

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2022.46.257812>

УДК: 346

С. В. Дяченко, канд. юрид. наук, доцент
Державний податковий університет України
Кафедра цивільного права та процесу
e-mail: sv_dyachenko@ukr.net
ORCID: 0000-0002-0104-2769

К. О. Савенок, студентка 4 курсу
Навчально-науковий інститут права
Державний податковий університет України
e-mail: kate.savenok8@icloud.com
ORCID: 0000-0001-7614-6362

ПРОБЛЕМИ ЕЛЕКТРОННОГО ДОКАЗУВАННЯ У ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ: АНАЛІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Дана стаття присвячена розкриттю проблеми застосування електронного доказування у господарському процесі. На нашу думку, тема є актуальною, оскільки, як показує практика, електронні докази не завжди досліджуються судом у силу технічної невідповідності суду або «звичний» паперовий документообіг у судах. Також, як і будь-яке нововведення інформаційних технологій не може мати лише позитивні сторони. Будь-яке реформування має свої наслідки та недоліки. У статті зазначено проблеми впровадження даного виду доказування, його нормативне закріплення та місце, серед інших видів доказування та актуальність інституту електронного доказування на сьогодні.

Ключові слова: господарський процес, доказування, електронні докази, судова практика.

Постановка проблеми. З кожним днем все більше зростає значення інформаційних технологій та цифрових способів зв'язку у житті людей. Сьогодні практично не один висновок контракту, тим більше міжнародного, не проходить без використання електронного листування, СМС повідомлень, факсів, відеоконференцій, багатогодинних телефонних дзвінків та інших способів зв'язку, створених для зручності вирішення ділових завдань суб'єктами господарювання. Такий стан речей призводить до того, що важлива інформація, яка може знадобитися сторонам під час вирішення спору в господарському суді, нерідко може міститися тільки в електронному вигляді, наприклад, у формі СМС повідомлень, історії електронних листів або інформації на веб-сайті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблему електронного доказування у господарському процесі розглядали такі науковці, як С. В. Дяченко, О. Воронюк та інші. Однак, даному питанню набагато більше присвячено уваги у нормативно-правових актах. Зокрема, при написанні цієї статті застосовувалися наступні джерела: Господарський кодекс України, Закон України «Про електронні документи та електронний документообіг», Наказ Державної судової адміністрації України № 247 від 01.06.2020 року, рішення Господарського суду України, постанови Верховного Суду.

Метою даної статті є визначення та дослідження проблеми електронного доказування у господарському процесі.

Виклад основного матеріалу. Чинна редакція Господарського процесуального кодексу (далі – ГПК) не враховує повною мірою досягнень науки та техніки, причому навіть тих, які посильні будь-якій особі. Йдеться, насамперед, про інформацію з Інтернету та листування електронною поштою, що не сприймаються господарськими судами України як докази у справі. Це прикро подвійно і втричі ще й тому, що за радянських часів саме арбітражі, правонаступниками яких стали господарські суди, були «законодавцями правової моди» у сфері надання юридичного значення комп'ютерної або, як тоді говорили, машинної інформації.

Проте сьогодні нормативне регулювання у сфері доказування в господарському процесі не відповідає реаліям життя, невинувато гальмує їх розвиток.

Правова регламентація відносин, що виникають між господарським судом та учасниками господарського процесу, не повинна бути бар'єром, що перешкоджає захисту законних прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, навпаки, правова регламентація має бути адекватна тим відносинам, які покликана впорядкувати [8].

Необхідно нагадати, що згідно зі статтею 32 Господарського процесуального кодексу України, «доказами у справі є будь-які фактичні дані, на підставі яких господарський суд, у визначеному законом порядку, встановлює наявність або відсутність обставин, на яких ґрунтуються вимоги та заперечення сторін, а також інші обставини, що мають значення для правильного вирішення господарської суперечки» [1]. Ці дані встановлюються такими засобами: письмовими та речовими доказами, висновками судових експертів; поясненнями представників сторін та інших осіб у судовому процесі. У необхідних випадках, на вимогу судді, пояснення представників сторін та інших осіб, які беруть участь у судовому процесі, мають бути викладені письмово.

