

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32782/TNU-2707-0581/2022.4/03>

Губарєв С.В.

Таврійський національний університет імені В.І. Вернадського

Лов'як О.О.

Філія Державної установи «Центр пробації» у м. Києві та Київській області

ЕЛЕКТРОННИЙ ПІДПИС ЯК СКЛАДОВА ЕЛЕКТРОННИХ ПРАВочИНІВ

Зроблено спробу з'ясувати зміст таких понять, як електронний договір, електронний документ, електронний підпис. Окреслено основні аспекти використання електронних підписів під час укладання правочинів в електронній формі. Встановлено, що використання під час вчинення правочинів факсимільного відтворення підпису з допомогою засобів механічного або іншого копіювання, електронного цифрового підпису або іншого аналога власноручного підпису допускається у випадках і в порядку, передбачених законом, іншими правовими актами або за домовленістю сторін. Встановлено, що у теорії цивільного права та практичній діяльності найбільш поширеним способом встановлення походження електронного документа, що гарантує його цілісність і незмінність, вважають електронний підпис. Визначено, що електронний цифровий підпис складається з трьох елементів, а саме: шифрування – застосування до електронного повідомлення особливого алгоритму, що робить неможливим звичайне прочитання документа, в результаті чого електронний документ набуває закодованої форми; хешування – перетворення вхідного масиву даних довільної довжини у вихідну бітову послідовність фіксованої довжини, яку можна використати для порівняння даних, що дає змогу використовувати таку функцію в процедурах електронного підпису для скорочення часу формування і перевірки підпису; сертифікат ключа – електронний документ, що пов'язує відкритий ключ із суб'єктом, який правомірно володіє відповідним закритим ключем. Зроблено висновок, що електронний підпис - це дані в електронній формі, які додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язані та призначені для ідентифікації підписувача цих даних. Електронний цифровий підпис призначений для забезпечення діяльності фізичних та юридичних осіб, яка здійснюється з використанням електронних документів. Він виступає певним гарантом цілісності та незмінності інформації, що міститься в електронному документі.

Ключові слова: цивільне право, правочин, електронна форма, електронний підпис, діджиталізація.

Постановка проблеми. В умовах сьогодення ефективний розвиток країни та її конкурентоздатність можливі лише за умови наявності розвинутої інформаційно-телекомунікаційної системи. Розвиток у цій сфері призводить до появи в Україні таких договорів, які укладаються в електронній формі. Можливість їх якісного укладання залежить від ефективного правового регулювання електронних підписів. Певний час законодавство України, яким регулювалось укладення договорів

за допомогою засобів електронного зв'язку, перебувало у дещо незадовільному стані. На початку 2000-х років були прийняті закони України: «Про електронний цифровий підпис» від 22 травня 2003 р. № 852-IV і «Про електронні документи та електронний документообіг» від 22 травня 2003 р. № 851-IV. Ці нормативні акти встановлювали занадто жорсткі вимоги до оформлення електронних документів, тим більше ускладнюючи електронний документообіг. У 2015–2016 рр. було

прийнято Закон України «Про електронну комерцію» від 3 вересня 2015 р. № 675-VIII, який запровадив низку нових законодавчих дефініцій і унормував порядок укладання електронних договорів. Однак частина питань пов'язаних із укладенням і оформленням електронних правочинів так і залишились розглянутими не в повному обсязі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У своїх працях деякі питання правового регулювання електронних підписів розглядали такі видатні науковці як: О. Борисова, Н. Блажівський, В. Желіховський, А. Чучковська, І. Свидрук, М. Дутов, О. Кирилук та ін. Між тим практика останнього десятиліття виявила суттєві зміни в інформаційному просторі щодо електронних правочинів.

Формулювання цілей статті. Метою статті є з'ясування змісту таких понять, як електронний договір, електронний документ, електронний підпис; дослідження основних аспектів використання електронних підписів під час учинення правочинів в електронній формі.

Виклад основного матеріалу. Новітні технології швидким темпом підпорядкували сфери соціального спілкування та значно полегшили процедури набуття певних матеріальних благ. Починаючи від придбання звичайного тостера чи міксера до великогабаритного обладнання або навіть замовлення послуг (доставки, перевезення) – все це сьогодні можна з легкістю отримати з Інтернету. Проблем не виникає, якщо такі правовідносини не виходять за межі узгоджень і спільних домовленостей сторін. Коли ж правовідносини виходять за межі таких домовленостей (наприклад, не той товар поставлений чи взагалі не поставлений, або за товар виставляється додаткова оплата, або ж документи на товар відсутні), тоді виникає потреба у правовому механізмі примусового повернення до досягнутих домовленостей. Виникає конфлікт, вирішення якого може зайнятися, наприклад, суд. Сам по собі термін «електронна торгівля», наведений у ст. 3 Закону про електронну комерцію [4], застосовує поняття «електронний правочин». Згідно з Законом про електронну комерцію, електронний правочин - дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, здійснена з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем [4]. Цивільний кодекс визначає, що правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків [8, с. 56].

