

Elektroniczna forma czynności prawnych

prof. dr hab. Jacek Gołączyński

***CBKE, Instytut Prawa Cywilnego i
Prywatnego Międzynarodowego
Uniwersytet Wrocławski***

We współczesnym świecie coraz większą rolę odgrywają elektroniczne środki komunikacji. Popularne są na gruncie nauk ekonomicznych określenia e-handel, e-usługi, e-banki. W związku z rozwojem tych technik komunikowania się na odległość, które w coraz większym stopniu konkurują z tradycyjnymi środkami porozumiewania się takimi jak: poczta, telefonia stacjonarna, faks, telefaks powstała potrzeba prawnego uregulowania zagadnień związanych ze składaniem oświadczeń woli za pomocą tych środków. Najlepszym przykładem komunikowania się na odległość jest obecnie Internet i poczta elektroniczna. Urządzenia do przesyłania informacji, oświadczeń woli są już stosunkowo tanie, a ich powszechność zarówno wśród podmiotów nieprofesjonalnych, jak i podmiotów obrotu gospodarczego sprawia, że urządzenia te odgrywają istotną rolę, jako pośrednik w zawieraniu umów, dokonywaniu innych czynności prawnych.

Celem regulacji prawnych dotyczących oświadczeń woli składanych z wykorzystaniem podpisu elektronicznego jest zapewnienie podmiotom uczestniczącym w elektronicznym obrocie bezpieczeństwa, czyli aby można było zidentyfikować autora oświadczenia woli oraz, żeby dane przesyłane drogą elektroniczną nie były dostępne osobą trzecim. W związku z tym, że zagadnienie to ma charakter międzynarodowy z uwagi na możliwość składania oświadczeń woli w drodze elektronicznej na odległość przekraczającą granice państw, powstały liczne inicjatywy zmierzające do unifikacji prawa w tym obszarze. Nie sposób przy tym wymienić wszystkich działań, ale na uwagę zasługuje Modelowa ustawa dotycząca zagadnień prawnych związanych z elektronicznym przekazem danych (EDI- Electronic Data Interchange) i pokrewnych środków komunikacyjnych z 1996r. Ustawa ta została opracowana jako prawo modelowe przez Komisję do Spraw Międzynarodowego Prawa Handlowego (UNICITRAL). Oczywiście ustawa ta służy jedynie jako model do tworzenia wewnętrznych rozwiązań przez poszczególne państwa. Jednak Unia

Europejska skorzystała z wielu rozwiązań zawartych w prawie wzorcowym UNICITRAL opracowując dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1999/93/WE z 13.12.1999r. w sprawie wspólnotowych warunków ramowych dotyczących podpisu elektronicznego. Państwa członkowskie UE zostały zobowiązane do wprowadzenia postanowień dyrektywy do ich wewnętrznych porządków prawnych do lipca 2001r.

W prawie polskim zauważona potrzebę prac legislacyjnych dotyczących handlu metodami elektronicznymi już w 1999r., kiedy to Prezes Rady Ministrów powołał Międzyresortowy Zespół do spraw Handlu Elektronicznego. Jednym z efektów działalności tego zespołu było opracowanie projektu ustawy o podpisie elektronicznym. Resortem odpowiedzialnym za przygotowanie projektu było Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji. Ustawa jednak powstała wynikiem prac nad dwoma projektami rządowym i poselskim. Także Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości opracowała przepis art. 54 ustawy zmieniający art. 60 i 78 k.c.

