

**Гальковская Вера Владимировна**

Магистрант

**Направление:** Юриспруденция

**Магистерская программа:** Гражданское право, семейное право, международное частное право

**Проблемы правового регулирования заключения гражданско-правового договора в электронной форме и использования электронной подписи**

**Аннотация.** В статье рассматриваются вопросы заключения гражданско-правового договора с помощью электронных либо иных технических средств, а также соотношение договоров, заключенных на территории Российской Федерации в электронной форме, и смарт-контрактов широко применяемых в зарубежных странах. Автор уделяет внимание вопросу применения электронной подписи при заключении гражданско-правовых договоров.

**Ключевые слова:** гражданско-правовой договор, смарт-контракт, электронная подпись, заключение договора в электронной форме.

В связи со значительными темпами современного развития информационных технологий активно меняются юридические инструментари. Подвергаются изменению и традиционные формы правоотношений, в том числе и в гражданском праве. На смену им приходят новые формы регулирования правоотношений, которые нуждаются в законодательном закреплении.

Согласно нормы Федерального закона № 34-ФЗ от 18.03.2019 г. «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – ФЗ) сделка считается соблюденной, если она совершена, в том числе и с помощью электронных, либо

иных технических средств, которые дают возможность воспроизвести содержание сделки на материальном носителе в неизменном виде.

Указанный ФЗ установил, что договор в письменной форме, может быть заключен путем составления одного документа (в том числе электронного), подписанного сторонами, или обмена письмами, телеграммами, электронными документами либо иными данными. Следовательно, в данном контексте было предусмотрено заключение договора в электронной форме двумя способами.

- 1) путем составления одного электронного документа;
- 2) посредством обмена электронными документами.

В практике ряда зарубежных стран подобным можно считать появление нового института гражданского права, который получил название «smart contract» («смарт-контракт»). Однако, в настоящее время в российском законодательстве данный правовой институт отсутствует, вследствие чего нет и общепризнанного правового термина «смарт-контракт».

При этом следует отметить, что изначально в пояснительной записки «К проекту Федерального закона «О внесении изменений в часть первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» предлагалось внести изменения в статьи о форме сделок для упрощения совершения сделок с цифровыми правами. Предполагалось, что выражение своей воли лицом с помощью электронных или иных аналогичных технических средств (например, путем передачи сигнала, в том числе при заполнении формы в сети «Интернет») будет приравнено к простой письменной форме сделки. Такая сделка согласно рассматриваемому законопроекту должна была именоваться смарт-контрактом [2, с. 40].

Но, в результате рассмотрения законопроекта термин «смарт-контракт» не появился в российском законодательстве, так как он не был включен в окончательный текст федерального закона. При этом законодатель установил по результатам рассмотрения указанного законопроекта возможность заключения договора в электронной форме.

Следует сказать, что «смарт-контракт» это условия, написанные на языке программирования [1, с. 18].

В настоящее время ГК РФ устанавливает возможность заключения договора только в устном и письменном виде. И, следовательно, оформление условий договора на языке программирования не может считаться письменной формой, так как толкования условий договора должно исходить из буквального значения, написанного в нем. Таким образом, на данном этапе развития отечественного гражданского права общественные отношения при использовании смарт-контрактов не регулируются нормами закона.

Проблема правового регулирования смарт-контрактов состоит в их расхождении с природой договора, а именно свободой заключения договора. Смарт-контракт не может предоставить сторонам возможность изменения условий, как самостоятельно (или по согласованию с контрагентом), так и с помощью координирующих лиц, например модераторов порталов, предоставляющих возможность заключения смарт-контракта.

Тем не менее, в международной практике смарт-контракты набирают популярность. В связи с этим необходимо продолжать совершенствовать отечественное гражданское законодательство.

В конструкции смарт-контракта можно выявить правовой и технологический аспекты. Это связано с тем, что имеются весьма отличающиеся подходы к определению смарт-контракта и его взаимосвязи с программным компьютерным обеспечением. Подобные договоры должны иметь несколько уровней правового регулирования.

Вначале должно быть выработано общее понятие смарт-контракта с его включением в ГК РФ, поскольку смарт-контракт как форма договора может использоваться при подготовке самых различных договоров.

Поскольку имеется взаимосвязь смарт-контракта с определенным программным обеспечением, то такие действия подлежат специальному регулированию. Используемое при заключении контракта программное обеспечение имеет соответствующего правообладателя, что, в свою очередь,

требует разрешения дополнительного вопроса о возможности применения такого продукта при заключении смарт-контракта.

