

Олександра КАРМАЗА

ORCID: 0000-0003-4895-5220

УКЛАДЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ДОГОВОРІВ З ВИКОРИСТАННЯМ ІНФОРМАЦІЙНО- КОМУНІКАЦІЙНИХ СИСТЕМ

УДК 347.4

Постановка проблеми (актуальність). В умовах дії в Україні воєнного стану, обмеження прав громадян у зв'язку з поширенням пандемії Covid-19, а також розвитку в світі інформаційно-комунікаційних систем загалом та систем штучного інтелекту зокрема, цивільні відносини у сфері договірної права набули нових, сучасних ознак – ознак, пов'язаних з цифровізацією. Разом з тим, цивільний договір залишається універсальною правовою конструкцією в механізмі регулювання цивільних відносин, проте форма, ознаки, порядок укладення, предмет договору тощо зазнали певних змін.

Так, наприклад, в Законі України «Про цифровий контент та цифрові послуги» регулюються відносини щодо укладення цивільно-правових договорів про надання цифрового контенту та/або цифрової послуги. Належна увага договірним відносинам у приватному праві приділена також і в проекті Закону про штучний інтелект (Artificial Intelligence Act, AI Act), який розроблено та запропоновано 21 квітня 2021 року Європейською комісією з метою запровадження спільної нормативно-правової бази для штучного інтелекту [1].

Тож складно заперечити В. Луцю, що цивільно-правовий договір, будучи однією з найдавніших правових конструкцій, розвивається одночасно з розвитком приватного права протягом багатьох віків [2]. У зв'язку з цим, виникає ряд дискусійних та недосліджених питань у сфері договірної права.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблеми, які виникають у сфері договірної права, досліджують багато вітчизняних вчених через призму цивільного та господарського права (О.Дзера, А.Довгерт, В.Васильєва, Н.Кузнецова, В.Луць, В.Кисіль, Р.Майданик, В.Махінчук, В.Мілаш, З.Ромовська, Н.Стефа-

нишин, Є.Харитонов, О.Харитонova та ін.), цивільного процесу (В.Бобрик, С.Бичкова, О.Грабовська, І.Ізарова, С.Короєд, Д.Луспеник та ін.), нотаріального процесу (М.Бондарєва, М.Долинська, В.Комаров, О.Кармаза, Р.Лемик, С.Фурса, Т.Федоренко та ін.), а також інших галузей права України.

Так, наприклад, з наукової та практичної точок зору цікавою є думка В.Васильєвої про необхідність закріплення у Цивільному кодексі України окремого підрозділу «Договірні зобов'язання» та виведенні загальних положень про договори у цій частині Кодексу України, що поставить крапку у дискусії щодо багатоаспектного характеру договору [3]. Авторка ж цієї статті через призму співвідношення договору найму житла з договором оренди житла дослідила особливості укладення цих договорів в практичній площині [4]. Т.Федоренко розкрила з теоретичної точки зору проблему якості закону під час врегулювання відносин на підставі цивільних договорів [5]. Разом з тим, що ж стосується наукових робіт щодо використання систем штучного інтелекту, інформаційно-комунікаційних систем при укладенні договорів у приватному праві, то це наукове поле ще мало досліджене в Україні.

Тож, **мета** дослідження – здійснити науково-практичний аналіз загальних аспектів укладення цивільних договорів з використанням інформаційно-комунікаційних систем, систем штучного інтелекту.

Виклад основного матеріалу. Відносини щодо укладення, дії та припинення цивільних договорів в Україні регулюються нормами національного законодавства. Основою регулювання договірних відносин в Україні є Конституція України, яка закріплює принцип верховенства права (ст. 8), визначає форми та правовий режим власності (ст. ст. 13, 41, 92, 116, 138, 142, 143), принцип рівності прав (ст. 24) тощо. Основним актом законодавства у сфері регулювання договірних відносин в Україні є Цивільний кодекс України, який в ст. 626 цього Кодексу розкриває зміст терміну «договір» як домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Крім того, в ст. 6 Кодексу передбачено, що цивільний договір може бути джерелом регулювання приватних відносин, оскільки

норма цієї статті вказує на те, що сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Крім того, сфера дії договірного права визначається нормами Закону України «Про міжнародне приватне право», ст. 47 якого, наприклад, вказує сферу дії права, що застосовується до договору з іноземним елементом.

