Название статьи: Значение подписи как реквизита письменной формы

Ключевые слова: письменная форма сделки, значение подписи, реквизиты письменной формы, письменная форма, подпись в сделке, форма сделки

Оформление для сносок:

Джумагулов Д.Д. Значение подписи как реквизита письменной формы // Закон. – 2024. – № 5. – С. 176.

Оформление для списка литературы:

Джумагулов Д.Д. Значение подписи как реквизита письменной формы // Закон. – 2024. – № 5. – С. 176–189.

содержание / contents

От редакции 1

Introduction

ИНТЕРВЬЮ НОМЕРА

INTERVIEW

А.В. Переладов. РЕГУЛИРОВАНИЕ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ ВЫНУЖДАЕТ ПОСТОЯННО ИСКАТЬ БАЛАНС ИНТЕРЕСОВ 8

A.V. Pereladov. REGULATION OF SUBSOIL USE REQUIRES A CONSTANT BALANCING OF INTERESTS

СОБЫТИЕ. КОММЕНТАРИИ ЭКСПЕРТОВ

THE EVENT. COMMENTS OF THE EXPERTS

НАЗНАЧЕНИЕ НОВОГО ПРЕДСЕДАТЕЛЯ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ 20

Комментарии С.Г. Пепеляева, Ю.В. Тая, Ю.А. Цветкова, В.В. Яркова, О.П. Плешановой, К.Д. Титаева, С.А. Пашина

APPOINTMENT OF A NEW CHAIRMAN OF THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION

Comments by S.G. Pepelyaev, Yu.V. Tay, Yu.A. Tsvetkov, V.V. Yarkov, O.P. Pleshanova, K.D. Titaev, S.A. Pashin

ТЕМА НОМЕРА: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ

TOPIC OF THE ISSUE: LEGAL ASPECTS OF SUBSOIL USE

А.А. Иванов. ПОЧВА — ЗЕМЕЛЬНЫЙ УЧАСТОК — ЗЕМЛЯ — ТЕРРИТОРИЯ 38

A.A. Ivanov. SOIL — LAND PARCEL — LAND — TERRITORY

№ 5 Май 2024
May 2024

ЗАКОН

В.А. Алексеев. УЧАСТОК НЕДР: ОСОБАЯ НЕДВИЖИМАЯ ВЕЩЬ ИЛИ ИСКЛЮЧЕННЫЙ ИЗ ОБОРОТА ОБЪЕКТ ПУБЛИЧНОЙ СОБСТВЕННОСТИ? 46

V.A. Alexeev. SUBSOIL PLOT: SPECIAL IMMOVABLE THING OR OBJECT OF PUBLIC PROPERTY EXCLUDED FROM CIRCULATION?

О.А. Жаркова. ОФОРМЛЕНИЕ ПРАВ НА ПУБЛИЧНЫЕ ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ РАЗРАБОТКИ МЕСТОРОЖДЕНИЙ ПОЛЕЗНЫХ ИСКОПАЕМЫХ: ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ 56

O.A. Zharkova. REGISTRATION OF RIGHTS TO PUBLIC LAND PLOTS FOR THE PURPOSES OF DEVELOPMENT OF MINERAL RESOURCES: PRACTICAL ASPECTS

Л.Е. Бандорин, А.В. Башарин. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТЕРРИТОРИЙ, ПОДЛЕЖАЩИХ АРХЕОЛОГИЧЕСКИМ РАЗВЕДКАМ 66

L.E. Bandorin, A.V. Basharin. CURRENT PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF ARCHAEOLOGICAL ZONING

П.П. Гончаров. РАЗРЕШЕНИЕ НА ЗАСТРОЙКУ ПЛОЩАДЕЙ ЗАЛЕГАНИЯ ПОЛЕЗНЫХ ИСКОПАЕМЫХ: ИСТОРИЯ, ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ КОНФЛИКТНОГО ИНСТИТУТА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА 75

P.P. Goncharov. CONSTRUCTION PERMIT CONCERNING MINERAL RESOURCES AREAS: HISTORY, PROBLEMS AND PROSPECTS OF THE CONFLICT-GENERATING LEGAL INSTITUTE

Н.М. Шепелева. ПРАВОВЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ НЕДРОПОЛЬЗОВАТЕЛЕЙ НА ЗЕМЛЮ: ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ ПРАКТИКИ 88

N.M. Shepeleva. LEGAL WAYS TO SECURE SUBSOIL USERS' RIGHTS TO LAND: PROBLEMS OF MODERN PRACTICE

А.Ф. Шарифуллина. СОГЛАШЕНИЯ О РАЗДЕЛЕ ПРОДУКЦИИ: НЕЛЕГКАЯ СУДЬБА В РОССИИ 96

A.F. Sharifullina. PRODUCTION SHARING AGREEMENTS: A DIFFICULT FATE IN RUSSIA

содержание / contents

ЮРИДИЧЕСКАЯ ХРОНИКА

LEGAL CHRONICLE

I. **А.А. Иванов.** Безобидный цифровой регистр... 107

II. **Г.А. Есаков.** Возмещение вреда, причиненного преступлением деловой репутации юридического лица 111

III. **С.В. Гландин.** Апрельские тезисы: революция в области конфискации суверенных активов 115

IV. **М.В. Бандо.** О краткосрочном найме, гостиничных услугах и попытке исполнить постановление Конституционного Суда РФ 118

V. **Е.И. Дискин.** Дуров не выдержал гнета цензуры *Apple* 121

VI. **С.Ю. Головина.** Новая мера соцподдержки супругов участников специальной военной операции 124

I. **A.A. Ivanov.** Harmless Digital Register...

II. **G.A. Esakov.** Compensation for Damage Caused by an Offence to the Business Reputation of a Legal Entity

III. **S.V. Glandin.** The April Theses: A Revolution in Sovereign Asset Forfeiture

IV. **M.V. Bando.** Short-Term Hire, Hotel Services and an Attempt to Enforce a Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation

V. **E.I. Diskin.** Durov Could not Stand the Pressure of *Apple*'s Censorship

VI. **S.Yu. Golovina.** New Measure of Social Support for Spouses of Special Military Operation Participants

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

THEORY AND PRACTICE

С.Ю. Филиппова. СУБДОГОВОРЫ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: К ВОПРОСУ О ПРИРОДЕ, ВИДАХ И СТРУКТУРЕ ДОГОВОРНОЙ СВЯЗИ И ВОЗМОЖНОСТИ АНАЛОГИИ ЗАКОНА 130

S.Yu. Filippova. SUBCONTRACTS IN CIVIL LAW: TO THE QUESTION OF NATURE, TYPES AND STRUCTURE OF CONTRACTUAL RELATIONSHIP AND THE POSSIBILITY OF ANALOGY OF LAW

ЗАКОН

А.А. Карпова. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ МЕЖДУ СТОРОНАМИ ОСПОРИМОЙ СДЕЛКИ РЕСТИТУЦИОННОГО СОГЛАШЕНИЯ ОБ «ИНЫХ ПОСЛЕДСТВИЯХ» ЕЕ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ 145

