изучаемым отношениями, изучить правоприменительную практику по данному вопросу.

Глава I. Учение о договоре

§1. Учение о гражданско-правовом договоре.

Классическое учение о договорах традиционно требует определения понятия договора. Идущий еще из римского права порядок рассматривает договор с трех точек зрения³: (1) основание возникновения правоотношения (юридический факт), (2) само правоотношение возникшее из этого правоотношения и (3) форма правоотношения.

Понимание договора как основания возникновения правоотношения сближает договор и сделку, которая является основанием возникновения, изменения, прекращения прав и обязанностей. Понятие договора как сделки не охватывает собой содержания прав и обязанностей сторон, но является обязательным для их возникновения, то есть служит юридическим фактом.

Вследствие договора как сделки возникает правоотношение, основанием которого является договор, то есть договорное правоотношение.

³ Дернбург Г. Пандекты. Обязательственное право. М., 1900. С. 18

Именно оно содержит в себе основные права и обязанности сторон, цель (causa) договора и другие элементы, являющиеся его содержанием. Несмотря на существенную значимость содержания договора, стоит отметить, что договор-правоотношение не может возникнуть без договора-сделки.

Третье понимание договора в качестве формы правоотношения относится в равной степени к каждому из предыдущих пониманий, так как воля на заключение договора требует соответствующего волеизъявления, то есть формы выражения. Выделяют устную и письменную форму сделки, а значит и договора.

В разных правовых порядках превалирует одна из трех концепций понимания договоров. Например, недавно обновленный гражданский кодекс Нидерландов (2011 год) содержит смешанное понимание договора (agreement/ contract). Существует понятие «обязательства»: «обязательство – особое правоотношение между как минимум двумя лицами: кредитором с одной стороны и должником с другой, которое возникает на основании *соглашения (договора)* или императивно...⁴» В данном случае можно увидеть, что здесь присутствует понятие договора-сделки, которое охватывается понятием «обязательство», которое выделяет договор только в качестве одного из оснований возникновения обязательства. Этот подход можно увидеть также в главе 6.4, название которой можно перевести как «Обязательства из иных юридических фактов (legal source), кроме контрактов и деликтов».

В то же время в последней главе части об обязательствах существует самостоятельное понятие «договора»: «договор – многосторонний юридический акт согласно которому одна или более сторон принимают на

⁴ Book 6 Dutch Civil Code The law of obligations Title 6.1 Obligations in general.

<http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook066.htm>

себя обязательства по отношению к одному или нескольким лицам».⁵ Стоит отметить, что данное определение применяется только к одной главе – общие положения о договоре.

Таким образом можно отметить, что современные гражданские кодексы не придерживаются конкретно одного понимания договора.

Такого же подхода придерживаются составители «Модельных правил европейского частного права»⁶, где в тексте приводятся различия в понимании: контракта как вида соглашения, как юридического факта и как правоотношения. Каждое понимание договора содержится в отдельной главе: об обязательствах, о договорах.

Такой же подход существует и в РФ, где под договором понимается «соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей»⁷. Как можно увидеть из определения, договор сам по себе является основанием возникновения гражданских прав и обязанностей, то есть является сделкой (п.2 прямо говорит о применении главы о сделках к договорам), но в то же время договор – соглашение об установлении, то есть в ходе соглашения стороны должны прийти к консенсусу относительно прав и обязанностей каждой из сторон, создав таким образом основу для будущего правоотношения. Таким образом можно говорить о наличии смешанного подхода к понятию договора в РФ.

Третье понимание договора как формы правоотношения определяет путем выражения воли сторон. Оборот в силу принципа правовой определенности требует установления порядка заключения договора. С

⁵ Book 6 Dutch Civil Code The law of obligations Title 6.5 Agreements in general Section 6.5.1 General provisions Article 6:213 Definition of an 'obligatory agreement'. <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook066.htm>

⁶ P. 24. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR)

⁷ Ст. 420 "Гражданского кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 28.03.2017), "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994, N 32, ст. 3301.

момента заключения договора, то есть достижения соглашения по всем существенным условиям у сторон возникают права и обязанности, как исключение некая правовая связь возникает и до достижения соглашения по всем существенным условиям (подробнее во второй главе). Таким образом стороны должны точно знать с какого момента у них возникают права и обязанности, чтобы не впасть в просрочку и не нести меры ответственности. В теории выделяют минимум две стадии: оферту – волеизъявление с предложением заключить договор на определенных условиях и акцептом – волеизъявление противоположной стороны о готовности заключить договор на предложенных условиях. Так же выделяют дополнительные стадии: ведение переговоров о заключении договора и встречную оферту или протокол разногласий. Стоит отметить, что все стадии имеют четкую последовательность, которая обусловлена самой логикой заключения соглашения. Если рассматривать четырехчастную структуру, то последовательность следующая: переговоры о заключении договора, предложение заключить договор на определенных условиях (оферта), протокол разногласий – несогласие с предложенными условиями и, следовательно, предложение собственных, и наконец-то, согласие заключить договор (акцепт).

В теории выделяют договоры «между присутствующими и отсутствующими»⁸. Критерием разграничения является разрыв во времени между выражением и согласованием волеизъявлений сторон. Соответственно договоры «между присутствующими» предполагает непосредственное общение и отсутствие разрыва во времени между офертой и акцептом, к ним можно отнести все реальные договоры. К договорам «между отсутствующими» следует отнести договоры между сторонами с разрывом во времени, возможно, требующие дополнительного согласования. По общему

⁸ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. 3-е изд., стер. – М.: Статут, 2011. – 847 с.

правилу, договоры «между отсутствующими» содержат две стадии: оферту и акцепт, тем не менее здесь могут присутствовать и другие стадии, но они не будут явно выражены во времени. Современные технологии стирают грань между этими двумя видами договоров, так как благодаря технологиям сокращается разрыв между согласованием воле сторонами. Контрагенты на разных континентах могут прийти к соглашению путем моментального обмена документами и, например, одновременного совместного изменения итогового текста договора.

