
ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347:004.9(477)

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.2020.2.3>

А. О. Борисова

аспірант кафедри цивільного та господарського права і процесу
Міжнародного гуманітарного університету

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВочИНІВ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

У статті поставлена та розв'язується проблема цивільно-правового аспекту здійснення правочинів у мережі Інтернет. Так, встановлено, що одним з основних складників інформаційного суспільства виступає використання інформаційних ресурсів глобальних комп'ютерних мереж, насамперед інформаційно-комунікаційної мережі Інтернет, яка є одним з найшвидших та зручних засобів отримання та обміну інформацією, що продовжує активно розвиватися. Інтернет все міцніше входить у життя сучасної людини, все більш зростає роль інформаційної сфери, що представляє собою сукупність інформації, інформаційної інфраструктури, суб'єктів, які здійснюють збір, формування, розповсюдження і використання інформації, а також системи регулювання виникаючих при цьому суспільних відносин.

Але одночасно під час дослідження наявних дефініцій категорії «Інтернет» можна констатувати, що усі визначення правової природи Інтернету мають певні юридичні похибки та зводяться до розкриття технічних характеристик цієї категорії. З них неможливо синтезувати одне загальне юридичне поняття «Інтернет». Така певна концентрація наукової думки на технічних характеристиках Інтернету призвела до того, що вивчення категорії «Інтернет» замкнулося на інформаційному праві з дещо розпливчастим предметом регулювання, залишивши без наукового висвітлення інші, не менш важливі правові складники категорії «Інтернет».

Також у статті досліджено та встановлено, що у зв'язку з тим, що відносини у мережі Інтернет є різновидом правочинів, які також регулюються нормами цивільного законодавства, вони є цивільно-правовими договорами як різновид правочинів, та на них розповсюджуються як загальні, так і спеціальні положення цивільного законодавства щодо останніх.

Крім того, встановлено, що попри певну кількість наукових робіт з заявленої тематики та значного внеску фахівців у сфері інформаційного права у дослідження правового регулювання суспільних відносин, що виникають у мережі Інтернет, проблема дослідження цивільно-правового аспекту здійснення правочинів у сфері Інтернет потребує більш глибокого дослідження з боку цивілістів.

Ключові слова: правочин, цивільно-правове регулювання, мережа Інтернет, цивільно-правовий договір, цивільно-правовий аспект.

Постановка проблеми. Проблеми правового регулювання відносин з використанням мережі Інтернет та інформаційних комунікацій зумовлені передусім їх виявленими властивостями. В останні

десятиріччя як в Україні, так і в усьому світі мережа Інтернет активно використовується як у буденному житті, так і суб'єктами господарювання в самих різних областях підприємницької діяльності. Це зумовлено насамперед тим, що використання сучасних телекому-

нікаційних технологій дозволяє істотно знизити матеріальні витрати, пов'язані із здійсненням підприємницької діяльності, і скоротити часові витрати на здійснення господарських операцій. Можна констатувати, що мережа Інтернет це найбільш важлива інфраструктура інформаційного суспільства, інфраструктура соціального регулювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема правового регулювання правочинів у сфері Інтернет відображена в працях вітчизняних науковців І.В. Арістової, О.О. Баранова, В.М. Брижко, В.Д. Гавловського, Б.А. Кормича, В.С. Цимбалюка, М.Я. Швеця та багато інших. Аналіз сучасних досліджень свідчить, що фахівці у сфері інформаційного права зробили значний внесок у дослідження правового регулювання суспільних відносин, що виникають під час застосування мережі Інтернет. Водночас проблема дослідження цивільно-правового регулювання правочинів у сфері Інтернет потребує більш глибокого дослідження.

Так, С.В. Малахов під час дослідження проблем цивільно-правового регулювання відносин в Інтернеті дав правову дефініцію «Інтернет», що складається з чотирьох взаємопов'язаних елементів: 1) Інтернет – це інформаційна комп'ютерна мережа, що складається з окремих інформаційних комп'ютерних мереж, об'єднаних на основі єдиного міжмережевого протоколу; 2) Інтернет – це інформаційний простір; 3) Інтернет – це віртуальне місце існування суб'єктів суспільства, в яких виникають, розвиваються й припиняються реальні громадські стосунки між суб'єктами суспільства, об'єктивно наявними в реальному фізичному світі; 4) Інтернет – це сукупність наявних у віртуальному середовищі інформаційних громадських стосунків. Як видно, три з чотирьох елементів стосуються теорії інформації і до цивільно-правового регулювання в Інтернеті відношення не мають. Визначення ж віртуального середовища не містить цивільно-правового складника (відносини з приводу майнових та особистих немайнових благ) [1].

