

ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ У ГОСПОДАРЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПІДХОДИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ ЯК НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

Щербакова Дар'я Миколаївна

студентка II курсу ОС «Магістр»

Інститут права Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

м. Київ, Україна

За словами А. Бірса, «Доказ – свідчення більш схоже на правдоподібне, ніж на сумнівне». Поняття «електронні доказ», що поєднує в собі окремий вид доказів та засіб доказування, є новелою процесуального законодавства, поява якої обумовлена стрімким розвитком технологій, що активно впроваджуються в суспільне життя, а відтак – і в процес судочинства. Цей крок має наслідком дискусії в доктрині та на практиці. В умовах війни електронні докази мають більше шансів бути збереженими, тож варто розглянути дане питання в контексті судової практики та поміркувати над удосконаленням. Зокрема, варто виділити такі питання як: визначення «електронного доказу», його співвідношення із «електронним документом»; доцільність існування таких категорій як «оригінал», «копія» та «паперова копія електронного доказу»; роль електронних листів та переписок у месенджерах у процесі доказування тощо.

Нормативне визначення «електронного доказу» міститься у ч. 1 ст. 96 ГПК України, за якою електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, яка містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних й інші дані в електронній формі. Такі дані можуть зберігатися, зокрема на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, інших місцях збереження даних в електронній формі (в тому числі в мережі Інтернет). Слід відмітити, що невичерпність переліку є позитивним в умовах стрімкого розвитку технологій та появи нових електронних форм. На неможливості сталого визначення наголошують також вчені, пропонуючи натомість різні класифікації електронних доказів, зокрема – за способом закріплення.

Розбіжності виникають ще на етапі визначення поняття «електронного доказу» через розбіжності у підходах до їх розуміння. На думку А. Каламайка, електронні докази – це носії письмової та аудіовізуальної інформації в електронній формі, які потребують використання технічних і програмних засобів для одержання відомостей. Електронними доказами є також електронні документи, повідомлення, звуко- та відеозаписи, а також будь-яка інша інформація, створена та збережена в електронній формі. Для електронних доказів можна виділити такі ознаки, як існування в нематеріальному вигляді; необхідність використання певних технічних засобів для відтворення; можливість перенесення чи копіювання на різні пристрої без втрати характеристик; оригінал електронного доказу може існувати в багатьох місцях одночасно. У доктрині існує позиція, що судові докази – єдине поняття, яке становить взаємозв'язок фактичних даних, на підставі яких суд у передбаченому законом порядку встановлює обставини, що мають значення для обґрунтованості вимог і заперечень сторін, та засобів доказування, що містять ці фактичні дані. Т. Степанова пропонувала відмовитися від подвійної дефініції доказів, з одного боку, як фактичних даних, з іншого – як засобів доказування, визначивши що це відомості про предмет доказування за допомогою визначених в законі засобів доказування в передбаченому порядку [1]. У цьому контексті слід відзначити, що концепція єдиного доказу широко застосовується в усьому світі. Зокрема, згідно з твердженням А. Ю. Каламайка, жодна з європейських держав не містить у своїх кодифікованих актах специфічного визначення електронних засобів доказування. Здебільшого їх визначають завдяки широкому тлумаченню поняття доказів, не даючи при цьому окремого визначення [2].

Повертаючись до аналізу статті ГПК хотілося б звернути увагу на такі категорії як «оригінал», «копія» та «паперова копія» електронного доказу. На практиці виникає багато суперечностей щодо розмежування даних понять та порядку оформлення копії як належного доказу. Крім того, у разі надсилання документа кільком адресатам та його збереження на кількох носіях, то кожен примірник може вважатися оригіналом (ч. 2 ст. 7 ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг»). Тож виникає питання про доцільність існування даних категорій як таких. Крім того, положення ч. 3 ст. 96 ГПК України про те, що докази можуть бути не взяті судом до уваги через неподання до суду оригіналу чи наявності сумнівів щодо відповідності оригіналу сформульоване некоректно та породжує ризики зловживань та корупції. По-перше, неможливість чітко розмежувати «оригінал» та «копію» породжує складнощі у правозастосуванні. По-друге, поняття сумнівів є широке та розпливчате, що може стати формальним приводом для

маніпулювання та усунення з процесу матеріалів, що шкодять інтересам котроїсь із сторін.