Следовательно, смарт-контракт можно квалифицировать как форму трехсторонней сделки для учета интересов обладателя права на программное обеспечение, что потребует внесения соответствующих дополнений и изменений в четвертую часть ГК РФ для регулирования таких отношений между сторонами.

В силу сложности конструкции смарт-контрактов, механизм разрешения споров по ним должен быть закреплён в процессуальном законодательстве [3, с. 29]. Следует обратить особое внимание на то, что, скорее всего, споры по смарт-контрактам должны разрешаться в специализированных судах, поскольку они могут касаться практических вопросов применения цифровых технологий, а также толкования иностранного права, применённого в смарт-контракте.

Далее следует остановиться ещё на одном проблемном вопросе, а именно на применении электронной подписи при заключении гражданско-правовых договоров.

Применение электронной подписи обусловлено рядом причин.

Во-первых, это информатизация общественных отношений.

Во-вторых, проставление личных рукописных подписей предполагает угрозу ее подделки другим заинтересованным лицом. В этом случае, личная подпись уступает электронной, поскольку подделать последнюю очень сложно.

В-третьих, электронная подпись предполагает значительное упрощение документооборота (как для физических, так и юридических лиц).

В-четвертых, способствует минимизации расходов при заключении вышеуказанных договоров. Поскольку часто, при заключении договоров субъектам гражданских правоотношений приходится нести существенные расходы как в финансовом, так и в нематериальном плане (например, трата времени). Здесь возникает очевидное преимущество электронной подписи [4, с. 30].

Согласно действующим нормам гражданского права информация в электронной форме, подписанная электронной подписью, признается электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе, который подписан собственноручной подписью [5, с. 39].

Следует сказать, что при использовании электронной подписи при заключении гражданско-правовых договоров может возникнуть ряд проблем.

Так, например, есть вероятность, что электронную подпись можно подделать, в результате чего сделка будет считаться оспоримой по статье 168 и 169 ГК РФ.

Также могут возникнуть ситуации, когда субъекты правоотношений прибегнут к злоупотреблению своими правами, найдут пути обхода закона или совершат другие мошеннические и незаконные действия. Так, например, ранее существовали мошеннические схемы завладения чужой недвижимостью, которые совершались посредством дистанционной подачи документов на государственную регистрацию прав с незаконным использованием электронной подписи собственника недвижимого имущества. Законодатель нашел решение этой проблемы посредством принятия закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О государственной регистрации недвижимости»», совершаемых при помощи электронной подписи.

Также, важно выделить и другие проблемные аспекты, которые до сих пор в полной мере не урегулированы на законодательном уровне. Например, может возникнуть некоторая трудность идентификации субъекта, подписавшего документы электронной подписью. Решением данной проблемы может стать закрепление в нормативных ведомственных актах, учредительных документах конкретного лица, имеющего правомочие владельца сертификата электронной подписи, с запретом на передачу электронной подписи.

Следует отметить, что электронный документооборот будет и в дальнейшем развиваться. И акцент в правовом регулировании этого процесса следует делать в первую очередь на защите содержания электронного документа.

В этой связи представляется необходимым разработать и принять Федеральный закон «Об электронном документообороте в Российской Федерации», в котором следует четко закрепить понятийный аппарат в данной сфере, определить область нормативно-правового регулирования, а также необходимые средства защиты электронных документов и средств криптографического шифрования, в том числе и цифровой подписи.

### Литература

1. Арсланов К.М. Смарт-контракт: вид классического договора, компьютерная программа (код) или электронная форма договора? // Гражданское право. 2021. № 6.

2. Белов В.А. Смарт-контракт: понятие, правовое регулирование, правоприменительная практика, потребительские отношения // Право и экономика. 2021. № 9 (403).

3. Вахабава М. Проблемы правовых последствий, порождаемых смарт-контрактами // Право и цифровая экономика. 2021. № 4 (14).

4. Дарькина М.М. Практика использования электронной цифровой подписи в предпринимательской деятельности // Право и цифровая экономика. 2020. № 3 (09).

5. Федотова О.В., Бадиков Д.А., Ломовская А.В. Актуальные вопросы применения электронной подписи в гражданском обороте // Нотариус. 2021. № 6.