

ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ НА ПРАКТИЦІ

Багато держав мають великий практичний досвід використання електронних технологій в судочинстві (США з 1988 року, Англія з 1995 року, Австралія з 2000 року, Канада з 2002 року, Бельгія з 2008 року). Електронні форми комунікації досягли такого рівня впливу на суспільне життя, що вони стали важливим джерелом інформації, а тому потребують відповідного нормативного врегулювання в Україні, в тому числі під час здійснення правосуддя.

Конституційне реформування в Україні вітчизняної системи судоустрою та правосуддя з 30.09.2016 року викликало необхідність суттєвих законодавчих змін у національному судочинстві, в тому числі й виконавчому провадженні щодо впровадження сучасних інформаційних технологій, необхідною складовою яких стало закріплення електронного доказу як самостійного засобу доказування, а не як різновиду речового доказу.

Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) [1], Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 року № 2147-VIII було фактично оновлено Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 року № 1618-IV (далі – ЦПК України 2017) [2], тому вбачається за необхідне проведення порівняльного аналізу законодавчого закріплення електронного доказу в цивільному судочинстві до та після 15.12.2017 року та з'ясування проблем їх впровадження та застосування на практиці.

Проблеми застосування електронних доказів у цивільному процесі досліджували, зокрема, такі науковці як Боннер А. Т., Вершинін А. П., Воронюк О., Дрогозюк К. Б., Каламайко А. С., Павлова Ю. С. та інші.

Як слушно зазначав Каламайко А. Ю., що фактичні дані щодо обставин справи часто існують у електронній та у паперовій формі, і та сама або схожа інформація може існувати в обох формах. Зображення, наприклад, можуть існувати у вигляді друкованої копії або в електронній формі. У зв'язку з різноманітністю електронних форм існування інформації вбачається необхідним впровадження обов'язку для сторони, яка надає інформацію в такій формі, перетворити її в розумно доступну для використання [4, с. 128].

Не можна не погодитися із зауваженнями О. Воронюка, що під час дослідження цифрової інформації через відсутність у процесуальних кодексах такого виду доказів як електронні, суди були змушені відносити звуко- та відеозаписи до речових доказів (від авторів уточнення - на підставі ч.2 ст.57, ч.2 ст. 65 ЦПК[1], ч.1 ст. 80 КАС), а електронне листування, електронні документи – до письмових (від авторів уточнення - на підставі ст.79 КАС) [5, с. 12].

Отже, правове регулювання «електронних доказів» в Україні уніфіковано здійснюється зміненими з у 2017 році Господарським процесуальним кодексом України, Цивільним процесуальним кодексом України, Кодексом адміністративного судочинства України, в яких положення про «електронні докази» мають ідентичний зміст, що є правильним підходом з боку законодавця; у Кримінальному процесуальному кодексі України відсутня спеціальна стаття, яка б визначала «електронні докази», що унеможливило здійснення єдиної політики щодо застосування «електронного доказу» у судах різної юрисдикції[6, с. 143] з чим ми погоджуємося.

Електронним доказам присвячені статті 100 та 101 ЦПК України 2017 року. Відповідно до частини 2 ст. 100 ЦПК України 2017 електронні докази подаються в оригіналі або в електронній копії, засвідченій електронним цифровим підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис», але цей Закон втратив чинність у зв'язку з прийняттям Закону України «Про електронні довірчі послуги» від 05.10.2017 № 2155-VIII (далі – Закон України № 2155-VIII), який набрав чинності з 07.11.2018 року[7] і суттєво вплине на запровадження електронних доказів без чого неможливо запровадження електронного суду та електронного правосуддя в Україні.

Відповідно до статті 17 Закону України «Про електронні довірчі послуги» врегульовано використання електронних довірчих послуг, а саме під кутом досліджуваної проблематики:

- електронна взаємодія фізичних та юридичних осіб, яка потребує відправлення, отримання, використання та постійного зберігання за участю третіх осіб електронних даних, аналогів яких на паперових носіях повинні містити власноручний підпис відповідно до законодавства, а також автентифікація в складових частинах інформаційних систем, в яких здійснюється обробка таких електронних даних та володільцями інформації в яких є органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації державної форми власності, повинні здійснюватися з використанням кваліфікованих електронних довірчих послуг. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації державної форми власності, державні реєстратори, нотаріуси та інші суб'єкти, уповноважені державою на здійснення функцій державного реєстратора, для засвідчення чинності відкритого ключа використовують лише кваліфікований сертифікат відкритого ключа, а для реалізації повноважень, спрямованих на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків фізичної або юридичної особи відповідно до закону, застосовують виключно засоби кваліфікованого електронного підпису чи печатки, які мають вбудовані апаратно-програмні засоби, що

забезпечують захист записаних на них даних від несанкціонованого доступу, від безпосереднього ознайомлення із значенням параметрів особистих ключів та їх копіювання (ч.2 ст. 17 Закону України № 2155-VIII);

- *Порядок використання електронних довірчих послуг в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, підприємствах, установах та організаціях державної форми власності* встановлюється Кабінетом Міністрів України, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 19.09.2018 р. № 749, яка набрала чинності одночасно із Законом України «Про електронні довірчі послуги» з 07.11.2018 року (ч. 3 ст. 17 Закону України № 2155-VIII). При цьому необхідно відмежувати зазначений Порядок від *Порядку взаємного визнання українських та іноземних сертифікатів відкритих ключів, електронних підписів, а також використання інформаційно-телекомунікаційної системи центрального засвідчувального органу для забезпечення визнання в Україні електронних довірчих послуг, іноземних сертифікатів відкритих ключів, що використовуються під час надання юридично значущих електронних послуг у процесі взаємодії між суб'єктами різних держав*, який затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 23.01.2019 р. № 60 на виконання ч. 3 ст.38 Закону України № 2155-VIII;

