

ТРАНСГРАНИЧНАЯ ЭЛЕКТРОННАЯ ТОРГОВЛЯ С ПОЗИЦИИ ПОТРЕБИТЕЛЯ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

CROSS-BORDER E-COMMERCE FROM A CONSUMER PERSPECTIVE: LEGAL ASPECT

V. Shaydullina

Summary. This article analyzes the changes that have occurred in the field of regulation of cross-border contractual relations with the participation of consumers due to the development of electronic commerce and ICT (information and telecommunication technologies). The concept of "transnational online contracts." It is analyzed how the "digital element" affects the characteristics of contractual relations. The article draws attention to the fact that new ways of concluding contracts have led to the emergence of new approaches to the qualification of certain individual aspects of contractual relations. In particular, this refers to determining the moment of conclusion of an agreement, evaluating the validity of online contracts, delimiting an offer and an invitation to offer in an online collaboration environment, as well as evaluating online dispute resolution mechanisms. The article was prepared based on the results of studies carried out on the state order of the Financial University under the Government of the Russian Federation at the expense of budgetary funds.

Keywords: online contract, technology, digital economy, rights protection, consumer, electronic commerce.

Шайдуллина Венера Камилевна

*К.ю.н., доцент, Финансовый университет при
Правительстве Российской Федерации (г. Москва)
VKShajdullina@fa.ru*

Аннотация. В настоящей статье проанализированы изменения, которые произошли в сфере регулирования трансграничных договорных отношений с участием потребителей, вследствие развития электронной торговли и ИКТ (информационно-телекоммуникационных технологий). Исследовано понятие «транснациональные онлайн-контракты». Проанализировано, как «цифровой элемент» влияет на характеристику договорных отношений. В статье обращается внимание на то, что новые способы заключения договоров привели к возникновению новых подходов к квалификации некоторых отдельных аспектов договорных отношений. В частности, это относится к определению момента заключения договора, оценке действительности онлайн-контрактов, разграничению оферты и приглашения к оферте в условиях онлайн-сотрудничества, а также к оценке механизмов разрешения споров в онлайн режиме. Статья подготовлена по итогам исследований, проведенных по государственному заданию Финансового университета при Правительстве РФ за счет бюджетных средств.

Ключевые слова: онлайн-контракт, технологии, цифровая экономика, защита прав, потребитель, электронная торговля.

Не так давно в научной среде велись дискуссии по поводу правовых последствий заключения договоров с помощью средств связи (факса, телефона и др.). Развитие информационно-телекоммуникационных технологий (ИКТ) и появление новых средств связи привело к возникновению принципиально новых способов заключения договоров — через Интернет. В настоящее время договоры в сети Интернет заключаются следующими способами:

- ◆ путем заключения онлайн-контракта на веб-сайте;
- ◆ посредством электронного обмена данными (EDI);
- ◆ посредством использования протокола голосовой связи (VOIP);
- ◆ посредством обмена сообщениями по e-mail.

В связи с активным использованием компьютерных технологий, глобализацией потребительских рынков и возникновением онлайн-контрактов сформировался особый международный частноправовой институт — институт транснационального потребительского права в контексте электронной коммерции [9].

Регулированию транснациональных сделок, совершаемых в информационной электронной среде, присущи определенные специфические особенности. Несмотря на это, онлайн-контракты нельзя назвать исключением из традиционной системы договорного права, всегда стремившегося игнорировать средства, при помощи которых достигается соглашение между субъектами до того момента, пока это не противоречит воле контрагентов [4]. Поэтому представляется несостоятельной и необоснованной позиция, согласно которой, выход сферы деловой активности за пределы национальных границ и ее концентрация в «киберпространстве» позволяет говорить о возникновении новых правовых отраслей права (интернет-право, технологическое право, киберправо), в качестве источника которых должны выступать новые законодательные акты, адаптированные к проведению договорных операций через Интернет, обладающий особой природой.

По нашему мнению, в основу регулирования онлайн-договорных связей должен быть заложен не способ заключения контрактов и не специфическая природа

Интернета, а частноправовая основа отношений сторон, вне зависимости от отсутствия либо наличия «цифровой составляющей». Сказанное относится к принципам, методам и предмету регулирования. Из этого следует, что традиционные положения гражданского права и законодательства о международном частном праве применимы к онлайн-договорам, но с оговоркой о необходимости модернизации существующего регулирования [8].

