

А. М. НАЙЧЕНКО

Київський апеляційний господарський суд

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ГОСПОДАРЬКОМУ ПРОЦЕСІ

Наукові праці МАУП. Серія Юридичні науки, 2017, вип. 54(3), с. 62–66

Враховуючи рівень розвитку інформаційних комп'ютеризованих систем, досить актуальним є інститут електронних доказів. Під час судового розгляду справи суд має всебічно, повно та безпосередньо дослідити наявні у справі докази, у тому числі й електронні докази. Проаналізовано правовий інститут електронних доказів та встановлено проблематику застосування електронних доказів у господарському процесі.

З розвитком інформаційних технологій у судовій практиці все частіше зустрічаються спори з використанням електронного документа як засобу доказування. Це відбувається тому, що нормативне регулювання у сфері доказування в господарському процесі не відповідає реаліям життя та не виправдано гальмує їхній розвиток.

На сьогодні виникла гостра необхідність у комплексному вивченні електронних доказів у господарському процесі, що пов'язана з упровадженням електронного документообігу.

Загалом “електронні докази” — це сукупність інформації, яка зберігається в електронному вигляді на всіх типах електронних носіїв і в електронних засобах. Особливість цих доказів полягає в тому, що вони не можуть сприйматися безпосередньо, а повинні бути інтерпретовані певним чином та проаналізовані за допомогою спеціальних технічних засобів і програмного забезпечення [4].

Дослідженню інституту електронних доказів були присвячені праці І. В. Булгакової, Р. С. Бурганова, Н. Є. Блажівської, О. Т. Боннер, К. Л. Брановицького, О. П. Вершиніна, С. П. Ворожбіт, М. В. Горєлова, Д. Д. Луспеник, М. О. Мітрофанова, Т. В. Рудої, Р. В. Тертишнікова, С. Я. Фурси, Ж. В. Хацук та ін.

Однак у науковій спільноті відсутня єдина позиція щодо способів застосування електронних доказів, сучасний стан досліджень залишає багато відкритих питань щодо викликів, обумовлених сучасним станом інформаційних технологій та вноормуванням їх застосування у судовій практиці.

Предметом дослідження є правовий інститут електронних доказів, тому сформуємо системне бачення проблематики застосування електронних до-

казів у господарському процесі та підходів щодо подолання проблемних питань.

Як вбачається з наявної судової практики, якщо ГПК не передбачає електронні докази як допустимі засоби доказування, то жодні дані не можуть бути підтверджені вказаним електронним доказом. Тобто у зв'язку з відсутністю в переліку законних засобів доказування електронних доказів останні не долучаються до матеріалів справи.

Частиною 2 ст. 8 Закону України “Про електронні документи та електронний документообіг” чітко встановлена норма, згідно з якою допустимість електронного документа як доказу не може бути спростована лише на підставі того, що він має електронну форму [2].

Проте це правило не набуло відповідного поширення в судовій практиці та, відповідно, вказаної норми недостатньо для формування єдиної правової позиції щодо використання електронних доказів у господарському процесі.

Стосовно правової регламентації відносин, що виникають між господарським судом і учасниками господарського процесу, то вона не повинна бути бар'єром, що перешкоджає захисту законних прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, а навпаки, вона повинна відповідати тим відносинам, які покликана впорядкувати.

Варто зазначити, що правозастосовча практика вже давно не чекає реакції законодавця та розробила певні схеми використання електронних документів у господарському процесі.

Так, одним із надійних способів легалізації електронного листування прийнято вважати його нотаріальне засвідчення. Згідно з ч. 4 ст. 8 Закону України “Про електронні документи та електронний документообіг” нотаріальне посвідчення цивільно-правової угоди, укладеної шляхом створення електронного документа, здійснюється в порядку, передбаченому законом [2].

За відсутності заперечень з боку контрагентів, керуючись цією нормою, нотаріуси посвідчують такого виду угоди. Проте законодавство про нотаріат і нотаріальну діяльність нічого не передбачає про порядок засвідчення електронних договорів, укладених в електронній формі.

