

УДК 346.3

DOI <https://doi.org/10.32840/1813-338X-2023.2.8>

Г. П. Шуст

<https://orcid.org/0000-0002-0806-8777>

кандидат юридичних наук,

викладач-методист

Київського професійно-педагогічного фахового коледжу

імені Антона Макаренка

А. І. Грищенко

<https://orcid.org/0009-0000-3529-0472>

кандидат юридичних наук, доцент,

старший викладач

Київського професійно-педагогічного фахового коледжу

імені Антона Макаренка

УКЛАДЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВОРІВ ЗА УКРАЇНСЬКИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

У статті проведено аналіз законодавства України щодо порядку укладення господарських договорів у електронній формі. Розглянуто проблеми правового регулювання господарського електронного договору з використанням електронного підпису та запропоновано напрями їх вирішення.

Порядок та форми укладення господарського договору становлять певну послідовність дій майбутніх сторін договору, виконання яких спрямоване на досягнення згоди щодо всіх істотних умов, а також встановлених чинним законодавством етапів, проходження яких є обов'язковою передумовою набуття договором юридичної сили.

Основними законодавчими актами, що регулюють порядок та особливості укладення електронного господарського договору є: Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, Закон України «Про електронну комерцію» та Закон України «Про електронні документи та електронний документообіг».

Виділені наступні характерні особливості електронного господарського договору: 1) прирівнюється до письмового договору; 2) може бути підписаний не лише електронним цифровим підписом, а й за допомогою спеціалізованих програм; 3) може використовуватися як доказ в суді.

Запропоновано доповнити ст. 11 Закону України «Про електронну комерцію», наступним пунктом: електронний договір повинен містити обов'язкові реквізити: назва, номер договору, дата та місце укладення, поштові адреси сторін, банківські реквізити.

Обґрунтована необхідність винести електронні договори в окрему групу договорів, тому що вони мають свої особливості укладення і відрізняються від усних та письмових договорів. Зазначене дасть можливість чітко визначити істотні умови договору та зменшить кількість випадків коли договір визнається неукладеним або недійсним.

Зроблений висновок, що електронна форма договору має значну перевагу, тому що електронний підпис виступає певним гарантом цілісності та незмінності інформації, що міститься в електронному документі.

Задля чіткої регламентації такої особливої форми договору як електронної та уникнення випадків коли зазначений договір може бити визнаний недійсним запропоновано доповнити Господарський кодекс України главою «Електронний господарський договір: порядок укладення та підписання», що буде містити визначення поняття електронний господарський договір, вимоги щодо його змісту, форми та порядку укладення.

Ключові слова: електронна комерція, форма договору, електронний господарський договір, Господарський кодекс України, електронний цифровий підпис.

Постановка проблеми. Поступове наближення української правової системи до міжнародних правових стандартів обумовлює необхідність модернізації договірних правовідносин у сфері господарювання.

В Європейській практиці чинність електронних договорів була визнана ще в 2005 році Конвенцією Організації об'єднаних націй про використання електронних повідомлень у міжнародних договорах. Згідно із ч.1 п. 5 Конвенції: повідомлення або договір не можуть бути позбавлені дійсності або позовної сили лише на тій підставі, що вони складені у формі електронного повідомлення [1].

Суб'єкти підприємницької діяльності, які почали використовувати в своїй діяльності документообіг в автоматизованому режимі, змогли продовжити ефективно функціонувати в період пандемії та під час дії правового режиму воєнного стану. Незважаючи на очевидні переваги електронної комерції в XXI столітті, досить відсутня ефективна правова регламентація такої системи в Україні.

Як зазначає С. Пилипенко, мобільність договору, що виражається у спрощенні процедури його укладення, та можливість обміну інформацією за допомогою електронних засобів зв'язку є тими напрямками, які сприяють удосконалення правового регулювання договірних відносин [2, с. 49].

На практиці часто виникають проблеми, пов'язані з труднощами розуміння того, чим насправді є договір, укладений в електронній формі, а також чим такий договір відрізняється від договору, укладеного у письмовій формі, відсканованого та надісланого контрагенту за допомогою електронної пошти. Укладення договору в електронній формі законодавчо визначено, але все ж потребує більшої деталізації, адже законодавча база знаходиться у процесі постійного вдосконалення. Зазначене обумовлює актуальність теми дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню законодавчої регламентації електронної форми договорів присвятили свої праці наступні вчені: С. Пилипенко, С. Черкашин, В. Мілаш, В. Маньгора, Н. Хатнюк, Н. Качаковська, О. Олійник, Є. Макаренко, В. Маньгора, С. Губарєв, О. Лов'як та інші.

