

і акцепт, вважати одностороннім правочином або ж це тільки складові частини двостороннього правочину (договору). Позитивно відповідають на перше питання С. С. Алексєєв та Н. Г. Александров, на думку яких оферта є одностороннім правочином, що надає іншому контрагенту певне суб'єктивне право [12, с. 157 – 158; 13, с. 66]. Проте, панівною є точка зору, згідно якої оферта, як і акцепт, не є правочинами. Це тільки елементи багатостороннього правочину – договору [10; с. 161 – 162; 14, с. 168– 170; 4, с. 204]. Відомим є висловлювання з цього приводу О. А. Красавчикова про те, що договір не є юридичною сумою односторонніх волевиявлень, односторонніх актів, односторонніх правочинів і, тим більше, односторонніх згод [15, с. 86].

У літературі висловлені дві основні позиції стосовного моменту, з якого оферент стає зобов'язаним за свою пропозицією, зв'язку із чим сформульовано теорії «отримання» та «відправлення». Прихильники теорії «отримання» пов'язують момент виникнення зобов'язаності оферента з моментом отримання оферти адресатом [14, с. 86]. Інші вважають, що таким моментом є момент відправлення оферти (теорія «відправлення») [12, с. 157 – 158]. Аналіз норм ЦК України дозволяє зробити висновок про законодавче закріплення теорії «отримання». З моменту отримання оферти її адресатом за законодавством України оферент стає зобов'язаним своєю пропозицією, а оферта не може бути відкликана. Саме в цьому полягають правові наслідки оферти. Саме тому оферент повинен співставляти свої дії з їх можливими юридичними наслідками, що можуть бути викликані акцептом його оферти.

Оферта може бути здійснена в усній чи письмовій формі, а також шляхом вчинення конклюдентних дій. Оферта в усній формі може бути здійснена під час безпосереднього спілкування сторін, у тому числі по телефону, відеотелефону («скайп») тощо. Форма письмової оферти може бути різноманітною: проект договору, лист, що передані за допомогою традиційного поштового зв'язку, електронної пошти чи факсом, а також телеграма. Вважаємо, що у більшості випадків форма оферти повинна відповідати формі договору. У будь-якому разі необхідна письмова пропозиція укласти договір, що відповідно до закону укладається у письмовій формі. Якщо ж така пропозиція була висловлена оферентом усно, а проект договору було підготовлено іншою стороною, то таку пропозицію назвати офертою не можна.

На нашу думку, оферта у випадку укладення договору, що потребує нотаріального посвідчення може бути виражена тільки у вигляді проекту до-

говору на нотаріальному бланку, підписаному оферентом. Безперечно, така пропозиція може бути висловлена і в усній чи простій письмовій формі, але її акцепт не буде мати правових наслідків через дефект форми.

Пропозиція укласти договір може вбачатися також із поведінки сторін (конклюдентних дій). Як приклад, можна навести подачу трамвая чи тролейбуса на зупинку за умови, що вартість проїзду та маршрут наперед відомі або візуально вбачаються. Як публічну оферту у конклюдентній формі слід розглядати і виставлення товару у магазині. Вважаємо, що укладення договору конклюдентними діями слід визнати припустимим, якщо дії оферента включають всі істотні умови договору.

Неможливим здається здійснення оферти шляхом мовчання, оскільки воно не дає підстав третім особам знати про намір особи укласти договір. Хоча на думку С. А. Денисова така оферта можлива. Як приклад, він пише про оферту у вигляді мовчання зі сторони орендодавця після закінчення строку договору оренди, у випадку, якщо орендар продовжує користуватися майном за відсутності заперечень зі сторони орендодавця [2, с. 248]. Однак, в даному випадку мовчання орендодавця не можна розглядати як оферту, оскільки між сторонами вже існують договірні відносини.

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

Аналіз вказаної статті дає підстави виділити наступні ознаки публічної оферти: 1) вона звернена до невизначеного кола осіб; 2) із цієї пропозиції вбачається воля оферента укласти договір; 3) її предметом може бути тільки товар, а роботи та послуги – не можуть; 4) за загальним правилом, вона має містити всі істотні умови договору. Винятком є виставлення товару, демонстрація його зразків або надання відомостей про товар (описів, каталогів, фотознімків тощо) у місцях його продажу. У такому випадку зазначення ціни та інших обов'язкових умов не вимагається.

Публічна оферта відрізняється від звичайної. По-перше, вона має бути адресована не конкретній особі, а невизначеному колу осіб. По-

друге, наявність істотних умов не є обов'язковою. Незважаючи на відмінності, правові наслідки звичайної та публічної оферти співпадають.