Мета статті – дослідити цивільно-правовий аспект здійснення правочинів у мережі інтернет.

Виклад основного матеріалу. Під час дослідження наявних дефініцій категорії «Інтернет» можна констатувати, що усі визначення правової природи Інтернету мають певні юридичні похибки. З них неможливо синтезувати одне загальне поняття «Інтернет». Окрім того, технічні визначення не можуть бути основою правової характеристики мережі. Так, можна констатувати, що всі визначення зводяться до розкриття технічних характеристик цієї категорії. Така певна концентрація наукової думки на технічних характеристиках категорії «Інтернет» призвела до того, що вивчення цієї категорії замкнулося на інформаційному праві з дещо розпливчастим предметом регулювання, залишивши без правового висвітлення інші, не менш важливі складники категорії «Інтернет».

Цивільно-правове регулювання правочинів у мережі Інтернет як правового інституту є явищем, що постійно розвивається та змінюється. Важливим кроком для вітчизняного ринку інтернет-торгівлі стало прийняття Верховною Радою закону України «Про електронну комерцію» від 30.09.2015 р., який мав наблизити законодавство України до європейських стандартів у сфері інноваційних технологій та електронної торгівлі. Положення Закону спрямовані на регулювання відносин, що виникають при дистанційному укладенні та здійсненні правочинів щодо надання послуг, купівлі-продажу, постачання тощо, а також пов'язані з ними юридичні дії із застосуванням електронних інформаційно-комунікаційних засобів і технологій, що утворюють сферу електронної комерції. Окрім іншого, деталізовано процес підписання електронних договорів [2].

Цивільний кодекс України (ст. 207) прирівнює до вчинених у письмовій формі правочинів правочини, зміст яких зафіксований у кількох документах, а також правочини, воля сторін яких виражена за допомогою електронного або іншого технічного засобу зв'язку. Це положення відтворене у статті 11 закону України «Про електронну комерцію». Відповідно до закону 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. Кожен примірник електронного договору з накладеним на нього відповідним підписом є оригіналом такого договору, а також дозволяє використання електронних документів, пов'язаних з електронним правочинном, як письмових доказів у судовому розгляді. Стаття 5 закону України «Про електронну комерцію» містить презумпцію дійсності електронного правочину, згідно з якою правочин не може бути визнано недійсним у зв'язку з його вчиненням в електронній формі, якщо інше не передбачено законом. Водночас закон України «Про електронну комерцію» не передбачає підстав для визнання правочину недійсним у зв'язку з його вчиненням в електронній формі [2].

Отже, цивільно-правові договори як різновид правочинів, які укладаються у віртуальному просторі Інтернет, відповідають положенням нормативно-правових актів про порядок укладання договорів, викладених у Цивільному кодексі України. Тому договори, які укладені в віртуальному просторі Інтернет, в нормативному плані регулюються тими ж законами і положеннями, які застосовуються до так званих традиційних, тобто викладених на папері, підписаних сторонами і закріплених їх печаткою. Від того, що текст договору має електронний вигляд, зберігається в пам'яті комп'ютера, а не в папці для договорів, він не перестає бути договором в цивільно-правовому сенсі. Але саме ці технологічні особливості віртуального середовища, електронна форма договорів – ускладнюють застосування до них класичних положень договірної права. Крім того, як вважають дослідники, за юридичною природою Інтернет є об'єктом правового впливу норм різних галузей права, а більшість суспільних відносин, що формуються і розвиваються в Інтернет мережі, належать до предмету цивільно-правового регулювання [1].

Електронний договір укладається та виконується в порядку, передбаченому у ЦК України та ГК України, а також іншими актами законодавства залежно від виду товарів чи послуг.

Електронний договір є різновидом електронного правочину. Закон України «Про електронну комерцію» врегулював процес укладення електронних договорів на принципово новому рівні. Аналогічно Цивільному кодексу України Закон використовує концепції оферти та акцепту, що є логічним, оскільки електронний договір насамперед є цивільно-правовим договором.