На мою думку ч. 2, 3 ст. 96 є формалізованими та недоречними. На підтвердження пропоную звернутися до практики зарубіжних країн, зокрема США, що очолює рейтинг користувачів цифровими технологіями. У найпрогресивніших державах вже давно відмовилися від поняття «копії» та «оригіналу» доказу, тож в процесі розгляду справи навіть не постає питання про розмежування [3]. Вітчизняні науковці також визнають необхідність розмежування змісту та форми, віддаючи перевагу інформаційній складовій. Актуальності дане питання набуває зараз, коли первинні носії доказів знищені або втрачені. Надмірний формалізм стає на заваді ефективному вирішенню спорів. Як на мене, слід відмовитися від поняття «копія електронного доказу». Крім того, слід подбати про належне технічне забезпечення судів, оскільки часто матеріали справи не можуть бути належним чином досліджені у зв'язку із відсутністю приладів, доступу до мережі Інтернет тощо.

Заслуговує на увагу проблема ототожнення електронного документа та електронного доказу, зокрема щодо електронних листів. Фактично суд застосовував норми щодо електронного документа, що має містити обов'язкові реквізити, в тому числі електронний підпис, до звичайного електронного доказу – листування електронною поштою, але підходи змінюються. Зокрема, постановою КГС ВС від 27.11.2018 у справі № 914/12505/17, встановлено, що сила електронного документа, як доказу, не може бути заперечена виключно через те, що він має електронну форму та не підтверджується додатково показами свідків (учасників переписки) [4]. ВС у складі ОП КГС у постанові від 15.07.2022 у справі № 914/1003/21 зазначив: «Чинним законодавством визначені випадки, коли використання електронного підпису є обов'язковим і за відсутності такого документ не буде вважатися отриманим від певної особи. Але ці випадки *не охоплюють* комерційне, ділове чи особисте листування електронною поштою між приватними особами (якщо інше не встановлено домовленістю між сторонами). Утаких відносинах презюмується, що повідомлення є направленим тим, хто зазначений як відправник електронного листа чи хто підписав від свого імені текст самого повідомлення. Отже, відсутність КЕП на повідомленні не свідчить про те, що особу неможливо ідентифікувати з достатнім ступенем вірогідності як відправника повідомлення, направлено електронною поштою, тобто поширювача інформації». Таким чином, ВС застосував відомий у світі принцип самоідентифікації автора. Більш того, щодо електронних доказів широко застосовується доктрина «листа у відповідь». Тобто, якщо доведено, що лист чи повідомлення були відправлені певній особі, то повідомлення, яке є

відповіддю, вважатиметься автентичним без додаткових доказів. Адже малоймовірно, що хтось окрім цієї особи, може отримати та відповісти на повідомлення з урахуванням його змісту та обговорюваних деталей [5]. Що ж до роздруківок листів – у постанові КГС ВС від 13.10.2021 у справі № 923/1379/20 суд спростував висновок, що роздруківка не є паперовою копією електронного доказу через відсутність електронного підпису. У випадку, якщо позивач подає позов у паперовій формі, то електронний лист може бути наданий суду у вигляді відповідної роздруківки, яка є паперовою копією електронного доказу. Отже, поняття «електронного доказу» є значно ширшим та охоплює поняття «електронного документа» [6]. Крім того, у постанові КГС від 3.08.2022 у справі № 910/5408/21 щодо листування у соцмережах наголошено на потенційній доказовій цінності метаданих у випадку оспорювання достовірності доказу [7]. Сформовані позиції демонструють «відхід» судів від формального ставлення до електронних доказів та визнання їх звичаями ділового обороту, що підтверджує необхідність змін у законодавстві, що можна вважати висновком до даної роботи.

Література:

1. Дрішлюк В.І. Нові засоби доказування в господарському процесі в світлі судової реформи України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2018. № 4. Ч. 1. С. 113–117. http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2018/4/part_1/30.pdf
2. Зозуля Н. Електронні докази за кордоном: практика застосування. *Журнал «Українське право»*. 2018. <https://ukrainepravo.com/scientific-thought/naukova-dumka/elektronni-dokazy-za-kordonom-praktyka-zastosuvannya/>
3. Зелена Р. Оцінка електронних доказів: іноземний досвід. *Юридична газета online*. 2019. Вип. № 49 (703). <https://jur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/ocinka-elektronnih-dokaziv-inozemniy-dosvid.html>.
4. Постанова КГС ВС від 27.11.2018 у справі № 914/12505/17. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78450568>.
5. Постанова КГС ВС у складі ОП від 15.07.2022 у справі № 914/1003/21 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105458813>.
6. Постанова КГВ ВС від 13.10.2021 у справі № 923/1379/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100523282>.
7. Чи може слугувати доказом листування у Телеграмі, пояснив ВС. *Закон і бізнес*. 2022. <https://zib.com.ua/ua/152894.html>.