Актуальним є питання про відмежування публічної оферти від реклами та інших запрошень робити пропозиції укласти договір. У дореволюційній Росії такі запрошення називали торговою офертою і вона не мала ознак оферти юридичної. Юридичну оферту, писав В. І. Синайський, слід відрізнити від оферти торгової, без обов'язкової сили. Різниця між ними зводиться до того, що прийняття торгової оферти не тягне за собою укладення договору, наприклад, при надсиланні преїскурантів клієнтам. Законодавство царської Росії не містило критеріїв для відмежування юридичної оферти від торгової без обов'язкової сили. Навпаки, Швейцарський кодекс, відзначає вказаний автор, завжди передбачає обов'язковість торгової оферти. Зокрема, виставка товарів із зазначенням ціни вважається, за загальним правилом, пропозицією [17, с. 185].

М. І. Брагінський пише, що при публічній оферті визначеність пропозиції у взаємовідносинах сторін залежить від характеру пропозиції, а, отже, зняти невизначеність повинен той, хто звертається із пропозицією. Якщо він бажає виступити з офертою, йому необхідно прямо висловити це в пропозиції, не примушуючи іншу сторону здогадуватися, що слід розуміти під відповідним повідомленням [4, с. 204]. Таку ж позицію займає український законодавець. В силу ч. 2 ст. 641 ЦК України реклама або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням робити пропозиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі або інших пропозиціях.

З урахуванням цього можна виділити ознаки, що відрізняють рекламу від оферти: 1) зверненість до невизначеного кола осіб; 2) відсутність істотних умов договору; 3) відсутність наміру рекламодавця укласти договір; 4) інформування про наявність певних товарів, робіт, послуг. Якщо ж реклама містить істотні умови договору та виражає намір рекламодавця укласти договір, то вона набуває рис публічної оферти. Як приклад, можна навести рекламу товарів у телемагазині із зазначенням ціни, якісних характеристик товару та строків його доставки.

Значення запрошення робити оферту полягає в тому, що особа, яка його направила, може відмовитися від своєї пропозиції без настання для неї негативних правових наслідків.

З огляду на ч. 3 ст. 641 ЦК України оферта не набуває чинності у випадку її відкликання, яке може бути здійснене до моменту або в момент її одержання адресатом. Оферта одержана адресатом, не може бути відкликана протягом строку

для відповіді, якщо інше не вказане у ній або не випливає з її суті чи обставин, за яких вона була зроблена.

Таким чином, відповідно до загального правила ч. 3 ст. 641 ЦК України, оферта після її отримання адресатом є безвідкличною.

Доктрина відкличності оферти характерна для англо-американського права, де вона глибоко розроблена та опирається на теорію зустрічного задоволення, яка є наріжним каменем усього англо-американського договірної права. Проте вона призводить до багатьох незручностей у сучасному торговельному обороті, коли для аналізу оферти акцептант повинен бути впевнений, що оферта не буде відкликана до закінчення певного строку. Тому американське право йде в напрямку поступової відмови від теорії відкличності оферти.

У ВК та Принципах УНІДРУА вживаються терміни «скасування» та «відкликання» оферти. Зміст поняття «скасування» відповідає змісту поняття «відкликання» за законодавством України. Так, в силу ст. 15 ВК, ст. 2.3. Принципів УНІДРУА оферта, навіть коли вона є невідкличною, може бути скасована оферентом, якщо повідомлення про скасування одержано адресатом оферти раніше, ніж сама оферта, чи одночасно з нею.

Дещо іншим є зміст терміну «відкликання». Відповідно до ст. 16 ВК, ст. 2.4. Принципів УНІДРУА, ст. 2:202 (3) Принципів європейського контрактного права [16] (далі – Принципи ЄКП) – поки договір не укладено, оферта може бути відкликана оферентом, якщо повідомлення про відкликання буде одержано адресатом оферти до відправлення ним акцепту. Отже, при укладенні міжнародного договору купівлі-продажу, за загальним правилом, необхідно виходити з того, що відкликання оферти можливе і після її отримання адресатом, але до відправлення акцепту.

Важливим є питання про форму та спосіб відкликання оферти, а саме: чи повинні вони співпадати за формою та способом відправлення із самою офертою. Законодавець у даному випадку мовчить. Як нам здається, форма та спосіб відкликання оферти не залежить від форми та способу відправлення самої оферти. Відкликання оферти, здійсненої в письмовій формі, може бути зроблене усно (по телефону). Навпаки, усна оферта може бути відкликана шляхом направлення відповідного листа. У будь-якому випадку ми б радили оференту обирати такий спосіб відкликання, який дозволяє зробити це у найкоротші строки і дає йому упевненість в отриманні такого повідомлення адресатом оферти. А тому не зовсім вдалим здається відкликання усної оферти листом. Найкращим способом

є безпосереднє повідомлення під час зустрічі або телефоном.