Ще одним способом легалізації електронного листування вважається фактичне прирівнювання електронних документів до письмових. Досить часто до господарського суду надаються матеріали електронного листування в роздрукованому, паперовому вигляді й зовні являють собою не що інше, як письмові джерела інформації. Але в такому випадку суд оцінюватиме їх не як електронні, а вже як письмові докази.

Як доречно зауважив професор А. Т. Боннер, будь-який електронний документ може бути перетворений в людино-прийнятну форму. Однак після такого перетворення він, по суті, перестає бути електронним і стає традиційним документом [1, 145]. Здійснення такого перетворення електронних документів пов'язано з передбаченим законодавством дослідженням письмових документів та необхідністю зберігання їх у матеріалах справи.

Проте навіть звична паперова форма електронних документів не гарантує доведення та дослідження фактичних обставин, що входять у предмет його

доказування. Це пов'язано з тим, що під час відтворення електронного документа на паперовому носії він уподібнюється письмовому доказу. Але якщо він уже перетворений у письмовий вигляд, то щодо нього починають діяти всі вимоги, які застосовуються до письмових документів, що спрямовані на гарантування достовірності останніх. А тому письмовий документ зобов'язаний містити всі необхідні реквізити, а саме: найменування та місцезнаходження його творця, штампи, підписи осіб, які його уклали тощо. Проте всі ці реквізити не потрібні, якщо сторонами обрано електронну форму укладення документа.

Найменш конфліктним способом ідентифікації електронних документів є використання сторонами електронного цифрового підпису (далі за текстом – ЕЦП) при укладанні угод.

Згідно зі ст. 1 Закону України “Про електронний цифровий підпис” ЕЦП є видом електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача [3].

Відповідно до ч. 1 ст. 3 вказаного Закону ЕЦП за своїм правовим статусом прирівнюється до власноручного підпису (печатки).

Тобто наявність ЕЦП на документі усуває всі ризики, пов'язані з електронною формою документів, та є своєрідною гарантією. Він здатний забезпечити достовірність і автентичність потрібної сторонам інформації та надати електронному документу юридичної сили.

Ще одним способом легалізації електронних документів є вказівка в тексті угоди на можливість використання електронного документа.

Таким чином, для того щоб використовувати електронні документи в якості повноцінних достовірних доказів, необхідно дотримуватися правил процесуального законодавства, а також стандартних прийомів і методик збирання, оцінювання, дослідження та використання електронних доказів.

Звичайно, труднощі, які існують на сьогодні при дослідженні подібних алгоритмів у зв'язку зі специфічністю індивідуальних актів судового дослідження, дають підстави вважати, що оцінка доказів ще тривалий час буде здійснюватися за внутрішнім переконанням судді. Але наукові дослідження, розробки мають сприяти тому, щоб це переконання базувалося на якомога більш точних, повних, ґрунтовних, беззаперечних та об'єктивних підставах.

Стосовно характеристики електронних документів, то до їхніх специфічних рис можна віднести:

- 1) те, що вони вимагають обов'язкового використання особливих реквізитів;
- 2) фіксуються на спеціальних електронних носіях;
- 3) існування окремої, визнаної учасниками електронного документообігу чи затвердженої компетентними органами процедури перетворення цифрових даних на документ традиційного режиму;
- 4) неможливість безпосереднього сприйняття без допомоги спеціальних технічних і програмних засобів;

5) за своїм змістом, як правило, електронні документи є правочинами.

Найбільшим видом електронних доказів за обсягом інформації, яка може бути використана в якості доказу, є інформація, отримана з глобальних інформаційних систем (зокрема, мережі Інтернет). Прикладом є залучення суддями інформації з Інтернет-сайтів до матеріалів справи, як інформації, розміщеної на офіційних веб-сторінках органів державної влади та ін.

Нині можна виокремити такі основні проблеми при застосуванні електронних доказів у господарському процесі:

1. Відсутність на законодавчому рівні єдиного, повного, комплексного визначення електронного документа.

На законодавчому рівні не сформульовано повного визначення електронного документа, яке б відображало всі його істотні відмінності, та не передбачено, які ознаки він повинен мати для того, щоб суд визнав його належним доказом і долучив до матеріалів справи.