Визначення «електронний правочин» (Закон України про електронну комерцію) від звичай-

ного «правочину» (Цивільний Кодекс України) відрізняє лише кваліфікуюча ознака – здійснення з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем.

Така ж сама ситуація і з електронним договором. Закон України «Про електронну комерцію» визначає його як домовленість двох або більше сторін, що спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків та оформлена в електронній формі [4]. Договір – домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ст. 652 ЦКУ) [8].

Наведені вище визначення вказують на те, що головною особливістю електронного договору є те, що він вчиняється в електронній формі. Свідченням того, що договір дійсно був укладеним є електронний документ. Електронний документ є своєрідним посередником, який допомагає довести порушення своїх прав у випадку невиконання електронного договору.

Відповідно до Правил Комісії ООН з прав міжнародної торгівлі (United Nations Commission on International Trade Law – UNCITRAL) електронний документ визначається як інформація, утворена, надіслана, отримана або збережена електронними, оптичними чи подібними засобами, включаючи електронний обмін даними, електронну пошту, телеграми чи телекопіювання [10].

Стаття 5 Закону України «Про електронні документи й електронний документообіг» характеризує сутність електронного документа наступним чином: електронний документ – це документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа [2].

У країнах ближнього зарубіжжя при трактуванні поняття електронного документу звертається увага не на наявність обов'язкових реквізитів, а на електронно-цифрову форму документа та на реквізити, що надають змогу визначити цілісність документа [5, с. 359].

Одним з таких реквізитів є електронний підпис. У Законі України «Про електронний цифровий підпис» цей термін використовується у такому значенні: – це дані в електронній формі, які додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язані та призначені для ідентифікації підписувача цих даних [3].

У теорії та практиці найбільш поширеним способом встановлення походження електронного документа, що гарантує його цілісність і незмінність, вважають електронний підпис.

Використання під час вчинення правочинів факсимільного відтворення підпису з допомогою засобів механічного або іншого копіювання, електронного цифрового підпису або іншого аналога власноручного підпису допускається у випадках і в порядку, передбачених законом, іншими правовими актами або за домовленістю сторін. У сучасних умовах порядок використання аналогів власноручних підписів краще детально обумовити в угоді учасників правочину, оскільки законодавча база, що стосується аналогів власноручного підпису, є досить вузькою [6, с. 52–76].

Як зазначає Є.О. Суханов, «електронний цифровий підпис є результатом роботи програми генерації цифрового підпису» [7, с. 399]. Такий підпис є аналогом власноручного підпису і має дві основні властивості: відтворюється тільки однією особою, а оригінальність його може бути засвідчена багатьма; він нерозривно пов'язаний з конкретним документом і лише з ним.

Електронний цифровий підпис призначений для забезпечення діяльності фізичних та юридичних осіб, яка здійснюється з використанням електронних документів. Використання електронного цифрового підпису не змінює порядку підписання договорів та інших документів, встановленого законом для вчинення правочинів у письмовій формі [3].

Стаття 12 Закону «Про електронну комерцію» регулює порядок підписання електронного договору, до якого відповідно до ст. 11 цього ж Закону прирівнюється надіслання підписаного акцепту. Так, моментом підписання електронного договору є використання:

– електронного підпису або електронного цифрового підпису відповідно до Закону про ЕЦП [3] за умови використання засобу електронного цифрового підпису всіма сторонами електронного правочину;

– електронного підпису одноразовим ідентифікатором;

– аналога власноручного підпису (факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, іншого аналога власноручного підпису) за письмовою згодою сторін.

Щодо електронного підпису - це дані в електронній формі, які додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язані та призначені для ідентифікації підписувача цих даних. Електронний цифровий підпис є видом електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних,

який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача. Електронний цифровий підпис накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа. Тому електронний цифровий підпис, зокрема, і інфраструктура відкритих ключів, у цілому, є стратегічною оборонною технологією, від якості й надійності реалізації якої залежить інформаційна безпека України [3].

При використанні електронного цифрового підпису гарантується високий рівень безпеки, захист даних та справжність документу. До сфери послуг електронного цифрового підпису належать такі суб'єкти правових відносин як: 1) підписувач; 2) користувач; 3) центр сертифікації ключів; 4) акредитований центр сертифікації ключів; 5) центральний засвідчувальний орган; 6) засвідчувальний центр органу виконавчої влади або іншого державного органу (далі – засвідчувальний центр); 7) контролюючий орган [3]. На сьогоднішній день отримати електронний цифровий підпис отримати досить легко. Необхідно звернутися до будь-якого акредитованого центру сертифікації ключів і надати заповнену реєстраційну форму. Станом на середину 2018 року близько 9 мільйонів фізичних осіб та представників юридичних осіб та вже мають ЕЦП, серед них третина – фізичні особи, фізичні особи-підприємці та самозайняті особи [11].

