

РОЗДІЛ 3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.94

DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-5/10>

ВІДМІННІСТЬ ПИСЬМОВИХ ДОКАЗІВ ВІД ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

DIFFERENCES BETWEEN WRITTEN AND ELECTRONIC EVIDENCE IN CIVIL PROCEEDINGS

Бойчук Р.В., здобувачка ступеня доктора філософії

Державний вищий навчальний заклад «Ужгородський національний університет»

Для повного розуміння сутності письмових доказів у цивільному процесі необхідно порівнювати їх з іншими засобами доказування, які також використовуються у цивільному процесі. Необхідно провести чітке розмежування між письмовими доказами та електронними доказами, вказавши точки їх перетину та межі розмежування. Це має важливе значення не лише для теорії, але і для практики цивільного судочинства, оскільки таким чином можна встановити, які процесуальні дії, пов'язані з використанням письмових доказів, можна вчиняти, а які – ні.

Визначено, що електронні докази включають текстові електронні документи, повідомлення та бази даних, які можна прочитати або переглянути за допомогою письмових або графічних знаків. Основна відмінність між ними та письмовими доказами полягає у тому, що інформація в електронних доказах міститься у цифровій формі. Проте це не виключає можливості подання письмових доказів у електронному вигляді до суду або роздруківки електронних доказів на папері, якщо це необхідно.

Встановлено, що спільним між електронним документом та звичайним паперовим документом, тобто письмовим доказом є те, що інформація в електронному документі фіксується у формі письмових або графічних знаків, а тому спосіб дослідження електронного документу по своїй суті нічим не відрізняється від дослідження в суді звичайного документу.

Акцентовано увагу на тому, що існує також своєрідне розуміння оригіналу та копії електронного документу. Оригіналом електронного документа вважається електронний примірник документа з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним цифровим підписом автора або підписом, прирівняним до власноручного підпису. У разі надсилання електронного документа кільком адресатам або його зберігання на кількох електронних носіях інформації кожний з електронних примірників вважається оригіналом електронного документа. Причому, якщо автором створюється ідентичний за документарною інформацією та реквізитами електронний документ та документ на папері, кожен з документів є оригіналом і має однакову юридичну силу.

Ключові слова: цивільний процес, доказування, засоби доказування, письмові докази, електронні докази, електронний документ, електронний цифровий підпис.

In order to fully understand the essence of written evidence in civil proceedings, it is necessary to compare it with other means of proof that are also used in civil proceedings. It is necessary to make a clear distinction between written evidence and electronic evidence, indicating their intersection points and boundaries. This is of crucial importance not only for the theory but also for the practice of civil proceedings, as it enables us to establish which procedural actions related to the use of written evidence can be taken and which cannot.

It is determined that electronic evidence includes textual electronic documents, messages, and databases that can be read or viewed using written or graphic signs. The main difference between electronic and written evidence is that information in electronic evidence is in digital form. However, this does not exclude the possibility of submitting written evidence in electronic form to the court or printing electronic evidence on paper if necessary.

It has been established that the commonality between an electronic document and a traditional paper document, i.e. a written proof, is that the information in an electronic document is fixed in the form of written or graphic signs. Therefore, the method of examining an electronic document does not fundamentally differ from examining a traditional document in court.

Emphasized is the fact that there is also a unique understanding of the original and copy of an electronic document. The original electronic document is considered to be the electronic copy of the document with mandatory requisites, including the electronic digital signature of the author or a signature equivalent to a handwritten signature. In case of sending an electronic document to multiple recipients or storing it on multiple electronic media, each of the electronic copies is considered to be the original electronic document. Moreover, if an identical electronic document and a paper document are created by the author in terms of documentary information and requisites, each of the documents is considered to be the original and has equal legal force.

Key words: civil proceedings, evidence, means of proof, written evidence, electronic evidence, electronic document, e-signature.