В современной научной литературе понятия «онлайн-контракты» и «электронные контракты» используются в качестве синонимов. Данные термины употребляются при решении разных юридических вопросов, касающихся процесса заключения договоров посредством сети Интернет. Не углубляясь в детали, подчеркнем, что понятие «онлайн-контракт» является более удачным. Данное понятие в большей степени соответствует способу заключения договора через Интернет. При технологически нейтральном подходе к определению онлайн-контрактов следует отметить, что онлайн-контракт — это безбумажное соглашение, заключаемое мгновенно при помощи технических средств связи. При заключении онлайн-контракта физическое присутствие сторон не требуется. Фактически, одна из сторон онлайн-контракта не имеет возможности договориться об условиях контракта. Содержание онлайн-контракта отражено в пользовательском соглашении. Пользовательское соглашение — это соглашение между посетителем сайта и оператором об условиях использования веб-сайта. В пользовательском соглашении отражены общие условия договора, регулирующие вопросы, касающиеся использования сайта (ответственность сторон, использование интеллектуальной собственности, условия купли-продажи на сайте), а также содержащие положения об урегулировании онлайн-споров [5].

Исходя из предмета договора, онлайн-контракт может быть заключен по поводу передачи информации, оказания услуг, продажи товара либо передачи прав на результаты ИД (интеллектуальной деятельности). С позиции характеристики договорных сторон, онлайн-контракты бывают нескольких видов:

- ◆ договоры «business to business» (B2B);
- ◆ договоры «business to consumer» (B2C);
- ◆ договоры «consumer to business» (C2B);
- ◆ договоры «consumer to consumer» (C2C).

Подчеркнем, что правила, которыми регулируются вопросы применимого права и юрисдикции в отношении каждого из видов транзакций, различаются исходя из категории контракта [6].

Сайты, на которых могут заключаться онлайн-контракты, также бывают нескольких видов:

1. Электронные торговые площадки.

2. Сайты производителей товаров, управляемые отделом продаж и маркетинга.

Производитель реализует свой товар через сайт, на котором указано его доменное имя, совпадающее с торговым наименованием. Электронная торговая площадка — это специализированный сайт, позволяющий юридическим и физическим лицам предлагать свои услуги и товары, управляющий транзакциями в электронном виде и не требующий физического присутствия сторон. Электронная площадка может не только предлагать свою продукцию (услуги), но и выступать в качестве посредника между продавцом и покупателем. В отличие от традиционных торговых площадок, виртуальные (онлайновые) торговые площадки — это особая среда, не имеющая ограничений по времени и географическому расположению [7].

Исходя из процесса заключения онлайн-контракта и его исполнения выделяется два вида онлайн-контрактов:

- ◆ полностью онлайн-контракты;
- ◆ частично онлайн-контракты.

Под полностью онлайн-контрактами подразумеваются контракты, заключаемые и исполняемые на сайтах без физического присутствия контрагентов.

Частично онлайн-контрактами предполагается лишь заключение контракта при помощи электронных средств, но не его исполнение.

Существует три способа заключения онлайн-контрактов:

1. Shrink-wrap. Данный способ заключения соглашений используется, в основном, при приобретении программного обеспечения, разработанного специализированной компанией. В таком случае условия, прописанные в лицензионном соглашении, включены в пакет и вступают в силу для пользователя в момент открытия сжатой упаковки пакета ПО (упаковочной лицензии).
2. Click-wrap. Такие соглашения заключаются в сети Интернет в электронном виде путем нажатия на кнопку «Я согласен» или «Я принимаю условия», которая сопровождает текст соглашения.
3. Browse-wrap. Данным понятием охватываются ситуации, когда условия соглашения доступны для прочтения по ссылке на сайте, но от пользователя не требуется выражение согласия с его условиями в явной форме. Соглашение заключается путем совершения пользователем конклюдентных действий (например, достаточно самого факта использования сайта) [3].