A.A. Karpova. PROCEDURAL OPPORTUNITIES FOR CONCLUDING A RESTITUTIONAL AGREEMENT BY THE PARTIES OF A VOIDABLE TRANSACTION REGARDING "OTHER CONSEQUENCES" OF ITS BEING VOID

И.А. Воскобойник. ОБЯЗАТЕЛЬНЫЕ АРБИТРАЖНЫЕ ОГОВОРКИ В МЕЖДУНАРОДНЫХ СПОРТИВНЫХ ДИСЦИПЛИНАРНЫХ СПОРАХ: ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ 157

I.A. Voskoboynik. COMPULSORY ARBITRATION CLAUSES IN INTERNATIONAL DISCIPLINARY SPORTS DISPUTES: FEATURES AND ISSUES

К.Н. Шемякин. КОНЦЕПЦИЯ ОВЕЩЕСТВЛЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ ПРАВ ПРИ ПРИОБРЕТЕНИИ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ В ГЕРМАНСКОМ ПРАВЕ: ПРОБЛЕМА СОВМЕСТИМОСТИ С ПАНДЕКТНОЙ СИСТЕМАТИКОЙ 166

K.N. Shemiakin. *"DIE VERDINGLICHUNG OBLIGATORISCHER RECHTE"* IN LAND ACQUISITION IN GERMAN LAW: THE PROBLEM OF COMPATIBILITY WITH PANDECT SYSTEMATICS

Д.Д. Джумагулов. ЗНАЧЕНИЕ ПОДПИСИ КАК РЕКВИЗИТА ПИСЬМЕННОЙ ФОРМЫ 176

D.D. Dzhumagulov. SIGNIFICANCE OF SIGNATURE AS A REQUISITE OF WRITTEN FORM

☎ ЮРИДИЧЕСКОЕ ПРОШЛОЕ

LEGAL PAST

А.П. Вершинин, Е.М. Байер. АВТОРСКОЕ ПРАВО НА ФОТОГРАФИЧЕСКИЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ XIX–XX ВЕКОВ 190

A.P. Vershinin, E.M. Beier. COPYRIGHT LAW ON PHOTOGRAPHIC WORKS IN THE RUSSIAN EMPIRE OF THE 19TH–20TH CENTURIES

ЗНАЧЕНИЕ ПОДПИСИ КАК РЕКВИЗИТА ПИСЬМЕННОЙ ФОРМЫ

ДАНИИЛ ДМИТРИЕВИЧ ДЖУМАГУЛОВ

аспирант факультета права НИУ «Высшая школа экономики»

Автор рассматривает требование к подписи в России и зарубежных правопорядках. На основе компаративного опыта он исследует функции письменной формы и собственноручной подписи. По результатам исследования трех присущих собственноручной подписи функций (определение факта совершения сделки, подтверждение серьезности намерений и доказательственная функция) автор приходит к выводу, что совершение сделки в форме, позволяющей достоверно определить лицо, выразившее волю, и зафиксировать письменное волеизъявление в течение длительного срока выполняет основные функции собственноручной подписи. В завершение предлагается ориентироваться на совокупность действий для определения достоверности волеизъявления — такой подход отвечает требованиям трех функций собственноручной подписи.

Ключевые слова: *подпись, простая письменная форма, текстовая форма, функции письменной формы, доказательственная функция, подтверждение серьезности намерений, достоверное волеизъявление*

DOI: 10.37239/0869-4400-2024-21-5-176-189

Введение

Принято считать, что законодатель устанавливает требование соблюдения определенной формы сделки с целью сообщить отношениям сторон бóльшую определенность (письменная форма служит доказательством совершения сделки, а также позволяет разграничить переговорный процесс и момент совершения сделки), мотивировать стороны серьезно подойти к принятию решения и пре-

доставить слабой стороне возможность максимально полно ознакомиться с условиями совершения сделки[1].

Определяя функции письменной формы, исследователи имеют в виду функции, выполняемые формой, содержащей собственноручную (реже электронную) подпись лица. При этом подчеркивается, что в тех случаях, когда сделка совершается не подписанием, а иным способом, в том числе с использованием письменного носителя информации, позволяющего воспроизводить текст волеизъявления в течение длительного срока и идентифицировать лиц, совершающих сделку, ни одна из функций, присущих письменной форме, не выполняется (или выполняется ограниченно)[2]. Отсюда следует, что именно подпись, а не наличие письменного документа характеризует письменную форму.

Немецкий законодатель разделяет три самостоятельные формы сделки: 1) письменная, которая предполагает наличие собственноручной подписи (§ 126 Германского гражданского уложения (далее — ГГУ)); 2) электронная, представляющая собой электронный документ, содержащий квалифицированную электронную цифровую подпись (§ 126a); 3) текстовая форма, которая охватывает любой обмен документами, позволяющий ознакомиться с содержанием документов в течение длительного времени и идентифицирующий лиц, совершающих сделку (§ 126b). Ключевое отличие текстовой формы от письменной и электронной состоит в том, что текстовая может заменить их только тогда, когда возможность ее использования прямо предусмотрена законом. Иными словами, если закон требует письменной формы, то совершение сделки в текстовой форме приведет к ее недействительности.

Модельные правила европейского частного права (*DCFR*[3]) также разделяют письменную и текстовую формы. В ст. I.-1:106(2) *DCFR* текстовая форма определяется как текст, выраженный с помощью букв алфавита или иных понятных знаков при помощи средств, позволяющих прочитать, записать и воспроизвести на материальном носителе содержащуюся в тексте информацию. А в комментарии к *DCFR* указывается, что под текстовой формой понимается любой текст, который может быть воспринят непосредственно из источника. К текстовой форме можно отнести информацию, содержащуюся на сайте; сообщение, направленное по электронной почте или на телефонный номер. В то же время, если информация об условиях соглашения содержится на сайте, но не может быть зафиксирована пользователем (например, на сайте установлено программное обеспечение, блокирующее возможность скриншота), то такая информация не может считаться текстовой формой[4].

В отличие от ГГУ, *DCF*R не проводят различия между письменной и электронной формами: под подписью понимается не только собственноручная подпись лица, но также электронная подпись или квалифицированная электронная подпись (I.-1:107(1)). Равным образом и ГК РФ не разделяет письменную и текстовую формы. Согласно абз. 2 п. 2 ст. 160 ГК РФ совершение сделки с помощью электронных либо иных технических средств, позволяющих воспроизвести на материальном носителе в неизменном виде содержание сделки, приравнивается к письменной форме.

> Таким образом, ГК РФ не признает за собственноручной подписью то особое значение, которое придается ей в немецкой доктрине, и уравнивает юридические последствия собственноручной подписи и другого способа фиксации письменного волеизъявления, позволяющего достоверно определить лицо, выразившее волю.

