

БІЛОУСОВ О. І.,
аспірант кафедри цивільного права
та процесу
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.2.10>

ЕЛЕКТРОННИЙ ДОГОВІР – ДІЄВИЙ РЕГУЛЯТОР СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

У статті проаналізовано питання щодо актуальності застосування для правового регулювання суспільних відносин електронних договорів. Дання тематика присвячена електронному документообігу, перевагам та недолікам їх застосування. Період пандемії, що з'явився на території України, потім військовий стан, стали визначальним фактором для поширення такого способу укладання договорів як електронний цифровий підпис. Ризики, що виникають при зазначеному способі укладання договору, продовжують існувати, однак у зв'язку з цифровими тенденціями, що відбуваються у світі, варто очікувати подальшого правового розвитку питання, що розглядається.

З набранням чинності ЦК України 2003 року, основне призначення договору як юридичного факту поступилося місцем призначенню договору насамперед як регулятора цивільних відносин, який відсуває на другий план інше його застосування. Договір оцінюється нарівні з іншими джерелами права.

Важливим моментом для українського ринку інтернет-торгівлі стало прийняття Верховною Радою Закону України «Про електронну комерцію», який набув чинності 30.09.2015 р. [7]. Цей закон врегулював низку аспектів, пов'язаних з договорами у сфері онлайн торгівлі, деталізувавши, окрім іншого, процес підписання електронних договорів.

З року в рік суди демонструють різні підходи щодо тлумачення договірних відносин. Незважаючи на великий обсяг судової практики, деякі питання і досі викликають дискусії.

Безумовно, умови для онлайн-бізнесу, створені Законом «Про електронну комерцію», орієнтиром для якого стала Директива №2000/31/ЄС «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема електронної комерції, на внутрішньому ринку» від 08.06.2000 р., стали доволі комфортними, але є відповідні протиріччя щодо положень в Законі «Про електронну комерцію» та інших нормативно-правових актах. Закон про електронну комерцію вирішив проблеми в частині форми електронних договорів. Проте українське законодавство є не досить уніфікованим для того, щоб усі положення Закону про електронну комерцію могли ефективно працювати.

Ключові слова: *правове регулювання, чинне законодавство, електронна комерція, електронний договір.*

Bilousov A. I. An electronic contract is an effective regulator of social relations

The article analyzes the relevance of the use of electronic contracts for the legal regulation of social relations. This topic is devoted to electronic document circulation, advantages and disadvantages of their use. The period of the pandemic that appeared on the territory of Ukraine, then the martial law, became a determining factor for the spread of such a method of concluding contracts as an electronic digital signature.



The risks arising from the specified method of conclusion of the contract continue to exist, however, in connection with the digital trends occurring in the world, we should expect further legal development of the issue under consideration.

With the entry into force of the Central Committee of Ukraine in 2003, the main purpose of the contract as a legal fact gave way to the purpose of the contract primarily as a regulator of civil relations, which relegates its other application to the background. The contract is evaluated on a par with other sources of law.

An important moment for the Ukrainian internet trade market was the adoption by the Verkhovna Rada of the Law of Ukraine "On Electronic Commerce", which entered into force on September 30, 2015 [7]. This law regulated a number of aspects related to contracts in the field of online commerce, detailing, among other things, the process of signing electronic contracts.

From year to year, courts demonstrate different approaches to the interpretation of contractual relations. Despite the large volume of court practice, some issues still cause debate.

Undoubtedly, the conditions for online business created by the Law "On Electronic Commerce", the reference point for which was Directive No. 2000/31/EU "On some legal aspects of information services, in particular electronic commerce, in the domestic market" dated June 8, 2000, have become quite comfortable, but there are relevant contradictions regarding the provisions of the Law "On Electronic Commerce" and other normative legal acts. The Law on Electronic Commerce solved the problems regarding the form of electronic contracts. However, Ukrainian legislation is not sufficiently unified for all provisions of the Law on Electronic Commerce to work effectively.

