

ОСНОВНІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОЇ КОМЕРЦІЇ

Статтю присвячено розкриттю основних проблемних питань, що пов'язані з адміністративно-правовим регулюванням у сфері електронної комерції. Досліджуються позиції міжнародних організацій у цьому питанні, а також їх рекомендації. Аналізуються основні проблемні аспекти регулювання електронної комерції в Україні.

Ключові слова: Інтернет, електронний документ, електронний документообіг, цифровий підпис, електронна комерція, електронний бізнес.



**Шаблієнко
Артур Сергійович,**

*аспірант кафедри
адміністративного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка*

Зростаюче усвідомлення світовою спільнотою феномену мережі Інтернет та електронної торгівлі в глобальній економіці призвело до того, що основні елементи електронної торгівлі (оподаткування, захист приватного характеру інформації та інтересів споживачів, правове середовище, торговельні аспекти та інше) стали предметом пильного і постійного інтересу багатьох спеціалізованих міжнародних організацій. Найбільш впливовими з них є Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ), Світова організація торгівлі (СОТ), Комісія ООН з міжнародного торговельного законодавства (ЮНСІТРАЛ), Міжнародна торгова палата (МТП), Конференція ООН з торгівлі та розвитку (ЮНКТАД), Організація економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР) і низка інших організацій.

Однак кожна з них визначає поняття «електронна комерція» по-своєму. Так, у межах СОТ термін електронна торгівля трактується як виробництво, маркетинг, логістика та безпосередній продаж товарів і послуг за допомогою телекомунікаційних мереж [1]. У матеріалах «вісімки» вона визначається просто як використання електронних засобів (телефону, факсу, банкоматів, кредитних карт, дебетових карт, телевізора, електронного обміну даними та Інтернету) для

здійснення комерційних угод. Азійсько-Тихоокеанське економічне співробітництво дає свій варіант значення цього терміна: «електронна торгівля» належить до комерційних операцій, до яких залучені як організації, так і фізичні особи, за умови, що ці угоди пов'язані з переданням та обробкою цифрової інформації, включаючи текстові, звукові та візуальні дані, одержувані з відкритих (наприклад, Інтернету) або закритих мереж (AOL Minitel), які мають вихід у відкриті» [2].

Однак усі ці організації сходяться в одному: розвиток електронної торгівлі здійснить потужний вплив на темпи зростання світової економіки і суттєво збільшить роль міжнародного регулювання в цій сфері діяльності. Потенційно вона охопить усі угоди між підприємствами та споживачами, між фізичними особами, діловими колами та державними органами. Це підтверджується і статистичними даними. 2000 року кількість користувачів Інтернету зросла до 450 млн. осіб, загальний обсяг світової електронної торгівлі склав 300 млрд. доларів. Використання мережі Інтернет в світовій торгівлі здатне серйозно вплинути на обсяги та якість торгівлі багатьма видами товарів (програмне забезпечення, літературна, аудіо- та відеопродукція) і послуг (фінансові, телекомунікаційні, професійні, медичні, освітні, туристичні). Так, обсяг торгівлі B2B послугами, за висновками експертів СОР, склав на ринку США 2013 року близько 559 млрд. доларів США [3].

Крім того дві організації – ЮНКТАД та ОЕСР – розглядають електронну торгівлю в більш широкому політич-

ному контексті, торкаючись питань державної участі та формулюючи рекомендації для практичних дій.

Наприклад, ЮНКТАД вважає, що уряди повинні налагодити конструктивний діалог із приватним сектором для оцінювання ступеня відповідності своїх правових систем, телекомунікаційної та технологічної інфраструктури, режиму регулювання торгівлі реаліям електронної торгівлі. Досягнення взаєморозуміння з ключових питань є вирішальним фактором успішної розробки національної стратегії в галузі електронної торгівлі, ключовими елементами якої, на думку ЮНКТАД, є:

- сприяння формуванню конкурентного середовища в секторі телекомунікаційних послуг (питання інфраструктури, справедливих умов доступу, незалежний регулювальний орган у секторі телекомунікацій);
- створення необхідної нормативно-правової бази для електронної торгівлі;
- сприяння розробленню відкритих стандартів і досягненню сумісності мереж;
- створення зони безмитної торгівлі в кіберпросторі (мінімізація митних і податкових бар'єрів на шляху розвитку електронної торгівлі для створення конкурентного середовища та залучення інвестицій і передових технологій);
- участь самих урядів в електронній торгівлі як у системі державних закупівель, так і в інших аспектах державного управління;
- розробка програм підтримки підприємств, насамперед малого та середнього бізнесу, а також інвестиції в

нарощування людського потенціалу в сфері електронної торгівлі;

- активна участь у роботі профільних міжнародних форумів щодо конкретних аспектів електронної торгівлі [4].