В настоящей статье мы стремились проанализировать значение подписи и предложить способ, позволяющий определить достоверность волеизъявления.

1. Понятие подписи

Собственноручная подпись на документе призвана идентифицировать лицо, совершающее сделку. Правопорядки, как правило, не стремятся давать

[1] *Kotz H.* European Contract Law. Oxford, 2017. Part 5, Paragraph B.

[2] Palandt Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. Munchen, 2015. § 126b. Rn. 1; Munchener Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. Munchen, 2021. § 126b. Rn. 1, 4.

[3] Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR).

[4] Principles, Definitions and Model Rules of European Private. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Articles and Comments / ed. by Ch. von Bar, E. Clive, H. Schulte-Nölke. Munich, 2009. P. 72.

определение понятию «подпись». Можно сказать, что понятие подписи является трюизмом, вследствие чего не требует какого-либо определения.

Большинство исследователей придерживается либерального подхода к подписи. Согласно ему в качестве собственноручной подписи лица может выступать любой графический символ, поставленный на бумаге рукою этого лица[5]. Этот подход отражен в ст. I.-1:107(2) *DCFR*, понимающей под термином «собственноручная подпись» имя или обозначающий лицо символ, проставленные рукой этого лица с целью идентифицировать себя.

В доктрине встречается иной подход. Для удобства назовем его консервативным. Этого подхода придерживается, например, А.М. Эрделевский, который указывает, что подписью лица в точном юридическом смысле является собственноручно написанное полное имя лица (фамилия, имя и отчество)[6]. Однако автор рассматривает это определение в качестве желаемого (рекомендуемого), не утверждая, что отсутствие на документе указания полного имени лица должно восприниматься как отсутствие его подписи.

Также некоторые исследователи отмечают, что подпись лица должна содержаться в конце документа, тем самым она служит подтверждением окончательности (завершенности) волеизъявления. Подписание документа в середине или в начале текста недопустимо, так как подпись подтверждает подлинность и достоверность только той части письменного волеизъявления, которая изложена до места ее проставления. Не покрытая подписью часть не имеет юридического значения и не должна приниматься во внимание[7]. К.П. Татаркина указывает, что такого подхода придерживается практика Верховного суда ФРГ[8].

Эта позиция представляется малообоснованной. Наличие подписи в конце документа не исключает возможность противоправного изменения его содержания, например, путем замены листов документа, предшествующих последнему листу, на котором содержится подпись. В связи с чем Верховный Суд РФ мотивирует стороны подписывать каждый лист договора, прошивать документ или скреплять каждую страницу документа удостоверительными надписями с печатями, исключая возможность замены страниц[9].

Если стороны намерены более надежно зафиксировать содержание документа, то целесообразно нумеровать страницы, сшивать документ, ставить подпись внизу каждой страницы документа и предпринимать иные меры фиксации. Однако было бы неверным рассматривать все эти действия в качестве обязательных. Подпись, поставленная в начале документа, не должна рассматриваться как отсутствующая и приводить к несоблюдению требования письменной формы во всех без исключения случаях.

> Таким образом, собственноручной подписью лица является любой знак, который поставлен лицом на документе и с помощью которого лицо идентифицирует себя. Подпись может состоять из полного имени лица, его инициалов, псевдонима, росчерка, одной буквы или иного графического символа.

2. Подпись как необязательный признак письменной формы в России

Согласно абз. 1 п. 1 ст. 160 ГК РФ сделка в письменной форме должна быть совершена путем составления документа, выражающего ее содержание и подписанного лицом или лицами, совершающими сделку, либо должным образом уполномоченными лицами. Таким образом, ГК РФ указывает на два признака письменной формы: 1) документ (имеется в виду любой носитель, содержащий информацию в письменной форме); 2) подпись лица или лиц, совершающих сделку. Определение какого-либо нормативного явления через указание на его признаки может пониматься двояко. Во-первых, определение может содержать указание на типичные признаки

[5] Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / отв. ред. А.Г. Карапетов. М., 2018. С. 232.

[6] *Эрделевский А.М.* Что такое подпись? // СПС «КонсультантПлюс», 2008.

[7] См.: *Татаркина К.П.* Форма сделок в гражданском праве России. Томск, 2012. С. 78–80.

[8] Там же. С. 79.

[9] Определение ВС РФ от 04.03.2014 № 18-КГ13-203 // СПС «КонсультантПлюс».

определяемого объекта, т.е. те признаки, которые характеризуют его чаще всего. Во-вторых, определение может указывать на квалифицирующие (обязательные) признаки объекта. В этом случае отсутствие у объекта одного из признаков, содержащихся в определении, исключает его квалификацию в качестве определяемого явления.

Соответственно, применительно к определению письменной формы нас интересует следующее: является ли наличие обоих признаков — документа и подписи — обязательным условием для соблюдения требования письменной формы сделки? При первом (мягком) подходе отсутствие одного из них, в частности подписи, автоматически не означает несоблюдения письменной формы сделки. При втором (жестком) — должно приводить к ее несоблюдению.

Оба представленных взгляда на значение подписи как признака письменной формы встречаются в российской юридической литературе. Восприятие подписи как обязательного атрибута письменной формы можно встретить в дореволюционной литературе. В частности, К.П. Победоносцев указывает: «…необязателен акт неподписанный, хотя бы и был весь писан рукою обязывающегося лица»[10]. Этот пример демонстрирует логику жесткого подхода: одного письменного документа недостаточно для соблюдения письменной формы, даже несмотря на то что содержание документа и контекст позволяют достоверно установить его автора.

В современной литературе эта позиция представлена в монографии К.П. Татаркиной, посвященной форме сделки. По мнению автора, подпись участников сделки является необходимым элементом простой письменной формы, и при отсутствии подписи письменная форма не считается соблюденной[11]. Иногда аналогичный вывод можно встретить и в российской судебной практике 2000-х годов. В частности, в одном из дел, рассмотренных в 2005 году, Высший Арбитражный Суд РФ указал, что отсутствие подписи свидетельствует о несоблюдении требований к форме сделки. Неподписанное заявление не может являться документом, удостоверяющим волеизъявление лица[12].

Также в пользу того, что оба признака письменной формы являются ее обязательными реквизитами, говорит сама формулировка нормы абз. 1 п. 1 ст. 160 ГК РФ: «Сделка в письменной форме должна быть совершена…»

В литературе представлена и иная позиция, согласно которой наличие подписи не является обязательным атрибутом письменной формы. Например, А.Г. Карапетов указывает, что буквальный текст абз. 1 п. 1 ст. 160 ГК РФ, скорее, намекает на жесткую связь между письменной формой и наличием подписи на документе. Однако в тех случаях, когда известно, от кого именно исходит письменный документ, следует считать, что сделка совершена в письменной форме[13]. Ключевым аргументом для представленной позиции является норма абз. 2 п. 1 ст. 160 ГК РФ, согласно которой требование о наличии подписи считается выполненным, если использован любой способ, позволяющий достоверно определить лицо, выразившее волю. Таким образом, письменная форма считается соблюденной при наличии любого документа, позволяющего определить источник волеизъявления.

