

ванной системы доказательств с фактами, входящими в предмет доказывания. В этой связи, мы считаем, более обоснованным будет употребление данного термина применительно не к доказательствам, а к фактам, подлежащим доказыванию.

Таким образом, невозможность отождествления процессуальных понятий «проверка» и «исследование» мы видим, не исходя из каких-либо особых способов установления знания в ходе их осуществления, а ввиду различия преследуемой ими цели.

В свою очередь судебная практика свидетельствует о том, что недостатки, допущенные судом при получении и исследовании доказательств, как и неправильное определение фактов, относящихся к предмету судебного доказывания, влекут для суда, а также для лиц, участвующих в деле неблагоприятные последствия в виде отмены судебного акта. Как следует из материалов дела № 44 – г – 40 – 2004 обоснованность заключения эксперта не была проверена ни районным судом, ни кассационной коллегией, в то время, как из материалов дела усматривается наличие счетной ошибки эксперта. Данное обстоятельство послужило основанием для отмены ранее принятых судебных постановлений и направления дела на новое рассмотрение [3]. В этой связи, считаем целесообразным, подчеркнуть одно из проявлений бремени доказывания в гражданском процессе, дополнив ст. 179 ГПК положением следующего содержания: «Доказывание не может основываться на предположениях и догадках».

В завершении следует отметить, что строгий процессуальный порядок исследования доказательств имеет глубокий смысл: он призван гарантировать получение качественного доказательственного материала, на основании которого суд может прийти к безошибочным выводам о существовании или отсутствии фактов по делу, с которыми нормы материального права связывают возникновение, изменение либо прекращение прав и обязанностей [1, с. 51].

### **Литература**

1. Треушников, М.К. Судебные доказательства / М.К. Треушников. – 4-е изд., испр. и доп. – М. : Городец, 2005. – 287 с.

2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 11 янв. 1999 г., № 238-З : принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г. : одобрен Советом Респ. 18 дек. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 13.11.2008 г. // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

3. Архив Верховного Суда Республики Беларусь за 2003 г. – Наряд № 03 – 06 – 2004, т. 1 : Протесты Верховного Суда Республики Беларусь в Президиумы областных и городских судов и постановления Президиумов областных судов и городского суда по Минской области. – Гражданское дело № 03 – 353 – 2004.

## **К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ СДЕЛОК, СОВЕРШАЕМЫХ С ПОМОЩЬЮ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ СВЯЗИ**

**Ю.В. Ромель**

*Белорусский государственный университет, г. Минск, Беларусь  
Incognito.777@tut.by*

В гражданском законодательстве Республики Беларусь, как и в законодательстве других стран СНГ, не закреплено понятие сделок, которые заключаются с помощью электронных средств связи. К такого рода сделкам применяются общие правила, регламентирующие понятие и порядок совершения сделок. В отличие от белорусского законодательства в законодательстве зарубежных стран, где приняты специальные правовые акты, посвященные особенностям совершения электронных сделок, сложились два подхода к их определению. Согласно ст. 5 Закона Австралии №162 1999г. «Об электронных сделках» [1] сделки, заключаемые с помощью электронной связи, рассматриваются как сделки коммерческого либо некоммерческого характера. Другой подход воспринят большинством зарубежных государств и определяет электронную сделку как сделку, совершаемую, как правило, в коммерческой сфере. Согласно Модельному закону Соединенных Штатов Америки 1999г. «Об электронных сделках» [2] электронными сделками являются все коммерческие сделки, а также сделки, заключаемые в «правительственных целях».

Неоднократно попытки дать определение сделок, совершаемых с помощью электронной связи, принимались в юридической литературе.

Так, к примеру, А.В. Красикова употребляет термин «электронная сделка», определяя ее как «действия участников гражданско-правового оборота, направленные на возникновение, изменение и прекращение гражданских правоотношений, основанные на обмене электронными данными, и созданные при помощи электронных средств, с использованием аналогов собственноручной подписи» [3, с.7]. Халиков Р.О. предлагает закрепить в законодательстве понятие «электронный договор» и определяет его как

«соглашение двух или более лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей, заключенное путем обмена документами посредством электронной связи и подписанных электронными цифровыми подписями данных лиц или иными аналогами собственноручной подписи» [4, с.11].