У межах програми ефективності електронної торгівлі, що підтримується ООН, було створено мережу під назвою Global Tradepoint Network, яка становить значне джерело ділової інформації. Взаємодіючи з наявними національними базами даних, ця мережа ставить своєю метою забезпечення країн усього світу ключовою комерційною інформацією. Ці дані можуть включати, наприклад, інформацію про ринок, можливості і вартість транспортування, страхування, кредити, вимоги замовників і правила імпорту/експорту. Крім того спеціальна система «електронної торгівлі» є місцем зустрічі для покупців і продавців усього світу. Наскільки потенційні покупець і продавець підходять один одному, визначається на основі географічних даних та інформації про пропоновані або необхідні продукти. Після встановлення потенційної відповідності покупець і продавець входять у безпосередній контакт.

Сьогодні до основних правових питань, вирішення яких, на думку різних міжнародних організацій (ЮНСІТРАЛ, ЮНКТАД, ВОІВ, СОТ, ОЕСР, Європейська економічна комісія ООН (ЄЕК), Комісія європейських співтовариств (КЕС), МТП і інші), має велике значення для розвитку електронної торгівлі, належать такі: питання торгового права, безпека та підтвердження справжності, конфіденційність, захист інтелекту-

альної власності, митна діяльність та оподаткування, система електронних платежів, правила, що регулюють зміст інформації в мережі Інтернет, юрисдикція, механізми врегулювання спорів, відповідальність і захист споживачів. Не всі зазначені питання мають однаковий характер або однакове значення для зацікавлених сторін (держави, ділових структур), і за практикою пріоритет зазвичай надається тим сферам, в яких уже досягнуто міжнародного консенсусу щодо методів вирішення питань електронної торгівлі та в яких для розвитку електронної торгівлі необхідно вжити заходів внутрішнього характеру.

На жаль, Україна поки не належить до країн, які задають тон у формуванні основних принципів регулювання електронної комерції в міжнародному масштабі, тому особливу увагу нам слід приділити вивченню того позитивного досвіду, який накопичено до сьогодні іншими державами в галузі створення правових рамок для розвитку електронної торгівлі. Вивчення наявних напрацювань у цій сфері дозволить нашій країні швидше адаптувати свою законодавчу базу для вирішення багатьох актуальних проблем, а іноді й уникнути помилок і прорахунків, зроблених іншими державами.

Досить серйозні побоювання в більшості країн завжди викликав той факт, що в чинних нормативно-правових актах може не знайтися належного місця для регулювання електронної торгівлі і що наявні закони, орієнтовані на використання системи, заснованої на обігу паперових документів, можуть стати перешкодою

для розвитку глобальної електронної торгівлі. Серед сфер, в яких була виявлена необхідність регулювання правових питань, пов'язаних з електронною торгівлею, можна виділити такі: захист даних, оподаткування, митні правила, підтвердження справжності, права інтелектуальної власності, проблема назв доменів, відповідальність провайдерів послуг Інтернету, протиправний і шкідливий зміст, система електронних платежів і захист споживачів.

Для вирішення вищевказаних проблем багато спеціалізованих міжнародних організацій уже з початку 90-х років почали робити певні зусилля з вироблення норм і рекомендацій, що охоплюють бізнес-процеси в сфері електронної комерції та покликаних усунути головні перешкоди для розвитку цієї форми міжнародної торгівлі. Ще 1992 року ЮНСІТРАЛ почала розробляти юридичні правила з питання надання електронним документам рівноцінного статусу з традиційними паперовими й остаточно схвалила підготовлений у результаті цієї діяльності Типовий закон про електронну торгівлю. У грудні 1996 р. цей Закон було прийнято Генеральною Асамблеєю [5].

Головна мета Типового закону полягала в тому, щоб запропонувати національним законодавцям проект міжнародно визнаних правил, які дозволять усунути перешкоди правового характеру і створити для електронної торгівлі більш надійне правове середовище. Розроблене «Керівництво про прийняття Закону» спрямовано на надання допомоги законодавцям і користувачам електрон-

ної торгівлі шляхом роз'яснення положень Типового закону. Цей Закон уже використовується як зразок для багатьох країн, що прагнуть знайти належне вирішення проблем у галузі електронної торгівлі.

