

Тітова Ганна Олексіївна,
аспірант Хмельницького Університету управління та права

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ПІДПISУ ПРИ УКЛАДАННІ ПРАВОЧИНІВ В СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОЇ КОМЕРЦІЇ

Невпинний розвиток інформаційних технологій в Україні та світі породжує не тільки задоволення попиту споживачів таких технологій та економічне зростання, але і низку правових проблем, які потребують вирішення та врегулювання на законодавчому рівні, серед них варто вказати на правовідносини, що виникають між споживачами товарів, робіт, послуг та їх продавцями (виробниками, виконавцями) щодо укладення правочинів в сфері електронної комерції.

Розвиток віддаленого (дистанційного) укладання договорів породжує необхідність дослідження, виявлення та вирішення проблем укладання договорів за допомогою інформаційних технологій. Так, чинним законодавством України передбачена можливість реалізації товару дистанційним способом [1], що полягає в укладенні електронного договору на підставі ознайомлення покупця з описом товару, наданим продавцем у порядку, визначеному Законом, шляхом забезпечення доступу до каталогів, проспектів, буклетів, фотографій тощо з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем або в інший спосіб, що виключає можливість безпосереднього ознайомлення покупця з товаром або із зразками товару під час укладення такого договору.

Абз.5 п.1 ст. 3 Закону України «Про електронну комерцію» (далі – Закон про електронну комерцію) містить поняття «електронного договору», яким є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків та оформлена в електронній формі.

Стаття 11 зазначеного Закону містить умови щодо порядку укладання електронного договору. При цьому обов'язковим реквізитом електронного договору є електронні підписи сторін. На проблематику застосування саме цього важливого аспекту укладення електронного договору вважаємо за доцільне звернути увагу.

Поняття електронного підпису міститься в Законі України «Про електронний цифровий підпис» [2]. Відповідно до абз.2 ст. 1 цього Закону електронний підпис – дані в електронній формі, які додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язані та призначені для

ідентифікації підписувача цих даних. Аналізуючи дане визначення, можна сказати, що електронним підписом особи на практиці є скоріше за все текст або зображення, яке дозволяє отримати інформацію про сторону договору в обсязі, достатньому іншій стороні для укладення цього договору. Тобто, наприклад, підпис у електронному листі, що зазвичай містить прізвище, ім'я та контакти автора такого листа є його електронним підписом.

Відповідно до п.12. ст.11 Закону про електронну комерцію електронний договір, укладений шляхом обміну електронними повідомленнями, підписаний у порядку, визначеному статтею 12 Закону, вважається таким, що за правовими наслідками прирівнюється до договору, укладеного у письмовій формі. Відповідно до ст.12 підписання електронного договору електронним підписом є достатньою підставою вважати його підписаним належним чином.

Відповідно до п.13. ст.11 Закону про електронну комерцію електронні документи, пов'язані з електронним правочином, можуть бути подані як докази сторонами та іншими особами, які беруть участь у судовому розгляді справи.

Докази, подані в електронній формі та/або у формі паперових копій електронних повідомлень, вважаються письмовими доказами згідно зі статтею 64 Цивільного процесуального кодексу України. Одночасно з цим законодавство визначає, що електронний підпис не може бути визнаний недійсним лише через те, що він має електронну форму або не ґрунтується на посиленому сертифікаті ключа (тобто являє собою простий, незашифрований набір електронних даних).

Таким чином, вказані норми прямо свідчать про презумпцію правомірності правочину, що має визначальний принцип приватного права: «Дозволено усе, що прямо не заборонено законом». Тобто, суб'єкт цивільного права, реалізуючи право свободи правочину, може вчиняти з метою створення, зміни, припинення цивільних прав і обов'язків тощо будь-які правомірні дії [3].

Виходячи з цього сторонам не заборонено укладати договори шляхом обміну листами засобами електронної пошти, прийняття однією із сторін договору його умов шляхом встановлення помітки «згоден» в електронній формі тощо. Також поняття електронного підпису включає такі види підписів, як електронний цифровий підпис, коди, паролі тощо [4]. Розповсюдженим прикладом є процес підписання договору (фактично – надання банку дозволу на договірне списання коштів клієнта) за допомогою такого електронного підпису як одноразовий пароль. При цьому дії щодо введення одноразового паролю (коду), отриманого засобами стільникового зв'язку (текстове або голосове повідомлення)

при авторизації банківського платежу за допомогою платіжної картки є підписанням угоди про договірне списання щодо даної конкретної операції, а сам код – електронним підписом особи. Хоча сам по собі цифровий код не дозволяє ідентифікувати клієнта банку (підписувача), проте він отримується за номером телефону, що вказаний в договорі банківського вкладу між банком та клієнтом, підписаного клієнтом власноручно, а отже виступає для банку засобом ідентифікації такого клієнта.

Одночасно з цим в Україні спостерігається практика, яка на жаль, свідчить про дію презумпції правомірності правочину не в повній мірі. Особи, які для укладення договору використовують електронний підпис теоретично несуть наступні ризики:

- визнання правочину фіктивним або неукладеним з боку органів державної влади (зокрема перевіряючих органів, яким за законом надано право здійснювати перевірки відповідного суб'єкта); – невизнання електронного підпису як належного засобу підпису в разі судового розгляду (ризик неможливості визнання електронного підпису достатнім доказом); – невиконання умов договору іншою стороною договору в силу її недобросовісності та використання властивостей електронного підпису (неоднозначної правової позиції щодо електронного підпису).

Одночасно з цим необхідно відмітити, що електронні документи, створені за допомогою інформаційно-технологічних систем державних органів – Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, Єдиний державний реєстр судових рішень, Єдиний державний реєстр платників ПДВ тощо – сприймаються комерційними установами (зокрема фінансовими) та органами державної та судової влади як належні джерела інформації для встановлення відповідних фактів.

Отже, вбачається доцільним удосконалити інститут регулювання використання електронного підпису сторонами правочинів, що укладаються за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем. Зокрема варто удосконалити норми чинного законодавства України щодо «підсилення» юридичної значущості електронного підпису, зокрема надати йому статусу власноручного підпису особи. Враховуючи той факт, що електронний підпис вже широко використовується при укладанні цивільно-правових договорів, зникне ризик визнання його недійсним третіми особами (не сторонами договору) та сприятиме подальшому розвитку електронної комерції в Україні.

Література:

1. Про електронну комерцію: Закон України за станом на 03.09.2015р./ Верховна Рада України; Відомості Верховної Ради, 2015, № 45, ст.410.
2. Про електронний цифровий підпис: Закон України за станом на 22.05.2003 р./ Верховна Рада України; Відомості Верховної Ради України, 2003, N 36, ст.276.

3. Олександр Архіпов, Юридична сила електронного документу «Юридична Газета Online», 2016, URL: <http://jur-gazeta.com/publications/practice/inshe/yuridichna-sila-elektronnogo-dokumentu.html> (дата звернення: 30.03.2017).

4. Чучковська А. В. – Правове регулювання господарських договорів, що вчиняються через мережі електрозв'язку : автореф. юрид. наук: 12.00.04 /. – Київ: Б.в., 2004 . – 20 с.