

*Молчанова М. Є.,**аспірант кафедри господарського права**Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

## ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ ОГОЛОШЕННЯ ПРО ПРОВЕДЕННЯ ТОРГІВ

**Анотація.** У статті розглянуто доктринальні підходи до визначення юридичної природи оголошення про проведення аукціонних торгів, які існують у вітчизняному праві та у науці зарубіжних країн. Проведено ретельний аналіз законодавства України у галузі аукціонного товарообігу та досліджено прецедентне право держав англо-американської правової системи з цього питання. За результатами дослідження запропоновано доктринальне визначення юридичної природи оголошення про проведення господарських аукціонних торгів.

**Ключові слова:** торги, аукціон, господарський аукціон, оголошення про проведення торгів.

**Постановка проблеми.** Аукціонний товарообіг є вагомим складовим механізмом реалізації товарів у країнах з ринковою економікою, до яких належить й Україна. Однак на сьогодні національна нормативна база у галузі аукціонної діяльності не врегулює всіх аспектів проведення аукціонних торгів, одним з яких є порядок розміщення оголошення про проведення аукціону. Зазначене детермінує потребу в проведенні ґрунтовного доктринального дослідження даної проблематики з метою вироблення практичних рекомендацій для учасників аукціонної діяльності та винайдення шляхів подолання прогалин у законодавстві.

**Аналіз останніх досліджень та виокремлення нерозв'язаних проблем.** Юридична природа оголошення про проведення торгів у господарському праві й досі залишається невизначеною. В останні роки дослідження вказаної проблематики проводилося у рамках цивілістичної науки. Серед науковців, які вивчали особливості юридичної природи проведення торгів, можна назвати як українських вчених: С.О. Бородовської, Н.Л. Полішко, Л.П. Долгополова, так і російських: Є.С. Рязанова, В.С. Груздев та інші. Окрім того, дане питання є предметом дослідження англійських юридичних праць К. Еліот, Ф. Квіна, Б. Волстон-Дунхама. Разом з тим проведення аналізу наукових робіт цих та інших авторів надає підстави констатувати відсутність єдиної загальноприйнятої концепції, яка детермінує сутність такої складової аукціону, як розміщення оголошення про проведення торгів.

**Виклад основного матеріалу.** Розміщення повідомлення про проведення торгів у юридичній науці розглядається по-різному. Так, О.С. Іоффе вважає, що вказана дія є одностороннім правочином організатора торгів, що зумовлює встановлення зобов'язальних правовідносин між особою, яка отримала таке повідомлення, та організатором аукціонного продажу.

Деякі науковці, серед яких М.І. Брагінський, В.В. Вітрянський та інші, розглядають повідомлення про проведення торгів як оферту, зазначаючи, що у разі її акцепту адресатом (будь-ким, хто відгукнувся) між ним та організатором укладається договір про проведення торгів. Російський правознавець В.С. Груздев з цього приводу вважає, що теоретично вірним та практично виправданим є підхід, запропонований О.С. Іоффе, адже, на його думку, саме односторонній правочин організатора торгів тягне за собою виникнення його зобов'язань щодо проведення торгів до кінця [1, с. 26]. Однак, хочемо зауважити, що Господарський кодекс України не оперує поняттям «односторонній правочин», а відповідно до статті 202 Цивільного кодексу України, одностороннім правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Окрім того, в цій же статті ЦК України зазначено, що односторонній правочин може створювати обов'язки лише для особи, яка його вчинила [2, ст. 202]. Проте, зобов'язання організатора провести аукціонні торги виникає з моменту підписання між ним та продавцем договору про проведення аукціону, а розміщення повідомлення про проведення торгів є виконанням обов'язку організатора за умовами вказаного договору. Разом із тим слід зазначити, що підхід, який був запропонований О.С. Іоффе, та його обґрунтування, проведене В.С. Груздевим, є доречним у випадках проведення аукціонних торгів без залучення організатора. Наприклад, відповідно до Положення про проведення Національним банком України валютних аукціонів, затвердженому Постановою Правління Національного банку України, рішення про проведення валютного аукціону приймається Національним банком України, який одночасно виступає продавцем іноземної валюти та організатором даного аукціону [3].