Ustawa o podpisie elektronicznym została uchwalona 18.09.2001r i weszła w życie 15.08.2002r. Już wcześniej jednak w polskich aktach prawnych zawarte były rozwiązania umożliwiające dokonywanie czynności prawnych w formie elektronicznej. Najlepszym tego przykładem jest ustawa z 1997r. - Prawo bankowe. Ustawa ta w art. 7 dopuszcza możliwość składania oświadczeń woli w zakresie czynności bankowych na elektronicznych nośnikach informacji zrównując tak dokonane czynności z czynnościami, dla których wymagana się forma pisemna dla celów dowodowych i pod rygorem nieważności. Przepis art. 54 tej ustawy stanowi np., że umowa rachunku bankowego winna być zawarta na piśmie. Z tego zatem wynika, że ta konkretna czynność prawna należąca do czynności bankowych sensu stricto wymienionych w art. 5 ust. 1 Prawa bankowego, może być dokonana w formie elektronicznej. Należy przy tym zwrócić uwagę na to, że rola tej regulacji jest doniosła praktycznie, ponieważ obecnie w Polsce działa wiele banków w postaci elektronicznej. Istnieją banki, które wyłącznie świadczą usługi w postaci elektronicznej, czyli takie które nie mają swoich oddziałów np. mBank, oraz takie, które działając w postaci tradycyjnej rozwijają swoją ofertę proponując klientom dokonywanie czynności bankowych samodzielnie za pośrednictwem Internetu np. PKO BP S.A., Kredyt Bank S.A., BZ WBK S.A., Bank Handlowy S.A., Lukas Bank S.A. jednak same banki boją się jeszcze zawierania umów rachunku bankowego za pomocą elektronicznych nośników informacji. Przykładem może być mBank, prekursor bankowości elektronicznej w Polsce, które odbierając oświadczenie woli od potencjalnego klienta w drodze telefonicznej, czy przez Internet wysyła umowę klientowi pocztą i dopiero po jej tradycyjnym podpisaniu dochodzi do zawarcia umowy rachunku bankowego. Innymi regulacjami prawnymi, które przewidują formę elektroniczną

czynności prawnych są np. ustawa - Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi, ustawa o obligacjach.

Pojęcie formy elektronicznej czynności prawnej jest sporne w doktrynie prawa cywilnego. Przepis art. 60 k.c. stanowi bowiem, że oświadczenie jest zachowaniem się podmiotu, które zostaje uzewnętrznione w celu wywołania skutków prawnych. Obojętne jest, w jaki sposób to nastąpi zachowanie podmiotu stosunku cywilnoprawnego, a zatem czy przez złożenie własnoręcznego podpisu, słownie, znakami dźwiękowymi, świetlnymi, czy elektronicznie. Z tego punktu widzenia nowelizacja art. 60 k.c. dokonana w art. 54 ustawy o podpisie elektronicznym jest zbędna, choć podkreśla się, że chodzi tu o zapewnienie jasności, że każde oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej, a nie tylko wyrażone przez podpis elektroniczny spełnia przesłanki oświadczenia woli.

Wyróżnienie formy elektronicznej czynności prawnej na gruncie prawa polskiego jest sporne. Większość autorów, np. J. Barta, R. Markiewicz, W. Kocot, J. Jacyszyn, F. Zoll, A. Sadowska wypowiadają się za przyjęciem, że czynności prawne dokonywane za pomocą elektronicznych nośników informacji stanowią postać formy pisemnej. Pogląd ten wynika z szerokiego pojmowania dokumentu oraz podpisu. Według tych autorów dokumentem jest każdy sposób utrwalenia treści oświadczenia woli, niezależnie od tego, czy jest to materiał na którym utrwalono znaki języka pisanego. Należy przy tym zauważyć, że ani w prawie cywilnym materialnym, ani procesowym nie zdefiniowano pojęcia - dokument. Podobnie szeroko rozumiane jest przez wyżej wymienionych autorów pojęcie – podpis. Jest to według nich każdy znak identyfikujący autora oświadczenia woli. W związku z tym także podpis złożony w sposób elektroniczny ma postać oświadczenia woli. Z tych też względów zdaniem tych autorów podpis elektroniczny stanowi jedynie rodzaj formy pisemnej czynności prawnej.