Возразить против этого аргумента можно лишь тем, что в случаях, когда закон говорит о соблюдении письменной формы, он использует выражения «считается соблюденной» или «требование считается выполненным»[14]. Из этого можно сделать вывод, что для ситуаций, когда на документе отсутствует подпись, но его содержание и обстоятельства отправки и восприятия адресатом (контекст) позволяют достоверно установить лицо, выразившее волю, закон использует фикцию письменной формы. То есть отсутствие од-

[10] *Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Ч. III. Договоры и обязательства. СПб., 1880. С. 61.
[11] *Татаркина К.П.* Указ. соч. С. 75.
[12] Постановление Президиума ВАС РФ от 18.01.2005 № 11809/04 по делу № А51-12772/0334-108 // СПС «КонсультантПлюс».
[13] См.: Сделки, представительство, исковая давность… С. 234–235.
[14] См.: п. 2 ст. 160, абз. 2 п. 1 ст. 836, п. 2 ст. 887, п. 2 ст. 907 ГК РФ, п. 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий», абз. 2 п. 5 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве».

ного из атрибутов исключает возможность квалификации документа без подписи в качестве письменной формы, но закон приравнивает правовые последствия документа без подписи — при условии, что из него можно установить автора волеизъявления, — к правовым последствиям письменной формы.

> Тем не менее такое теоретическое построение не дает каких-либо практических результатов. С точки зрения практических последствий восприятие подписи как необязательного признака письменной формы и восприятие подписи как обязательного атрибута равнозначны при условии, что правовые последствия документа без подписи, из которого можно установить источник волеизъявления, приравнены законом к правовым последствиям письменной формы.

Кроме того, нельзя сказать, что законодатель полностью последователен в терминологии и во всех без исключения случаях различает, когда письменная форма соблюдена, а когда — считается соблюденной. Так, в ст. 434 ГК РФ, содержание которой повторяет абз. 2 п. 1 ст. 160 ГК РФ применительно к форме договора, используется выражение «договор в письменной форме». То есть в данном случае договор, заключенный путем обмена документами, не содержащими подписи, рассматривается законодателем как заключенный в письменной форме.

Отсюда можно заключить, что ГК РФ не разделяет эти понятия. Мы также не видим оснований для того, чтобы в контексте российского права различать и наделять на практике разными правовыми последствиями выражения «сделка совершена (договор заключен) в письменной форме» и «письменная форма считается соблюденной». В связи с чем далее для удобства мы будем использовать выражение «письменная форма» применительно к сделкам, в которых отсутствует подпись, но которые при этом позволяют определить лицо, выразившее волю на совершение сделки.

3. Значение подписи

Значение подписи определяется функциями, которые она выполняет. В российской юридической доктрине на основе немецкого опыта было достаточно подробно исследовано значение формы сделки[15]. Так как подпись является одним из признаков, характеризующих письменную форму сделки, выводы о значении (функциях) письменной формы с необходимой адаптацией могут быть экстраполированы на функции подписи.

Для письменной формы характерны следующие функции: (1) ясность факта совершения сделки, (2) подтверждение серьезности намерений, (3) определенность (четкость) содержания сделки, (4) доказательственная функция. Квалифицированная письменная форма наряду с названными функциями также выполняет (5) консультативную, (6) информативную и (7) контрольную функцию[16].

Некоторые исследователи выделяют меньшее число функций, выполняемых письменной формой. В частности, Л. Эннекцерус указывает, что законодатель устанавливает предписание письменной формы в целях (1) защиты от поспешности, (2) более точного определения момента заключения сделки (отграничение переговоров от момента заключения сделки), (3) облегчения доказывания и (4) в некоторых случаях — распознаваемости сделки для третьих лиц[17]. В исследовании К. Цвайгерта и Х. Кетца называются лишь две функции: формальные требования служат главным образом для (1) облегчения доказательств, (2) подтверждения серьезности намерений[18].

Функции, характерные только для квалифицированной письменной формы, оставим за рамками нашего исследования и проанализируем ключевые функции письменной формы, а именно: 1) ясность факта совершения сделки; 2) подтверждение серьезности намерений; 3) доказательственная функция, и определим значение подписи для их реализации.

---

[15] См.: *Татаркина К.П.* Указ соч. С. 55–65; *Эннекцерус Л.* Курс германского гражданского права. М., 1950. Полутом 2. С. 149–150.
[16] См.: *Татаркина К.П.* Указ. соч. С. 55–65.
[17] *Эннекцерус Л.* Указ. соч. С. 150.
[18] *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. II. М., 1998. С. 63; *Kotz H.* Op. cit. Part 5, Paragraph B.

3.1. Определение ясности факта совершения сделки

Под функцией определения ясности факта совершения сделки обычно понимается примерно следующее: наличие письменного документа позволяет отделить переговорный процесс от момента, когда взаимное волеизъявление сформировано окончательно (отграничение момента совершения сделки от переговорного процесса), тем самым письменная форма выполняет функцию фиксации факта совершения сделки.

При устной коммуникации, даже если ее содержание достоверно зафиксировано (например, когда у сторон имеется аудио- или видеозапись переговоров), не исключены споры о том, достигли ли стороны согласия по всем условиям соглашения или обсудили только часть условий, планируя вернуться к переговорам в будущем.

Аналогичная ситуация складывается и в том случае, когда стороны ведут переговоры с использованием письменных электронных средств коммуникации, позволяющих с достаточной определенностью зафиксировать содержание переговоров, например обмениваются телефонными сообщениями, сообщениями в мессенджере или по электронной почте. Такая переписка позволяет установить содержание переговоров, а при определенных условиях и автора сообщений, однако это не решает проблему разграничения переговорного процесса и окончательного согласования договора.

Для иллюстрации проблемы представим следующую ситуацию. Стороны, обсуждая условия договора купли-продажи в переписке по электронной почте, согласовали предмет, количество и цену. Продавец, уверенный в том, что договор заключен, начал готовить товар к отправке. Однако через три дня получил от покупателя еще одно сообщение о том, что товар необходим ему к конкретной дате. В ходе переговоров сторонам не удалось достичь соглашения по поводу срока, так как продавец не мог доставить весь товар к определенной дате, а условие о сроке было существенным для покупателя. Стороны прекратили переговоры, а продавец понес убытки, вызванные подготовкой к исполнению. По общему правилу условие о сроке в договоре купли-продажи не является существенным (п. 1 ст. 457 ГК РФ). Более того, ГК РФ прямо указывает: условие о том, что товар должен быть поставлен к определенной дате, иначе покупатель утрачивает интерес в исполнении, должно ясно вытекать из содержания договора.