Способы выставления товара на продажу также различаются. К примеру, на сайте «eBay» предлагается несколько вариантов покупки товара:

- ◆ «купить товар сейчас»;
- ◆ «купить товар сейчас» с опцией «сделать предложение»;
- ◆ «сделать ставку на товар»;
- ◆ «сделать ставку на товар» или «купить товар сейчас» (чтобы купить товар до момента начала торгов) [4].

Новыми способами заключения договоров обусловлено возникновение новых подходов к квалификации отдельных сторон договорных отношений субъектов. В частности, это относится к определению момента заключения договора, оценке действительности онлайн-контракта, разграничению оферты и приглашения к оферте в условиях онлайн-взаимодействия, а также к оценке механизмов разрешения онлайн-споров.

Отметим, что следует учитывать транснациональный (глобальный) масштаб деятельности электронных торговых площадок, оказывающий огромное влияние на развитие правового поля. Это значит, что трансграничная электронная коммерция должна быть выделена в особый институт, сочетающий в себе специфику цифровизации договорных отношений и признаки традиционного регулирования договорных обязательств.

Довольно долго механизмы защиты прав потребителей ограничивались положениями национальных законодательств, но глобализация торговли указала на то, что должен быть выработан транснациональный подход к регулированию электронной коммерции. Кроме того, необходимо гармонизировать и унифицировать соответствующие правовые инструменты.

Довольно серьезные шаги в этом направлении приняла Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). В 1996 году данная Комиссия разработала Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле, цель которого заключалась в облегчении ведения торговли с использованием электронных средств путем повышения юридической предсказуемости электронной торговли, а также за счет предоставления национальным законодателям свода норм, признанных на международном уровне, направленных на устранение существующих правовых препятствий для электронной коммерции. Законодательство, разработанное под влиянием или на основе вышеуказанного Типового закона, принято в 151 юрисдикции в 72 странах, включая Австралию, США, Великобританию, Китай, Канаду, Словению, Пакистан, Колумбию, Мексику, Францию, Ирландию, Иран и Индию.

Достаточно активно развивается и законодательство ЕС в области регулирования трансграничных потребительских контрактов. Отдельные акты ЕС, которые изначально были приняты с целью урегулирования традиционной договорной деятельности, в дальнейшем были согласованы для обеспечения их применимости в отношении онлайн-контрактов. В частности, речь идет о Директиве № 93/13/ЕЭС Совета Европейских сообществ от 05.04.1993 года «О несправедливых условиях в договорах с потребителями»; Директиве № 2011/83/ЕС Совета ЕС и Европейского парламента от 25.10.2011 года «О правах потребителей»; Регламенте № 593/2008 Совета ЕС и Европейского парламента от 17.06.2008 года «О праве, подлежащем применению к договорным обязательствам («Рим I»); Регламенте № 1215/2012 Совета ЕС и Европейского парламента от 12.12.2012 года «О юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам» [2].

В дополнение к существующим актам были приняты следующие документы: Директива 2000/31/ЕС Совета ЕС и Европейского парламента от 08.06.2000 года «О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности об электронной коммерции»; Директива № 2002/65/ЕС Совета ЕС и Европейского парламента от 23.09.2002 года «О дистанционном маркетинге потребительских финансовых услуг»; Директива № 2013/11/ЕС Совета ЕС и Европейского парламента от 21.05.2013 года «Об альтернативном разрешении споров с участием потребителей». Также был принят Регламент № 524/2013 Совета ЕС и Европейского парламента от 21.05.2013 года «Об онлайн-урегулировании споров с участием потребителей».

Вышеуказанными актами ЕС устанавливаются минимальные обязательные стандарты защиты прав потребителей. Это относится к требованиям, предъявляемым к информированию потребителей, обеспечению свободного доступа к правосудию, не дискриминации, использованию адекватных средств правовой защиты, формулированию справедливых условий контрактов, а также качеству услуг и товаров.

Из актов, принятых в ЕС в последние несколько лет, следует, что в сфере обеспечения доступа к правосудию одной из тенденций правового регулирования механизмов защиты прав потребителей выступает использование онлайн-способов разрешения споров. Необходимость в развитии механизмов урегулирования споров в онлайн-режиме применительно к электронным трансграничным сделкам была признана и ЮНСИТРАЛ. В 2010 году ЮНИСТРАЛ инициировала формирование третьей рабочей группы, которая будет заниматься разработкой правовых стандартов по разрешению споров «с большими объемами и низкой стоимостью», возникающих в рамках электронной коммерции в секторах B2C и B2B.