***Key words:** legal regulation, current legislation, electronic commerce, electronic contract.*

Вступ. Останнім часом дуже популярним різновидом бізнесу стає – електронний бізнес, або – електронна комерція. Електронна комерція як вид діяльності – це відповідна професійна діяльність по формуванню товару, та формуванню договірних зав'язків. Відбувається процес трансформації договірних відносин між суб'єктами підприємництва. Що свою чергу вимагає модернізації правового регулювання з урахуванням потреб та вимог часу. Потреби зростають, але Україна не є передовою країною у цьому напрямку.

Науковці ведуть жваві дискусії з приводу дієвості впровадження електронної форми договору, як особливої письмової форми договору.

Так К.В. Єфремова вказує, «оскільки використання можливостей мережі Інтернет як під час укладання, так і виконання договорів впливає на різні аспекти договірних відносин, що «обтяжуються» одним або декількома «електронними елементами» [1].

Актуальність електронного документообігу на даний момент обумовлена карантинними обмеженнями, воєнним станом, коли зустрічі з контрагентами, у тому числі для підписання угод віч-на-віч утруднені, а паузи в роботі призводять до втрати прибутку. Електронний документообіг дозволяє швидко узгоджувати, підписувати та передавати один одному документи (договори, акти приймання-передачі робіт/послуг). Такі електронні документи мають юридичну силу та вважаються оригіналами, гарантуючи при цьому їх достовірність та цілісність.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз сучасного стану законодавства та перспективи розвитку впровадження електронного договору як дієвого регулятора суспільних відносин.

Результати дослідження. Щодня електронні документи витісняють паперові, спрощуючи бізнес-процеси. Важливим елементом електронної комерції, який полягає в основі будь-якої діяльності, є документи, зокрема договори, декларації, акти та будь-який інший



документ, який несе в собі інформацію. І сьогодні такий документ набуває електронної форми, яка еквівалентна письмовій формі.

Проблемою є відсутність правових механізмів перевірки цифрової ідентифікації фізичної, або юридичної особи, надійності та достовірності національного цифрового підпису, а також іноземних цифрових підписів в Україні, а наявні локальні технічні механізми не легалізовані законодавчо. Визначені в Законі загальні принципи визнання як іноземних цифрових підписів є недосконалими й недієвими.

Електронні послуги в Україні сьогодні розвиваються ситуативно за відсутності чіткого планування та обліку самих державних послуг. На сьогодні в Україні більшість електронних послуг надається органами державної влади та місцевого самоврядування, тобто за участі держслужбовців. Запроваджується система електронного документообігу державного значення із застосуванням електронних підписів, на важливості якої наголошував К.О. Линьов [2].

Для запровадження електронних послуг органи державної влади та місцевого самоврядування розробляють власні програми розвитку цифрових послуг, залучають розробників, які використовують різні технології, технічні підходи, візуалізацію сервісів, інтуїтивні інтерфейси користувача, доступність цільової аудиторії тощо. Одним із елементів надійності та достовірності електронного підпису є його сертифікат, який містить необхідні ідентифікаційні відомості про підписувача, надавача послуг електронного підпису та необхідні технічні дані.

Вважається, що Закон «Про електронну комерцію», врегулював процес укладення електронних договорів на принципово новому рівні. У Цивільному кодексу України, закон використовує концепції оферти та акценту, оскільки електронний договір, насамперед, є договором. Відповідно до закону України «Про електронну комерцію», «електронний договір, укладений шляхом обміну електронними повідомленнями, підписаний у визначеному цим законом порядку, вважається таким, що за правовими наслідками прирівнюється до договору, укладеного у письмовій формі (п. 12 ст. 11 закону)». Відповідно до абз. другий ч. 2 ст. 639 ЦК України передбачає, що «договір, який укладений за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем, «вважається укладеним у письмовій формі». У ст. 10–11 Закону сказано «про порядок укладення електронних договорів у сфері електронної комерції» [7].

Першою стадією укладення договору – є оферта, яка обов'язково містить істотні умови договору та виражає намір особи, яка зробила пропозицію укласти електронний договір (надалі – оферент) вважати себе зобов'язаним у разі її прийняття.