На нашу думку, найближчими роками лавиноподібно збільшиться потік справ, у яких, як докази, фігуруватимуть електронні документи, а також письмові документи, підготовлені з використанням комп'ютерної техніки чи мережі Інтернет. Як правило, ними будуть і вже зараз є справи про банкрутство, захист честі та гідності, справи, пов'язані з несвоєчасними розрахунками за товари та послуги, охороною виняткових прав, податкові позови (де з недавніх пір практикується подання декларацій в електронному вигляді) та багато інших категорій спорів. Тому господарські суди повинні бути готові до того, щоб сприйняти відповідні матеріали як докази, оцінити їх на свій вільний розсуд, винести на основі їх аналізу справедливі рішення і, як наслідок, захистити порушені права, навіть якщо підстави виникнення останніх були оформлені настільки екзотично для вітчизняної судової системи. А для цього, у свою чергу, потрібна якісна нормативна база, яка буде враховувати нові реалії [9; 10].

Також у ст. 34 ГПК України закріплюються такі властивості доказів, як відносність та допустимість [1]. Якщо відносність означає, що надані суду докази мають стосуватися саме справи, що розглядається, то допустимість передбачає, що обставини справи, які відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватись іншими засобами доказування. І ось тут учасники господарського процесу стикаються із серйозними труднощами.

В Україні судова практика пішла тим шляхом, що якщо електронні докази не передбачені в чинному ГПК як допустимі засоби доказування, то жодні фактичні дані не можуть підтверджуватись подібними доказами. Так, звісно, існує ч. 2 ст. 8 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг»

від 22.05.2003 р., в якій чітко закріплено норму, згідно з якою допустимість електронного документа, як доказу, не може спростовуватися лише на підставі того, що він має електронну форму [2]. Проте, це правило не набуло належного поширення у судовій практиці, оскільки існування зазначеної норми недостатньо для формування повноцінного правового режиму використання електронних доказів у господарському процесі.

Наприклад, заявки на надання експедиторських послуг надходять експедитору від клієнта електронною поштою, отже, для експедитора єдина можливість довести правомірність надання послуг, якщо клієнт відмовляється підписувати акти приймання-передачі виконаних послуг – переконати господарський суд прийняти електронне листування між сторонами як допустимого підтвердження.

Проте ГПК України, яким має керуватися господарський суд, при розкритті поняття допустимості не передбачає можливості підтвердження будь-яких фактичних даних електронними каналами зв'язку. Тож варто розглянути судову практику, щоб детальніше розглянути проблему електронних доказів у господарському процесі.

Відповідно до рішення № 98558872 Господарського суду м. Києва колегія суддів погоджується з висновком суду першої інстанції, що надана позивачем копія відеозапису від 15.01.2021 року також не відповідає критеріям належності, допустимості, достовірності та вірогідності, встановленим ст. ст. 76-79 Господарського процесуального кодексу України з огляду на наступне [3].

Відповідно до частини 1 статті 96 Господарського процесуального кодексу України «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» [1]. 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).

Згідно з частиною 1 статті 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» електронний документ - документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа [2].

Відповідно до частини 2 статті 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» накладанням електронного підпису завершується створення електронного документа [2].

Проте, подана позивачем копія відеозапису електронного підпису не міститься. Крім того, відеозапис не фіксує процесу заміни запірних замків, встановлення системи карткового доступу до приміщення відповідачем або інші факти вчинення перешкод зі сторони відповідача.

Колегія суддів зазначає, що оскільки надана позивачем копія відеозапису не містить електронного підпису та не фіксує жодних перешкод з боку відповідача, судом першої інстанції правомірно не прийнято її як належний електронний доказ (його копію) у даній справі з огляду на невідповідність вказаним нормам щодо завірення електронних документів та відсутність на ньому фактів вчинення відповідачем перешкод у користуванні спірним приміщенням позивачем. Крім того, суд враховує дату відеозапису - 15.01.2021 року, яка охоплюється періодом

дії карантинних обмежень у вигляді заборони закладам громадського харчування приймати відвідувачів у залах кафе та ресторанів [3].

Аналогічна правова позиція з приводу обов'язковості такого реквізиту електронного документа як електронний підпис, викладена, зокрема, у постановках Верховного Суду від 11.06.2019 року у справі № 904/2882/18 та 15.04.2021 року у справі № 910/8554/20 [3].

Стосовно електронної переписки між сторонами колегія суддів зазначає наступне.