Відповідно до п. 4 ст. 11 закону України «Про електронну комерцію» пропозиція укласти електронний договір (оферта) може бути зроблена шляхом її розміщення в мережі Інтернет, в інших інформаційно-телекомунікаційних системах або шляхом надсилання електронного повідомлення, метою якого є пряме чи опосередковане просування товарів, робіт та послуг або ділової репутації особи, яка провадить господарську або незалежну професійну діяльність. Закон України «Про електронну комерцію» прямо передбачає, що оферта може включати всі необхідні умови шляхом перенаправлення споживача до іншого електронного документа. Існування такої норми не є юридичною необхідністю, однак повністю відповідає духу часу – викладення всіх умов продажу на кожній сторінці сайту інтернет-магазину або у кожному повідомленні-пропозиції було б незручним [2].

П. 6 ст. 11 закону України «Про електронну комерцію» дозволяє здійснити акцепт пропозиції укласти електронний договір одним з наступних способів:

- надсилання електронного повідомлення особі, яка зробила пропозицію укласти електронний договір;
- заповнення формуляра заяви (форми) про прийняття такої пропозиції в електронній формі;
- вчинення дій, що вважаються прийняттям пропозиції укласти електронний договір, якщо зміст таких дій чітко роз'яснено в інформаційній системі, в якій розміщено таку пропозицію, а ці роз'яснення логічно пов'язані з нею.

Повідомлення-акцепт і формуляр мають бути підписані в порядку, визначеному ст. 12 цього закону.

Закон України «Про електронну комерцію» передбачає, що заповнення форми про прийняття пропозиції в електронній

формі необхідне, якщо укладення електронного договору відбувається в інформаційно-телекомунікаційній системі суб'єкта електронної комерції. При цьому згідно з п. 8 ст. 11 Закону для укладення електронного договору в інформаційно-телекомунікаційній системі покупець має ідентифікуватися в ній, тобто створити обліковий запис. Така вимога суперечить практиці, зокрема американських інтернет-магазинів, які дозволяють "check-out as guest", тобто здійснювати покупки в гостьовому режимі. Ідентифікація покупця за таких умов здійснюється лише на етапі оплати в обсязі, необхідному для здійснення оплати

З огляду на п. 2 ст. 207 Цивільного кодексу України письмовий правочин не може вважатися таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він не підписаний його стороною або сторонами. Вимоги щодо підпису електронних договорів прямо встановлені Цивільним кодексом України та законом України «Про електронну комерцію», які прямо або опосередковано відсилають до закону України «Про електронний цифровий підпис».

Так, якщо Цивільний кодекс України встановлює обов'язковість підпису письмових правочинів, то електронний правочин, згідно зі ст. 12 закону України «Про електронну комерцію», має бути підписаний, якщо це вимагається відповідно до акту цивільного законодавства або за домовленістю сторін. Електронними правочинами, підписання яких вимагається актом цивільного законодавства є передбачене ст. 11 закону України «Про електронну комерцію» електронне повідомлення, що надсилається особі, яка зробила пропозицію укласти електронний договір, а також формуляр заяви (форми) про прийняття пропозиції, заповнений в інформаційно-телекомунікаційній системі суб'єкта електронної комерції.

Певною мірою можливість підписати електронні договори різними видами е-підписів знайшла своє відображення в законі України «Про електронну комерцію», який встановлює, якщо відповідно до акта цивільного законодавства або за домовленістю сторін електронний правочин має бути підписаний сторонами, моментом його підписання є використання:

- електронного підпису;
- електронного цифрового підпису, за умови використання засобу електронного цифрового підпису усіма сторонами електронного правочину;
- електронного підпису одноразовим ідентифікатором;
- аналога власноручного підпису (може використовуватися лише за письмовою згодою сторін, у якій містяться зразки відповідних аналогів власноручних підписів).

Схожу правову норму завжди містив Цивільний кодекс України. Згідно з п. 3 ст. 207 Цивільного кодексу України під час вчинення правочинів допускається використання факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного, електронного або іншого копіювання, електронного підпису або іншого аналога власноручного підпису у випадках, встановлених законом, іншими актами цивільного законодавства, або за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідного аналога їхніх власноручних підписів. Наведене положення кодексу, попри використання майже аналогічних слів, зовсім не є ідентичним.

Якщо подивитися закон України «Про електронну комерцію», письмова згода сторін, у якій мають міститися зразки відповідних аналогів власноручних підписів, вимагається лише у разі використання аналога власноручного підпису. Ст. 207 Цивільного кодексу України структурована таким чином, що факсимільне відтворення підпису та електронний підпис називаються аналогами власноручного підпису. З огляду на це фраза «за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідного аналога їхніх власноручних підписів» стосується, зокрема, електронного підпису.