Щоб бути застосованим як доказ, електронний документ повинен містити виключно ту інформацію, яка необхідна для встановлення факту наявності або відсутності обставин, які мають значення для правильного вирішення спору.

Розцінювати електронний документ як аналог традиційного (паперового) можливо лише в разі закріпленої законом можливості його ідентифікації.

У випадку з електронним посвідченням підпису на електронних документах слід мати на увазі, що засвідчується не тільки підпис власника сертифіката ключа підпису, а й відсутність спотворень в електронних документах. Підтвердження справжності електронного цифрового підпису в електронному документі є умовою використання даного документа в якості доказу.

2. Відсутність на законодавчому рівні категорії електронних доказів.

Однією з проблем при застосуванні електронних доказів у господарському процесі є не встановлення на законодавчому рівні до якої форми доказів відноситься електронний документ.

Деякі юристи вважають, що електронний документ не можна розглядати як письмовий доказ у чистому вигляді, оскільки він не має письмової форми і авторської унікальності. Інші ж практики відносять електронний документ до речових доказів.

Варто зазначити, що форма електронного документа і є його відмінною ознакою порівняно з іншими видами доказів.

3. Відсутність на законодавчому рівні єдиного чіткого алгоритму щодо збирання, вилучення та подання електронних доказів.

Для використання електронного документа як доказу в господарському процесі він повинен бути отриманий з дотриманням процесуальних правил збирання доказів. Однак Господарський процесуальний кодекс (ГПК) України не містить процесуальних правил збирання, вилучення електронних доказів. А щоб докази, в тому числі й електронні, могли бути визнані допустимими і використані як засоби доказування, їх слід вірно зібрати.

Під час здійснення правосуддя судді за відсутності правової регламентації цього питання на свій страх і ризик долучають до справи електронні матеріали в роздрукованому вигляді, якщо сторони не спростовують їх достовірності.

Для того щоб виправити незадовільну ситуацію, що склалася в господарському судочинстві з використанням електронного листування як доказу по справі, необхідно доповнити ГПК України не лише нормами щодо надання електронному листуванню між суб'єктами господарювання юридичної сили, а й передбачити чіткий порядок правил щодо збирання, вилучення, оцінювання та дослідження електронних доказів господарським судом.

4. Можливість фальсифікації електронних доказів.

Ускладнює електронний документообіг та обставина, що в електронні документи дуже легко внести зміни, що, у свою чергу, завжди провокуватиме сумніви в їх достовірності.

Отже, для застосування інституту електронних доказів у господарському процесі потрібно подолати на законодавчому рівні хоча б основні проблеми вказаного інституту.

Джерела

1. *Боннер А. Т.* Электронный документ как доказательство в гражданском и арбитражном процессе // Закон. 2009. № 11. С. 141–157.
2. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 № 851-15 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/851-15> (дата звернення 01.12.2017) — Назва з екрана.
3. Про електронний цифровий підпис: Закон України від 22.05.2003 № 852-15 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/852-15> (дата звернення 01.12.2017) — Назва з екрана.
4. Як доказ у процесі доказування [Електронний ресурс] // ВікіСторінка URL: <http://wikipedia.com.ua/1x5464.html> (дата звернення 30.11.2017) — Назва з екрана.

Найченко А. М. Проблеми застосування електронних доказів у господарському процесі. Проаналізовано правовий інститут електронних доказів у господарському процесі, встановлено проблематику застосування електронних доказів у господарському процесі, надано їм характеристику та запропоновані шляхи їх подолання.

Naichenko A. Problems of application of electronic proofs are in an economic process. The analysis of legal institute of electronic proofs is carried out in an economic process, the range of problems of application of electronic proofs is set in an economic process, description and offer ways of their overcoming are given by him.

Найченко А. М. Проблемы применения электронных доказательств в хозяйственном процессе. Осуществлен анализ правового института электронных доказательств в хозяйственном процессе, установлена проблематика применения электронных доказательств в хозяйственном процессе, предоставлена им характеристика и предложены пути их преодоления.

Надійшла 11 грудня 2017 р.