Електронний цифровий підпис складається з трьох елементів.

1. Шифрування – застосування до електронного повідомлення особливого алгоритму, що робить неможливим звичайне прочитання документа, в результаті чого електронний документ набуває закодованої форми. Основними методами шифрування, на яких ґрунтується захист інформації є симетричний і асиметричний.

2. Хешування – перетворення вхідного масиву даних довільної довжини у вихідну бітову послідовність фіксованої довжини, яку можна використати для порівняння даних, що дає змогу використовувати таку функцію в процедурах електронного підпису для скорочення часу формування і перевірки підпису.

Під час хешування неможливо відновити документ, оскільки перевірка електронного цифрового підпису полягає в порівнянні розшифрованого відкритим ключем електронного цифрового підпису з «хешем» документа. Збіг з високим ступенем достовірності гарантує, по-перше, незмінність документа (захист від підробки), і, по-друге, що його підписав власник закритого ключа.

До надісланого електронного документа його відправником може додаватись так званий «дайджест електронного документа», який виконує функцію засвідчення цілісності та незмінності змісту електронного документа. Він є послідовністю символів, отриманою в результаті обробки документа з допомогою спеціальної односторонньої функції – хеш-функції. Її особливість полягає в тому, що первинний текст документа не може бути відтворений з результату, отриманого після обробки тексту хеш-функцією.

3. Сертифікат ключа – електронний документ, що пов'язує відкритий ключ із суб'єктом, який правомірно володіє відповідним закритим ключем. Це невеликий файл, який «подорожує» з усіма документами, завіреними електронним підписом, і є публічним. Він містить відомості про емітента електронного підпису, про строк його дії та призначення.

Іноді електронний цифровий підпис може прирівнюватись до власноручного. Таке прирівнювання потребує дотримання певних умов :

1. Якщо його підтверджено з використанням посиленого сертифіката ключа за допомогою надійних засобів цифрового підпису;

2. Якщо під час перевірки використовувався посилений сертифікат ключа, чинний на момент накладення електронного цифрового підпису;

3. Якщо особистий ключ підписувача відповідає відкритому ключу, зазначеному у сертифікаті.

Електронний підпис не може бути визнаний недійсним лише через те, що він має електронну форму або не ґрунтується на посиленому сертифікаті ключа [3].

Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації державної форми власності для засвідчення чинності відкритого ключа використовують лише посилений сертифікат ключа [3].

Відповідно до ст. 3 Закону «Про електронну комерцію» одноразовий ідентифікатор – це алфавітно-цифрова послідовність, що її отримує особа, яка прийняла пропозицію (оферту) укласти електронний договір шляхом реєстрації в інформаційно-телекомунікаційній системі суб'єкта електронної комерції, що надав таку пропозицію. Він може передаватись суб'єктом електронної комерції, що пропонує укласти договір, іншій стороні електронного правочину засобом зв'язку, вказаним під час реєстрації у його системі, та додається (приєднується) до електронного повідомлення від особи, яка прийняла пропозицію укласти договір. Іншими словами, одноразовий ідентифікатор – це

певна комбінація цифр і літер або тільки цифр чи тільки літер, яку покупець товару чи послуги отримує засобами електронної пошти, мобільного зв'язку чи в будь-який інший спосіб та вводить у текст оферти у певному місці. Після цього й відбувається ідентифікація покупця разом із прийняттям його акцепту [7, с. 399].

Третій спосіб полягає у тому, що продавець має певні зразки власноручного підпису покупця та, отримавши такий підпис засобами електронного зв'язку, здійснює ідентифікацію покупця як акцептанта [7, с. 399].

Аналог власноручного підпису (факсимільне відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, іншого аналога власноручного підпису) використовується за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідних аналогів власноручних підписів (ст. 12 Закону України «Про електронну комерцію»). Відповідні положення також передбачені в ЦК України. Відповідно до ч. 3 ст. 207 ЦК України, використання під час учинення правочинів факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного, електронного або іншого копіювання, електронного підпису або іншого аналога власноручного підпису допускається у випадках, установлених законом, іншими актами цивільного законодавства, або за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідного аналога їхніх власноручних підписів [1].