Мета статті вивчення проблем правового регулювання укладення електронних господарських договорів та розробка пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства в зазначеній сфері.

Виклад основного матеріалу. Порядок та форми укладення договору становлять певну послідовність дій майбутніх сторін договору, виконання яких спрямоване на досягнення згоди щодо всіх істотних умов, а також встановлених чинним законодавством етапів, проходження яких є обов'язковою передумовою набуття договором юридичної сили.

С. Черкашин, В. Мілаш зазначають, що законодавче визначення питання обігу електронними документами між сторонами електронного договору потребує вдосконалення, що зумовлює необхідність подальших досліджень електронних господарських договорів [3, с. 87].

На думку В. Маньгори, інформаційно-телекомунікаційні системи постійно розвиваються і потребують прийняття нових підзаконних нормативно-правових актів [4, с. 71].

В. Мілаш вважає, що важливим кроком на шляху правового забезпечення процесів цифровізації господарсько-договірних відносин є законодавча легалізація поняття «смарт-контракт» та внесення загальних положень про даний вид електронного договору в Господарський кодекс України та Закон України «Про електронну комерцію» [5, с. 40].

Погоджуємося з висновками вище зазначених науковців та пропонуємо детальніше розглянути порядок укладення електронний господарських договорів.

Основними законодавчими актами, що регулюють порядок та особливості укладення електронного господарського договору є: Господарський кодекс України (надалі – ГК України); Цивільний кодекс України (надалі – ЦК України), Закон України «Про електронну комерцію» (надалі – ЗУ «Про електронну комерцію») та Закон України «Про електронні документи та електронний документообіг» (надалі – ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг»).

ГК України не вказує на можливість використання електронної форми договору, проте ч. 7 ст. 179 містить норму, за якою господарські договори укладаються за правилами, встановленими ЦК України з урахуванням особливостей щодо окремих видів договорів [6].

Згідно ч. 2 ст. 639 ЦК України, договір, укладений за допомогою інформаційно-комунікаційних систем за згодою обох сторін вважається укладеним в письмовій формі [7].

Також законодавець передбачив можливість укладення господарських договорів у спрощеній формі шляхом обміну листами, факсограмами,

телеграмами, телефонограмами та іншими засобами електронної комунікації, а також шляхом підтвердження прийняття до виконання замовлення, якщо законом не встановлено спеціальні норми до форми та порядку укладення даного виду договорів [6].

Важливим моментом, відповідно до ст. 5 ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг», є можливість електронного документа бути створеним, переданим, збереженим і перетвореним електронними засобами у візуальну форму на папері у формі, придатній для приймання його змісту людиною [8].

Варто зазначити, що саме з прийняттям ЗУ «Про електронну комерцію» був встановлений порядок укладення електронного договору.

Відповідно п. 5 ч. 1 ст. 3 вказаного закону, «електронний договір» – це домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків та оформлена в електронній формі [9].

Як бачимо визначення схоже за змістом з визначенням у ст. 626 ЦК України, «Договір – є домовленістю двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків» [7], різниця полягає лише в електронній формі укладення.

Відповідно до ст. 11 ЗУ «Про електронну комерцію» електронний договір, крім визначених ЦК України істотних умов для відповідного виду договору, може містити інформацію про:

- 1) технологію (порядок) укладення договору;
- 2) порядок створення та накладання електронних підписів сторонами договору;
- 3) можливість та порядок внесення змін до умов договору;
- 4) спосіб та порядок прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепту);
- 5) порядок обміну електронними повідомленнями та інформацією між сторонами під час виконання ними своїх зобов'язань;
- 6) технічні засоби ідентифікації сторони;
- 7) порядок внесення змін до помилково вправленого прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепту);
- 8) посилання на умови, що включаються до договору, шляхом перенаправлення (відсилання) до іншого електронного документа і порядок доступу до такого документа;
- 9) спосіб зберігання та пред'явлення електронних документів, повідомлень, іншої інформації в електронній формі та умови доступу до них;
- 10) умови виготовлення та отримання паперових копій електронних документів;

11) можливість вибору мови, що використовується під час укладення та виконання договору;

12) інші відомості [9].

Варто відмітити необхідність даної статті, адже при підписанні електронних господарських договорів є важливим, те що він має включати всі істотні умови, щоб бути належним чином укладеним та дійсним.