Можно ли в этом случае предположить, что договор был заключен в момент, когда стороны во время первой переписки согласовали ряд его условий (когда продавец посчитал договор заключенным), несмотря на то что покупатель был уверен, что в данный момент переговоры не завершены? На этот вопрос сложно ответить однозначно, поскольку ответ потребует непосредственного толкования переписки. Разрешение вопроса через толкование умножает неопределенность и, как следствие, риск судебной ошибки.

> Наличие подписи на документе позволяет во многом разрешить эту проблему: условия, зафиксированные на подписанном документе, являются согласованными, что исключает большинство споров о разграничении переговорного процесса и момента окончательного формирования согласованного волеизъявления сторон.

Безусловно, спор может возникнуть и при наличии подписей (например, если стороны не включили важное для них условие в договор), однако его вероятность значительно снижается, поскольку перед подписанием договора стороны еще раз знакомятся с содержанием документа, вновь обдумывают предстоящее исполнение, примеряя на себя роль стороны договора, и отграничивают переговорный процесс от факта совершения сделки.

Таким образом, функция определения ясности факта совершения сделки выполняется в значительной степени именно подписью, а не самой по себе письменной формой.

3.2. Подтверждение серьезности намерений

Функцию подтверждения серьезности намерений можно описать следующим образом: требование письменной формы мотивирует субъектов более

серьезно относиться к своим действиям[19]. Необходимость составления письменного документа дает сторонам время подумать и оценить серьезность совершаемого шага. Тем самым письменная форма имеет цель побудить неопытных людей воздержаться от поспешных решений и оценить серьезность совершаемого действия[20]. В связи с чем эту функцию формы иногда называют функцией защиты от поспешности[21].

В сравнительно-правовом исследовании К. Цвайгерта и Х. Кетца указывается, что в правопорядках германского типа[22] (речь идет о правопорядках, предусматривающих ничтожность сделки в качестве единственного последствия несоблюдения ее формы) подтверждение серьезности намерений является основной функцией письменной формы сделки: «Столь жесткие меры в отношении несоблюдения формы объясняются тем, что она служит законодателю, в основном, для подтверждения серьезности намерений партнеров заключить сделку»[23].

В более позднем исследовании, посвященном проблемам европейского права, Х. Кетц отводит этой функции меньшее значение. В частности, он указывает, что необходимость соблюсти формальное требование *может* побудить лицо серьезнее отнестись к совершаемому действию; «письменная форма дает ему последний шанс обдумать, что он делает»[24]. Дальнейшие рассуждения ученого показывают, что значение защитной функции письменной формы было переоценено предшественниками.

Чаще всего защитная функция проявляет себя в потребительских и безвозмездных сделках. В отношении безвозмездных сделок письменная форма призвана защитить лицо от импульсивной щедрости, в связи с чем в большинстве правопорядков сделки, по которым лицо обязуется совершить определенное действие безвозмездно, требуют соблюдения каких-либо формальностей[25].

Большое значение письменной форме как способу защиты лиц от необдуманных действий уделяется в директивах Европейского союза (далее — ЕС), посвященных защите прав потребителей[26]. В некоторых случаях законодательство ЕС прямо предписывает, чтобы договор был заключен на бумажном носителе. Например, такая форма установлена для договоров таймшера (п. 1 ст. 5 Директивы № 2008/122/ЕС[27]) и кредитных договоров (п. 1 ст. 10 Директивы № 2008/48/ЕС[28]) с участием потребителя.

> В тех случаях, когда письменная форма устанавливается в целях защиты потребителей, функция подтверждения серьезности намерений тесно связана с информационной функцией.

Для потребительских договоров характерно, что потребитель уделяет мало внимания условиям, не связанным с ценой и предметом договора. Иные условия, как правило, остаются за рамками внимания, в связи с чем потребительские сделки требуют особого подхода со стороны законодателя. В этом контексте требование письменной формы призвано проинформировать потребителя обо всех условиях сделки. Более того, законодатель часто определяет формулировки, которые необходимо использовать при заключении потребительских договоров, например требует указывать окончательную сумму по кредиту, в которой учтены все проценты за пользование денежными средствами, или запрещает определять процентную ставку по кре-

[19] См.: *Татаркина К.П.* Указ. соч. С. 58.
[20] См.: *Цвайгерт К., Кетц Х.* Указ. соч. С. 63.
[21] Munchener Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. § 126. Rn. 1.
[22] ГК РФ по типу изложения правового материала относится к правопорядкам пандектного типа и в этом смысле в полной мере следует немецкой правовой традиции изложения нормативного материала. Однако общим последствием несоблюдения письменной формы сделки является запрет ссылаться на свидетельские показания (п. 1 ст. 162 ГК РФ). Ничтожность (недействительность) согласно п. 2 ст. 162 ГК РФ является исключением из общего правила, несоблюдение письменной формы влечет ничтожность сделки только в случаях, прямо предусмотренных законом или соглашением сторон.
[23] *Цвайгерт К., Кетц Х.* Указ. соч. С. 69.
[24] *Kotz H.* Op. cit. Part 5, Paragraph B.
[25] Ibid.
[26] *Ширвиндт А.М.* Ограничение свободы договора в целях защиты прав потребителей в российском и европейском частном праве. М., 2014. С. 55–56.
[27] Директива Европейского парламента и Совета Европейского союза № 2008/122/ЕС «О защите потребителей относительно некоторых аспектов таймшера, долгосрочных туристских продуктов, договоров перепродажи и обмена» // СПС «КонсультантПлюс».
[28] Директива Европейского парламента и Совета Европейского союза № 2008/48/ЕС «О договорах потребительского кредитования и отмене Директивы Совета ЕС 87/102/ЕЭС» // СПС «КонсультантПлюс».

диту через начисление процентов на проценты (запрет сложных процентов)[29].

Может ли предоставление потребителю более полной информации об условиях сделки на письменном бланке мотивировать его разумнее и осмотрительнее подойти к ее заключению? Ответ на этот вопрос неоднозначен. Думается, что наличие письменного документа, в котором подробно перечислены условия, вряд ли во всех случаях (или даже в большинстве случаев) отвратит потребителя от совершения необдуманного действия. Х. Кетц приводит следующий пример: «Потребитель, нуждающийся в срочных деньгах, крайне маловероятно будет удержан от заключения кредитного договора массой информации, которую обязан предоставить банк. Однако факт предоставления банком этой информации не позволит потребителю впоследствии возразить, что он не знал о каких-то деталях обременительной для него сделки»[30]. В результате установление формальных требований и дополнительных информационных обязанностей не выполняют той цели, на которую они направлены, — защита потребителя.

Письменная форма сама по себе не способна вызвать у лица дополнительную осмотрительность, особенно в тех случаях, когда в качестве письменной формы выступает не единый документ с заглавием «Договор…», а обмен текстовыми сообщениями в мессенджере или по электронной почте.

> Единственным элементом письменной формы, хоть сколько-нибудь отвечающим функции подтверждения серьезности намерений, является собственноручная подпись на документе. Необходимость подписать документ собственноручно создает у человека впечатление серьезности этого действия, мотивирует сконцентрироваться на его содержании, более детально вникнуть в условия и ответить на вопрос, действительно ли он хочет связать себя этим обязательством[31].