Таким образом, многовековое развитие права сформировало теоретические постулаты учения о договорах, все положения которого не могут быть рассмотрены даже в многотомном талмуде. Рассмотрение понятия договора, общих положений о порядке заключения и типологии договоров будет иметь значения для дальнейшего анализа порядка заключения договоров в электронной форме.

§2. Особенности учения о договоре в отношении договоров в электронной форме.

Неправильно будет утверждать, что договор в электронной форме является особым видом договора по содержанию, ведь договор может иметь практически любое содержание в силу принципа свободы договора. Поэтому следует сделать акцент именно на третьем понимании договора, а именно на договоре как форме. Ведь именно с этим связаны особенности заключения договора.

Еще в советском гражданском праве существовало представление договора не только как обязательства, возникающие из договора, но и документа, фиксирующего акт возникновения обязательства по воле его участников.⁹ Именно с точки зрения именно формы следует проводить основное отличие договоров в классическом понимании и договоров в электронной форме.

⁹ Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Госюриздат, 1975. С. 26.

В главе II будут рассмотрен порядок заключения договоров в электронной форме как таковой, а не посредством обмена документами посредством, например, электронной почты. В этом случае одна форма может перейти в другую простым нажатием кнопки print и пересылкой документов почтой.

Гражданский кодекс РФ разделяет формы сделок на устные и письменные. Но при этом в общих положениях о договорах утверждает, что договор может быть заключен в электронной форме. Это положение содержится в пункте, разъясняющем письменную форму договора, то есть законодатель приравнивает две эти формы. При этом установлен ряд требований к электронной форме. Требуется подписание данных документов электронной подписью. Согласно ФЗ «Об электронной подписи»¹⁰ существует три разновидности (простую квалифицированную подпись, неквалифицированную и квалифицированную) Закон может устанавливать различные требования к виду подписи. Соответственно несоблюдение вида подписи приравнивается к несоблюдению письменной формы договора и лишает стороны возможности ссылаться на свидетельские показания¹¹.

В случае с электронной формой неотъемлемым атрибутом заключения договора будет программное обеспечение, создающее оболочку для выполнения стадий заключения договоров.¹²

Схема заключения договора в сфере электронной коммерции однотипна: покупатель заходит на сайт, выбирает товар, основываясь на характеристиках и цене, указанных на сайте, помещает его в корзину для

¹⁰ Ст. 5 Федерального закона от 06.04.2011 N 63-ФЗ "Об электронной подписи", "Собрание законодательства РФ", 11.04.2011, N 15, ст. 2036.

¹¹ Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. – М.: Статут, 2017. – 1120 с. (Комментарии к гражданскому законодательству #Глосса) С.1002-1003

¹² Это отнюдь не исключает возможность использования электронной почты для механизма обратной связи.

покупки и впоследствии оплачивает данный товар и через определенный промежуток во времени получает его дистанционным способом.

Таким образом, существующее учение об электронной форме договора не существенно отличается от общих положений классического учения о договорах и лишь имеет некоторые особенности, которые будут рассмотрены далее.

Попробуем определиться на реальном примере, что в данном случае будет являться преддоговорной стадией, офертой, протоколом разногласий и акцептом (см. приложение).

Глава II. Стадии заключения договора в электронной форме.

§1. Особенности стадии ведения переговоров о заключении договора в электронной форме.

В ходе реформы договорного и обязательственного права в Гражданский кодекс РФ были добавлены положения легитимирующие преддоговорную стадию заключения договора. Речь идет о ст. 434.1 Гражданского кодекса РФ «Переговоры о заключении договора», которая устанавливает ответственность за недобросовестное ведение переговоров. Безусловно, ранее стадия ведения переговоров существовала, но механизм привлечения к ответственности был сложен (по аналогии с договором поставки или через генеральный деликт). Теперь появилась норма, которая позволяет взыскивать убытки за недобросовестное ведение переговоров.¹³

При этом существует исключение для потребителей, которые не обязаны выплачивать возникшие убытки. Это обусловлено значительной разницей в правоприменении норм Гражданского кодекса в зависимости от субъектов, участвующих в отношениях¹⁴. Основываясь на принципе

¹³ П. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств"

¹⁴ Например, ст. 310 Гражданского Кодекса РФ определенно разграничивает субъектов отношений по характеру осуществляемой деятельности.

социального государства, законодатель защищает, иногда неоправданно, слабую, по его мнению, сторону гражданских правоотношений. Этот факт будет необходим для обоснования различного применения норм к заключению договоров в электронной форме.

Что же представляет из себя преддоговорные отношения? Сами по себе они не являются основанием, которое приводит к возникновению, изменению прекращению гражданских прав и обязанностей. Правовая связь возникает только при заключении дополнительных соглашений, регулирующих ведение переговоров, как, например, преддоговорные соглашения, которые по мнению А.Н. Кучер «должны рассматриваться как договоры, возлагающие на стороны юридически связывающие обязательства, когда в таком преддоговорном соглашении присутствует самостоятельный предмет и стороны, заключая такое преддоговорное соглашение, намеревались считать себя связанными его содержанием¹⁵.

Этот же вывод подтверждается законодателем, который не исключает применение к названным отношениям норм о деликте, то есть отрицает существования правовых связей между сторонами переговоров до момента наступления деликта.

Тем не менее стороны, вступая в переговоры и ведя себя добросовестно, стремятся достичь цели – заключения договора, иное, а именно вступление в переговоры без цели заключения договора, является недобросовестным. Таким образом следует признать, что для сторон, находящихся на стадии переговоров можно применить понятие квазидоговора¹⁶.

Есть ли подобная связь в случае с договорами в электронной форме? Основной массив сделок в интернете совершается на сайтах интернет-

¹⁵ Кучер А.Н. Теория и практика преддоговорного этапа: юридический аспект. М.,2005. С.66.

¹⁶ Иеринг, Р. «Culpa in contrahendo или возмещение убытков по недействительным или по не достигшим окончательного оформления договорам» [электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс».

магазинов, которые предлагают уже конкретные товары по конкретным ценам. В этом случае переговоры неуместны. В этом смысле классические договоры в сфере электронной коммерции являются договорами присоединения, где Покупатель соглашается с уже существующими условиями (подробнее в параграфе об акцепте).