Вступ. Розкриття сутності письмових доказів у цивільному процесі було би не всебічним без проведення їх зіставлення з іншими засобами доказування, що виділяють у цивільному процесі. З багатьма засобами доказування письмові докази мають дуже тісний взаємозв'язок в силу спільності їх змісту та форми викладки інформації, наприклад, з електронними документами, що є різновидом електронних доказів та висновком експерта, який виступає офіційним документом. Є всі підстави провести чітке розмежування між письмовими доказами та електронними доказами, показуючи точки їх дотику та водороздільні межі. Вирішення цього питання важливо не

тільки для теорії, але і практики цивільного судочинства, оскільки буде показувати які саме процесуальні дії, пов'язані з використанням письмових доказів можна вчиняти, а які ні.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження відмінності письмових доказів від електронних доказів.

Результати дослідження. Найбільш тісно письмові докази пов'язані з електронними доказами, зокрема, електронним документом. Нова редакція ЦПК України 2017 року прибрала один засіб доказування, зокрема, пояснення сторін, третіх осіб та їх представників, які тепер виступають різновидом показань свідків (ст. 93), але

взамін від речових та письмових доказів були відокремлені електронні докази як самостійний засіб доказування в цивільному процесі (ч. 2 ст. 76, ст. 100). Відповідно до ч. 1 ст. 100 ЦПК України «електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, що 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 та інші дані в електронній формі».

Отже, текстові електронні документи, текстові повідомлення, бази даних та інших даних, які можуть бути зачитані або оглянуті відповідно до письмових або графічних знаків, виступають електронними доказами. Єдина різниця між ними та письмовими доказами та, що інформація в електронних доказах міститься в електронній (цифровій) формі. Але навіть вона нівелюється можливістю або необхідністю подачі письмових доказів у електронній формі до суду або роздруківки електронних доказів на папері. У такому разі розмежування слід шукати в тексті закону. Так, прямим застереженням законодавця зазначено, що електронна копія письмового доказу не є електронним доказом (ч. 3 ст. 95 ЦПК України), а паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом (ч. 3 ст. 100 ЦПК України). Не дивлячись на певну абсурдність вищеописаної ситуації, питання розмежування письмових та електронних доказів має свою більш тривалу історію, яка пов'язана із започаткуванням ери електронних документів.

Останні десятиліття інтенсивно у практику не тільки цивільного обігу, але і повсякденного життя входить таке поняття як електронні (цифрові) документи, листи, акти та інші записи. Сучасну комерцію без електронного (цифрового) документообігу вже важко собі уявити. Електронні листи (у тому числі й з мобільних телефонів у вигляді sms-повідомлення) вже є частиною нашого життя або на офіційних сайтах місцевих судів може знаходитися електронно-довідкова інформація, наприклад, з приводу графіку розгляду цивільних справ на протязі тижня. Таке широке використання електронних даних піднімає питання про їх процесуальне значення для потреб судочинства. Найбільш поширеним видом електронних доказів є електронні документи, процесуальний статус яких варто розглянути більш докладно, оскільки письмові докази визначаються тепер через поняття «документ».

Нормативна база, направлена на визначення правового статусу електронних документів є надзвичайно обширною [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7]. Згідно державних стандартів діловодства електронний документ – це документ, який створюють та використовують тільки в межах комп'ютерної системи [8, с. 6]. В окремому законі, що визначає правовий режим обігу електронних документів, його визначають як «документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа» [6]. Причому під реквізитами документу розуміють його постійні елементи, з яких він складається (назва документу, назва організації, адресат, дата, текст, підпис, печатка тощо). Оскільки йдеться за електронні документи, вони повинні засвідчуватися так званим електронно-цифровим підписом, який забезпечує легітимність даного документу. На відміну від рукописного тексту, електронний документ дуже легко можна видозмінити, що створює загрозу для відправника та адресата документу. Тому часто необхідно не зашифрувати зміст інформаційного повідомлення, а забезпечити гарантії справжності авторства й визначити, – чи не вносилися несанкціоновані автором зміни до інформації. Саме на це як раз і націлений електронний цифровий підпис (далі – ЕЦП), правовий режим використання якого регламентується окремим законом. ЕЦП не тільки підтверджує авторство документу,

як і звичайний підпис, але і захищає його від несанкціонованого втручання, що не притаманно власноручному підпису.