Після прийняття Типового закону ЮНСІТРАЛ продовжила свою роботу над підготовкою правових норм, здатних забезпечити стабільність розвитку галузі електронної торгівлі. Вона вирішила розглянути питання, пов'язані з електронними підписами і сертифікаційними органами. Зокрема було визнано за необхідне підготувати типові правила з таких питань, як правова база для процесів сертифікації, застосовність процесу сертифікації, розподіл ризику і відповідальності між користувачами, провайдерами та третіми сторонами і використання реєстрів у процесі сертифікації.

Європейська економічна комісія ООН 1995 року затвердила Типову угоду про обмін електронними даними, що мають обов'язкову силу для сторін, які застосовують електронний обмін даними (Типова угода про обмін для міжнародного комерційного використання електронного обміну даними) [6]. Робоча група з правових питань щодо спрощення процедур і практики в управлінні, торгівлі та транспорті сьогодні пропонує новий варіант типового контракту, призначений для більш широкого використання при проведенні електронних торговельних операцій.

Робоча група з правових питань також переглянула й оновила перелік міжнародних торгових конвенцій та угод, в яких згадуються такі

поняття, як «підпис», «письмова форма» і «документ». Ця група опрацювала питання про те, щоб ЮНСІТРАЛ внесла зміни до міжнародних торговельних конвенцій та угод, які є в зазначеному переліку. Крім того у співпраці з ЮНСІТРАЛ та іншими відповідними органами робоча група вивчає питання про можливість розробки конвенції, що охоплює правові питання в галузі електронної торгівлі.

Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ) звертає особливу увагу на питання, пов'язані зі здійсненням у галузі електронної торгівлі гарантій захисту торгових знаків, авторського права і патентів [7]. Одне з головних завдань ВОІВ у галузі електронної торгівлі пов'язане з вирішенням питання про суперечки, що виникають через невизначені взаємовідносини між іменами доменів і торговими знаками. ВОІВ ініціювала на міжнародному рівні процес розробки рекомендацій щодо вирішення питань інтелектуальної власності, пов'язаних з іменами доменів Інтернету, включаючи проблему врегулювання суперечок. Рекомендації, розроблені в результаті проведення ВОІВ роботи з упорядкування імен доменів Інтернету, будуть представлені інтернет-корпорації через присвоєння імен і номерів мережі Інтернет (ICANN), організації, створеної для управління системою імен доменів Інтернету.

Арбітражним і посередницьким центром ВОІВ розроблено систему врегулювання конфліктів, засновану на використанні Інтернету, здатну забезпечувати нейтральний, швидкий

і дешевий розгляд суперечок, що виникають у галузі електронної торгівлі, без фізичного переміщення осіб або предметів. І хоча цю систему розроблено безпосередньо для врегулювання суперечок за назвами доменів, торговими знаками, і в цілому конфліктів з питань інтелектуальної власності, вона має певні переваги з погляду швидкого і дешевого врегулювання будь-яких міжнародних комерційних конфліктів, які виникають у галузі електронної торгівлі.

Головне завдання Міжнародної торгової палати (МТП) полягає в розробленні внутрішнього регулювання електронної торгівлі, і з цією метою МТП підготувала низку робочих інструментів, призначених для використання діловими колами.

По-перше, МТП переглянула свої керівні принципи, що поширюються на всі види маркетингової та рекламної діяльності в Інтернеті, спрямованої на сприяння просуванню на ринок будь-яких видів товарів або послуг. Тепер відповідно до цих принципів установлюються норми етичної поведінки, яких необхідно дотримуватися всім рекламодавцям і маркетинговим організаціям для зміцнення довіри громадськості до торгової діяльності в інтерактивному середовищі, рекламодавцям гарантується свобода вираження, завдяки цим принципам зводиться до мінімуму потреба запровадження державного регулювання щодо конфіденційності. Ключові положення цих принципів вимагають розголошення даних про особу рекламодавця, повного розкриття інформації про всі витрати й обов'язки, пов'язані з електронною торгівлею

і маркетингом, і вводяться обмеження на збір і використання особистих даних.

По-друге, МТП розробила загальні методи здійснення міжнародних торгових операцій, завірених у цифровій формі. У них пропонується перелік визначень і видів найбільш оптимальної комерційної практики, використовуваний для посвідчення документів в електронній торгівлі.

Робоча група МТП з практики електронної торгівлі розробляє основоположні правила електронної торгівлі і розрахунків. Мета її роботи полягає в тому, щоб «підвищити ефективність торгівлі не тільки шляхом адаптації правил до нових технологій і носіям інформації, таким, як Інтернет, а й шляхом використання цих нових засобів для узгодження торговельних операцій». У цих правилах містяться керівні вказівки для покупців і продавців з різних районів світу щодо проведення переговорів, складання контрактів і вирішення питань, пов'язаних із фінансуванням, транспортуванням або страхуванням у Мережі.