Серед інших підстав припинення дії оферти, наряду з її відкликанням, слід виділити: відхилення оферти; закінчення строку, наданого для акцепту; акцепт, у тому числі й на інших умовах; смерть оферента, позбавлення чи обмеження його у дієздатності; припинення юридичної особи – оферента.

Цікавим є питання про можливість відшкодування збитків при відкликанні оферти. На нашу думку, в даному випадку збитки відшкодовуватися не повинні, однак оферент зобов'язаний компенсувати адресату оферти видатки, пов'язані з розглядом оферти.

Підбиваючи підсумки вищевикладеному, хочемо зробити наступні висновки:

1. Офертою є достатньо визначена пропозиція укласти договір, що адресована конкретному адресату, що містить всі його істотні умови та виражає намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття. Оферта не є правочином.

2. Оферент стає зобов'язаний своєю пропозицією у момент її отримання адресатом (теорія отримання). Відповідно до законодавства України

оферта після її отримання адресатом є безвідкличною. При укладенні міжнародного договору купівлі-продажу, за загальним правилом, необхідно виходити з того, що відкликання оферти можливе і після її отримання адресатом, але до відправлення акцепту.

3. Оферта може бути здійснена в усній чи письмовій формі, а також шляхом вчинення конклюдентних дій. У більшості випадків форма оферти повинна відповідати формі договору. Форма та спосіб відкликання оферти не залежить від форми та способу відправлення самої оферти.

4. Публічна оферта відрізняється від звичайної, однак їх правові наслідки співпадають. Реклама, що містить істотні умови договору та виражає намір рекламодавця укласти договір, набуває рис публічної оферти.

5. Оферта втрачає чинність після її відкликання, у разі відхилення, після закінчення строку, наданого для акцепту та у випадку акцепту, у тому числі й на інших умовах; смерті оферента, позбавлення чи обмеження його у дієздатності; припинення юридичної особи – оферента.

Перспективним та актуальним здається подальше дослідження оферти, що здійснюється за допомогою систем електронного обміну даними.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кучер А. Н. Оферта как стадия заключения предпринимательского договора / А. Н. Кучер // Законодательство. — № 5. — 2001. — С. 43 — 52.
2. Денисов С. А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договоров / С. А. Денисов // Актуальные проблемы гражданского права : сб. ст. / под. ред. М. И. Брагинского. — М. : Статут, 1999. — С. 229 — 276.
3. Бородовський С. О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. / С. О. Бородовський. — Х., 2005. — 20 с.
4. Договорное право. Книга первая : Общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — 3-е изд., стер. — М. : Статут, 2011. — 847 с.
5. Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. / [Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін.] ; за ред. О. В. Дзери. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — 896 с.
6. Цивільний кодекс України : Закон України №435-IV від 16.01.2003 р. // Офіційний вісник України. — 2003. — №11. — Ст. 461.
7. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 року // Офіційний вісник України. — 2006. — № 15. — Ст. 1171.
8. Принципи міжнародних комерційних договорів від 01.01.1994 р. (Принципи УНІДРУА) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : Правова система ЛІГА:ЗАКОН.
9. Халфина Р. О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве / Р. О. Халфина ; отв. ред. В. Н. Можейко. — М. : Изд-во АН СССР, 1954. — 239 с.
10. Новицкий И. Б. Общее учение об обязательстве / И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц. — М. : Госюриздат, 1950. — 416 с.
11. Иоффе О. С. Обязательственное право / О. С. Иоффе. — М. : Юридическая литература, 1975. — 880 с.
12. Александров Н. Г. Право и законность в период развитого строительства коммунизма / Н. Г. Александров. — М. : Госюриздат, 1961. — 271 с.
13. Алексеев С. С. Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования / С. С. Алексеев // Антология уральской цивилистики, 1925 — 1989. — М. : Статут, 2001. — 430 с.
14. Гавзе Ф. И. Социалистический гражданско-правовой договор / Ф. И. Гавзе. — М. : Юридическая литература, 1972. — 168 с.
15. Красавчиков О. А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание, функции / О. А. Красавчиков // Антология уральской цивилистики, 1925 — 1989. — М. : Статут, 2001. — 430 с.
16. Принципи європейського контрактного права [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.miripravo.ru/>
17. Синайский В. И. Русское гражданское право (Пособие к изучению т. Х ч. 1 и сенатской практики) / В. И. Синайский. — Киев : Типография А. М. Пономарева, 1912. — 427с.