Стоит рассмотреть вопрос о том, что предваряет заключение договора в электронной форме и делает покупку возможной. На некоторых площадках требуется регистрация на площадке. Это является обязательным условием будущего договора.

Например, один из самых известных игроков на рынке интернет-магазинов – [ozon.ru](https://www.ozon.ru)¹⁷ или ООО “Интернет – решения” для покупки товара требует обязательной регистрации (рис.1 – здесь и далее – см. приложение). При этом в ходе регистрации необходимо согласиться с типовыми условиями о порядке использования персональной информации (рис.2). Несмотря на необходимость получения согласия на использование персональных данных, условия содержат положение, которое запрещает передавать свой логин/пароль передавать другим лицам. То есть создается некая правовая связь между покупателем и продавцом пусть даже возникающая на основе прямого указания закона.¹⁸

После заполнения всех форм и проставления «галочки», выражающей согласие с условиями о персональных данных, появляется аккаунт, через который возможно осуществление покупок.

Итак, можно сказать, что возникла некоторая связь между продавцом и покупателем. Для того, чтобы этой связанности лишиться необходимо совершить активные действия по удалению аккаунта. Тем не менее здесь не

¹⁷ Ozon.ru – интернет-магазин. [Электронный ресурс]: [27.05.2017. Москва] : Режим доступа - <https://www.ozon.ru> свободный. — Загл. с экрана. — Яз. рус.

¹⁸ Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ "О персональных данных", "Российская газета", N 165, 29.07.2006,

происходило согласования условий договора. Для покупателей юридических лиц существуют императивные правила, содержащиеся в разделе «FAQ» на сайте и ссылка на которые возникает при регистрации. Опираясь на эти данные, можно сказать, что создание аккаунта нельзя назвать именно стадией предварительного договора, так как нет согласований условий договора и обсуждений существенных условий. Стороны не несут никаких убытков, нет конфиденциальной информации.

Интересной видится следующая ситуация. Некоторые продавцы предлагают снизить цену в случае, если покупатель найдет идентичный товар по цене меньшей, чем у продавца. В таком случае продавец продает или по найденной цене или еще ниже¹⁹. Такая ситуация может быть рассмотрена в качестве переговоров, так как определяется существенное условия в виде цены товара. Но в конечном итоге ее определяет продавец, опираясь на представленные покупателем данные. Поэтому здесь действуют некоторые ограничения, а о равенстве переговорных возможностей не может идти и речи.

Таким образом можно сделать вывод, что преддоговорная стадия для договоров в сфере электронной коммерции отсутствует, за некоторым исключением, по крайней мере, в отношениях предприниматель-потребитель. Потому что в случае оптовой поставки для юридических лиц, сайт ozon.ru предполагает обращение с письмом на почту (рис. 3).

§2. Особенности стадии оферты договора в электронной форме.

Офертой, в соответствии с Гражданским кодексом РФ, признается «адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым

¹⁹ М.Видео – интернет-магазин. [Электронный ресурс]: [27.05.2017. Москва] Гарантия лучшей цены: Режим доступа - <http://www.mvideo.ru/snizim-cenu> свободный. — Загл. с экрана. — Яз. рус.

будет принято предложение. Оферта должна содержать существенные условия договора».

Основываясь на данном определении, можно выделить следующие характеристики оферты:

определенность оферты²⁰, то есть содержание оферты должно явно выражать волю оферента и не порождать неопределенности²¹;

направленность оферты, то есть возможность для одного лица или нескольких лиц принять предложение и считать заключившим договор с оферентом путем простого выражения согласия на заключение договора;

полнота оферты, то есть оферта должна содержать все существенные условия, на которых возможно заключить договор (при этом инициативные существенные условия должны быть включены сторонами до момента заключения договора, то есть получения акцепта оферентом).

В науке существует спор относительно адресности оферты на предмет признания офертой предложения, обращенного к неопределенному кругу лиц.²² Современный Гражданский Кодекс содержит на этот счет институт публичной оферты, обращенной к неопределенному кругу лиц. В данном случае этот институт видится специальным по отношению к оферте, поэтому различий, но конкретных различий по правовым последствиям не порождает.

²⁰По выражению Л. Эннекцера, "должна быть настолько определенная, чтобы можно было путем ее принятия достигнуть соглашения о всем договоре" Эннекцерус Л. Курс гражданского права. Т. 1. Полумом 2. М.: Иностранная литература, 1950.. С. 175.

²¹ Думается, что в идеальной ситуации, при которой оферта акцептуется без направления встречной оферты, должен соблюдаться принцип *contra preferentum* и все неточности должны толковаться в пользу акцептанта, как лица, не участвовавшего в составлении условий оферты.

Такой вывод подтверждается судебной практикой: Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.04.2014 г. по делу №А56-41053/2010/320 // СПС КонсультантПлюс

²² Халфина Р.О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. М.: Изд-во АН СССР, 1952. С. 207

Гавзе Ф.И. Социалистический гражданско - правовой договор. М.: Госюриздат, 1972. С. 85.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. С.198.

Для того, чтобы перейти к рассмотрению оферты как стадии заключения договора в электронной форме требуется провести отличие между офертой и предложением делать оферты.

Ответ на предложение делать оферты не порождает договорных правоотношений. Между откликнувшимся и продавцом создается правовая связанность, которая выражается в переговорах по заключению договора.

Согласно Венской конвенции 1980 года²³ «Предложение, адресованное неопределенному кругу лиц, рассматривается лишь как предложение делать оферты, если только иное прямо не указано лицом, сделавшим такое предложение». То есть для заключения договора на сайте продавца необходимо либо указание на конкретный субъект (ограничение круга лиц по признаку профессии, например, рабочие, видится как сохранение обращения к неопределенному кругу лиц), либо прямо указать это на сайте при продаже.

Гражданский кодекс РФ содержит аналогичное регулирование. Таким образом отличие публичной оферты от предложения делать оферты заключается в наличии прямого указания на то продавца.