Дослідивши норми законодавства України, дійдемо висновку, що положення про цивільний договір пронизує як сферу приватних відносин, так і сферу публічних відносин. Тож норми про договір, який має ознаки цивільного, містяться в Земельному кодексі України, Житловому кодексі України, Виборчому кодексі України, Господарському кодексі України, Сімейному кодексі України, а також інших законах України, та підзаконних актах, які прийняті на їх виконання. Так, наприклад, автор цієї статті піддала критиці використання терміну «цивільно-правовий договір» та довела, що виборче законодавство України закріплює типові умови цивільних договорів, які мають рекомендаційний характер, укладаються між сторонами, визначеними у цьому законодавстві, та передбачає, що цивільні відносини регулюються нормами цивільного законодавства. При реалізації принципу свободи договору у виборчому процесі слід зважати на позицію Конституційного Суду України, за якою межі принципу свободи договору визначаються критеріями справедливості, добросовісності, пропорційності, розумності (Рішення КСУ від 10 листопада 2011 року) [6].

Що ж стосується регулювання відносин щодо укладення, дії та припинення цивільних договорів з використанням інформаційно-комунікаційних систем, то в цій площині слід звернути увагу на норми Закону України «Про електронну комерцію», які визначають організаційно-правові засади діяльності у сфері електронної комерції в Україні, встановлюють порядок вчинення електронних правочинів із застосуванням інформаційно-комунікаційних систем, а також передбачають права і обов'язки учасників відносин у сфері електронної комерції.

Загальновідомо, що форма цивільного договору може бути усна чи письмова (ст. 205 Цивільного кодексу України). Згідно зі

ст. 639 цього Кодексу якщо сторони домовилися укласти договір за допомогою інформаційно-комунікаційних систем, він вважається укладеним у письмовій формі. Договір не може бути визнано недійсним у зв'язку з його вчиненням в електронній формі, якщо інше не передбачено законом (ст. 5 Закону України «Про електронну комерцію»). Зміст терміну «електронний договір» як домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків та оформлена в електронній формі, розкрито в ст. 3 Закону України «Про електронну комерцію».

Тож, узагальнивши норми Закону України «Про електронну комерцію», дійдемо висновку, що електронний договір є: юридичним фактом, елементом зобов'язальних відносин, укладається шляхом пропозиції його укласти (оферти) однією стороною та її прийняття (акцепту) другою стороною, при цьому оферта та акцепт мають електронну форму, є електронним документом, в якому містяться істотні умови та інформація, зокрема, визначена в ст. 11 Закону «Про електронну комерцію», а також є засобом правового регулювання цивільних відносин, може бути укладено іноземною мовою, повинен бути підписаний відповідно до вимог ст. 12 зазначеного вище Закону, є доказом в суді, за правовими наслідками прирівнюється до цивільних договорів, укладених у письмовій формі, тощо. Звертаємо увагу, що норми Закону «Про електронну комерцію» не поширюється на договори, які підлягають нотаріальному посвідченню або державній реєстрації відповідно до законодавства.

Цікавим для теорії та юридичної практики є смарт-контракти (смарт угоди, смарт-договори) як вид цивільних договорів.

Вченими слушно вказується на те, що на доктринальному рівні відсутній уніфікований погляд на природу такого феномену, який на сторінках наукової періодики визначають як: самостійний вид договору; субсидіарну договірну конструкцію; договір з особливим (автоматизованим) способом виконання договірних зобов'язань; доказ, що підтверджує факт укладення договору в усній формі; електронні протоколи та/або програми, програмні коди, які підготовлені за допомогою мови програмування, дозво-

ляють відслідковувати виконання контрактних зобов'язань і забезпечувати автоматичне стягнення штрафних санкцій за їх порушення [7].

У зв'язку з цим зазначимо, що широке використання смарт-контрактів відбулося у світі з появою криптовалюти Bitcoin, який був реалізований Сатоші Накамото в 2009 році. Ми підтримуємо науковців в тому, що на сьогодні доцільно законодавчо визначити загальні засади укладення, дії та припинення смарт-контрактів (договорів) з використанням технологій блокчейн з огляду на розвиток ринкових відносин та міжнародний досвід. Вважаємо, що становлення та розвиток відносин щодо укладення, дії та припинення смарт-контрактів (смарт-договір) впливає на розвиток права, потребує окремих спеціалістів, які одночасно будуть компетентними в галузях програмування та юриспруденції.

