

УДК 347.191

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.2020.2.4>

М. З. Вовк

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ

ЕЛЕКТРОННИЙ ПІДПИС ТА ЕЛЕКТРОННА ПЕЧАТКА ЯК ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЕЛЕКТРОННОЇ ІДЕНТИФІКАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦТВА

Із розвитком інформаційного суспільства в Україні збільшується кількість правочинів, що вчиняються суб'єктами підприємництва в сфері електронної комерції. Завдяки належній ідентифікації виробників товарів, робіт і послуг забезпечується охорона та захист прав споживачів. Тому виникає необхідність в дослідженні цивільно-правових засобів електронної ідентифікації суб'єктів підприємництва в сфері електронної комерції. Стаття присвячена аналізу електронного підпису та електронної печатки як цивільно-правових засобів електронної ідентифікації суб'єктів підприємництва. У статті досліджено поняття електронного підпису та електронної печатки, проаналізовані їх види: удосконалений електронний підпис та електронна печатка, кваліфікований електронний підпис та електронна печатка. Окрему увагу приділено питанню щодо вимог, яким повинні відповідати кваліфікований електронний підпис чи електронна печатка. На підставі аналізу законодавства та судової практики визначено правові наслідки відсутності електронного підпису та електронної печатки на документі суб'єкта підприємництва. Зокрема, відсутність електронного підпису на документі суб'єкта підприємництва унеможлиблює ідентифікацію відправника повідомлення, зміст такого документа не захищений від внесення правок та виправлення. Тому електронний документ без електронного підпису не може розглядатись судом як доказ. Обґрунтовано позицію про те, що електронна печатка не є обов'язковим реквізитом електронного документа, тому її відсутність не створює юридичних наслідків для суб'єкта підприємництва. Зроблено висновки, що законодавче положення про те, що створювачем електронної печатки може бути лише юридична особа обмежує права фізичних осіб – підприємців. За результатами дослідження обґрунтовано авторську позицію щодо перспектив врегулювання досліджуваних відносин.

Ключові слова: електронний підпис, електронна печатка, електронна ідентифікація, засоби індивідуалізації, суб'єкт підприємництва.

Постановка проблеми. Вступаючи в торгово-економічні відносини, суб'єкти підприємництва індивідуалізується за допомогою певних засобів. Засоби індивідуалізації допомагають виділити їх серед маси інших подібних у сфері підприємництва, а також відокремити їх діяльність, вироблені або такі, що реалізуються, товари, надані послуги, виконані роботи. Найхарактернішими цивільно-правовими засобами індивідуалізації для суб'єктів підприємництва в Україні є: найменування, комерційне (фірмове) найменування, місцезнаходження, відбиток печатки, банківські рахунки, іденти-

фікаційний код, торговельна марка, географічне зазначення [1, с. 34].

Однак широке залучення інформаційної мережі Інтернет до сфери підприємницької діяльності зумовило появу нових суспільних відносин, зокрема електронної комерції. Із розвитком інформаційного суспільства в Україні збільшується кількість правочинів, що вчиняються суб'єктами підприємництва в сфері електронної комерції. Тому виникає необхідність у дослідженні цивільно-правових засобів електронної ідентифікації суб'єктів підприємництва. Варто також зазначити, що 5 жовтня 2017 року прийнятий Закон України «Про електронні довірчі послуги» [2], який, з-поміж іншого, регулює і пра-

вові та організаційні засади здійснення електронної ідентифікації, а саме електронного підпису та електронної печатки. У зв'язку із прийняттям вищевказаного Закону втратив чинність Закон України «Про електронний цифровий підпис». Усе це свідчить про актуальність означеної теми й необхідність її дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання правового регулювання електронного підпису та електронної печатки як цивільно-правових засобів ідентифікації суб'єктів підприємництва та окремі його аспекти були висвітлені в працях лише деяких науковців, зокрема таких, як Д. Бойко [3, с. 91–112], І. Верес [4], М. Дутов [5], І. Іванов [6], В. Резнікова [7, с. 93–95], О. Яворська [8]. Варто зазначити, що праці вказаних науковців ґрунтуються на законодавстві, що втратило чинність на цей час.