Законодавство України передбачає можливість укладання договорів в усній та письмовій формах. Письмова форма поділяється на: просту та нотаріальну. При цьому сторони повинні досягти згоди на істотні умови договору, зокрема – є предмет, ціна та строк договору. Нововведенням щодо письмової форми договору є укладення договору в електронній формі.

Законодавством України передбачено можливість укладання договорів і в електронній формі. Так, згідно з пунктом 5 частини 1 статті 3 Закону України «Про електронну комерцію» електронний договір – «це угода двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків та оформлену в електронній формі». Також правове регулювання електронних договірних відносин сьогодні забезпечується такими нормативно-правовими актами як Закон України «Про електронні документи та електронний документообіг» [3] від 22.05.2003 р. № 851, Закон України «Про електронний цифровий підпис» [4] від 22.05.2003 р. № 852, що визначають поняття електронного документа та електронного документообігу, електронного цифрового підпису, закріплюють світові тенденції щодо визнання юридичної сили електронного документа, права та обов'язки суб'єктів електронного документообігу.

Згідно частини 2 абзац 2 статті 639 Цивільного кодексу України [5], договір, укладений за допомогою інформаційно-комунікаційних систем за згодою обох сторін вважається укладеним в письмовій формі. Якщо взяти до уваги положення частини 1 статті 181



Господарського кодексу України [6] очевидно, що договір укладається в порядку, встановленому Цивільним кодексом України, з урахуванням особливостей, передбачених Господарським кодексом України.

Електронний договір – це домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків і оформлена в електронній формі (пункт 5 частини 1 статті 3 Закону України «Про електронну комерцію. Електронний договір, крім визначених Цивільним кодексом України [5] істотних умов для відповідного виду договору, може містити додаткову інформацію про порядок (технологію) укладення договору, можливість та порядок внесення змін до умов договору, спосіб та порядок прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепту) та інші відомості. Електронний договір, укладений шляхом обміну електронними повідомленнями, підписаний у порядку, визначеному статтею 12 Закону України «Про електронну комерцію» [7], вважається таким, що за правовими наслідками прирівнюється до договору, укладеного у письмовій формі [4].

Договір укладається шляхом надання пропозиції іншій стороні (оферти) однією стороною та її прийняття (акцепту) другою стороною. Це може бути надсилання у відповідь електронного повідомлення. Також можливий варіант заповнення формуляра заяви (форми) про прийняття такої пропозиції в електронній формі.

Згідно зі ст. 12 Закону України «Про електронну комерцію» правочин може бути підписаний шляхом накладення [7].

– електронного підпису або електронного цифрового підпису відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис», за умови використання засобу електронного цифрового підпису усіма сторонами електронного правочину;

– електронного підпису одноразовим ідентифікатором (дані в електронній формі у вигляді алфавітно-цифрової послідовності, що додаються до інших електронних даних особою, яка прийняла пропозицію (оферту) укласти електронний договір, та надсилаються іншій стороні цього договору);

– аналога власноручного підпису (факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, іншого аналога власноручного підпису) за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідних аналогів власноручних підписів [4].

Якщо вищевказані вимоги не виконуються, то договір вважається укладеним в усній формі.

Поняття «електронний підпис» не слід ототожнювати з «електронним цифровим підписом» (ЕЦП), оскільки перше поняття є значно ширшим, а друге, у свою чергу, є лише одним з різновидів електронного підпису.

Сьогодні криптографія та електронний цифровий підпис, далі (ЕЦП) широко використовуються підприємствами різних галузей економіки та сфери державного управління для надання електронним документам незаперечної юридичної значущості.

Тобто ЕЦП має всі основні властивості власноручного підпису: засвідчує те, що отриманий документ надійшов від особи, яка її підписала; гарантує цілісність та захист від спотворення та внесення поправок до підписаного документа; не дає можливості особі, яка підписала документ, відмовитися від зобов'язань, які вона взяла на себе, підписуючи цей документ.