Регулирование электронной коммерции в России следует различать в зависимости от субъекта, если мы имеем дело с отношениями продавец-потребитель, то мы должны руководствоваться Законом «О защите прав потребителей»²⁴, если же ситуация бизнес-бизнес или потребитель-потребитель, то правовое регулирование будет осуществляться с опорой на общие положения Гражданского кодекса РФ.

²³ Ст.14 «Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров» (Заключена в г. Вене 11.04.1980) (вместе со "Статусом Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 года)" (по состоянию на 17.05.2016))

²⁴ Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей", "Собрание законодательства РФ", 15.01.1996, N 3, ст. 140,

Что же является офертой в интернет-магазинах? Купля-продажа в интернет-магазинах является дистанционным способом продажи товаров, то есть «продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или с использованием сетей почтовой связи, сетей электросвязи, в том числе информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а также сетей связи для трансляции телеканалов и и/или радиоканалов, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.²⁵ На основании данного определения можно выделить следующие признаки оферты купли-продажи в интернет-магазинах:

опосредованное ознакомление с товаром;

описание товара продавцом.

При этом какое-либо ознакомление с товаром, влияющее на решение о приобретении такого товара, перед заказом, во время получения исключает признание данных договоров дистанционными.²⁶

Согласно п. 12 этого же Постановления «предложение товара в его описании, обращенное к неопределенному кругу лиц признается публичной офертой, а продавец обязан заключить договор с любым лицом, выразившим намерение приобрести товар, предложенный в его описании». Таким образом, любое предложение, которое содержит описание Товара (предмет

²⁵ Постановление Правительства РФ от 27.09.2007 N 612 "Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом", "Российская газета", N 219, 03.10.2007,

²⁶²⁶ Определение Красноярского краевого суда от 15 января 2016 года по делу №4Г-3130/2015// СПС КонсультантПлюс
Постановление Президиума Верховного суда Удмуртской республики от 21 мая 2010 года // СПС КонсультантПлюс

договора) и цену будет являться публичной офертой по отношению к договору купли-продажи.

При этом указание на то, что предложение не является публичной офертой не всегда освобождает Продавца от ответственности за последствия непредставления товара по заказу покупателя, оформленному в соответствии с правилами интернет-магазина.²⁷

После регистрации на сайте, описанной в предыдущей главе, на сайте ozon.ru можно перейти к выбору товара, то есть рассмотреть оферты продавца. Выбираем раздел «книги» и видим обложку книги, часть названия и цену. Этого достаточно, чтобы положить товар в корзину (рис.4).

Таким образом можно отметить, что для договоров в сфере электронной коммерции офертой будет размещение на странице интернет магазина наименования товара и его стоимости. При этом в потребительских отношениях ссылка на то, что данное размещение является приглашением делать оферты может не устоять в суде. В случае если договор не является договором розничной купли-продажи, то применяются общие положения Гражданского кодекса РФ.

§3. Особенности протокола разногласий договора в электронной форме.

Протокол разногласий или встречная оферта не является обычно самостоятельным предметом исследования, так как, по мнению ученых, не имеет самостоятельной природы²⁸, являясь по сути той же офертой, но направленной от предполагаемого акцептанта оференту. В этом случае каждая из сторон меняет статус с оферента на акцептанта, и наоборот. Исходя из этого, протокол разногласий должен отвечать всем требованиям, предъявляемым к оферте и обладать теми же характеристиками.

²⁷ Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. С.186-187.

²⁸ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения.

Гражданский кодекс РФ не содержит термина «встречная оферта» или «протокол разногласий» и ограничивается двумя предложениями, упоминая, что «ответ о согласии заключить договор на иных условиях не является акцептом и что он признается новой офертой». При этом видится, что первоначальная оферта сохраняет свою силу, несмотря на заявление протокола разногласий. Если акцептант передумает, то сможет принять существующую оферту, но при уведомлении об отзыве своей встречной оферты.

Развернутое понятие встречной оферты содержится в ст.2.1.11 УНИДРУА. Здесь помимо общего правила о том, что является встречной офертой²⁹, есть норма, которая смягчает принцип «зеркального соответствия», существующий в Гражданском Кодексе РФ. Этот принцип основан на том, что изменения в оферте создают новый договорный процесс, и, соответственно, договор заключается на условиях того, кто внес последние изменения. В то время как законодательство США, Германии делят встречную оферту на ту, которая приводит к заключению договора и ту, которая становится встречной офертой.³⁰ Правила УНИДРУА закрепляют: «Однако, ответ на оферту, который имеет целью служить акцептом, но содержит дополнительные или отличающиеся условия, не меняющие существенно условий оферты, является акцептом, если только оферент без неоправданной задержки не возразит против этих расхождений. Если он этого не сделает, то условиями договора будут являться условия оферты с изменениями, содержащимися в акцепте». Таким образом договор заключается на основании существенных условий первоначального оферента.

²⁹ "Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА)"2010 год.

«Ответ на оферту, который имеет целью служить акцептом, но содержит дополнения, ограничения или иные изменения, является отклонением оферты и представляет собой встречную оферту».

³⁰ Кучер А.Н. Акцепт как стадия заключения предпринимательского договора. // Законодательство", N 7, 2001 г.

В ситуации близкой к идеальной предполагается, что преддоговорная стадия и стадия протокола разногласий не должны существовать одновременно, так как обе эти стадии направлены на то, чтобы согласовать воли сторон. И это происходит либо до получения оферты, которая будет содержать условия, о которых стороны уже договорились, либо после получения оферты, содержащей условия предложенные одной стороной. Отход от этого правила возможен в случае существенного изменения обстоятельств на этапе между согласованием условий и акцептом.

Но как было уже сказано, договоры в сфере электронной коммерции не содержат преддоговорной стадии. Стадия же встречной оферты принимает достаточно интересную форму.

После того как товар положен в корзину, мы можем изменить количество экземпляров, место доставки, активировать коды и таким образом уменьшить цену. Изменив эти условия, изменятся существенные условия договора. Это происходит после получения оферты. То есть данные действия вполне можно классифицировать как направление протокола разногласий по существенным условиям.³¹ В данном случае, нажимая «продолжить», формируется новая оферта и отправляется продавцу (Рис.5, 6).