Ще одним цікавим та новим феноменом сучасного світу є регулювання відносин у сфері надання цифрових послуг, а також укладення цивільних договорів, предметом яких є цифрова річ.

Відповідно до ст. 177 Цивільного кодексу України новим об'єктом цивільних прав визначено цифрову річ, під якою в ст. 1791 Кодексу розуміється благо, що створюється та існує виключно у цифровому середовищі та має майнову цінність. Цифровою річчю є віртуальні активи, цифровий контент та інші блага, щодо яких застосовуються положення частини першої цієї статті. Особливості правового режиму цифрових речей визначаються законом. Тобто цифрова річ може бути предметом цивільного договору. Так, наприклад, в Законі України «Про цифровий контент та цифрові послуги» передбачено укладення цивільних договорів про безперервне надання цифрового контенту та/або цифрової послуги та договорів про одноразове чи кількаразове надання цифрового контенту та/або цифрової послуги (ст. 6), обумовлено право споживача на відмову від договору (ст. 13), визначено правові наслідки відмови від договору для виконавця (ст. 14), правові наслідки відмови від договору для споживача (ст. 15) тощо.

Разом з тим в науці цивільного права вчені слушно задаються питанням: чи застосовними є класичні класифікації договорів

до об'єктів цифрових технологій? [8]. Так, наприклад, якщо мова йде про класифікацію договорів на оплатні та безоплатні, строкові та безстрокові, договори про надання послуг та виконання робіт, про перехід права власності, то класичні класифікатори договорів, які існують в праві, є, на нашу думку, прийнятними для цивільних договорів, укладених за допомогою інформаційно-комунікаційних систем, однак потрібно брати до уваги й особливості об'єктів цифрових технологій, як нематеріальних об'єктів в цивільному праві.

З 23 червня 2022 року Україна є кандидатом на членство в Європейський Союз. Відповідно до Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» Україна поступово адаптує законодавство до законодавства Європейського Союзу. Тож з теоретичної та практичної точок зору цікавість викликає проект Закону про штучний інтелект (Artificial Intelligence Act, AI Act), який обговорюється державами членами Європейського Союзу, норми якого, зокрема, також спрямовані на врегулювання договірних відносин з метою недопущення заборонених практик системою штучного інтелекту. Так, наприклад, передбачено, що заборони охоплюють практики, які мають значний потенціал для маніпулювання людьми за допомогою підсвідомих методів за межами їхньої свідомості або використання вразливості конкретних уразливих груп, таких як діти чи люди з обмеженими можливостями, з метою суттєвого спотворення їх поведінки таким чином, що може спричинити їм чи іншим психологічну чи фізичну шкоду.

У зв'язку з цим зазначимо, що на сьогодні не напрацьовано єдиного визначення поняття «штучний інтелект», офіційного визначення цього терміну в законодавстві України не існує, крім визначення, яке міститься в Концепції, за яким штучний інтелект – це організована сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні

бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією та визначати способи досягнення поставлених завдань.

Вважаємо, що поняття «штучний інтелект» є дискусійним та може бути предметом подальших досліджень [9]. Ми підтримуємо дослідників, які дійшли висновку про те, що штучний інтелект: може вчитися і адаптуватися через досвід, не покладаючись на людину; може самостійно приймати рішення і діяти навіть у ситуації, не запрограмованій людиною; обробляє інформацію набагато швидше ніж людина; може маніпулювати отриманою інформацією; може бути допоміжним інструментом, але потрібно науково обґрунтувати та адаптувати межі його дії тощо.

Переконані, що застосування штучного має ґрунтуватися на дотриманні єдиних принципів та правил використання штучного інтелекту у світі. Також воно повинно відбуватися з врахуванням положень Рекомендації СМ/Rec (2020)1 щодо впливу алгоритмічних систем на права людини, прийнятих Комітетом міністрів Ради Європи 8.04.2020 р., Керівних принципів Комітету міністрів Ради Європи щодо механізмів вирішення спорів онлайн у цивільних та адміністративних судах СМ (2021)3, Рекомендації Парламентської Асамблеї Ради Європи щодо технологічної конвергенції, штучного інтелекту та прав людини - Рекомендація 2102(2017) тощо [10].