Таким чином, якщо Закон не дозволяє використовувати електронний підпис (наприклад, як ст. 11 закону України «Про електронну комерцію»), сторони можуть застосовувати його лише у тому разі, коли вони перед цим уклали якийсь документ, що містить зразок електронного підпису. Зрозуміло, що такий алгоритм зводить нанівець переваги електронної комерції.

Крім того, дослідники ще раз акцентують увагу на тому, що Цивільний кодекс України зрівняв електронну та письмову форму. Отже, щоб правочин вважався вчиненим у письмовій (електронній) формі, необхідно дотриматися всіх вимог, встановлених для цієї форми – це означає, що е-документ повинен бути підписаний сторонами. У разі відсутності підписів договір вважатиметься укладеним в усній формі, що може мати наслідком недотримання загальних вимог чинності правочину, встановлених цивільним законодавством, або вважатиметься не укладеним, якщо сторони (наприклад, своїми конклюдентними діями) не погодяться з його умовами [2].

Також про ототожнення письмового правочину та правочину в електронній формі говорять І. Спасибо-Фатєєва, О. Гудзь тощо. Так, на думку І. Спасибо-Фатєєвої, «віднесення правочинів, вчинених за допомогою електронних засобів зв'язку, до письмових слід розуміти як подання інформації (змісту правочину) на інших носіях, аніж папір, однак із фіксацією волі (думки, намірів) сторін через логічно упорядковані знаки» [4]. Такої ж позиції дотримується і О. Гудзь: «текст електронних правочинів також може викладатися за допомогою писемності, загальновідомих умовних знаків, які розташовуються у певному порядку» [5].

Нагадуємо, що за загальним правилом недотримання форми правочину не тягне правових наслідків його недійсності, окрім випадків, коли недотримання письмової форми має наслідком недійсність правочину відповідно до прямої норми закону.

У цьому контексті також необхідно розуміти, що ст. 207 Цивільного кодексу України завжди була «на прицілі» закону України «Про електронну комерцію». Однак серед внесених законом України «Про електронну комерцію» змін до Цивільного кодексу України єдиною зміною, запровадженою до зазначеної ст. 207, було додавання електронного копіювання до інших способів факсимільного відтворення підпису. При цьому розробники закону України «Про електронну комерцію» вирішили, що електронне копіювання у ст. 12 цього закону можна не згадувати [3].

Як встановлює О.С. Кізлова, електронний договір визначений в Законі як домовленість двох або більше сторін, що спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, оформлена в електронній формі (тобто дистанційно і з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем). Електронний договір укладається та виконується в порядку, передбаченому Цивільним і Господарським кодексами України, а також іншими актами національного законодавства [6].

Водночас дія Закону не поширюється на правочини:

- якщо законодавством встановлено спеціальний порядок переходу права власності;

- однією зі сторін є фізична особа, яка не зареєстрована як фізична особа-підприємець та реалізує / пропонує до реалізації товари, виконує роботи, надає послуги з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем (за винятком, коли сторони прямо домовилися про застосування положень Закону № 675-VIII до правочину);

- стороною правочину є орган державної влади (орган місцевого самоврядування) в частині виконання ним функцій держави або місцевого самоврядування, якщо правочин вчиняється відповідно до закону України «Про публічні закупівлі»;

- правочин підлягає нотаріальному посвідченню або державній реєстрації;

- вчинення правочину регулює сімейні правовідносини;

- правочин стосується грального бізнесу або проведення лотерей, крім не грошових лотерей відповідно до закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» та лотерей, визначених законом України «Про рекламу»;

- виконання зобов'язання забезпечується особою, яка уклала договір поруки або іншої форми майнового забезпечення, за умови, що така особа діє в цілях, що виходять за межі її господарської діяльності чи незалежної професійної діяльності.

Свобода вчинення електронних правочинів та однаковість юридичної сили електронних правочинів та правочинів, укладених в іншій формі, передбаченій законодавством, є одними з основних

принципів правового регулювання у сфері електронної комерції. Правочин не може бути визнано недійсним у зв'язку з його вчиненням в електронній формі, якщо інше не передбачено законом [7].