Этот аргумент является ключевым аргументом в пользу выделения текстовой формы (*textform*) в качестве самостоятельной формы. В частности, во всех актуальных комментариях к ГГУ указывается, что текстовая форма не выполняет функцию предупреждения (подтверждения серьезности намерений) и в меньшей степени, чем письменная форма (содержащая собственноручную подпись), выполняет доказательственную функцию. В связи с чем текстовая форма не является аналогом письменной формы (содержащей собственноручную подпись) и может заменить последнюю только в тех случаях, когда правопорядок, устанавливающий формальные требования, не подразумевает необходимость предупреждения лица о серьезности совершаемого действия[32]. Из этого следует, что использование текстовой формы допустимо лишь тогда, когда закон прямо допускает такую возможность. Если закон устанавливает требование письменной формы, то совершение сделки в текстовой форме приведет к ее недействительности ввиду несоблюдения требования к форме (§ 125 ГГУ).

На наш взгляд, собственноручная подпись подтверждает серьезность намерений. В особенности это видно, когда стороны используют эту функцию подписи, предусматривая необходимость проставления подписи под отдельными условиями договора, например при совершении медицинских процедур, передаче персональных данных, ознакомлении с положениями материальной ответственности работника и т.п.

Следует отметить, что не только собственноручная подпись может выполнять функцию подтверждения серьезности намерений в настоящий момент. Это может быть любое усложнение паттерна (шаблона) поведения в Сети, например необходимость удерживать кнопку несколько секунд при согласии на передачу персональных данных, необходимость два раза ввести данные банковской карты при подписке на цифровой продукт и т.д.

3.3. Доказательственная функция

Доказательственная функция в современном гражданском обороте однозначно является основной

[29] См.: п. 3 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 146 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров».
[30] *Kotz H.* Op. cit.
[31] Ibid.
[32] Palandt Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. § 126b. Rn. 1; Munchener Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. § 126b. Rn. 1, 4.

функцией письменной формы. Отсутствие письменного документа умножает потенциал для споров. При отсутствии какой-либо фиксации устного волеизъявления сторон любой спор, касающийся заключения соглашения или его содержания, становится трудноразрешимым для суда.

Значение доказательственной функции письменной формы подчеркивает тот факт, что при рассмотрении значения формы сделки с точки зрения экономического анализа права другие функции формы попросту игнорируются. Любой спор о необходимости формальных требований к соглашениям, рассматриваемый с позиции методологии экономического анализа права, состоит из сопоставления трансакционных издержек, связанных с необходимостью составления документа в письменной форме, и литигационных издержек, связанных с рассмотрением спора и доказыванием заключенности устного соглашения[33].

> Фиксация соглашения на любом носителе, позволяющем достоверно воспроизводить текст соглашения в течение длительного времени, существенно упрощает процесс доказывания, что является ключевым фактором, мотивирующим стороны заключать соглашение в письменной форме. Наличие письменного соглашения не исключает возможность спора о заключенности договора или его условиях, но вероятность этого спора кратно уменьшается[34].

Собственноручная подпись

Негативное отношение к собственноручной подписи представлено в комментарии к ГК РФ серии #Глосса. А.Г. Карапетов пишет, что собственноручная подпись на документе является «рудиментом старой эпистолярной культуры, которая на глазах умирает»[35]. Содержательным аргументом против собственноручной подписи как эффективного средства доказывания авторства волеизъявления является сложность определения авторства подписи на основании экспертизы. Многие люди не имеют единообразной выработанной подписи, вследствие чего не могут точно повторить свою подпись, что затрудняет почерковедческую экспертизу. Также, как правило, невозможно установить авторство подписи, если она выполнена в виде изображения, инициалов автора или содержит всего лишь несколько символов[36].

Споры об авторстве подписи на документе отнюдь не редкая категория споров для российской судебной практики, однако эффективных методов определения авторства подписи на основании экспертизы выработано не было. В значительном числе дел по результатам экспертизы в заключении эксперта указывается, что принадлежность подписи установить невозможно[37].

Определить автора волеизъявления в случае, когда договор был заключен путем обмена электронными сообщениями, также не всегда бывает легко.

Электронная почта

При коммуникации сторон по электронной почте достоверно определить лицо, выразившее волю, может быть затруднительно ввиду того, что при регистрации электронного почтового адреса почтовым сервисом не проводится идентификация зарегистрированного лица. При регистрации аккаунта на почтовом сервисе человек может придумать любое наименование адреса электронной почты, как включающее указание на реальное имя или наименование организации, так и не содержащее такого указания. При этом указание в наименовании адреса электронной почты на имя человека или наименование организации само по себе не означает, что этот почтовый ящик принадлежит этому человеку или организации.

Для иллюстрации проблемы приведем простой пример. Борис Петров получил электронное сообщение от aleksandr.sidorov@доменное_имя, в котором

[33] См.: *Карапетов А.Г.* Экономический анализ права. М., 2016. С. 456–457.
[34] *Kotz H.* Op. cit.
[35] См.: Сделки, представительство, исковая давность… С. 232.
[36] Там же.
[37] См. подборку практики: *Колесова Н.С., Ульянова В.В.* Рассмотрение арбитражным судом заявлений о фальсификации доказательств // Арбитражные споры. 2021. № 3. С. 56–72.

указано, что Александр Сидоров готов поставить 10 000 кирпичей Борису Петрову за 100 000 руб. к 1 апреля 2023 года при условии, что предоплата в размере 50% будет получена им до 15 марта 2023 года. Электронное сообщение также содержало паспортные данные Александра Сидорова и номер счета, на который необходимо прислать предоплату. Полагаясь на информацию, которая содержалась в письме, Борис Петров в ответном письме согласился с условиями договора и перевел 50 000 руб. на указанный в сообщении счет в установленный срок.

По истечении срока, установленного для передачи товара, кирпичи так и не были поставлены Борису Петрову, а все сообщения, направленные на адрес электронной почты aleksandr.sidorov@доменное_имя, игнорировались. На основании паспортных данных, которые содержались в письме, Борису Петрову удалось установить личность Александра Сидорова. Однако последний заявил, что никогда не занимался поставкой кирпичей, денежные средства от Бориса Петрова не получал, адрес электронной почты aleksandr.sidorov@доменное_имя ему не принадлежит, а паспортные данные могли стать известны злоумышленникам, когда он делал скан паспорта в организации, занимающейся копированием документов.

> Проблема определения автора волеизъявления при обмене электронными сообщениями не имеет однозначного решения. Частично она может быть устранена, если в предшествующей договорной практике стороны указали принадлежащие им адреса электронной почты. Указание адреса электронной почты создает презумпцию, что сообщения, направленные с такого-то адреса электронной почты, принадлежат такому-то лицу.