Слід зазначити, що предметом наших подальших наукових робіт буде аналіз норм зазначеного вище проєкту Закону про штучний інтелект (Artificial Intelligence Act, AI Act), оскільки він містить багато нових та цікавих положень, які вже викликають дискусію в суспільстві. Зокрема, мова йде про врегулювання відносин, пов'язаних із застосуванням систем штучного інтелекту, на національному та міжнародному рівнях, про класифікацію та реєстрацію систем штучного інтелекту, захист персональних даних користувачів, укладення цивільних договорів не порушуючи принципу свободи договору, відповідальність сторін, розробників систем штучного інтелекту, авторських прав тощо.

Дослідивши діяльність систем штучного інтелекту, дійдемо висновку про те, що при укладенні цивільних договорів можуть бути задіяні системи штучного інтелекту для: надання юридичної

консультації, автоматичної перевірки тексту договору національному та міжнародному законодавству, виявлення потенційних проблем в договорах та надання відповідних пропозицій щодо усунення проблем, здійснення перекладу документу на іноземну мову, а також розпізнавання емоційних станів щодо, наприклад, дійсних намірів укладення договорів та розуміння умов договору тощо. Важливо також зазначити, що у разі коли люди взаємодіють із системами штучного інтелекту або їхні емоції чи характеристики розпізнаються за допомогою автоматизованих засобів, люди повинні бути проінформовані про цю обставину.

Ми погоджуємося з В.Васильєвою в тому, що будь-яке регулювання має бути побудоване з дотриманням інституційної лінійки – від загального до спеціального; новий вид договору має розміщатися у відповідній систематизаційній групі. Реалізація принципу свободи договору не зобов'язує законодавця до розлогого регулювання цієї конструкції у кодексі. Отож, такі інструменти цивільного права як свобода договору, аналогія, належність до певної групи договорів та пандектний принцип нормативного регулювання дозволяє сторонам знайти відповідь на усі питання, які виникатимуть у процесі реалізації договірних зобов'язань, навіть якщо буде відсутня спеціальна норма. Судова практика є першочерговим індикатором для визначення обсягу закріплених у кодексі регуляторних норм [11].

Висновок. Отже, регулювання відносин щодо укладення цивільних договорів з використанням інформаційно-комунікаційних систем в Україні відбувається на підставі національного законодавства. Із подальшим розвитком цифрових технологій класифікація та правова природа договорів, предметом яких є цифрова річ, об'єкт цифрових технологій, потребує подальших наукових досліджень. Також важливим напрямом розвитку договірного права та законодавства України є адаптація законодавства України до стандартів законодавства Європейського Союзу.

На сучасному етапі в Європі проводиться активна робота щодо розробки єдиного Європейського цивільного кодексу, закону про штучний інтелект, які можуть відіграти важливу роль у розвитку української цивілістики. У разі використання систем

штучного інтелекту в договірному праві України виникне необхідність внесення відповідних змін до Цивільного кодексу України, Закону України «Про нотаріат» чи прийняття окремого закону про дію систем штучного інтелекту в Україні, в якому окремий розділ може бути присвячено договірним відносинам.

1. *Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL LAYING DOWN HARMONISED RULES ON ARTIFICIAL INTELLIGENCE (ARTIFICIAL INTELLIGENCE ACT) AND AMENDING CERTAIN UNION LEGISLATIVE ACTS. COM/2021/206 final URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52021PC0206> (дата звернення: 30.09.2023).*
2. Луць В.В. Системоутворююча роль категорії «договір» у приватному праві України. *Приватне право і підприємництво*. 2018. Вип. 18. С. 10-14.
3. Васильєва В. А. Проблеми регулювання цивільно-правового договору: теоретичні та практичні аспекти. *Юридичний журнал «Право України»*. 2019. № 2. С. 14-24.
4. Кармаза О.О. До питання про договір найму житла та договір оренди житла: спільні та відмінні ознаки. *Право та юстиція*. 2020. № 4 (3). С. 5-19.
5. Кармаза О.О., Федоренко Т.В., Позов Д.А. Цивільно-правові договори: проблеми якості закону. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 2. С. 151-154.
6. Кармаза О.О. Цивільний договір у виборчому процесі: загальні положення. *Договір як універсальна форма правового регулювання: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції присвяченої пам'яті академіка Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України, доктора юридичних наук, професора В.В.Луця (1933-2021) (м. Івано-Франківськ, 7 квітня 2023р.)*. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2023. С. 216-219.
7. Мілаш В.С. Електронні договори як правова основа електронної комерції (торгівлі) в Україні. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2022. №1 (43). С. 33-41.
8. Євген Мічурін. Об'єкти цифрових технологій та їхнє правове регулювання. *Political and Legal Studies. Vol. 1, Issue 3 (September 2022)*. URL: <https://czasopisma.marszalek.com.pl/images/pliki/cpls/3/cpls303.pdf> (дата звернення: 30.09.2023).