Метою статті є аналіз електронного підпису та електронної печатки як цивільно-правових засобів електронної ідентифікації суб'єктів підприємництва та обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення їх правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Електронна ідентифікація – це процедура використання ідентифікаційних даних особи в електронній формі, які однозначно визначають суб'єкта підприємництва. Цивільно-правовими засобами електронної ідентифікації суб'єктів підприємництва є електронний підпис та електронна печатка.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про електронну комерцію» у сфері електронної комерції використовуються такі три види електронних підписів: 1) електронний підпис або електронний цифровий підпис відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис»; 2) електронний підпис одноразовим ідентифікатором; 3) аналог власноручного підпису [9]. Варто звернути увагу, що наведене законодавче положення є «застарілим». Адже, як ми вже зазначали, втратив чинність Закон України «Про електронний цифровий підпис», який визначав правовий статус електронного цифрового підпису та регулював відносини, що виникали під час його використання.

Одним із найважливіших кроків на шляху інтеграції нашої держави у світовий електронний інформаційний простір є прийняття Верховною Радою України Закону України «Про електронні довірчі послуги», що набув чинності 07 листопада 2018 року. Цей Закон було розроблено з метою гармонізації українського законодавства із законодавством Європейського Союзу, а саме з Регламентом (ЄС) № 910/2014 Європейського Парламенту і Ради ЄС від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію і довірчі послуги для електронних трансакцій у рамках внутрішнього ринку, який набрав чинності 01 липня 2016 року. Мета прийняття вказаного Регламенту – це забезпечення наближення законодавства країн – членів ЄС у галузі публічних та приватних онлайн-сервісів, електронного бізнесу й електронної комерції для усунення бар'єрів транскордонного використання засобів електронної ідентифікації в країнах-членах [3, с. 97]. З прийняттям Регламенту було розширено перелік засобів електронної ідентифікації суб'єктів підприємництва, зокрема, запроваджено засіб електронної печатки та введено в правове поле поняття «електронна печатка». Як слідує з Регламенту, основним призначенням електронної печатки є її використання під час надання публічних послуг [3, с. 101].

Законом України «Про електронні довірчі послуги» забезпечує правове регулювання електронного підпису та електронної печатки в Україні. Згідно зі ст. 1 цього Закону електронний підпис – це електронні дані, які додаються підписувачем до інших електронних даних або логічно з ними пов'язуються і використовуються ним як підпис, а електронна печатка – це електронні дані, які додаються створювачем електронної печатки до інших електронних даних або логічно з ними пов'язуються і використовуються для визначення походження та перевірки цілісності пов'язаних електронних даних [2].

Підписувачем може бути як фізична, так і юридична особа. Натомість створювачем електронної печатки відповідно до п. 40 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги» може бути лише юридична особа [2].

Видається, що таке законодавче положення обмежує права фізичних осіб – підприємців. Адже у п. 15 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про електронну комерцію» передбачено, що суб'єктом електронної комерції є суб'єкт господарювання будь-якої організаційно-правової форми, що реалізує товари, виконує роботи, надає послуги з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем, або особа, яка придбаває, замовляє, використовує зазначені товари, роботи, послуги шляхом вчинення електронного правочину [9]. Відповідно до ч. 2 ст. 55 Господарського кодексу України суб'єктами господарювання є: 1) господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до Господарського кодексу України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку; 2) громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці [10].

Варто також зазначити, що згідно зі ст. 58-1 Господарського кодексу України як юридичні особи, так і фізичні особи – підприємці мають право використовувати у своїй діяльності печатки [10].

Таким чином, в п. 40 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги» доцільно передбачити, що створювачем електронної печатки може бути як юридична, так і фізична особа – підприємець.

Електронний підпис та електронна печатка можуть бути удосконаленими та кваліфікованими.

Удосконалений електронний підпис чи електронна печатка – це електронний підпис чи електронна печатка, створені за результатом криптографічного перетворення електронних даних, з якими пов'язаний цей електронний підпис чи електронна печатка, з використанням засобу удосконаленого електронного підпису чи електронної печатки та особистого ключа, однозначно пов'язаного з підписувачем чи створювачем електронної печатки, і який дає змогу здійснити електронну ідентифікацію підписувача чи створювача елек-

тронної печатки та виявити порушення цілісності електронних даних, з якими пов'язаний цей електронний підпис чи електронна печатка. Натомість кваліфікований електронний підпис чи електронна печатка – це вдосконалений електронний підпис чи печатка, який створюється з використанням засобу кваліфікованого електронного підпису чи електронної печатки і базується на кваліфікованому сертифікаті відкритого ключа [2].