Пунктом 4.3 Договору сторони погодили, що замовлення на поставку конкретної партії товару надсилається покупцем на адресу постачальника засобами факсимільного зв'язку або електронною поштою не пізніше, ніж за 10 календарних днів для товару виробництва постачальника та 21 календарного дня для імпортованого товару до бажаної дати поставки чергової партії товару [4].

Однак, зі змісту спірного договору вбачається, що останній не містить погодження між сторонами відповідних адрес для такого електронного листування та переліку осіб, уповноважених його вести.

Аналогічна правова позиція викладена у постанові Верховного Суду від 11 червня 2019 року у справі № 904/2882/18.

Крім того, 14 лютого 2019 року Велика Палата Верховного Суду в рамках розгляду справи № 9901/43/19 зазначила, що саме електронний цифровий підпис є головним реквізитом подання електронного документа. Відсутність такого реквізиту в електронному документі виключає підстави вважати його оригінальним.

Стаття 42 ГПК України передбачає, що документи (у тому числі докази) можуть подаватися до суду в електронній або паперовій формі. При цьому в першому випадку такі документи скріплюються електронним цифровим підписом, у другому - власноручним підписом учасника справи (його представника) [1].

Відповідно до ч. 2 ст. 96 ГПК України електронні докази подаються в оригіналі або в електронній копії, засвідченій електронним підписом [1].

Роздруківка електронного листування не може вважатись електронним документом (копіями електронних документів) у розумінні частини 1 статті 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», відповідно до якої електронний документ - це документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа [4].

Частинами 1, 2 статті 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» встановлено, що електронний підпис є обов'язковим реквізитом електронного документа, який використовується для ідентифікації автора та/або підписування електронного документа іншими суб'єктами електронного документообігу. Накладанням електронного підпису завершує створення електронного документа [2].

Відповідно до частини п'ятої статті 42 ГПК України «документи (в тому числі процесуальні документи, письмові та електронні докази тощо) можуть подаватися до суду, а процесуальні дії вчинятися учасниками справи в електронній формі з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом» [1].

Частинами сьомою та восьмою вказаної норми передбачено, що якщо цим Кодексом передбачено обов'язок учасника справи надсилати копії документів іншим учасникам справи, такі документи можуть направлятися вказаним особам з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи в електронній формі, крім випадків, коли інший учасник не має офіційної електронної адреси.

Якщо документи подаються учасниками справи до суду або надсилаються іншим учасникам справи в електронній формі, такі документи скріплюються електронним підписом учасника справи (його представника) [11; 12].

Якщо документи подаються учасниками справи до суду або надсилаються іншим учасникам справи в паперовій формі, такі документи скріплюються власноручним підписом учасника справи (його представника).

Наказом Державної судової адміністрації України № 247 від 01.06.2020 року (зі внесеними змінами відповідно до наказу ДСА України № 268 від 17.06.2020 року) з 01.06.2020 року запроваджено в дослідну експлуатацію підсистему «Електронний суд» та «Електронний кабінет» у всіх місцевих, апеляційних судах України (крім Київського апеляційного суду) та Касаційному адміністративному суді у складі Верховного Суду, а з 01.07.2020 року - в Касаційному господарському суді у складі Верховного Суду [6].

Положення визначає порядок функціонування в судах та органах системи правосуддя окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (далі - ЄСІТС), зокрема підсистем «Електронний кабінет», «Електронний суд» та підсистемі відеоконференцзв'язку; порядок вчинення процесуальних дій в електронній формі з використанням таких підсистем; особливості використання в судах та органах системи правосуддя іншого програмного забезпечення в перехідний період до початку функціонування ЄСІТС у складі всіх підсистем (модулів).

Відповідно до підпункту 5.8 пункту 5 розділу 1 Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, яка затверджена рішенням Вищої ради правосуддя від 17.08.2021 року № 1845/0/15-21, офіційна електронна адреса - сервіс Електронного кабінету ЄСІТС, адреса електронної пошти, вказана користувачем в Електронному кабінеті ЄСІТС, або адреса електронної пошти, вказана в одному з державних реєстрів. Адреса електронної пошти, що використовується при реєстрації Електронного кабінету, не може бути зареєстрована на доменних іменах, використання яких заборонено законодавством України [7].

З урахуванням вказаних вимог процесуального закону, доказ направлення відповідачем зі своєї електронної пошти на електронну пошту позивача не може бути прийнятий судом, як належний доказ направлення поданої заяви про ухвалення додаткового рішення іншому учаснику справи, оскільки таке направлення здійснено не з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи в електронній формі [5].