В таком случае моментом заключения договора будет переход на следующую стадию – стадию оплаты. Такая модель позволяет продавцу соизмерять количество товаров и количество поступивших заявок и не взять на себя обязательств больше, чем может исполнить.³² В случае если бы договор считался заключенным с момента попадания товара в корзину, то это бы создавала договорную связь с этого момента. Некоторые авторы утверждают, ссылаясь на иностранный опыт³³, что с точки зрения прагматики

³¹ Апелляционное определение Архангельского областного суда от 08.07.2013 года по делу №33-3981/13
//СПС КонсультантПлюс

³² Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. С. 191

³³ Reed C. Angel J. Computer law: The law an regulation of information technology. Oxford University press. 2007.
P.106

лучше выставление товаров в магазине рассматривать как предложение делать оферты, а выбор покупателя в качестве оферты, акцепт которой проводится магазином на кассе при оплате.³⁴ Обратное не позволяло бы до оплаты отказаться от договора. Это в некоторой степени противоречит существующим положениям законодательства в РФ. В данном случае возможно воспользоваться правилами ст. 310 Гражданского кодекса РФ, которая позволяет потребителю отказаться от договора. Так как электронная площадка позволяет убрать товар из корзины, то подразумевается существование данного условия в качестве договорного. Такой же отказ возможен, если стороны осуществляют предпринимательскую деятельность. Специальное правило на этот счет содержится в п.21 Правил: «Покупатель вправе отказаться от товара в любое время до его передачи, а после передачи товара - в течение 7 дней».

Таким образом, следует отметить, что стадия протокола разногласий присутствует при заключении договора в электронной форме в виде уточнения количества, порядка доставки, оплаты, применения акций и бонусов, уменьшающих цену. Но здесь существуют пределы в виде ограничения круга условий, которые могут быть пересмотрены. Этот перечень устанавливается оператором электронной площадки, то есть продавцом.

§4. Особенности акцепта договора в электронной форме.

Согласно Гражданскому кодексу РФ акцептом признается «ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии. Акцепт должен быть полным и безоговорочным». Можно выделить следующие его характеристики:

акцепт – ответ лица, которому адресована оферта;

полнота акцепта;

безоговорочность акцепта.

³⁴ Савельев А.И. Там же.

На практике возникает вопрос, что понимается под ответом лица. Гражданский кодекс РФ в статье об акцепте³⁵ упоминает, о молчании и конклюдентных действиях. При этом если конклюдентные действия могут быть интерпретированы как акцепт, то молчание по общему правилу таковым не считается. Закон содержит исчерпывающий перечень случаев, когда молчание будет считаться юридическим действием. Можно выделить молчание как согласие продлить договор на тех же условиях (ст 540 ГК – электроснабжение, ст. 621 ГК продление договора аренды, ст. 684 ГК договор найма жилого помещения, ст. 837 ГК – договор вклада, ст. 1016 ГК договор доверительного управления имуществом) и иные случаи, когда молчание порождает юридические последствия (ст. 468 – принятие товаров, не соответствующих ассортименту, ст. 995 ГК – отступление от указаний комитента). Для остальных случаев требуется указание в договоре на молчание в качестве акцепта либо признание его в качестве обычая между сторонами.

В случае с договорами электронной коммерции долгосрочных отношений, как правило, не формируется, так же стандартные договорные условия не содержат молчания в качестве акцепта. Действия на электронной площадке требуют активных действий со стороны покупателя, который самостоятельно осуществляет поиск необходимого товара и акцептует оферту.

Конклюдентные действия признаются в качестве акцепта. При этом есть отступление от принципа полноты акцепта. Для того, чтобы действия считались акцептом, достаточно только начать их совершать³⁶.

³⁵ Ст. 438 Гражданского Кодекса РФ

³⁶ Пункт 58 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 6, Пленума ВАС РФ N 8 от 1 июля 1996 г. "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".

Таким образом можно сказать, что молчание в сфере электронной коммерции не будет являться акцептом, так как требуются активные действия со стороны покупателя. В случае с конклюдентными действиями их можно признать акцептом, например, оплату покупки.

Эти правила будут применяться ситуациям, которые не подпадают под регулирование закона о защите прав потребителей и постановления правительства о дистанционном способе оплаты товаров. Последний нормативно-правовой акт содержит специальные условия в отношении акцепта для покупки дистанционным способом.

Правила не содержат понятия акцепта, заменяя его понятием «намерение приобрести товар», которое должно содержать ряд условий:

- а) полное фирменное наименование (наименование) и адрес (место нахождения) продавца, фамилия, имя, отчество покупателя или указанного им лица (получателя), адрес, по которому следует доставить товар;
- б) наименование товара, артикул, марка, разновидность, количество предметов, входящих в комплект приобретаемого товара, цена товара;
- в) вид услуги (при предоставлении), время ее исполнения и стоимость;
- г) обязательства покупателя.

Тем не менее не содержится норм, указывающих на последствия отсутствия одного из этих условий. Так же сюда не могут быть применены последствия недействительности сделки, так как акцепт самостоятельно не рассматривается как односторонняя сделка.³⁷ Разъяснения по этому поводу дал Верховный суд³⁸, который указал, что данные правила не противоречат

³⁷ Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. С.1019.

³⁸ Решение Верховного Суда РФ от 4 октября 2011 г. N ГКПИ11-994 "Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующими пунктов 5, 20 Правил продажи товаров дистанционным способом, утв. Постановлением Правительства РФ от 27 сентября 2007 г. N 612", оставленное без изменения Определением Верховного Суда РФ от 8 декабря 2011 г. N КАС11-675. // СПС КонсультантПлюс

Гражданскому кодексу и направлены на дополнительную защиту потребителя. Таким образом видится, что суд должен исходить из защиты прав покупателя, что порождает практику, которая за акцепт принимает оплату товара без возражений продавца³⁹ и формирование заказа⁴⁰.

В случае с реальным заказом товара на ozon.ru требовалось оплатить товар вместе с доставкой и был небольшой разрыв во времени между оплатой товара и формированием номера заказа, в течение которого предполагается, что продавец рассмотрел встречную оферту, возможность исполнения и после этого сформировал номер заказа. (Рис. 7) Безусловно можно сказать, что за реального продавца это сделала компьютерная программа, но обязанности возникли у продавца.