- нотаріальні дії з використанням кваліфікованого електронного підпису чи печатки або інших засобів електронної ідентифікації вчиняються в порядку, визначеному головним органом у системі ЦОВВ, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері нотаріату (ч.4 ст. 17 Закону України № 2155);

- здійснення правосуддя з використанням кваліфікованого електронного підпису чи печатки або інших засобів електронної ідентифікації вчиняється в порядку, встановленому законом (яким ?- від авторів) (ч.5 ст. 17 Закону України № 2155-VIII)- *процесуальна форма реалізації правосуддя врегульована виключно ЦПК, ГПК, КАС та КПК України*;

- використання електронних довірчих послуг не змінює порядку вчинення правочинів, встановленого законом; правочини, що підлягають нотаріальному посвідченню та/або державній реєстрації у випадках, встановлених законом, вчиняються в електронній формі виключно із застосуванням кваліфікованих електронних довірчих послуг та у встановленому порядку(ч.6 ст. 17 Закону України № 2155-VIII);

- результати надання кваліфікованих електронних довірчих послуг повинні визнаватися в усіх державних установах та іншими користувачами цих послуг(ч.7 ст. 17 Закону України № 2155-VIII)[7].

Умови визнання іноземних електронних довірчих послуг врегульовані ст. 38 Закону України «Про електронні довірчі послуги». При цьому необхідно зауважити, що в статті 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги» надається визначення 44 термінів, зокрема як розуміється «автентифікація», «кваліфікована електронна довірча послуга», «відкритий ключ», «кваліфікований сертифікат відкритого ключа», «засіб кваліфікованого електронного підпису чи печатки», «електронна ідентифікація», «електронна печатка», «електронний підпис», «кваліфікована електронна печатка», «кваліфікований електронний підпис» тощо.

Відповідно до п. п. 15.15) Розділу XIII Перехідних положень ЦПК України до введення Єдина судової інформаційно-телекомунікаційної системи, яка почне функціонувати через 90 днів з дня опублікування ДСА України у газеті «Голос України» та на веб-порталі судової влади оголошення про створення та забезпечення функціонування ЄСІТС неможливо реалізувати нововведені права й обов'язки врегульовані ч. ч. 5-9 ст. 43 ЦПК України, а саме: подавати до суду документи (електронні докази), а процесуальні дії вчинятися учасниками справи в електронній формі з використанням ЄСІТС; подавати процесуальні документи в електронній формі учасниками справи до суду з використанням ЄСІТС шляхом заповнення форм процесуальних документів відповідно до Положення про ЄСІТС; учасник справи ще не звільняється від обов'язку надсилати іншим учасникам справи або подавати до суду копії документів відповідно до кількості учасників справи, якщо він подає документи до суду в електронній формі, оскільки у такому разі копії відповідних документів іншим учасникам справи направлятиме суд, але якщо обсяг документів буде надмірним, суд направлятиме учасникам справи тільки копії процесуальних документів та повідомлення про можливість ознайомитися з іншими матеріалами в приміщенні суду або через ЄСІТС; якщо документи подаватимуться учасниками справи до суду або надсилатимуться іншим учасникам справи в електронній формі, такі документи скріплюватимуться електронним цифровим підписом учасника справи (його представника); якщо позов, апеляційна, касаційна скарга будуть подані до суду в електронній формі, позивач, особа, яка подала скаргу, мають подавати до суду заяви по суті справи, клопотання та письмові докази виключно в електронній формі, крім випадків, коли судом буде надано дозвіл на їх подання в паперовій формі[2].

Підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок: до 15.12.2017 року термін «електронний доказ» не вживався в судочинстві України, але світовий розвиток інформаційних технологій спонукав виписати на законодавчому рівні електронний доказ як самостійний засіб доказування нарівні з письмовими та речовими доказами, показаннями свідків і висновками експертів, шляхом внесення до процесуальних кодексів України: ГПК, ЦПК, КАС з 15.12.2017 року однакових (уніфікованих) положень щодо цього засобу доказування. Проведена комплексна, системна законодавча робота до впровадження електронних доказів як складових елементів електронного суду та електронного правосуддя, але головною перешкодою на цьому шляху залишається гальмування введення в дію Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи в Україні.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 року № 1618-IV. Офіційний Інтернет-портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20170719>

2. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 року № 1618-IV (станом на 04.04.2019 року). Офіційний Інтернет-портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n6733>
3. Петренко В.С. Електронні докази як елемент інформаційних технологій у цивільному судочинстві / В. С. Петренко // Молодий вчений. - 2018. - № 1(1). - С. 111-115.
4. Каламайко А. Ю. Місце електронних засобів доказування та окремі питання їх використання в цивільному процесі. /А. Ю. Каламайко // Право та інновації. 2015. № 2(10). С. 127–132.
5. Воронок О. Електронні докази: що вважати оригіналом, а що – копією? Закон і Бізнес. 2017. № 45 (1343). С.12.
6. Півень Б.О. Електронні докази як новела процесуального законодавства України / Б.О. Півень // Проблеми захисту прав та свобод людини і громадянина: матеріали V Всеукраїнської наук.-практ. конф. молодих вчених і студентів (м. Чернігів, 16-17 травня 2018 р.). – Чернігів : Черніг. нац. технол. ун-т, 2018 – С.142 – 145.
7. Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 № 2155-VIII. Офіційний Інтернет-портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>.