На Другій міністерській конференції СОТ (Женева, травень 1998 р.) з ініціативи США було прийнято окрему Декларацію з глобальної електронної торгівлі, в якій Генеральній раді СОТ було доручено розробити програму з вивчення всіх торговельних аспектів, що стосуються поняття електронної комерції [1].

СОТ розглядає і шукає вирішення на багатосторонньому рівні таких складних проблем, як створення відкритого і гармонійного законодавчого середовища, надійної електронної платіжної системи, розумного подат-

кового механізму, єдиних комерційних стандартів-правил, забезпечення захисту інтелектуальної власності, безпеки електронного торгового простору, конкуренції, дотримання конфіденційності особистої інформації, використання тарифних бар'єрів, що обмежують свободу торгівлі в Інтернеті, тощо.

У березні 1998 р. Секретаріатом СОТ опубліковано доповідь «Електронна торгівля та роль СОТ». Вона є першою спробою СОТ визначити підходи до регулювання цієї сфери міжнародної торгівлі. На думку авторів доповіді, таку систему регулювання електронної торгівлі ще належить створити. Немає чіткого визначення електронної торгівлі, не вирішено питання охорони авторських прав стосовно електронної торгівлі, оподаткування угод, забезпечення приватного та конфіденційного характеру інформації, морально-етичних вимог до змісту електронних повідомлень.

З урахуванням вищезазначеного слід розкрити перелік проблемних питань, щодо адміністративно-правового регулювання електронної комерції, які мають бути вирішені в Україні. Одним із таких питань є вирішення обсягу «незалежності» галузі Інтернет у житті країни. Мається на увазі те, яку долю свободи Україна може надати інтернет-користувачам. Хочеться наголосити, що від цього залежить подальший рух законотворчої діяльності й прийняття рішень щодо необхідної кількості нормативно-правових актів, а також необхідної системи органів державної влади, що будуть відповідати в подальшому за галузь електронної комерції.

На нашу думку, в адміністративно-правовому аспекті Україна має два шляхи визначення напрямку подальшого розвитку галузі. Перший дозволить керуватися наявною нормативно-правовою базою та системою органів державної влади. Це потребує незначних змін до нормативно-правових актів, які вже існують на сьогодні. Проте такий шлях передбачає ризик невідстигання за розвитком технологій, оскільки постійний моніторинг практики, підготовка постійних змін до нормативно-правової бази з відповідним дотриманням процедур не будуть давати змоги швидко реагувати на потреби користувачів мережі Інтернет. А це відповідно передбачає ризик невідлого захисту прав як замовників, так і постачальників послуг у мережі Інтернет, а також утрачених можливостей держави щодо отримання доходу від цієї галузі.

Другий шлях, якого дотримуємося ми, передбачає створення єдиного органу державної влади, який зосередить усі функції із забезпечення державної політики у сфері електронної комерції, з передачею цьому органу функцій інших органів державної влади, які вже існують на сьогодні, а також, можливо, функцій інших організацій, що керують тими чи іншими напрямками, які безпосередньо відповідають за здійснення електронної комерції.

За відсутності державного регулювання та за активної діяльності компаній на міжнародному ринку в Україні вже сформувалася певна практика взаємодії між користувачами та постачальниками певних послуг, однак уся ця галузь перебуває на

початкових стадіях розвитку, а тому в подальшому існує можливість внести концептуальні зміни в розвиток галузі електронної комерції.

Не менш важливим питанням, яке потребує вирішення вже сьогодні, є питання врегулювання відповідальності та захисту споживачів і, звісно, визначення органу, який буде опікуватися цими питаннями. Хоча на сьогодні існує Державна інспекція з питань захисту прав споживачів, вона не має достатніх функцій для моніторингу та вжиття необхідних заходів для дієвого захисту споживачів у мережі Інтернет.

Крім того слід піднімати питання про податковий і митний режими для постачальників і користувачів послуг і товарів, що придбаваються та надаються в мережі або через мережу Інтернет.

Не менш важливими є питання умов доступу до мережі Інтернет і можливих варіантів моніторингу користувачів, адже користувачами послуг мережі є зовсім різні категорії людей, а тому їх дії через мережу Інтернет можуть нести різні правові наслідки.

Також слід звернути увагу на захист інтелектуальної власності, питання конфіденційності, правового регулювання електронних платежів, питання відповідальних за розвиток інфраструктури і юрисдикції.