Стосовно концепції про визнання повідомлення про проведення аукціонних торгів офертою, вважаємо потрібним звернути увагу на наступне. У першій редакції статті 690 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) від 29 листопада 2001 року було передбачено, що пропозиція укласти договір (оферта) може бути адресована одній чи декільком конкретним особам. В остаточній редакції ЦК від 16 січня 2003 року зазначену ознаку було виключено. Однак з частин 1 та 2 статті 641 чинного Цивільного кодексу України вбачається, що оферта має бути звернена до конкретних осіб (однієї чи кількох), а реклама та інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб – це запрошення робити пропозиції щодо укладення договорів, якщо інше не вказано у рекламі або інших пропозиціях.

С.О. Бородовський з цього приводу зазначає, що запрошенням зробити пропозицію укласти договір є будь-яка пропозиція інформаційного характеру, спрямована на спонукання особи чи групи осіб звернутися до адресата цього запрошення з пропозицією укласти договір (офертою). Запрошення зробити пропозицію укласти договір не містить дійсного бажання сторони бути юридично пов'язаною і не має на меті виникнення зобов'язання та надання сторонам певних прав чи покладення на останніх обов'язків. Пропозиція, спрямована на укладення договору, яка не відповідає вимогам, встановленим законодавством щодо змісту оферти, є запрошенням зробити пропозицію про укладення договору [4, с. 10]. Окрім того, відповідно до законодавства оферта повинна містити вказівку на істотні умови майбутнього договору, тобто ті умови, що визнані такими за законом або необхідні для договорів даного виду, або в погодженні яких зацікавлений оферент. З цього приводу слід зазначити, що для договору купівлі-продажу товару, який буде укладений за результатами проведення аукціонних торгів, істотною умовою є ціна, однак, враховуючи сутність аукціонної реалізації майна, вона не може бути визначена заздалегідь до проведення торгів у відповідному оголошенні. Також хочемо звернути увагу на те, що запрошення робити пропозиції до укладення договорів слід відрізняти від публічних оферт, що звернені до невизначеного кола осіб у рекламі, розміщеній у каталогах, засобах масової інформації тощо. Як вже було зазначено, такі запрошення зазвичай не містять істотних умов договору взагалі або ж дають неповний їх перелік, а тому їх слід розглядати як запрошення до оферти, яка може надійти від іншої особи і бути прийнята особою, яка розмістила рекламу. Якщо така пропозиція звернена до невизначеного кола осіб, але містить усі істотні умови договору, вона визнається публічною офертою. Разом із тим деякі науковці поділяють точку зору, відповідно до якої ціна не є істотною умовою договору, що на їх погляд, надає підстави для визнання оголошення про проведення торгів є публічною офертою. Так, наприклад, Н.П. Асланян зазначає, що «у випадках, коли в оплатному договорі ціна не передбачена та не може бути визначена, виходячи з умов договору, його виконання має бути здійснено за ціною, яка за певних обставин зазвичай стягується за аналогічні товари». Звідси, на думку автора зазначеної цитати, слідує висновок, що оголошення про торги відповідає всім ознакам публічної оферти [5, с. 204].

І.Б. Новицький, порівнюючи два можливих варіанти вирішення питання щодо природи оголошення про публічні торги, приходять до висновку, що організація публічних торгів є не пропозицією укласти договір, а лише запрошенням робити пропозиції. Особа, яка організовує аукціон, може або прийняти найкращу пропозицію, або припинити торги, не прийнявши жодної пропозиції, якщо ні одна з них не досягає певного ліміту. Проте, на думку М.І. Брагінського, такий висновок потребує деякого уточнення. Зокрема, запрошення брати участь у торгах дійсно офертою не є, однак воно не може зводитися до простого запро-

шення укласти договір. Пропозиція укласти договір по своїй суті є «нічим», а запрошення брати участь у торгах є «дещо» [6, с. 27]. Л.М. Долгополова, говорячи, що опублікування інформації (повідомлення) про торги слід розглядати як запрошення робити оферти у встановленому законом порядку, зазначає, що опублікування повідомлення про проведення торгів є односторонньою дією організатора торгів, у силу якого виникають передбачені законом наслідки. На відміну від договору, зазначена дія породжує наслідки, зумовлені не волею особи, яка вчинила дію, а безпосередньо законом [7, с. 251].

Наведені доктринальні підходи до визначення юридичної природи оголошення про проведення торгів вироблені вітчизняними науковцями та правознавцями країн СНГ з огляду на особливості романо-германської правової системи. Тому для проведення більш комплексного дослідження пропонуємо розглянути аспекти англо-американського погляду на цю проблему.

