



ВОДЕНЕ НА ПРЕГОВОРИ И СКЛЮЧВАНЕ НА ДОГОВОРИ ВЪВ ВИРТУАЛНАТА СРЕДА

*Иво Емануилов,
Фондация за развитие на правосъдието*



ВИРТУАЛНАТА СРЕДА

- Няма аналог
- Не-физическо пространство
- Границите ѝ се определят от границите на Интернет (наднационална)
- Относителна независимост от материалната действителност
- Управляема ли е?
- Системност
- Автоматизъм



ВОДЕНЕ НА ПРЕГОВОРИ

- *Природа на договорите, сключвани във виртуалната среда – преобладават потребителски договори (§ 13, т. 1 ЗЗП; общи условия)*
- *Индивидуални клаузи – чл. 16 ЗЗД, чл. 298 ТЗ*



ВОДЕНЕ НА ПРЕГОВОРИ

- *Водене на преговори чрез електронна поща – отношенията са аналогични на тези, които се осъществяват при взаимодействие между страните чрез традиционна поща*



ВОДЕНЕ НА ПРЕГОВОРИ

- *Водене на преговори чрез използване на софтуер за незабавна размяна на съобщения*
- *Какъв вид комуникация е това от гледна точка на облигационното право? – Между присъстващи или между отсъстващи?*



ВОДЕНЕ НА ПРЕГОВОРИ

- *Характер на изявленията – ЗЕДЕП*
- *Електронният документ и писмената форма*
- *Квалифицираната писмена форма – de lege ferenda „електронна нотариална заверка“*



ВОДЕНЕ НА ПРЕГОВОРИ

- Идентификация на субектите
 - Извършване на действия от чуждо име без представителна власт – ЗЗД
 - Неправомерно използване на профил на дадено лице от друго (състав на компютърно престъпление по чл. 319а, ал. 1 НК) или състав на компютърна измама (по чл. 212а НК)



СКЛЮЧВАНЕ НА ДОГОВОР

- Традиционната представа за сключване на договор – оферент и акцептант, пълно покритие между съдържанието на волеизявленията
- Спецификата на ЗЕДЕП – „електронен договор“
- „Предложение“ („изявление за сключване на договор“ по ЗЕТ) и „приемане“ и „поръчка“ и „потвърждаване на поръчката“ (ЗЗД и Директивата за електронната търговия – 2000/31/ЕО)



СКЛЮЧВАНЕ НА ДОГОВОР

- *Етапи на сключване на договор във виртуалната среда*
- *Услуги на информационното общество (възмездни, предоставяни от разстояние, след изрично изявление от получателя)*
- *Защита на интереса на потребителите чрез гарантиране на правото им на информираност*



СКЛЮЧВАНЕ НА ДОГОВОР

- Проблемът с общите условия: според чл. 9 ЗЕТ доставчикът е длъжен да предоставя на получателя на услугата общите условия и съдържанието на договора по такъв начин, който позволява съхраняването и възпроизвеждането им.
- Спазена ли е писмената форма при потвърждаване на общите условия?



СКЛЮЧВАНЕ НА ДОГОВОР

- *Online & Offline сделки, сключвани във виртуалната среда*
- *Договорни отношения с международен елемент във виртуалната среда*
- *Привръзката на международното частно право *lex loci contractus**
- *Разликата между титуляр и автор на електронното изявление по ЗЕДЕП (титулярят е предложител)*



ЕЛЕКТРОННИЯТ ДОКУМЕНТ И ЕЛЕКТРОННИЯТ ПОДПИС В БЪЛГАРСКАТА СЪДЕБНА ПРАКТИКА



СТАТИСТИКА:

- ЗЕДЕП - обн. ДВ. бр.34 от 6 04. 2001 г. : повече от 11 години в сила;
- Съдебни актове с препратки към ЗЕДЕП: 24 (решения и определения)
- Актове на КЗК и КЗЛД с препратки към ЗЕДЕП: 15 решения
- Едно арбитражно решение с препратка към ЗЕДЕП: Решение от 23.02.2009 г. по ВАД № 181/08 г.



ПРОБЛЕМИ:

- Установяване на получаването на електронното изявление, съотв. потвърждаване на получаването.
- Не се засяга същността на електронното изявление, електронния документ и електронния подпис
- Пестеливо и предпазливо обсъждане на приложението на ЗЕДЕП
- Липсва разграничение между различните видове електронен подпис



КОНКРЕТИКА: • Адресат на електронното изявление (чл. 5 ЗЕДЕП) – примерни критерии за определяне на съгласие за получаване на изявления в електронна форма:

– **Обмен на изявления по електронен път:**

в хода на процедурата за обществена поръчка чрез потвърждаване на получаването, както и участието му в следващия етап на процедурата с подаване на оферта и класирането му с последващо решение на възложителя – ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 11388 /14.09.2011 по Адм. Д. № 11050/2011 Г., IV ОТД. на ВАС



КОНКРЕТИКА:

- *Посочването на електронен адрес от субекта „по недвусмислен начин манифестира, че се съгласява да получава изявления в електронна форма“*

(РЕШЕНИЕ № 14213 /24.11.2010 по Адм. Д. № 7089/2010 Г., IV ОТД. на ВАС)



КОНКРЕТИКА:

Много по-конкретна е оскъдната арбитражна практика относно действия, обективиращи да се получават изявления в електронна форма :

- *Размяна на електронни съобщения*
- *Изпращане на проект за договор по електронен път*
- *Изпращане на фактура за авансово плащане по електронен път*
- *Размяна на имейли по повод изпълнението*
- *Използването на е-поща като способ на комуникация между конкретните субекти*



КОНКРЕТИКА: • Тълкуване на чл. 11 ЗЕДЕП: „Смята се, че адресатът на електронното изявление е узнал съдържанието му в разумен срок след неговото получаване.“:

– „Във всички случаи изтичането на преклузивен срок следва да е обвързано с точно фиксирана дата на получаване на съобщението”

(ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 5978 /29.04.2011 по Адм. Д. № 5185/2011 Г., IV ОТД. на ВАС)

– Погрешен извод, че чл. 11 ЗЕДЕП съдържа диспозитивна, а не относително определена норма

– липса на критерий за „разумен срок”



ИЗВОДИ:

- *Изключително слабо присъствие в съдебната практика на тълкуване на разпоредбите на ЗЕДЕП*
- *Предпазлив подход на съда*
- *Липса на тълкуване на понятия, които само на пръв поглед изглеждат ясни.*



Благодаря за вашето внимание!

<http://www.justicedevelopment.org>