Аналізуючи чинне законодавство України можна дійти висновку, що електронний документообіг отримує більш широке коло застосування та виходить на один рівень із класичними правочинами. Вони набувають політичної та економічної значимості у зв'язку з розширенням використання інформаційно-комунікаційних технологій у суспільних відносинах, розбудові систем електронних платежів, електронної торгівлі. Впровадження інформаційних технологій в цивільні правовідносини значно полегшило процес укладання договорів простими громадянами, а також дало змогу представникам певного професійного (економічного) кола більш ефективно виконувати свої функції. Наприклад, процес укладання договорів між іноземними та вітчизняними підприємствами став більш розвиненим саме через появу електронної комерції, основним елементом якої є електронний правочин.

Ще одним позитивним досягненням є те, 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. Таким чином, дивлячись на хід подій у сфері інформаційних правовідносин та інформатизації, зокрема, впровадження системи електронного документування в Україні можна зробити висновок, що у цьому напрямку здійснюються певні заходи, які спрямовані на вдосконалення нормативно-правового регулювання електронних правочинів.

Попередні висновки. Отже, електронний підпис – це дані в електронній формі, які додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язані та призначені для ідентифікації підписувача цих даних.

Електронний цифровий підпис призначений для забезпечення діяльності фізичних та юридичних осіб, яка здійснюється з використанням

електронних документів. Він виступає певним гарантом цілісності та незмінності інформації, що міститься в електронному документі.

Електронний цифровий підпис може використовуватись як фізичними так і юридичними особами – суб'єктами електронного документообігу для ідентифікації підписувача та підтвердження цілісності даних в електронній формі. Використання електронного цифрового підпису не змінює порядку підписання договорів та інших документів, встановленого законом для вчинення правочинів у письмовій формі.

Електронний цифровий підпис є видом електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача. Електронний цифровий підпис накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа.

Список літератури:

1. Верес І.Я. Правове регулювання електронних підписів. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №3. С. 11–15.
2. Закон України «Про електронні документи та електронний документообіг» від 22.05.2003 № 851-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=851-15>
3. Закон України від «Про електронний цифровий підпис» 22.05.2003 року № 852-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/852-15>
4. Закон України «Про електронну комерцію» від 03.09.2015 р. № 675-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/main/675-1>
5. Пронь Н.О. Вимоги до електронних документів: міжнародна практика та досвід України. *Збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України*. 2012. № 1. С. 359.
6. Суханов Е. А. Цивільне право: У 2 т. Том I Підручник / Відп. ред. проф. Е. А. Суханов. – 2-е вид., Перераб. і доп. М.: Видавництво БЕК, 1998. 816 с.
7. Хижняк О. С. Електронний договір: правовий аспект та особливості його укладання. *Економіка і суспільство*. 2017. №10. С. 399.
8. Цивільний кодекс України. С.: ТОВ «БВП НОТІС», 2018. 368 с.
9. Finocchiaro Giusella. «Digital Signature and Electronic Signatures: The Italian Regulatory Framework under the d.lgs. 10/2002». *Electronic Communication Law Review* 9.2 (2002): p.127–144.
10. Model Law on Electronic Commerce of the United Nations Commission on International Trade Law. URL: <http://www.uncitral.org>
11. Що таке електронний цифровий підпис (ЕЦП)? URL: <https://www.kmu.gov.ua/usi-pitannya-po-e-poslugam/sho-tak-elektronnij-cifrovij-pidpis-ecp-3-ekranu>.

Hubariev S.V., Loviak O.O. ELECTRONIC SIGNATURE AS A COMPONENT OF ELECTRONIC DEEDS

An attempt was made to clarify the meaning of such concepts as electronic contract, electronic document, electronic signature. The main aspects of the use of electronic signatures when concluding transactions in electronic form are outlined. It is established that the use of a facsimile reproduction of a signature using mechanical or other means of copying, an electronic digital signature or another analogue of a handwritten signature is allowed in the cases and in the order provided for by law, other legal acts or by agreement of the parties during the execution of transactions. It has been established that in the theory of civil law and practical activity, the most common way of establishing the origin of an electronic document, which guarantees its integrity and immutability, is the electronic signature. It was determined that an electronic

digital signature consists of three elements, namely: encryption – the application of a special algorithm to an electronic message, which makes it impossible to normally read the document, as a result of which the electronic document acquires a coded form; hashing – conversion of an input array of data of arbitrary length into an output bit sequence of a fixed length that can be used for data comparison, which makes it possible to use such a function in electronic signature procedures to reduce the time of signature formation and verification; key certificate – an electronic document linking a public key with an entity that legally owns the corresponding private key. It was concluded that an electronic signature is data in electronic form that is added to other electronic data or is logically connected with them and is intended to identify the signer of these data. The electronic digital signature is intended to ensure the activity of individuals and legal entities, which is carried out using electronic documents. It acts as a certain guarantor of the integrity and immutability of the information contained in the electronic document.

Key words: civil law, deed, electronic form, electronic signature, digitization.