Окремим питанням хотілося б окреслити необхідність урегулювання розроблення програм підтримки підприємств у сфері електронної комерції, а також здійснення державних закупівель через Інтернет.

З урахуванням того, що в перспективі неминуче підсилиться роль

транскордонного надання послуг через Інтернет, слід, очевидно, вельми ретельно і з прорахунком усіх наслідків ураховувати всі ризики за цим способом поставки послуг у тих секторах, де він відіграватиме зростаючу роль (фінансові, освітні, медичні, туристичні та низка інших професійних послуг).

Усе вищевикладене дає чітке уявлення, який значний обсяг роботи належить виконати законодавцям, урядовим і приватним структурам, пов'язаним з цією перспективною галуззю, щоб дати потужний імпульс розвитку електронної торгівлі, а також скеровувати процес її подальшого розвитку в необхідне русло з урахуванням міжнародних норм і вимог.

Варто особливо наголосити на тому, що найбільший ефект від електронної торгівлі зможуть отримати країни, які досягли успіхів у створенні сприятливого конкурентного середовища та адекватної законодавчої бази для її розвитку.

Список використаних джерел:

1. Declaration on global electronic commerce, Second Session, WT/MIN(98)/DEC/2, adopted on 20 May 1998 [Electronic resource]. – Access : http://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/mindecl_e.htm.

2. Electronic Commerce in APEC, Submitted by: APEC Secretariat, 1998/SOM1/008, 16–17 February 1998 [Electronic resource]. – Access : http://vi.unctad.org/digital-library/?act=show&doc_name=ecdr2003-en.

3. E-commerce and Development: Key Trends and Issues, Torbjörn Fredriksson, Workshop on E-commerce, Development and SMEs, 8–9 April 2013, Geneva, Switzerland [Electronic resource]. – Access : http://www.wto.org/english/tratop_e/devel_e/wkshop_apr13_e/wkshop_apr13_e.htm.

4. E-commerce and development report 2001, Prepared by the UNCTAD secretariat, UNCTAD/SDTE/ECB/1, N-Y and Geneva, 2001 [Electronic resource]. – Access : http://unctad.org/en/docs/ecdr2001_en.pdf.

5. Типовий закон про електронну торгівлю Комісії Організації Об'єднаних Націй з права міжнародної торгівлі, ООН; Типовий закон, Міжнародний документ від 16 грудня 1996 р., № 995-321 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_321.

6. The commercial use of interchange agreements for electronic data interchange, UN/ECE Recommendation № 26, TRADE/WP.4/R/1133/Rev. 1, 23 June 1995 [Electronic resource]. – Access : <http://www.unece.org/tradewelcome/areas-of-work/un-centre-for-trade-facilitation-and-e-business-uncefact/outputs/standards/unedifact/tradeedifactrules/part-2-uniform-rules-of-conduct-for-interchange-of-trade-data-by-teletransmission-uncid/part-2-uncid-chapter-4-interchange-agreement.html>.

7. Intellectual property on the Internet: a survey of issues, December 2002, The World Intellectual Property Organization [Electronic resource]. – Access : http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/856/wipo_pub_856.pdf.

7. Intellectual property on the Internet: a survey of issues, December 2002, The World Intellectual Property Organization [Electronic resource]. – Access : http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/856/wipo_pub_856.pdf.

Шабліенко А. С. Основные проблемные вопросы административно-правового регулирования в сфере электронной коммерции.

Статья посвящена раскрытию основных проблемных вопросов, связанных с административно-правовым регулированием в области электронной коммерции. Исследуются позиции международных организаций в этом вопросе, а также их рекомендации. Анализируются основные проблемные аспекты регулирования электронной коммерции в Украине.

Ключевые слова: Интернет, электронный документ, электронный документооборот, цифровая подпись, электронная коммерция, электронный бизнес.

Shabliienko A. S. Major challenges of administrative and legal regulation in e-commerce.

The article is devoted to the key issues related to administrative regulation of electronic commerce. We investigate the position of international organizations on this issue and their recommendations. Analyze the basic problem aspects of electronic commerce regulation in Ukraine.

The growing awareness of the international community phenomenon of the Internet and e-commerce in the global economy led to the fact that the basic elements of e-commerce (taxation, protection of the private information and consumer interests, legal environment, trade aspects, etc.) were the subject of careful and constant interest of many specialized international organizations.

This article examines the positions of international organizations on this issue and their recommendations.

Also by analyzing the positions of various international organizations we describe the problems which Ukraine faces in this matter, and gives solutions.

Key words: Internet, electronic document, electronic document management, digital signature, e-commerce, e-business.

Стаття надійшла до редакції 10.12.2014