Мессенджер

При заключении договора путем обмена электронными сообщениями в мессенджере возникают такие же проблемы, связанные с определением лица, выразившего волю на совершение сделки, что и при использовании электронной почты. Так же как и в случае с регистрацией на почтовом сервисе, регистрация в мессенджере не требует идентификации лица и подтверждения его личных данных. Ввиду чего никнейм, используемый в мессенджере, может не указывать на реальное имя лица, которому он принадлежит.

Кроме того, наиболее популярные мессенджеры позволяют изменять или удалять сообщения. Удаленные сообщения становятся недоступными для участников переписки. Некоторые мессенджеры ограничивают срок, в течение которого сообщение может быть изменено или удалено. По истечении этого срока сообщение не может быть удалено отправителем. Очистка чата приведет к удалению сообщений для отправителя, но не для их адресата.

Мессенджер *Telegram* позволяет отправителю изменять или удалять сообщения в течение неопределенного срока. Кроме того, *Telegram* позволяет пользователю удалять не только свои сообщения, но и сообщения других участников переписки. После удаления сообщения становятся недоступны для всех участников переписки независимо от того, кем они были удалены.

Из-за возможности удаления и изменения сообщений переписка в мессенджере может оказаться искаженной, что затруднит определение содержания соглашения, заключенного в мессенджере.

Таким образом, заключение договора путем обмена электронными сообщениями как в мессенджере, так и по электронной почте не всегда позволяет достоверно определить автора волеизъявления и содержание согласованных условий. Однако наличие на документе собственноручной подписи также не исключает возможность спора о заключенности договора или его условиях.

Любой способ фиксации волеизъявления сторон на долговременном носителе является значительно более надежным доказательством, чем устная форма. Тем самым сама по себе письменная форма, а не собственноручная подпись на документе выполняет доказательственную функцию.

В связи с этим мы не можем согласиться с позицией немецких исследователей, которые склонны отдавать приоритет письменной форме, содержащей собственноручную подпись, над текстовой формой. Утверждение о том, что текстовая форма не выполня-

ет ни одну из функций, присущих письменной форме, содержащей собственноручную подпись, кажется нам неоправданным[38]. Фактически оно уравнивает устную форму с текстовой, тем самым принижая доказательственное значение последней.

Из этого также следует неоправданность нормативных ограничений на использование текстовой формы в тех случаях, когда закон требует совершения сделки в письменной форме.

Представляется, что подход, закрепленный в абз. 2 п. 1 ст. 160 ГК РФ, согласно которому требование о наличии подписи считается выполненным, если использован любой способ, позволяющий достоверно определить лицо, выразившее волю, в большей мере, чем подход ГГУ, разделяющий письменную форму, содержащую собственноручную подпись, и текстовую форму, соответствует потребностям современного экономического оборота, участники которого стремятся минимизировать количество собственноручно подписываемых документов.

4. Способ определения достоверности волеизъявления

На наш взгляд, важно сформулировать способ, позволяющий достоверно определить лицо, выразившее волю.

> Поскольку персональные данные большинства граждан и образцы подписи известны неограниченному количеству лиц ввиду различных утечек информации, а попытки регулирования в данной области пока не приносят результата[39], само наличие подписи и персональных данных не свидетельствует о безусловном заключении договора.

Как уже было сказано ранее, переписка в мессенджерах и обмен письмами с использованием электронной почты также имеют ряд существенных проблем.

На основании этого нам представляется подходящим использовать совокупность действий для признания волеизъявления достоверным и достаточным.

Приведем ряд примеров, свидетельствующих о том, что одного действия недостаточно для признания договора заключенным.

1. Имеется оригинал договора, который подписан двумя сторонами, однако одна из сторон заявляет, что не подписывала этот договор и никаких действий по ведению переговоров или исполнению договора не осуществляла. Проведение почерковедческой экспертизы не дало однозначного ответа о том, кому принадлежит подпись, так как подпись лица состоит из одной буквы (символа) и в заключении эксперта указано, что в этом случае установить подписанта не представляется возможным.

2. Произошел обмен копиями договора по электронной почте, которая была указана в государственных сервисах как принадлежащая физическому лицу, при этом отсутствует оригинал договора, переписка сторон и исполнение договора. Сторона ссылается на то, что ее электронная почта была взломана неизвестными лицами и договор направило неизвестное лицо. На запрос в почтовый сервис касательно *IP*-адреса и данных компьютера, с которого произошло отправление электронного письма, ответа не последовало, так как сервис принадлежит иностранной компании, которая перестала отвечать на официальные запросы. В возбуждении уголовного дела по факту взлома электронной почты было отказано, так как, согласно постановлению, отсутствует состав преступления.

3. Юридическому лицу были направлены на расчетный счет денежные средства с примечанием, что они направлены в рамках договора займа сроком на один год под 30% годовых. При этом сотрудники юридического лица заметили сомнительную операцию только спустя один месяц. Сам договор займа отсутствует.

4. Стороны вели переписку и обменивались сканами подписанных документов в мессенджере, после чего

[38] Palandt Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. § 126b. Rn. 1.

[39] Следует отметить, что для достижения результата в области регулирования персональных данных необходимо не только детализированное регулирование баз данных и дробление информации с размещением на разных серверах, но и обновление всех персональных данных граждан, которые уже были предоставлены неограниченному числу лиц в результате неправомерного доступа, чтобы использование таких данных потеряло всякое значение. На практике это представляется крайне затруднительным или даже невозможным.

вся переписка была удалена одной из сторон без возможности восстановления. Также сторона постоянно направляла денежные средства без указания примечания и теперь заявляет иск о неосновательном обогащении, так как отсутствуют основания для переводов и лицо заявляет, что многократно ошиблось при переводе другому лицу. Противная сторона ссылается на то, что между сторонами был заключен договор на оказание дизайнерских услуг и у него имеются аккаунты на сайтах-агрегаторах.

5. Физическое лицо выпустило электронную цифровую подпись в виде сертификата усиленной квалифицированной подписи. В дальнейшем сертификат был скопирован с токена (флеш-накопителя), посредством которого был подписан договор займа с использованием стандартного *PIN*-кода, который устанавливается на данный токен (флеш-накопитель) по умолчанию. На момент подписания лицо отсутствовало на территории России, однако электронная подпись не была отозвана.

В какой из ситуаций договор будет считаться заключенным? Нам представляется, что однозначного ответа тут быть не может. Можно сослаться на судейское усмотрение, однако нам представляется, что такое же сомнение возникнет и у судьи.

Именно наличие совокупности действий является способом, позволяющим достоверно определить лицо, выразившее волю, т.е. определить достоверное и достаточное волеизъявление. Очевидно, что наличие переговоров, подписанного договора (пусть и без предоставления оригинала), а также частичного исполнения в совокупности позволяет с уверенностью говорить о том, что договор был заключен. Таким образом будут выполнены ранее рассмотренные функции письменной формы, а именно: подтверждение серьезности намерений, определение ясности факта совершения сделки, доказательственная функция.