Таким образом можно отметить, что акцептом будет признаваться факт оплаты и формирования номера заказа как факт подтверждения заказа. В любом случае это должны быть активные действия или конклюдентные действия, которые выражают волю стороны на заключение договора. Так же стоит учитывать некоторые изменения в регулировании, связанные со спецификой электронной коммерции в отношении с потребителями.

Заключение.

Многовековое развитие права сформировало теоретические постулаты учения о договорах, все положения которого не могут быть рассмотрены даже в многотомном талмуде. Рассмотрение понятия договора, общих положений о порядке заключения и типологии договоров имеет значения для анализа порядка заключения договоров в электронной форме.

³⁹ Апелляционное определение Московского городского суда от 22 октября 2012 г. по делу N 11-23085/12
// СПС КонсультантПлюс

⁴⁰ Постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 февраля 2013 г. по делу N А36-6311/2012 // СПС КонсультантПлюс

Существующее учение об электронной форме договора не существенно отличается от общих положений классического учения о договорах и лишь имеет некоторые особенности.

Следует сделать вывод, что преддоговорная стадия для договоров в сфере электронной коммерции отсутствует, по крайней мере в отношениях предприниматель-потребитель. Потому что в случае оптовой поставки для юридических лиц, сайт ozon.ru предполагает обращение с письмом на почту

Можно отметить, что для договоров в сфере электронной коммерции офертой будет размещение на странице интернет магазина наименования товара и его стоимости. При этом в потребительских отношениях ссылка на то, что данное размещение является приглашением делать оферты может не устоять в суде. В случае если договор не является договором розничной купли-продажи, то применяются общие положения Гражданского кодекса РФ.

Следует отметить, что стадия протокола разногласий присутствует при заключении договора в электронной форме в виде уточнения количества, порядка доставки, оплаты, применения акций и бонусов, уменьшающих цену. Но здесь существуют пределы в виде ограничения круга условий, которые могут быть пересмотрены. Этот перечень устанавливается оператором электронной площадки, то есть продавцом.

Можно отметить, что стадия протокола разногласий присутствует при заключении договора в электронной форме в виде уточнения количества, порядка доставки, оплаты, применения акций и бонусов, уменьшающих цену. Но здесь существуют пределы в виде ограничения круга условий, которые могут быть пересмотрены. Этот перечень устанавливается оператором электронной площадки, то есть продавцом.

В целом договоры в сфере электронной коммерции являются близкими к модели договора присоединения особенно в отношениях с потребителями.

Но с особенностями, которые позволяют покупателю вносить изменения в условия договора. Тем не менее эти определенность условий определяет продавец. В связи с таким неравенством законодатель усиливает положение покупателя путем введения некоторых ограничений.

Условия и порядок заключения договора обусловлены площадкой интернет-сайта, на которой они заключаются. Именно это порождает описанные в работе особенности в стадиях заключения договора.

Библиография.

I. Нормативно – правовые акты.

1. Конституция Российской Федерации, (принята всенародным голосованием 12.12.1993).

2. «Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров» (Заключена в г. Вене 11.04.1980) (вместе со "Статусом Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 года)" (по состоянию на 17.05.2016))
3. "Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА)" 2010 год.
4. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ, "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994, N 32, ст. 3301,
5. Федеральный закон от 06.04.2011 N 63-ФЗ "Об электронной подписи", "Собрание законодательства РФ", 11.04.2011, N 15, ст. 2036.
6. Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ "О персональных данных", "Российская газета", N 165, 29.07.2006,
7. Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей", "Собрание законодательства РФ", 15.01.1996, N 3, ст. 140,
8. Постановление Правительства РФ от 27.09.2007 N 612 "Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом", "Российская газета", N 219, 03.10.2007,

II. Правоприменительная практика.

9. п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств" // СПС КонсультантПлюс
10. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.04.2014 г. по делу №А56-41053/2010/320 // СПС КонсультантПлюс
11. Определение Красноярского краевого суда от 15 января 2016 года по делу №4Г-3130/2015 // СПС КонсультантПлюс

12. Постановление Президиума Верховного суда Удмуртской республики от 21 мая 2010 года // СПС КонсультантПлюс
13. Апелляционное определение Архангельского областного суда от 08.07.2013 года по делу №33-3981/13 // СПС КонсультантПлюс
14. Пункт 58 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 6, Пленума ВАС РФ N 8 от 1 июля 1996 г. "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".
15. Решение Верховного Суда РФ от 4 октября 2011 г. N ГКПИ11-994 "Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующими пунктов 5, 20 Правил продажи товаров дистанционным способом, утв. Постановлением Правительства РФ от 27 сентября 2007 г. N 612", оставленное без изменения // СПС КонсультантПлюс
16. Определение Верховного Суда РФ от 8 декабря 2011 г. N КАС11-675. // СПС КонсультантПлюс
17. Апелляционное определение Московского городского суда от 22 октября 2012 г. по делу N 11-23085/12 // СПС КонсультантПлюс
18. Постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 февраля 2013 г. по делу NA36-6311/2012 // СПС КонсультантПлюс

III. Научная литература.

19. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. 3-е изд., стер. – М.: Статут, 2011. – 847 с.
20. Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2016 – 640 С.
21. Дернбург Г. Пандекты. Обязательственное право. М., 1900.
22. Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Госюриздат, 1975

23. Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. – М.: Статут, 2017. – 1120 с. (Комментарии к гражданскому законодательству #Глосса)
24. Иеринг, Р. «Culpa in contrahendo или возмещение убытков по недействительным или по не достигшим окончательного оформления договорам» [электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс».
25. Кучер А.Н. Теория и практика преддоговрного этапа: юридический аспект. М., 2005.
26. Эннексерус Л. Курс гражданского права. Т. 1. Полутом 2. М.: Иностранная литература, 1950.
27. Халфина Р.О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. М.: Изд-во АН СССР, 1952.
28. Гавзе Ф.И. Социалистический гражданско - правовой договор. М.: Госюриздат, 1972.
29. Кучер А.Н. Акцепт как стадия заключения предпринимательского договора. // "Законодательство", N 7, 2001 г.
30. E-pepper.ru — информационный онлайн-ресурс открытого типа (хаб). [Электронный ресурс]: В 2016 году объем российского eCommerce достигнет 900 млрд рублей [27.05.2017. Москва] : Режим доступа - <http://www.e-pepper.ru/news/v-2016-godu-obem-rossijskogo-ecommerce-dostignet-900-mlrd-rublej.html> свободный. — Загл. с экрана. — Яз. рус.
31. Book 6 Dutch Civil Code The law of obligations Title 6.1 Obligations in general.
<http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook066.htm>
32. Book 6 Dutch Civil Code The law of obligations Title 6.5 Agreements in general Section 6.5.1 General provisions Article 6:213 Definition of an ‘obligatory agreement’.
<http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook066.htm>

33. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft
Common Frame of Reference (DCFR),
34. Ozon.ru – интернет-магазин. [Электронный ресурс]: [27.05.2017.
Москва] : Режим доступа - <https://www.ozon.ru> свободный. — Загл.
с экрана. — Яз. рус.
35. М.Видео – интернет-магазин. [Электронный ресурс]: [27.05.2017.
Москва] Гарантия лучшей цены: Режим доступа -
<http://www.mvideo.ru/snizim-cenu> свободный. — Загл. с экрана. — Яз.
рус.
36. Reed C. Angel J. Computer law: The law an regulation of information
technology. Oxford University press. 2007.

Приложение.

Ри
с.1

Регистрация

Не указано Имя
Не указана Фамилия
Не указан E-mail
Не указан пароль
Не указан повтор пароля

Регистрация не может быть продолжена без получения Вашего согласия на обработку Ваших персональных данных в соответствии с п.1 статьи 6 Федерального Закона №152-ФЗ "О персональных данных"

Я частное лицо

*Имя:
*Фамилия:
*E-mail:
*Пароль:
*Повтор пароля:

Подписаться на [рекламно-информационные сообщения](#) и получить доступ к «Клубным ценам»
 Нажимая кнопку "Продолжить", я подтверждаю свою дееспособность, даю согласие на обработку моих персональных данных в соответствии с [Условиями](#)

Я представитель юридического лица

Выберите этот способ регистрации в случае, если Вы планируете делать заказы от имени юридического лица, зарегистрированного на территории России, и Вам понадобятся сопроводительные документы. [Подробнее о работе с юридическими лицами](#)

[продолжить](#) Осталось 2 ч. 36 мин.

Ри

с.2

Конфиденциальность персональной информации

1. Предоставление информации Клиентом:

1.1. При регистрации на сайте ozon.ru (далее - "Сайт") Клиент предоставляет следующую информацию:

Фамилия, имя, адрес электронной почты. При оформлении Заказа Клиент может предоставить следующую информацию: фамилия, имя, отчество получателя Заказа, адрес для доставки Заказа, номер контактного телефона.

1.2. Предоставляя свои персональные данные Клиент соглашается на их обработку (вплоть до отзыва Клиентом своего согласия на обработку его персональных данных) компанией ООО "Интернет Решения" (далее - "Продавец"), в целях исполнения Продавцом и/или его партнерами своих обязательств перед клиентом, продажи товаров и предоставления услуг, предоставления справочной информации, а также в целях продвижения товаров, работ и услуг, а также соглашается на получение сообщений рекламно-информационного характера и сервисных сообщений. При обработке персональных данных Клиента Продавец руководствуется Федеральным законом "О персональных данных", Федеральным законом "О рекламе" и локальными нормативными документами.

Доставка
Оплата
Изменение заказа
Статус заказа
Возврат товара
Личные данные
Скидки, Акции, OZON Status
Юридическим лицам
Правила продажи

Рис.3

Как я получу счёт на оплату заказа?

Счёт на оплату будет доступен сразу после оформления заказа. Он будет находиться в разделе "Мои заказы" под номером заказа и содержать:

- реквизиты Продавца
- наименования заказанных позиций
- стоимость товара (в том числе НДС)
- печать и подписи продавца

При заполнении платёжного поручения в поле «Банк Получателя» укажите «Сбербанк России ПАО г. Москва», а в поле «Получатель» — «ООО «Интернет Решения» Тверское отделение №7982 г. Москва».

Внимание!
Единственная доступная форма оплаты для юридического лица/ИП — стопроцентная предоплата заказа по безналичному расчёту.

Возможно ли оформить оптовый заказ товаров?

Оставьте запрос на интересующее вас количество товара на dogovon@ozon.ru или по телефону 8 800 1000-556. Мы уточним возможность поставки товара в нужном количестве и свяжемся с вами.