За загальним правилом, оголошення про проведення торгів у межах англо-американської системи розглядається як запрошення робити пропозиції. Наприклад, Кетрін Еліот та Френсіс Квінн зазначають, що оголошення про проведення аукціону у чітко визначений час є запрошенням робити пропозиції ціни, а не офертою. За загальним правилом, яке закріплено у статті 57(2) Закону про продаж товарів від 1979 року, оголошення про аукціон є запрошенням укласти договір, а кожна ставка на торгах – офертою, яка акцептується аукціоністом [8, с. 36-37]. Разом з тим у судовій практиці країн англо-американської правової системи наявний й інший підхід до визначення юридичної природи оголошення про проведення торгів. Так, у справі Варлоу проти Харрісона суд зазначив, що оголошення про торги є публічною офертою, яка здійснюється аукціоністом [8, с. 37]. Однак така концепція не є загально визнаною та на теперішній час вживається лише на доктринальному рівні. Більшість судових органів дотримуються підходу щодо визнання оголошення про проведення аукціону запрошенням робити оферти. Наприклад, у справі у справі Пейна проти Кейва суд постановив, що запрошення до участі в аукціоні не є офертою, а уявляє собою запрошення робити оферти. Таким чином, кожний бід являється офертою, яка може бути відкликана до моменту її прийняття акцептантом-аукціоністом. У цій справі виставлений на аукціонний продаж лот мав ринкову вартість двадцять сім з половиною тисяч фунтів стерлінгів, а максимальна пропозиція складала лише двісті фунтів. Власник намагався зняти лот з аукціону, однак суд зобов'язав його укласти з переможцем торгів контракт на тій підставі, що аукціон проводився без заздалегідь установленого резерву. Рішення по цій справі стало приводом для наступного нормативного закріплення «правила резерву». Під «резервом» розуміється мінімальна ціна, нижче за яку товар не може бути проданий. Б. Велстон-Данем з цього приводу зазначає, що в розподілі ролей оферента та акцептанта ключовим моментом є поняття резерву. На думку науковця, аук-

ціон фактично містить у собі всі основні властивості offerти, адже у ньому є об'єкт, що може бути оглянутий та оцінений, та конкретні строки (період, протягом якого він виставляється на аукціон). Єдиною підставою для визначення, яка зі сторін робить offerту, є наявність або відсутність «резерву» при здійсненні продажу. Якщо при проведенні аукціону «резерв» установлений, в аукціоніста з'являється можливість не приймати «бід» (заявку) на покупку предмета навіть до закінчення строку його виставлення на аукціон. У такому випадку аукціоніст виконує функцію акцептанта, наділеного правом не приймати offerту. При проведенні аукціону, на якому «резерв» не встановлено, аукціоніст є offerентом [9, с. 341].

У справі Беррі проти Девіса, Варлоу проти Харрісона було встановлено, що якщо в оголошенні про проведення торгів прямо передбачено проведення аукціону без резерву, то аукціоніст зобов'язується продати товар бідеру, запропонувавшому *bonafide* (сумлінно) найбільшу ціну, та не може відкликати товар з аукціону на тій підставі, що максимальна запропонована ціна занадто низька. Це правило знайшло своє відображення в Єдиному торговому кодексі США та закріплено у статті 57 Закону про продаж товарів, відповідно до якої «на аукціоні, що проводиться без резерву, аукціоніст зобов'язаний продати товар будь-кому, хто запропонує найбільшу ціну» [5, с. 206].

Разом з тим прецедентне право англо-саксонської правової системи передбачає, що визнання торгів offerтою або запрошенням робити пропозиції ціни залежить від формулювання. Так, у справі Міддлтон проти Бартона суд зазначив, що «у кожній подібній справі питання про те, було оголошення про торги простою декларацією умов чи являлося реальною пропозицією контракту, повинно вирішуватися правильним читанням формулювання оголошення про торги та з урахуванням конкретних фактичних обставин» [5, с. 206].

Таким чином, прецедентні рішення країн англо-саксонської системи права надають підстави зробити висновок, що оголошення про проведення торгів у цих країнах є оціночним поняттям, визначення якого залежить від формулювань та залишається на розгляд суду. З огляду на це, гарантії дотримання прав сторін залежать від їх намірів, а загальне правило не встановлює жорстких обмежень.