В эпоху возможности удаления переписок в мессенджерах, неограниченного дублирования электронных цифровых подписей, многократных утечек персональных данных и большого количества иностранных сервисов, которые могут игнорировать запросы и отключать целые группы пользователей по территориальному или иному критерию, мы считаем обоснованным расширить объем обязанностей, которые возложены на стороны, заключающие договор.

> Если нет собственноручно подписанного письменного договора, то стороны должны своевременно фиксировать другие юридически значимые действия, такие как переговоры или частичное исполнение по договору.

В отношении собственноручного подписания договора нам представляется разумным обязать стороны указывать так называемую расшифровку подписи, т.е. фамилию, имя, отчество полностью в прописном виде. Это позволит осуществлять почерковедческую экспертизу на более качественном уровне, поскольку на данный момент подпись лица часто состоит из нескольких букв или символов, а иногда и из одной буквы или символа, что делает проведение экспертизы бессмысленным.

Проблема определения принадлежности электронной почты или телефона конкретному лицу может быть частично решена использованием сайта государственных услуг, а именно предоставлением возможности делиться с конкретным пользователем данными о номере телефона или об электронной почте, если учетная запись является подтвержденной (для получения этого статуса необходимо личное посещение органов власти или совершение банковского платежа)[40]. В таком случае лицо, которому предоставлен доступ к этим данным, получает уведомления в случае их изменения, а также может в автоматическом режиме получить справку с указанием контактных данных, времени предоставления доступа и времени отключения доступа к контактным данным, даже если доступ был отключен на момент получения справки.

Исходя из этого нам представляется разумным дополнить Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 года № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» следующими пунктами.

---

[40] Подробнее о видах учетных записей см. на сайте государственных услуг: https://www.gosuslugi.ru/help/faq/login/2003 (дата обращения: 01.04.2024).

1. В случае собственноручного подписания договора сторонам рекомендуется указывать фамилию, имя, отчество полностью в прописном виде. В случае невозможности по результатам экспертизы подтвердить принадлежность подписи конкретному лицу последнее в подтверждение заключения договора должно представить иные доказательства, в частности в отношении факта ведения переговоров или получения частичного исполнения по договору.

2. В случае отсутствия возможности обмена оригиналами собственноручно подписанного договора стороны могут совершить обмен копиями подписанного сторонами договора посредством электронной почты, при этом каждая из сторон обязана хранить его таким образом, чтобы она могла предоставить копию без обращения к стороннему ресурсу или сервису. В качестве дополнительного доказательства стороны могут совершить символическую плату в пользу каждой стороны договора со своего банковского счета с указанием в примечании следующих реквизитов договора: наименование договора, дата договора, стороны договора. Данное доказательство имеет силу в случае направления каждой из сторон символического платежа и распространяет свое действие в том числе и на безвозмездные договоры.

3. Дополнительным доказательством, принимаемым судом, могут быть также переговоры в электронном виде. В этом случае каждая из сторон должна хранить содержание переговоров в неизменном виде, в том числе путем совершения видеозаписи переговоров в виде переписки в случае, если выгрузка переговоров не предусмотрена сервисом или ресурсом, с помощью которого велись переговоры.

4. В качестве подтверждения принадлежности электронной почты или телефонного номера конкретному лицу достоверным способом признается указание такой информации в подтвержденной учетной записи на сайте государственных услуг при предоставлении доступа к контактным данным другой стороне договора через сайт государственных услуг.

На наш взгляд, указанные дополнения позволят постепенно сформировать способ определения достоверности волеизъявления, базирующийся на использовании совокупности действий для признания волеизъявления достоверным и достаточным.

Significance of Signature as a Requisite of Written Form

The article is devoted to the study of the significance of signature as one of the requisites of written form of a transaction. The author examines the requirement for signature in Russia and foreign legal orders. On the basis of comparative experience he investigates the functions of the written form and handwritten signature. Based on the results of the study of three functions inherent in the handwritten signature: the function of determining the fact of the transaction, the function of confirming the seriousness of intentions and the evidentiary function, the author concludes that the performance of the transaction in a form that allows to reliably determine the person who expressed the will and to fix the written expression of will for a long period of time, fulfils the main functions of the handwritten signature. In conclusion, the author proposes to use a method that allows to determine the reliability of the expression of will, based on the use of a set of actions, as meeting the requirements of the three functions of a handwritten signature.

Keywords: *signature, simple written form, textual form, functions of the written form, evidentiary function, confirmation of seriousness of intentions, reliable expression of will*

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Daniil D. Dzhumagulov
Postgraduate Student of the Faculty of Law at HSE University

REFERENCES

Bar, Ch. von, Clive, E. and Schulte-Nölke, H. (eds.). Principles, Definitions and Model Rules of European Private. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Articles and Comments. Munich, 2009.

Enneccerus, L. A Course of German Civil Law [*Kurs germanskogo grazhdanskogo prava*]. Half-volume 2. Moscow, 1950.

Erdelevskiy, A.M. What is a signature? [*Chto takoye podpis'?*], available at "ConsultantPlus" Legal Reference System, 2008.

Karapetov, A.G. (ed.). Transactions, representation, limitation of claims: Article-by-article commentary to Articles 153–208 of the Civil Code of the Russian Federation [Electronic edition. Revision 1.0] [*Sdelki, predstavitel'stvo, iskovaya davnost': postateynyy kommentariy k stat'yam 153–208 Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii [Elektronnoye izdaniye. Redaktsiya 1.0*]]. Moscow, 2018.

Karapetov, A.G. Economic analysis of law [*Ekonomicheskiy analiz prava*]. Moscow, 2016.

Kolesova, N.S. and Ulyanova, V.V. "*Consideration by the arbitrazh court of applications for falsification of evidence*" [*Rassmotreniye arbitrazhnym sudom zayavleniy o fal'sifikatsii dokazatel'stv*]. Arbitrazh disputes [*Arbitrazhnyye spory*]. 2021. No. 3.

Kotz, H. European Contract Law. Oxford, 2017.

Munchener Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. Munchen, 2021.

Palandt Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch. Munchen, 2015.

Pobedonostsev, K.P. A Course of Civil Law. Part III. Contracts and Obligations [*Kurs grazhdanskogo prava. Ch. III. Dogovory i obyazatel'stva*]. Saint Petersburg, 1880.

Shirvindt, A.M. Restriction of freedom of contract for the purpose of consumer protection in Russian and European private law [*Ogranicheniye svobody dogovora v tselyakh zashchity prav potrebiteley v rossiyskom i evropeyskom chastnom prave*]. Moscow, 2014.

Tatarkina, K.P. Form of transactions in Russian civil law [*Forma sdelok v grazhdanskom prave Rossii*]. Tomsk, 2012.

Zweigert, K. and Kotz, H. An Introduction to Comparative Law [*Vvedeniye v sravnitel'noye pravovedeniye v sfere chastnogo prava*]. Vol. II. Moscow, 1998.