Какие документы предоставляются

Рис. 4

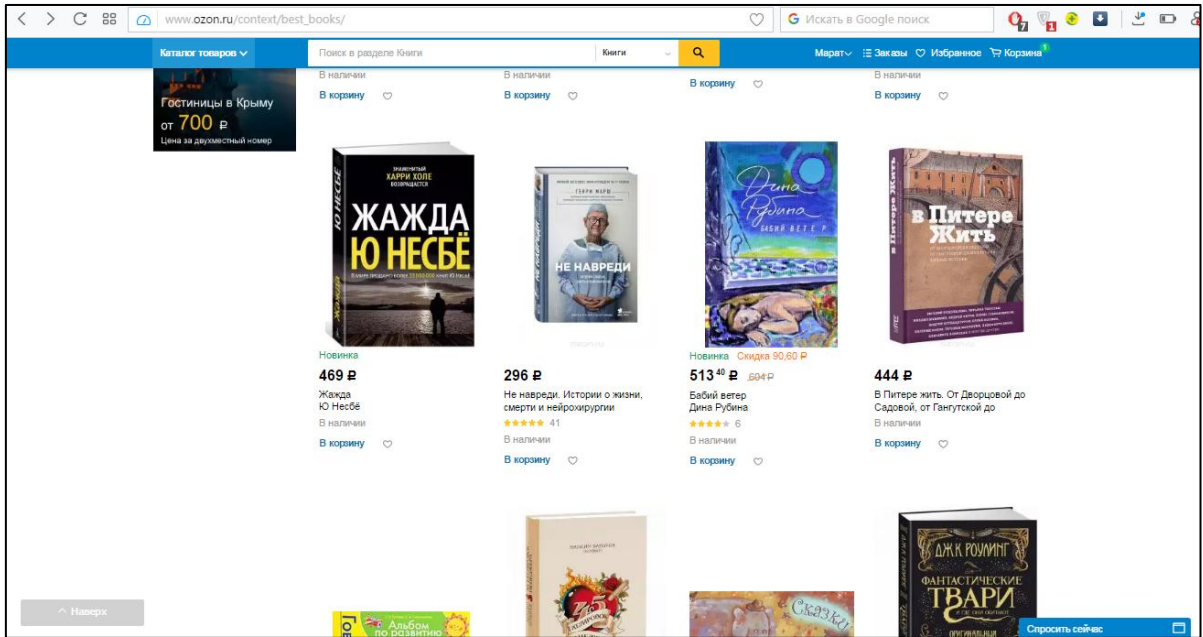


Рис.5

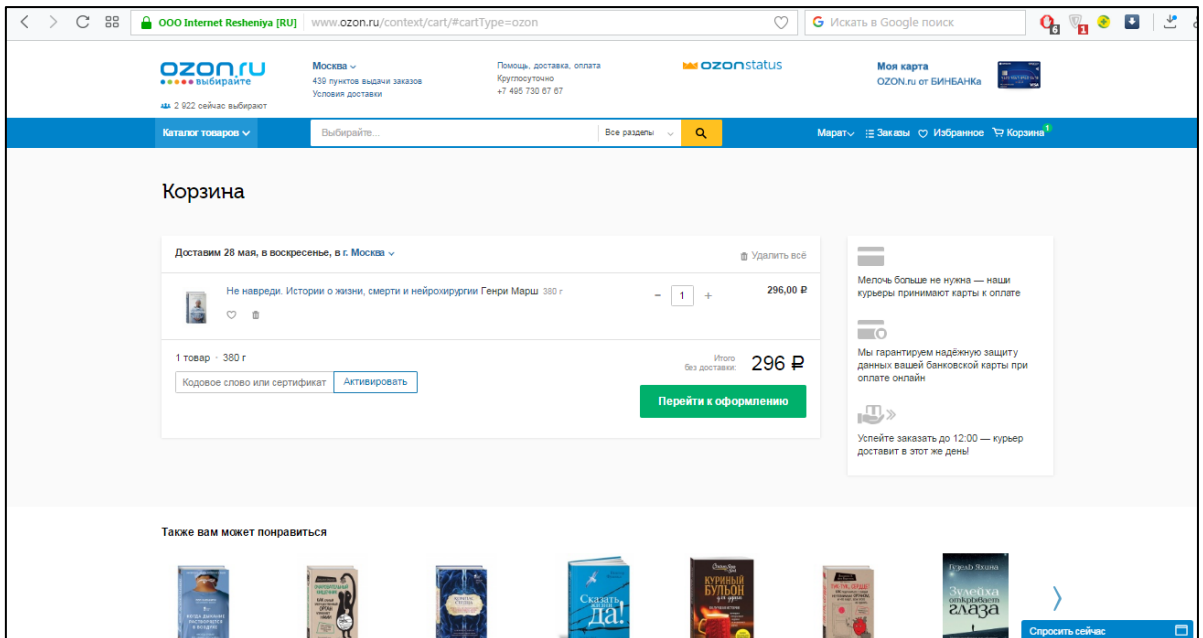


Рис.6

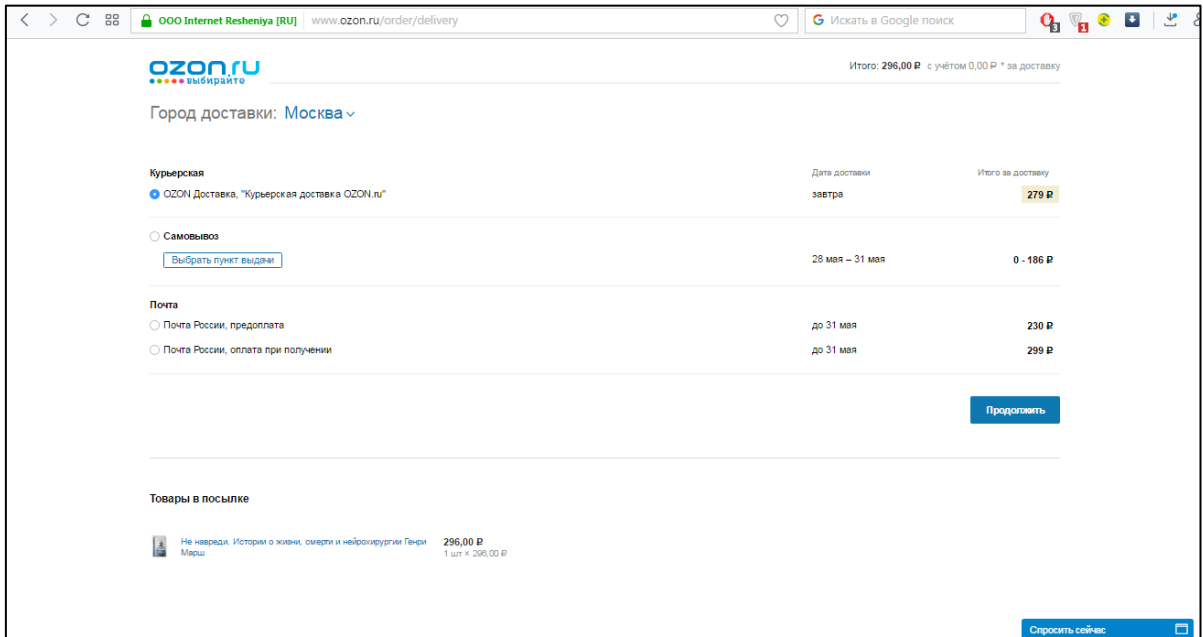


Рис. 7