Н. Хатнюк додає, що для дійсності електронного договору повинні бути дотримані усі умови, які стосуються дійсності звичайного правочину, окрім них: 1) належне підписання електронного договору за допомогою цифрових технологій; 2) можливість встановлення зі змісту електронних документів таких даних, як виражений намір особи укласти конкретний договір, його істотні умови, адресата (адресатів) відповідної пропозиції та прийняття цієї пропозиції [10, с. 105].

На думку Н. Кучаковської, ЗУ «Про електронну комерцію» містить ряд недоліків, зокрема не визначено порядок підписання зазначеного виду договорів [11, с. 71].

О. Олійник та Є. Макаренко підтримують зауваження вище зазначених науковців та додають, що окрім того не наведено переліку інших, окрім електронного підпису, обов'язкових реквізитів, що повинен мати оригінал електронного документа [12, с. 38].

Для усунення цієї прогалини пропонуємо доповнити ст. 11 ЗУ «Про електронну комерцію», наступним пунктом: електронний договір повинен містити обов'язкові реквізити: назва, номер договору, дата та місце укладення, поштові адреси сторін, банківські реквізити.

Слід зазначити, що законодавець ст. 205, 207, 639 ЦК України та ч. 12 ст. 11 ЗУ «Про електронну комерцію» прирівнює за правовими наслідками договори, укладені в електронній формі, до таких, що укладені в письмовій формі. Разом з цим, ст. 5 ЗУ «Про електронну комерцію» декларується принцип однаковості юридичної сили електронних правочинів та правочинів, укладених в іншій формі, передбаченій законодавством [6; 9].

Виходячи з викладеного, електронні договори за юридичною силою прирівнюються до договорів, укладених у письмовій формі, та з них можуть виникати аналогічні права та обов'язки.

На нашу думку, необхідно електронні договори винести в окрему групу договорів, тому що вони мають свої особливості укладення і відрізняються від усних та письмових договорів. Зазначене дасть можливість чітко визначити

істотні умови договору та зменшить кількість випадків коли договір визнається неукладеним або недійсним.

Підтримуємо пропозицію В. Маньгори, викласти ч. 1 ст. 205 ЦК України в такій редакції: Правочин може вчинятися усно, в письмовій, електронній формі. Сторони мають право обрати форму правочину, якщо інше не встановлено законом [13, с. 71].

Однією з основних умов належного укладення електронного договору є його підписання.

Згідно частини 1 статті 12 Закону України «Про електронну комерцію» моментом підписання електронної договору є використання:

1) електронного підпису або електронного цифрового підпису відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис», за умови використання коштів електронного цифрового підпису всіма сторонами електронної правової угоди;

2) електронний підпис одноразовим ідентифікатором, визначеними Законом;

3) аналога власноручного підпису (факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, іншого аналога власноручного підпису) при письмовій згоді сторін, у якій мають міститися зразки відповідних аналогів власноручних підписів [9].

Законодавством передбачена можливість укладення договорів за допомогою спеціалізованих інформаційних систем відповідно до правил такої програми. Як приклад можемо навести наступні сервіси: «Вчасно», «Me.Doc», «EDIN», «DocuSign».

Зазначені програми дозволяють миттєво підписувати, надсилати, отримувати та зберігати документи онлайн.

Погоджуємося з висновками С. Губарева та О. Лув'як, що правочини здійснені за допомогою накладання на них електронного цифрового підпису та передані адресату в мережі передачі даних мають великий ступень захисту від несанкціонованого доступу, спотворення чи знищення змісту правочину, адже такий підпис отримується за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних [с. 21–22].

Як бачимо електронна форма договору має значну перевагу, тому що електронний підпис виступає певним гарантом цілісності та незмінності інформації, що міститься в електронному документі.

Висновки і пропозиції. Отже, національне законодавство передбачає можливість укладення господарських договорів у електронній

формі. Електронний договір має містити усі істотні умови, встановлені чинним законодавством для такого виду договорів.

Електронні договори за юридичною силою прирівнюються до договорів, укладених у письмовій формі, та з них можуть виникати аналогічні права та обов'язки.

Можемо виділити наступні характерні особливості електронного господарського договору: 1) прирівнюється до письмового договору; 2) може бути підписаний не лише електронним цифровим підписом, а й за допомогою спеціалізованих програм; 3) може використовуватися як доказ в суді.

Пропонуємо доповнити ст. 11 ЗУ «Про електронну комерцію», наступним пунктом: електронний договір повинен містити обов'язкові реквізити: назва, номер договору, дата та місце укладення, поштові адреси сторін, банківські реквізити.