Но в части разработки норм негосударственного регулирования электронной торговли, онлайн-разрешения споров, вытекающих, помимо прочего, из контрактов типа B2C, несомненным лидером являются Соединенные Штаты. Представители провайдеров интернет-услуг и бизнес-сообщества предложили такие документы:

1. Протокол должного ведения процесса с потребителем, разработанный под эгидой Американской арбитражной ассоциации. Этот Протокол содержит 15 принципов разрешения потребительских споров, включая принцип справедливости и принцип предоставления доступа к данным об ADR-процедурах.
2. Рекомендации Американской ассоциации юристов о лучших практиках для провайдеров онлайн-способов разрешения споров (ODR). В соответствии с этим документом, провайдеры ODR обязаны раскрывать юрисдикцию для подачи потребителем иска или жалобы. Также они должны предоставлять любые сведения, касающиеся «юрисдикционных ограничений» (к примеру, информацию о сроке давности).
3. Кодекс онлайн-бизнес-практик. Данный Кодекс разработан и предложен Бюро по улучшению деловой практики. В документе среди прочих

принципов закреплён принцип удовлетворенности потребителей.

4. Руководящие принципы альтернативных способов разрешения споров (ADR). Это соглашение между двумя организациями — Организацией «Глобальный диалог бизнеса по вопросам электронной торговли» и Всемирной организацией потребителей. В документе поощряется обращение к ADR-механизмам. Отмечается, что разрешение споров может быть основано на кодексах поведения или принципах справедливости [1].

Законодательство и судебная практика Канады и США, в отличие от права ЕС, более лояльно относятся к использованию арбитражных оговорок, содержащихся в онлайн-контрактах, заключенных методом click-wrap. Политика Соединенных Штатов в сфере защиты прав потребителей направлена на реализацию экономических интересов бизнеса. Это способствует коммерческому процветанию и здоровой конкуренции на рынке, однако подвергает потребителей более высоким рискам при заключении онлайн-контрактов. Этот подход не соответствует политике Европейского Союза, продвигающей социальное регулирование в целях обеспечения максимальной защиты прав потребителей.

ЛИТЕРАТУРА

1. Григорьева К. Ю. Правовое регулирование дистанционного способа приобретения имущества // *Аллея науки*. 2018. Т. 3. № 8 (24). С. 298–300.
2. Гринь О. С. Трансформации требований к форме договоров с учетом развития цифровых технологий // *Актуальные проблемы российского права*. 2019. № 6 (103). С. 49–57.
3. Давыдов Р. Х. Особенности источников правового регулирования международного коммерческого арбитража // *Право. Экономика. Психология*. 2018. № 1 (9). С. 8–13.
4. Лиценберг И. И. Основные тенденции развития торговли в аспекте цифровой экономики // *Вестник Сибирского университета потребительской кооперации*. 2018. № 1 (23). С. 3–8.
5. Мурзинов А. Ю. Электронная торговля на территории Российской Федерации // *Эпомен*. 2018. № 18. С. 78–85.
6. Ружанова А. А. К вопросу о типичных нарушениях прав потребителей-участников электронной коммерции и отставании законодательства в обеспечении защиты их прав // *Альманах молодого исследователя*. 2018. № 5. С. 51–55.
7. Смирнов Е. Н. Параметры развития и регулирования международной цифровой торговли на современном этапе // *E-Management*. 2019. Т. 2. № 1. С. 78–84.
8. Чеботарева А. А. Электронная коммерция: стратегические направления государства в развитии и проблемы правового регулирования // *Вестник Академии права и управления*. 2019. № 2 (55). С. 51–58.
9. Gavrilov A. M., Sidorov O. A., Starygina P. S., Yakhina O. V., Demidov M. V. The development of e-commerce law in the Russian Federation // *Proceedings of the 32nd International Business Information Management*

© Шайдуллина Венера Камилевна (VKShajdullina@fa.ru).

Журнал «Современная наука: актуальные проблемы теории и практики»