Законом також передбачено, що електронні документи, що стосуються укладення електронного правочину, можуть подаватись сторонами як докази до суду. Це дає змогу захистити порушене право у суді та додає сторонам більше впевненості в укладенні таких правочинів. Але, що стосується судової практики, то вона є неоднозначною. До прийняття Закону суди дуже часто ігнорували електронні документи та займали позицію визнання таких доказів «неналежними та недопустимими». Але зараз Законом встановлені вимоги як до оферти, так і для акцепту під час укладення електронного договору. Це ще раз підтверджує те, що електронний договір може визнаватись судом недійсним або оспоруватись не через форму укладення, а інші ознаки. Однак неоднозначність судової практики щодо електронних правочинів залишилась, що також відображається на застосуванні цих правочинів на практиці.

Висновки і пропозиції. Отже, цивільно-правові договори, які укладаються за допомогою електронних засобів зв'язку, фактично є певним різновидом правочинів. Правове регулювання правочинів у сфері Інтернет здійснюється за загальними правилами цивільного законодавства України, а саме ЦК України та спеціального законодавства у сфері електронних відносин у мережі Інтернет. Попри недостатню правову та наукову визначеність зазначених категорій, правочини у сфері Інтернет все частіше використовуються як у повсякденному житті, так і у господарській діяльності. Отже, з подальшим

розвитком засобів електронного зв'язку роль електронних правочинів тільки зростатиме. Але, з одного боку, законодавець дозволяє вчинення правочинів в електронній формі, з іншого – встановлює обмеження для їх укладення.

Список використаної літератури:

1. Малахов С.В. Гражданско-правовое регулирование отношений в глобальной компьютерной сети Интернет : Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.03 – Гражданское право ; Предпринимательское право ; Семейное право ; Международное частное право / Науч. рук. Г.А. Свердлык ; Московский открытый социальный университет. Юридический факультет. Москва, 2001. 21 с.
2. Про електронну комерцію. Закон України від 3.09.2015 №т 675-VIII, чинний, поточна редакція. Редакція від 19.04.2020, підстава – 114-IX
3. Найман Н. Юридична сила e-contracts: як розцінювати договори, укладені в мережі Інтернет? URL: <https://jur-gazeta.com/dumka-eksperta/yuridichna-sila-econtracts-yak-rozcinuyvati-dogovori-ukladeni-v-merezhi-internet.html>.
4. Спасибо-Фатєєва І. Актуальні питання форми правочинів (теоретико-практичний аспект). Підприємство, господарство і право. 2002. №8. Ст. 31-35.
5. Гудзь О. Еволюція форм правочинів: від усної – до «електронної». Юридичний журнал. 2006. №1. Ст. 32-37.11.
6. Кізлова О.С. Електронний договір. *Окремі види договорів у сучасному законодавстві України* : колективна монографія / За заг. ред. Кізлова О.С. Одеса, 2017 р. С. 10-32
7. Волинець Т.В. Правове регулювання вчинення електронних правочинів. Європейські перспективи. 2016. Вип. 1. С. 152-156. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evpe_2016_1_25.

Borysova A. Civil law aspect of transactions on the Internet

The article presents and solves the problem of civil law aspects of transactions on the Internet. Thus, it is established that one of the main components of the information society is the use of information resources of global computer networks, primarily – information and communication network Internet, which is one of the fastest and most convenient means of obtaining and exchanging information, which continues to grow. The Internet is increasingly entering the life of modern man, the growing role of the information sphere, which is a set of information, information infrastructure, entities that collect, form, disseminate and use information, as well as systems for regulating the resulting social relations.

But, at the same time, when studying the existing definitions of the category "Internet", it can be stated that all definitions of the legal nature of the Internet have certain legal errors, and almost all definitions are reduced to the disclosure of technical characteristics of this category. From them it is not possible to synthesize one general legal concept "Internet". Such a certain concentration of scientific thought on the technical characteristics of the Internet has led to the study of the category "Internet" closed to information law with a somewhat vague subject of regulation, leaving without scientific coverage other, no less important legal components of the category "Internet".

Also, the article examines and establishes that due to the fact that the relationship on the Internet is a type of transaction, which is also governed by civil law, they are civil contracts as a type of transaction, and they apply to both general and special provisions of civil law regarding the latter.

In addition, it was found that despite the number of scientific papers on the stated topics and the significant contribution of experts in the field of information law in the study of legal regulation of public relations arising on the Internet, the problem of studying the civil aspect of transactions in the Internet needs deeper research by civilians.

Key words: *legal transaction, civil legal adjusting, network the Internet, civil legal agreement.*