Аналогічної позиції щодо необхідності направлення іншим учасникам справи відповідних заяв з використанням саме Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, а не направлення на електронну пошту дотримується також Верховний Суд, в ухвалі від 21.10.2021 року у справі № 920/737/17.

Висновки і пропозиції. Згідно з дослідженням інституту електронних доказів, даний вид доказів необхідно подавати до суду на електронних носіях або електронних каналах зв'язку. Оскільки подання доказів у паперовій (роздрукованій) формі дозволить суду перевірити обґрунтованість доказів, електронна форма не впливає на стандарт доказування, але її перевірка вимагає ознайомлення зі змістом доказів, що, в свою чергу, неможливе без використання технічних засобів.

Слід зазначити, що такі роздруковки за своєю природою є лише копіями, які не здатні відтворити всі необхідні реквізити електронних доказів, тому суд повинен дослідити оригінали доказів в електронному вигляді. Проте запуск системи

електронного правосуддя є першочерговою та необхідною умовою належного дослідження та оцінки електронних доказів.

Тому використання електронних засобів доказування слід тлумачити в контексті неможливості безпосереднього ознайомлення з їх змістом без використання технічних засобів. Тому виникає необхідність встановлення правил збору, подання та експертизи електронних доказів. Слід зазначити, що завдяки простоті внесення змін до електронних доказів, достовірність доказів оцінюється в електронній формі в рамках процедур ідентифікації та аутентифікації, тобто необхідності встановлення авторства повідомлення та його незмінності.

Список використаної літератури

1. Господарський процесуальний кодекс України в редакції Закону України від 13.07.2017 р. № 2136-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/ed20170803> (дата звернення 15.04.2022)
2. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 р. № 851-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text> (дата звернення 15.04.2022)
3. Рішення № 98558872 Господарського суду м. Києва від 13.07.2021 р. у справі № 910/17344/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102144715> (дата звернення 15.04.2022)
4. Рішення № 96879482 Господарського суду м. Києва від 29.04.2021 р. у справі № 910/14900/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102051315> (дата звернення 15.04.2022)
5. Рішення № 102051439 Господарського суду м. Києва від 03.02.2022 р. у справі № 917/1850/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102051439> (дата звернення 15.04.2022)
6. Наказ Державної судової адміністрації України № 268 від 01.06.2020 р. URL: https://oda.court.gov.ua/userfiles/media/media/2020/4/N_268_20.pdf (дата звернення 15.04.2022)
7. Дяченко С. В., Чорна А. І. Розгляд цивільних справ у судовому засіданні в режимі відеоконференції, як складник доступу до правосуддя. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 4. 2021. URL: http://lsej.org.ua/4_2021/72.pdf (дата звернення 15.04.2022)
8. Дяченко С. В., Гурін Д. П. Електронна комунікація в судах: проблеми організації єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2021. URL: http://www.lsej.org.ua/5_2021/71.pdf (дата звернення 15.04.2022)
9. Дяченко С. В., Цісар Г. І. Реалізація принципу верховенства права через призму електронного судочинства: теоретичні та практичні підходи. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. № 6. 2018. URL: http://apnl.dnu.in.ua/6_2018/tom_1/26.pdf (дата звернення 15.04.2022)
10. Дяченко С. В., Сидорчук В. О. Верховенство права: науковий погляд, нормативне закріплення, судова практика. *Юридичний бюлетень*. Випуск 6. 2018. URL: http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2018/6_2018/13.pdf (дата звернення 15.04.2022)
11. Дяченко С. В., Марчак А. Т. Застосування електронних доказів у цивільному процесі. *Юридичний бюлетень*. Випуск 10. 2019. URL: http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2019/10_2019/13.pdf (дата звернення 15.04.2022)
12. Дяченко С. В., Шевчук В. Р. Електронні засоби доказування у цивільному процесі. *Правова держава*. № 42. 2021. URL: <http://pd.onu.edu.ua/article/download/232417/235541> (дата звернення 15.04.2022)