Необхідно електронні договори винести в окрему групу договорів, тому що вони мають свої особливості укладення і відрізняються від усних та письмових договорів. Зазначене дасть можливість чітко визначити істотні умови договору та зменшить кількість випадків коли договір визнається неукладеним або недійсним.

Задля чіткої регламентації такої особливої форми договору як електронної та уникнення ситуацій коли зазначений договір може бити визнаний недійсним пропонуємо, доповнити ГК України главою «Електронний господарський договір: порядок укладення та підписання», що буде містити визначення поняття електронний господарський договір, вимоги щодо змісту, форми та порядку укладення.

Список використаної літератури:

1. Конвенція ООН про використання електронних повідомлень у міжнародних договорах. ООН. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/elect_com.shtml (дата звернення: 17.04.2023).
2. Пилипенко С. Особливості правового регулювання відносин за договором, укладеним в електронній формі. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 8. С. 48–53.
3. Черкашин С., Мілаш В. Окремі аспекти укладення електронного договору. *Право і суспільство*. 2016. № 3. С. 87–91.
4. Маньгора В. Особливості правового регулювання електронних господарських договорів в Україні. *Інформація і право*. 2019. № 4. С. 68–72.
5. Мілаш В. Електронні договори як правова основа електронної комерції (торгівлі) в Україні. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2022. № 1. С. 33–41.

6. Господарський кодекс України : від 16.01.2003 р. № 436-IV : станом на 31 берез. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 17.04.2023).
7. Цивільний кодекс України : від 16.01.2003 р. № 435-IV : станом на 15 квіт. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 17.04.2023).
8. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22.05.2003 р. № 851-IV : станом на 1 серп. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text> (дата звернення: 17.04.2023).
9. Про електронну комерцію : Закон України від 03.09.2015 р. № 675-VIII : станом на 19 листоп. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19> (дата звернення: 17.04.2023).
10. Хатнюк Н. Умови дійсності електронної форми договору. *Modern trends of scientific development*. 2022. С. 104–108.
11. Кучаковська Н. Правове регулювання укладення електронних господарських договорів. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2016. № 6. С. 62–74.
12. Олійник О., Макаренко Є. Розвиток електронної комерції та поняття електронного договору. *Legal bulletin*. 2022. № 5. С. 32–39.
13. Маньгора В. Особливості правового регулювання електронних господарських договорів в Україні. *Інформація і право*. 2019. № 4. С. 68–72.
14. Губарев С., Лов'як О. Електронний підпис як складова електронних правочинів. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія : Юридичні науки*. 2022. № 4. С. 18–22.

Shust H. P., Hryshchenko A. I. Conclusion of electronic business contracts under Ukrainian law

The article analyzes the Ukrainian legislation on the procedure for concluding economic contracts in electronic form. The author considers the problems of legal regulation of an electronic commercial contract with the use of an electronic signature and suggests the ways of their solution.

The procedure and forms for concluding a commercial agreement constitute a certain sequence of actions of the future parties to the agreement, which are aimed at reaching agreement on all essential terms and conditions, as well as the stages established by applicable law, the completion of which is a prerequisite for the agreement to enter into force.

The main legislative acts regulating the procedure and peculiarities of entering into an electronic commercial agreement are: The Commercial Code of Ukraine, the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine "On Electronic Commerce" and the Law of Ukraine "On Electronic Documents and Electronic Document Management".

The following characteristic features of an electronic commercial agreement are highlighted: 1) it is equivalent to a written contract; 2) it can be signed not only with an electronic digital signature, but also with the help of specialized programs; 3) it can be used as evidence in court.

The author proposes to supplement Article 11 of the Law of Ukraine "On Electronic Commerce" with the following clause: an electronic contract must contain the following mandatory details: name, contract number, date and place of conclusion, postal addresses of the parties, and bank details.

The author substantiates the need to include electronic contracts in a separate group of contracts, since they have their own peculiarities of conclusion and differ from oral and written contracts. This will make it possible to clearly define the essential terms of the contract and reduce the number of cases when the contract is recognized as unconcluded or invalid.

The author concludes that the electronic form of an agreement has a significant advantage, since an electronic signature acts as a certain guarantor of the integrity and immutability of the information contained in an electronic document.

In order to clearly regulate such a special form of contract as an electronic contract and to avoid situations where such a contract may be declared invalid, it is proposed to supplement the Commercial Code of Ukraine with a chapter "Electronic Commercial Contract: Procedure for Conclusion and Signing", which will contain a definition of the concept of an electronic commercial contract, requirements for content, form and procedure for conclusion.

Key words: e-commerce, contract form, electronic business contract, Commercial Code of Ukraine, electronic digital signature.