Слід зазначити, що переважна більшість з наведених доктринальних підходів до розуміння юридичної природи оголошення про проведення торгів існують у межах цивільного права. У галузі господарського права дане питання є порівняно не досліджуваним. Разом з тим, на наш погляд, наведена аргументація стосовно визнання розміщення повідомлення про проведення торгів запрошенням робити пропозиції укласти договір є застосовною й в межах господарсько-правового дослідження аукціонного товарообігу. Окрім того, за відсутності у Господарському кодексі України положень про offerту та/або сутність запрошення робити пропозиції укласти договір, доцільним є застосування норм цивільного законодавства. Так, у частині 2 статті 641 Цивільного кодексу України чітко

визначено, що реклама або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням робити пропозиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі або інших пропозиціях. запрошення робити пропозиції до укладення договорів, які слід відрізняти від публічних offerт, що звернені до невизначеного кола осіб у рекламі, розміщеній у каталогах, засобах масової інформації тощо. Такі пропозиції зазвичай не містять істотних умов договору взагалі або ж дають неповний їх перелік. Їх слід розглядати як запрошення до offerти, яка може надійти від іншої особи і бути прийнята особою, яка помістила рекламу [2, ст. 641].

У такому випадку подання претендентами заявок на участь у торгах слід розглядати як прийняття такого запрошення, а пропозиції ціни, які висуватимуться претендентами на здобуття права на укладання договору купівлі-продажу лота у ході торгів, – offerтою укласти договір, яка акцептується ліцитатором відповідно до правил проведення аукціону.

**Висновок.** Враховуючи вищевикладене, зазначимо, що в юридичній доктрині різних країн світу наявні прямо протилежні точки зору до визначення юридичної природи оголошення про проведення торгів, однак найбільш обґрунтованою та такою, що визнається переважною кількістю науковців, залишається концепція про визнання даного оголошення запрошенням робити пропозиції ціни на аукціонних торгах. Сприйняття та закріплення на законодавчому рівні наведеного підходу із врахуванням особливостей правила резерву ціни надасть змогу покращити врегулювання правовідносин між учасниками аукціону, які є резидентами України, та представниками зарубіжних держав у випадку прийняття ними участі в торгах, що проводяться на території нашої країни відповідно до вимог національного законодавства.

#### *Література:*

1. Груздев В. Торги: понятие, правовая природа, признаниенедействительными [Текст] / В. Груздев // Хозяйство и право. – 2004. – № 7. – С. 24-36.
2. Цивільний кодекс України [Текст] : за станом на 01 січня 2012 року // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. - №№ 40-44. – С. 356.
3. Постанова Правління Національного банку України про затвердження Положення про проведення Національним банком України валютних аукціонів: станом на 21 грудня 2009 року [Електронний ресурс] офіційний сайт Верховної Ради України. Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0086-09>.
4. Бородовський С. О. Укладання, зміна та розірвання договору у цивільному праві : автореф. дис. ... к. ю. н. НУ внутрішніх справ. – Х., 2005. – 20 с.
5. Рязанова Е. С. Правовая природа сделок, заключаемых на торгах, в законодательстве и практике современных государств / Казанская наука: сб. научн. статей. – Каз.: Казанский издательский дом. – 2010. – № 3. – С. 204-207.
6. Полішко Н. Л. Особливості укладання договорів на торгах, аукціонах, конкурсах // Юридична наука. – 2011. – № 4-5. – С. 24-30.
7. Долгополова Л. Вади договорів, укладених на торгах // Вісник Академії правових наук України. – 2012. – № 1(68). – С. 250-257.
8. Elliott C., Quinn F. ContractLaw, 7th ed., Eng., 2009. – 434 p.
9. Walston-Dunham B. Introductiontolaw, 4th ed., 2003. – P. 744.

**Молчанова М. Е. Проблема определения юридической природы объявления о проведении торгов**

**Аннотация.** В статье рассмотрены доктринальные подходы к определению юридической природы объявления о проведении торгов, которые существуют в отечественном праве и в науке зарубежных стран. Проведен тщательный анализ законодательства Украины в отрасли аукционного товарооборота, исследовано прецедентное право государств англо-американской правовой системы по данному вопросу. По результатам исследования предложено доктринальное определение юридической природы объявления о проведении хозяйственных аукционных торгов.

**Ключевые слова:** торги, аукцион, хозяйственный аукцион, объявление о проведении торгов.

**Molchanova M. The Problem of the legal nature of definition of the auction announcement**

**Summary.** In article doctrinal approaches to definition of the legal nature of the announcement of tendering which exist in the domestic law and in science of foreign countries are considered. The careful analysis of the legislation of Ukraine is carried out to branches of auction commodity turnover, the case law of the states of Anglo-American right system on the matter is investigated. By the results of research doctrinal definition of the legal nature of the announcement of carrying out the economic auction is offered.

**Key words:** Auction, economic auction, announcement of tendering.