На наш взгляд, приведенные выше определения тяготеют к тому, что в качестве единственного способа заключения электронных сделок рассматривается обмен электронными документами. Нельзя считать, что договор заключен с помощью обмена электронными документами, если, к примеру, только оферта или только акцепт представлены в виде электронных документов. Представляется, что в определении электронных сделок акцент должен делаться не на обмен электронными документами или электронными данными, а на их использовании. К тому же, Р.О. Халиков, формулируя понятие электронного договора, исключает возможность заключения с помощью электронных средств связи односторонних сделок, что по нашему мнению, необоснованно сужает сферу применения электронных средств связи при оформлении договорных отношений между субъектами гражданских правоотношений.

Рассматривая понятие сделок, совершаемых посредством электронной связи, в юридической литературе выделяются также особые признаки, характерные для данной категории сделок. Т.Ю. Кулик называет следующие специфические черты, свойственные для электронных сделок: 1) отсутствие непосредственного контакта между сторонами; 2) необходимость участия информационных посредников, отвечающих за программное обеспечение и обеспечивающих хранение и передачу информации; 3) обмен данными, закрепленными в электронной форме (электронной информацией); 4) идентификация лица, уполномоченного на подписание договора, возможна только с использованием специальных программ или технических средств, позволяющих создать аналог собственноручной подписи; 5) договор хранится на разных носителях, что исключает применение к нему традиционных понятий «подлинник» и «копия» [5, с.7 – 8].

По нашему мнению, не все названные выше признаки являются признаками сделки, совершаемой посредством электронной связи. Последний признак больше относится к признакам, характеризующим электронный документ, а не электронную сделку. К тому же признак отсутствия непосредственного взаимодействия контрагентов относится не только к договорам, заключаемым посредством электронной связи, но и к договорам, заключаемым путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной связи. Необходимость участия информационных посредников в ходе совершения электронной сделки также, на наш взгляд, не является ее признаком, так как, контрагенты могут, не прибегая к услугам посредников, самостоятельно организовать условия электронного взаимодействия.

В качестве дополнительного признака можно выделить также то, что такие сделки совершаются с использованием электронных информационных систем, или сетей, то есть с помощью «совокупности банков данных, информационных технологий и комплекса (комплексов) программно-технических средств» (ст.1 Закона Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З «Об информации, информатизации и защите информации») [6].

Как отсутствие в законодательстве положений, дающих четкое представление о том, что представляет собой электронная сделка, так и невыработанность единого подхода к определению подобного рода сделок в юридической литературе, порождают неопределенность в их понимании. Поэтому представляется возможным закрепить в ст.1 Закона Республики Беларусь от 10 января 2000г. «Об электронном документе» понятие электронных сделок. На наш взгляд, *сделка, совершаемая посредством электронной связи, представляет собой действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, осуществляемые с помощью систем для формирования, отправки, получения и иной обработки электронных данных.*

## Литература

1. Electronic Transactions Act 1999 №162 (Australia) // [Электронный ресурс]. – 2008. – Режим доступа: [http://www.comlaw.gov.au/ComLaw/Legislation/ActCompilation1.nsf/0/36874D60356472F7CA25730200012932/\\$file/ElectronicTrans1999.zip](http://www.comlaw.gov.au/ComLaw/Legislation/ActCompilation1.nsf/0/36874D60356472F7CA25730200012932/$file/ElectronicTrans1999.zip) – Дата доступа: 30.11.2008.
2. Uniform Electronic Transactions Act (Модельный закон США об электронных сделках), July 1999 [Электронный ресурс]. – 2008. – Режим доступа: <http://www.law.upenn.edu/bll/archives/ulc/fnact99/1990s/ueta99.htm> – Дата доступа: 27.11.2008.
3. Красикова А.В. Гражданско-правовое регулирование электронных сделок: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03; Саратовская гос. акад. права. – Волгоград, 2005. – 22с.
4. Халиков Р.О. Правовой режим электронного документа: вопросы использования электронной цифровой подписи: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03; Акад. управ. «ТИСБИ». – Казань, 2006. – 28с.
5. Кулик Т.Ю. Особенности правового регулирования договоров, заключаемых в электронной форме: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03; Краснодарский ун-т МВД России. – Краснодар, 2007. – 34с.
6. Об информации, информатизации и защите информации: Закон Респ. Беларусь, 10 нояб. 2008 г., № 455-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. -26.11.2008. - № 279. - 2/1552.