9. Кармаза О.О. *Правова природа штучного інтелекту та цифрових технологій у цивільничному процесі України. Науковий вісник публічного та приватного права. 2021. Випуск 4. С. 24-30.*
10. *Council of Europe's Work in progress. Artificial Intelligence. URL: <https://www.coe.int/en/web/artificial-intelligence/work-in-progress> (дата звернення: 30.09.2023).*
11. Васильєва В.А. *Рекодифікація договірних зобов'язань: суб'єктивний погляд. Договір як універсальна форма правового регулювання: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної онлайн-конференції (м. ІваноФранківськ, 26 березня 2021р.). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2021. С. 4-6.*

Karmaza O.O. Conclusion of civil contracts using information and communication systems

The article analyzes the legislative regulation of contractual relations using information and communication systems. The author's classification of contracts, the subject of which is a digital thing or digital services, is proposed. The norms of the laws of Ukraine «On electronic commerce», «On digital content and digital services» in the part of concluding contracts with the use of information and communication systems were studied. It has been proven that the provision on the civil contract permeates both the sphere of private relations and the sphere of public relations, which are regulated by the norms of national legislation. The author's analysis of the features of an electronic contract, a smart contract (smart agreements, smart contracts) as a type of civil contract is provided. It is proposed to legislatively determine the general principles of concluding, acting and terminating smart contracts (agreements) using blockchain technologies, taking into account the development of market relations and international experience. The general provisions of the draft Law on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act, AI Act), which is being discussed by the member states of the European Union, in terms of the regulation of contractual relations with the help of artificial intelligence systems, have been analyzed. The methodological basis of the research is the philosophical and legal basis of knowledge of social phenomena, in particular those related to the protection and protection of the rights of individuals in contractual law. In particular, dialectical, systemic-structural, normative-logical, sociological, comparative-legal methods of cognition are applied. Based on the results of the research, it is proposed to improve the norms of the civil legislation of Ukraine. The results of the research can be used in further scientific articles, in the educational process, as well as by the subjects of the legislative initiative.

Keywords: contract, civil relations, electronic contract, smart contract, artificial intelligence, electronic commerce, digital services.

Кармаза О.О. Укладення цивільних договорів з використанням інформаційно-комунікаційних систем.

У статті проаналізовано законодавче регулювання договірних відносин з використанням інформаційно-комунікаційних систем. Запропоновано авторську класифікацію договорів, предметом яких є цифрова річ чи цифрові послуги. Досліджено норми законів України «Про електронну комерцію», «Про цифровий контент та цифрові послуги» в частині укладення договорів з використанням інформаційно-комунікаційних систем. Доведено, що положення про цивільний договір пронизує як сферу приватних відносин, так і сферу публічних відносин, які регулюються нормами національного законодавства. Надано авторський аналіз ознак електронного договору, смарт-контракту (смарт угоди, смарт-договори) як виду цивільних договорів. Пропонується законодавчо визначити загальні засади укладення, дії та припинення смарт-контрактів (договорів) з використанням технологій блокчейн з огляду на розвиток ринкових відносин та міжнародний досвід. Проаналізовано загальні положення проєкту Закону про штучний інтелект (Artificial Intelligence Act, AI Act), який обговорюється державами членами Європейського Союзу, в частині регулювання договірних відносин за допомогою систем штучного інтелекту. Методологічною основою дослідження є філософсько-правові засади пізнання соціальних явищ, зокрема тих, що стосуються охорони та захисту прав осіб у договірному праві. Зокрема, застосовано діалектичний, системно-структурний, нормативно-логічний, соціологічний, порівняльно-правовий методи пізнання. За результатами проведеного дослідження запропоновано удосконалення норм цивільного законодавства України. Результати дослідження можуть бути використані в подальших наукових статтях, в навчальному процесі, а також суб'єктами законодавчої ініціативи.

Ключові слова: договір, цивільні відносини, електронний договір, смарт-контракт, штучний інтелект, електронна комерція, цифрові послуги.