Таким чином, відмінність полягає в тому, що удосконалений електронний підпис чи електронна печатка створюється з використанням засобу удосконаленого електронного підпису чи електронної печатки та особистого ключа, а кваліфікований – засобу кваліфікованого електронного підпису чи електронної печатки та кваліфікованого сертифікату відкритого ключа.

Засіб удосконаленої чи кваліфікованої електронної печатки – це апаратно-програмний або апаратний пристрій чи програмне забезпечення, які реалізують криптографічні алгоритми генерації пар ключів та/або створення, та/або перевірки, та/або зберігання особистого ключа відповідно удосконаленої чи кваліфікованої електронної печатки [2].

Особистий ключ – це параметр алгоритму асиметричного криптографічного перетворення, який використовується як унікальні електронні дані для створення електронної печатки, доступний тільки створювачу електронної печатки, а також у цілях, визначених стандартами для кваліфікованих сертифікатів відкритих ключів. Натомість сертифікат відкритого ключа – це електронний документ, який засвідчує належність відкритого ключа юридичній особі, підтверджує її ідентифікаційні дані та/або надає можливість здійснити автентифікацію веб-сайту [2].

Організаційно-методологічні, технічні та технологічні умови, яких повинен дотримуватися кваліфікований надавач електронних довірчих послуг, його відокремлені пункти реєстрації під час надання кваліфікованих електронних довірчих послуг їх користувачам визначають Вимоги у сфері електронних довірчих послуг, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 07.11.2018 р.

№ 992. Зокрема, у п. 81 зазначено вимоги, яким повинні відповідати кваліфікований електронний підпис чи електронна печатка, а саме:

1) встановлювати однозначний зв'язок з підписувачем чи створювачем електронної печатки;

2) надавати можливість здійснити електронну ідентифікацію підписувача чи створювача електронної печатки;

3) забезпечувати одноосібний контроль підписувача або створювача електронної печатки за відповідним особистим ключем;

4) виявляти будь-які зміни пов'язаних електронних даних, на які накладено кваліфікований електронний підпис чи електронну печатку [11].

Відповідно до ч. 3 ст. 14 Закону України «Про електронні довірчі послуги» використання удосконаленого електронного підпису чи електронної печатки забезпечує середній рівень довіри до схем електронної ідентифікації, а кваліфікованого електронного підпису чи електронної печатки – високий рівень довіри до схем електронної ідентифікації [2].

Електронний підпис чи електронна печатка не можуть бути визнані недійсними та позбавлені можливості розглядатися як доказ у судових справах винятково на тій підставі, що вони мають електронний вигляд або не відповідають вимогам до кваліфікованого електронного підпису чи електронної печатки. Крім цього, кваліфікована електронна печатка має презумпцію цілісності електронних даних і достовірності походження електронних даних, з якими вона пов'язана.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» накладенням електронного підпису завершується створення електронного документа [12]. Таким чином, відсутність електронного підпису свідчить про те, що електронний документ не створений, і тому не може розглядатись судом як доказ.

Аналогічну позицію висловлює і Касаційний господарський суд Верховного Суду. Так, у своїх постановках: від 11 червня 2019 року (справа № 904/2882/18), від 24 вересня 2019 року (справа

№ 922/1151/18) та від 28 грудня 2019 року (справа № 922/788/19) він дослідив питання щодо можливості використання роздруковки електронної переписки без електронного підпису, як доказу у справі. У постановках Касаційного господарського суду Верховного Суду вказано, що електронний підпис є обов'язковим реквізитом електронного документа. Відсутність такого реквізиту в електронному документі виключає підстави вважати його оригіналом. Тому роздруковка електронної переписки не може бути використана як доказ у справі, оскільки не відповідає вимогам Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», не містить електронного підпису, який є обов'язковим реквізитом електронного документа, що унеможливує ідентифікацію відправника повідомлення та зміст такого документа не захищений від внесення правок та виправлення [13; 14; 15].

Щодо правових наслідків відсутності електронної печатки на електронному документі, то слід зазначити наступне. Електронна печатка не є обов'язковим реквізитом електронного документа. Тому наявність або відсутність електронної печатки суб'єкта підприємництва на електронному документі не створює юридичних наслідків.