Wydaje się jednak, że zasadny jest pogląd Z. Radwańskiego, w powyższej kwestii. Autor ten uważa, że należy wyróżnić odrębną formę czynności prawnej "elektroniczną". Pomiedzy oświadczeniem złożonym w formie pisemnej i elektronicznej istnieją bowiem daleko idące różnice. Przepis art. 78 k.c. przewiduje, aby w celu złożenia podpisu istniał jakiś materialny dokument, na którym ten podpis może być złożony. Nie ma wątpliwości, że zapis elektroniczny nie może spełniać takiej roli. Jakkolwiek prawo cywilne zna inne sposoby składania podpisu innego niż własnoręczny, jednakże w takich wypadkach zastępczych podpisów ustawodawca określił szczegółowo przesłanki dopuszczalności takiego podpisu, ale zawsze wymagany jest dokument, na którym taki zastępczy znak może być umieszczony (dokument w sensie materialnym). Jakkolwiek podpis własnoręczny, czy też inne znaki identyfikujące osobę będącą autorem oświadczenia woli oraz podpis elektroniczny pełnią tę samą funkcję - identyfikującą, to odmienna jest ich natura.

Ponadto przepisy dotyczące wymogów formy pisemnej czynności prawnej mają na celu zapewnić bezpieczeństwo obrotu cywilnoprawnego i dlatego winny być wykładane ściśle.

Podpis elektroniczny, zgodnie z ustawą o podpisie elektronicznym, staje się równoważny formie pisemnej jedynie wówczas, gdy zostanie złożony na podstawie ważnego kwalifikowanego certyfikatu, który pozwala zidentyfikować autora oświadczenia woli oraz zapewnić bezpieczeństwo danych zawartych w tym oświadczeniu. Za poglądem opowiadającym się za przyjęciem, na gruncie prawa polskiego, nowej formy czynności prawnej dokonywanej w formie elektronicznej świadczy także język samej ustawy o podpisie elektronicznym. Otóż przepis art. 27 posługuje się wprost sformułowaniem "forma elektroniczna" na oznaczenie danych w postaci elektronicznej. Natomiast art. 16 ust. 1 używa zwrotu "forma pisemna pod rygorem nieważności", czym wyraźnie przeciwstawia formę elektroniczną czynności prawnej formie pisemnej. W końcu z elektroniczną formą czynności prawnych będziemy mieli do czynienia także z oświadczeniami woli składanymi za pomocą elektronicznych środków komunikacji ale nie spełniających wymogów art. 5 ust. 2 ustawy o podpisie elektronicznym. W takim przypadku oświadczenie to nie będzie równoważne formie pisemnej, ale przecież zgodnie z art. 60 k.c., w brzmieniu po nowelizacji, należy uznać jego doniosłość prawną. Forma w jakiej oświadczenie tego rodzaju będzie złożone jest formą elektroniczną.

Art. 78 § 2 k.c. wskazuje, że forma elektroniczna czynności prawnych o określonych cechach jest równoważna zwykłej formie pisemnej. Stąd też można wnioskować, że elektroniczna forma czynności prawnych nie może być równoważna kwalifikowanym formom pisemnym takim jak: forma aktu notarialnego, forma pisemna z podpisami notarialnie poświadczonymi, sporządzenie testamentu itp. Natomiast forma elektroniczna pełni ekwiwalentną rolę do czynności dokonywanych w zwykłej formie pisemnej niezależnie od skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z brakiem dokonania tej czynności w powyższej formie. Pełni zatem równoważną funkcję w stosunku do formy zwykłej pisemnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności, jak i dla celów dowodowych.

Ustawa o podpisie elektronicznym w art. 6 bliżej określa dowodową funkcję czynności prawnej dokonanej w formie elektronicznej za pomocą podpisu elektronicznego zgodnie z wymogami art. 5 ust. 2 ustawy. Art. 6 ust. 1 ustawy o podpisie elektronicznym stanowi, że bezpieczny podpis elektroniczny weryfikowany przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu stanowi dowód tego, że został on złożony przez osobę określoną w tym certyfikacie, jako składającą podpis elektroniczny. Przepis ten odpowiada także treści art. 245 k.p.c. odnoszącego się do dokumentu prywatnego.