References

1. Commercial Procedural Code of Ukraine as amended by the Law of Ukraine. № 2136-VIII. (2017, July 13). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/ed20170803> [in Ukrainian].
2. Law of Ukraine on the electronic documents and electronic documents circulation № 851–15. (2003, May 22). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851–15#Text> [in Ukrainian].
3. Decision of the Commercial Court of Kyiv in case № 910 / 17344/20 (2021, July 13). Yediniy Derjavniy Reyestr Sudovih Rishen.. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102144715> [in Ukrainian].
4. Decision of the Commercial Court of Kyiv in case № 910/14900/19 (2021 April 29). Yediniy Derjavniy Reyestr Sudovih Rishen. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102051315> [in Ukrainian].
5. Decision of the Commercial Court of Kyiv in case № 917/1850/21 (2022, February 3). Yediniy Derjavniy Reyestr Sudovih Rishen. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102051439> [in Ukrainian].
6. Order of the State Judicial Administration of Ukraine № 268 (2020, June 1). URL: https://oda.court.gov.ua/userfiles/media/media/2020/4/N_268_20.pdf [in Ukrainian].
7. Dyachenko S. V., Chorna A. I. (2021) Consideration of civil cases in court by videoconference as a component of access to justice. *Yuridichniy naukoviy elektroniy jurnal*. № 4. URL: http://lsej.org.ua/4_2021/72.pdf [in Ukrainian].
8. Dyachenko S. V., Hurin D. P. (2021) Electronic communication in courts: problems of organization of a single judicial information and telecommunication system. *Yuridichniy naukoviy elektroniy jurnal*. № 5. URL: http://www.lsej.org.ua/5_2021/71.pdf [in Ukrainian].
9. Dyachenko S. V., Cesar H. I. (2018) Implementation of the rule of law through the prism of electronic justice: theoretical and practical approaches. *Aktualni pribliemy vitchiznyanoi yurissprudencii*. № 6. URL: http://apnl.dnu.in.ua/6_2018/tom_1/26.pdf [in Ukrainian].
10. Dyachenko S. V., Sidorchuk V. O. (2018) Rule of law: scientific view, normative consolidation, judicial practice. *Yuridichniy buleten*. Issue 6. URL: http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2018/6_2018/13.pdf [in Ukrainian].
11. Dyachenko S. V., Marchak A. T. (2019) Use of electronic evidence in civil proceedings. *Yuridichniy buleten*. Issue 10. URL: http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2019/10_2019/13.pdf [in Ukrainian].
12. Dyachenko S. V., Shevchuk V. R. (2021) Electronic means of proof in civil proces. *Pravova derzhava*. № 42. URL: <http://pd.onu.edu.ua/article/download/232417/235541> [in Ukrainian].

Стаття надійшла 18.04.2022 р.



S. V. Dyachenko, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
State Tax University of Ukraine
the Department of Civil Law and Procedure
e-mail: sv_dyachenko@ukr.net
ORCID: 0000-0002-0104-2769

K. O. Savenok, 4th year Student
Educational and Scientific Institute of Law
State Tax University of Ukraine
e-mail: kate.savenok8@icloud.com
ORCID: 0000-0001-7614-6362

PROBLEMS OF ELECTRONIC EVIDENCE IN THE COMMERCIAL PROCESS: ANALYSIS OF JUDICIAL PRACTICE

Summary

This article is devoted to revealing the problem of using electronic evidence in the business process. In our opinion, the topic is relevant because, as practice shows, electronic evidence is not always examined by the court due to the technical unpreparedness of the court or the «usual» paperwork in the courts. Also, like any information technology innovation, it cannot have only positive sides. Any reform has its consequences in shortcomings.

Exercise of the right to a fair trial is impossible without creating the conditions for a comprehensive and complete clarification circumstances of the case and providing the parties and other persons involved in case, the ability to provide, provide and investigate the evidence required to establish the circumstances of the case, in the most convenient and effective way. Creating such conditions in modern realities is impossible without use electronic evidence in commercial litigation.

Modern society cannot be imagined without computerized information systems. Data systems have the ability to store, transmit and transmit digital information. Of point of view to the level of development of modern society and the amount of electronic data it uses, the need for normative regulation of the use of these data as reliable has long been ripe evidence in court.

It is worth noting that evidence has always been and remains the central legal institution litigation, so in the period of reforming the latter there is a growing need to study the evidence and evidence, including electronic evidence, in order to improve their legal regulation.

The article identifies the problems of implementation of this type of evidence, its normative consolidation and place, among other types of evidence and the relevance of the institute of electronic evidence today.

Keywords: economic process, evidence, electronic evidence, case law.