Висновки і пропозиції. Запровадження електронної печатки є ще одним кроком на шляху ідентифікації суб'єктів підприємництва у сфері електронної комерції. Однак закріплення положення про те, що створювачем електронної печатки може бути лише юридична особа, обмежує права фізичних осіб – підприємців. Тому в п. 40 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги» доцільно передбачити, що створювачем електронної печатки може бути як юридична, так і фізична особа – підприємець.

Відсутність електронного підпису на документі суб'єкта підприємництва унеможливує ідентифікацію відправника повідомлення, зміст такого документа не захищений від внесення правок та виправлення. Тому електронний документ без електронного

підпису не може розглядатись судом як доказ. Натомість електронна печатка не є обов'язковим реквізитом електронного документа, тому її відсутність не створює юридичних наслідків для суб'єкта підприємництва.

Список використаної літератури:

1. Правові засади створення, діяльності та припинення юридичних осіб в Україні : навч. посібник / Ю.М. Юркевич, У.Б. Андрусів, О.Б. Верба-Сидор та ін.; за ред. Ю.М. Юркевича. Львів : ЛьвДУВС, 2019. 412 с.
2. Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19> (дата звернення: 03.06.2020).
3. Правове регулювання відносин у мережі Інтернет : монографія / А.П. Гетьман, Ю.Є. Атаманова, В.С. Мілаш та ін.; за ред. С.В. Глібка, К.В. Єфремової. Харків : Право, 2015. 360 с.
4. Верес І. Правове регулювання електронних підписів. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 3. С. 11–15.
5. Дутов М. Правові проблеми електронного документообігу. *Право України*. 2002. № 6. С. 122–124.
6. Іванов А.І. Нормативно-правове регулювання використання електронного цифрового підпису. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2018. № 1 (3). С. 39–46.
7. Актуальні проблеми господарського права (Особлива частина): навч. посіб. / за ред. В.С. Щербини, В.В. Резнікової. Київ : Видавництво Ліра-К, 2016. 800 с.
8. ІТ право / За заг. ред. проф. О.С. Яворської. Львів : Видавництво «Левада», 2017. 470 с.
9. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. № 675-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19> (дата звернення: 03.06.2020).
10. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/436-15> (дата звернення: 03.06.2020).
11. Вимоги у сфері електронних довірчих послуг, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 07.11.2018 р. № 992. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/992-2018-%D0%BF#n484> (дата звернення: 03.06.2020).
12. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 р. № 851-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15> (дата звернення: 03.06.2020).
13. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 11.06.2019 р. у справі №904/2882/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82426143> (дата звернення: 03.06.2020).
14. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 24.09.2019 р. у справі №922/1151/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84515934> (дата звернення: 03.06.2020).
15. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 28.12.2019 р. у справі №922/788/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86717260> (дата звернення: 03.06.2020).

Vovk M. Electronic signature and electronic seal as civil means of electronic identification of enterprise entities

The number of transactions concluded by enterprise entities in the field of electronic commerce is increasing with the development of the information society in Ukraine. Consumer's rights protection is ensured due to the proper identification of producers of goods, works and services. Therefore, there is a need to study the civil means of electronic identification of enterprise entities in the field of electronic commerce. The article deals with the analysis of electronic signatures and electronic seals as civil means of electronic identification of enterprise entities. The concept of electronic signatures and electronic seals is investigated; their types such as improved electronic signatures and electronic seals, qualified electronic signatures and electronic seals are analyzed. Special attention is paid to the requirements that a qualified electronic signature or electronic seal should meet. Based on the analysis of the legislation and judicial practice, the legal consequences of the lack of electronic signatures and electronic seals on the documents of the enterprise entity are determined. In particular, the lack of an electronic signature on the document of the enterprise entity makes it impossible to identify the sender of the message; the content of such a document is not protected from making corrections and emendations.

Therefore, an electronic document without an electronic signature cannot be considered as evidence by the court. The statement that an electronic seal is not obligatory means of an electronic document is proved, so its lack does not create legal consequences for the enterprise entity. It is concluded that the legislative provision stating that the creator of the electronic seal can only be a legal entity restricts the rights of individuals – entrepreneurs. According to the research results, the author’s attitude to the prospects of settlement of the investigated relations is substantiated.

Key words: *electronic signature, electronic seal, electronic identification, means of individualization, enterprise entity.*