Przepis jednak art. 6 ust. 2 ustawy stanowi natomiast, że skutki równoważne nie zachodzą, gdy oświadczenie woli zostało złożone za pomocą podpisu elektronicznego po upływie ważności certyfikatu oraz w okresie jego zawieszenia, chyba że zostanie udowodnione, że podpis został złożony przed upływem ważności certyfikatu lub przed jego zawieszeniem lub unieważnieniem. Ciężar dowodu spoczywa na osobie zainteresowanej według ogólnej zasady wyrażonej w art. 6 k.c. W końcu, art. 6 ust. 3 przewiduje, że nie jest dopuszczalny dowód, że wspomniany podpis elektroniczny nie został złożony za pomocą bezpiecznych urządzeń i danych, podlegających wyłącznej kontroli osoby składającej oświadczenie woli za pomocą podpisu elektronicznego. Wydaje się, że należy stosować ograniczenia dowodowe wskazane w art. 246 i 247 oraz w art. 253 k.p.c. w stosunku do elektronicznej formy czynności prawnej równoważnej formie pisemnej.

Znakowanie czasem jest instytucją prowadzaną przez ustawę o podpisie elektronicznym mającą spełniać rolę równoważną formie pisemnej z poświadczoną datą. Znakowanie czasem następuje przez dołączenie do danych w formie elektronicznej powiązanych logicznie z danymi opatrzonymi podpisem lub poświadczeniem elektronicznym w chwili dokonywania tej usługi oraz poświadczenia elektronicznego tak powstałych danych przez podpis świadczący tę usługę. Usługi certyfikacyjne pełnią podmioty, które spełniają warunki przewidziane ustawą o podpisie elektronicznym. Zatem jest to krąg szerszy, niż określony w art. 81 k.c. Kodeks cywilny stanowi bowiem, że podmiotami takimi mogą być jedynie podmioty prawa prywatnego nie mające kompetencji do sporządzania dokumentów urzędowych w rozumieniu art. 244 k.p.c. Jednak mimo rozszerzenia kręgu podmiotów, które mogą znakować czasem czynność prawną ustawa o podpisie elektronicznym w art. 7 ust. 2 wprowadza skutki prawne daty pewnej według przepisów kodeksu cywilnego do znakowania czasem w formie elektronicznej. Czynność prawna znakowana czasem staje się skuteczna względem osób trzecich nie uczestniczących w jej dokonaniu na podstawie art. 81 k.c.

Należy także zwrócić uwagę, że jeżeli ustawa zastrzega zachowanie zwykłej formy pisemnej, to strony mogą zdecydować, czy w danej sytuacji wykorzystają formę pisemną, czy formę elektroniczną czynności prawnej. W umowach z udziałem konsumentów, oświadczenia w postaci elektronicznej wymagają wstępnej i indywidualnie wyrażonej zgody udzielonej przez konsumenta. Wynika to z art. 6 ust. 3 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów i odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Oczywiście w obrocie profesjonalnym przedsiębiorca może zastrzec, że będzie składał i odbierał oświadczenia woli wyłącznie w formie elektronicznej. Przepis art. 5 a ust. 1 ustawy o obligacjach stanowi natomiast, że obligacje mogą mieć formę dokumentu, w przypadku gdy emitent tak postanowi, a prawa z obligacji powstają wówczas z chwilą dokonania zapisu elektronicznego. W tym przypadku ustawa

przyznała jednej tylko stronie stosunku prawnego kompetencję do wskazania formy, w jakiej określone czynności prawne zostaną dokonane. W końcu zapis elektroniczny może być uznany za wyłączną formę dokonywania czynności prawnych. Przykładem może być ustawa – Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (np. art. 7, 67, 88 i 132). Strony mogą także, na mocy art. 76 k.c. zastrzec, że będą posługiwały się formą elektroniczną równoważną formie pisemnej (o ile zostaną spełnione przesłanki z art. 5 ust. 2 ustawy o podpisie elektronicznym) oraz że będzie to forma elektroniczna nie będzie równoważna formie pisemnej. W tym ostatnim przypadku czynność prawna będzie ważna, ale nie będzie rodziła tych samych skutków, co czynność prawna dokonana w formie pisemnej.