Згідно із закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», оригіналом електронного документа вважається його електронна версія з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним підписом автора або підписом, прирівняним до власноручного підпису.

Безпека використання ЕЦП гарантується тим, що кошти, що використовуються для роботи з ЕЦП, проходять експертизу у відповідній державній установі країни. Основна проблема – це забезпечення довіри при застосуванні ІКТ в будь-яких суспільних відносинах. Побудова довіри в онлайн-середовищі є ключовим завданням для економічного та соціального розвитку. Проблема довіри в суспільних відносинах у сфері цифрових підписів загалом полягає в такому.



Сфера дії Закону України «Про електронні довірчі послуги», визначена в Розділі I [8], полягає в регулюванні відносин, що виникають між юридичними, фізичними особами, суб'єктами владних повноважень у процесі надання, отримання електронних довірчих послуг, процедури надання цих послуг, нагляду (контролю) за дотриманням вимог законодавства у сфері електронних довірчих послуг, а також у визначенні основних організаційно-правових засад електронної ідентифікації. Цим Розділом запроваджується оновлений правовий понятійно-категорійний апарат, який частково складається з понять, що визначені в Регламенті (ЄС) № 910/2014 Європейського парламенту [9] та Ради щодо електронної ідентифікації та трастових сервісів для електронних операцій на внутрішньому ринку та скасування Директиви 1999/93/ЄС (далі – Регламент) [10]. Водночас Законом сформовано низку нових понять, які носять технічний або юридичний характер, вони описують специфічні процедури чи умови. Деякі правові дефініції мають декларативний характер, тобто позбавлені юридичної визначеності.

«Електронні документи (повідомлення), 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 із статтею 64 Цивільного процесуального кодексу України» [11], статтею 36 Господарського процесуального кодексу України [6] та статтею 79 Кодексу адміністративного судочинства України.

Висновки. На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що особливістю укладання електронних договорів є те, що: оферта, і акцепт направляються сторонами електронного договору в електронній формі. Електронний договір вважається укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти такий договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції (акцепту) в порядку, визначеному пунктом шостим ст. 11 Закон [7].

На сьогодні немає єдиного підходу у різних країнах світу, щодо його укладення, тому є нагальна потреба в удосконаленні чинного законодавства в зазначеній сфері з урахуванням сучасних тенденцій та міжнародного досвіду.

Форма електронного договору набуває розповсюдження та, на наш погляд замінить паперовий.

Список використаних джерел:

1. Правове регулювання відносин у мережі Інтернет: монографія. За ред. С. В. Глібка, К. В. Єфремової. Х. : Право, 2016. 360 с
2. Електронний документообіг у державному управлінні: навч. посіб. / І. В. Клименко, К. О. Линьов, І. Д. Горбенко, В. В. Онопрієнко ; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. Київ : Форт, 2009. 227 с.
3. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. Ст. 275.
4. Про електронний цифровий підпис: Закон України від 22.05.2003. / *Верховна Рада України*. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. Ст. 276
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV / *Верховна Рада України*. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
6. Господарський кодекс України: Закон України № 436-IV від 16.01.2003 р. / *Верховна Рада України*. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №18-22. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
7. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 / *Верховна Рада України*. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45. Ст. 410:
8. Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги: Закону України від 01.08.2022 / *Верховна Рада України*. *Відомості Верховної Ради України*. 2022, № 45, ст. 400.



9. Регламент (ЄС) № 910/2014 Європейського Парламенту та Ради від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій в межах внутрішнього ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС.

10. Директиви 1999/93/ЄС. 2. Закон України «Про електронні довірчі послуги» № 2155-VIII від 5 жовтня 2017 року.

11. Цивільний процесуальний кодекс України (зі змінами та доповненнями) № 1618-IV від 18.03.2004 року / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40-41, 42. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>

12. Кодекс адміністративного судочинства України : (зі змінами та доповненнями станом на 22.02.2024) / *Верховна рада України. Відомості Верховної Ради України*. 2005, № 35–36, № 37, ст. 446.