А.Ю. Каламайко аналізуючи ознаки письмових та речових доказів, робить висновок про те, що вони не дозволяють в повній мірі відобразити специфіку електронного документа, оскільки особливості форми останнього потребуються специфічних методів та способів його використання як засобу доказування в цивільному процесі. З огляду на це, пропонується розглядати електронний документ як різновид електронних засобів доказування, який має свою специфіку [9, с. 95].

У національних правових системах також склалася неоднакова практика визначення природи електронного документа. У Великобританії електронні документи відносять до письмових доказів на підставі Закону про докази 1968 р. (сек. 10(1)) [10]. За ЦПК України електронний документ є різновидом електронних доказів, що виступають самостійними засобами доказування поряд з письмовими доказами (ч. 1 ст. 100). Правда, вітчизняний законодавець не всюди привів норми у відповідність з редакційними змінами у процесуальних кодексах 2017 року. Зокрема, Закон України «Про електронну комерцію» електронні документи все ще розглядає в якості письмових доказів: «докази, подані в електронній формі та/або у формі паперових копій електронних повідомлень, вважаються письмовими доказами...» (ч. 13 ст. 11) [11].

На думку автора, до спеціальних ознак електронних документів як засобів доказування у цивільному процесі слід віднести наступне: 1) електронна форма представлення інформації; 2) відсутність безпосереднього контакту між електронним документом та людиною у процесі його створення, зміни та знищення; 3) електронний документ зберігається на носії, який не зв'язаний нерозривно з електронною формою інформації; 4) інформація з електронного документу вилучається за допомогою технічних пристроїв. Указані ознаки дійсно будуть показувати своєрідність електронних документів порівняно з паперовими. Дана своєрідність настільки істотна, що, на нашу думку, дійсно варто виділяти електронні засоби доказування в окрему групу. Адже своєрідні ознаки електронних засобів доказування, до яких можна віднести електронні документи, інформаційні повідомлення електронної форми, які не мають статусу електронних документів (веб-сторінки в Інтернеті, електронне листування) впливають на порядок їх подання до суду, дослідження та оцінки. Так, процедура оцінювання електронного документа буде відрізнятися від процедури оцінювання паперового документа. При оцінюванні електронного документа на перше місце виходять такі критерії оцінювання як допустимість та достовірність. Наприклад, у Франції закріплено наступне правило: «Документ в електронній формі допускається в якості доказу, як і документ на паперовому носії, при умові, що особа, від якої він виходить може бути встановлена, а сам документ створений та зберігається в умовах, які забезпечують його цілісність (ст. 1316¹ ЦК Франції) [12]. Схоже правило щодо допустимості електронного документу в Україні передбачено в Законі України «Про електронні документи та електронний документообіг»: «оригінал електронного документу повинен давати можливість довести його справжність та цілісність» (ч. 4 ст. 7). Достовірність електронних документів підтверджується електронним підписом, який посвідчує авторство документу, в той час як перевірка цілісності електронного документа може проводитися шляхом перевірки електронного цифрового підпису, який покаже відсутність спотворення змісту електронного документу (ст. ст. 6, 12 закону України «Про електронні документи та електронний документообіг»). Причому електронний цифровий підпис це тільки можливі способи перевірки авторства та цілісності електронного документу, оскільки відповідно до чин-

ного законодавства можна застосовувати інакші способи (наприклад, через експертне дослідження).

Кваліфікований електронний підпис чи печатка допускаються, тобто вважаються такими, що пройшли перевірку та отримали підтвердження, якщо: (1) перевірку кваліфікованого електронного підпису чи печатки проведено засобом кваліфікованого електронного підпису чи печатки; (2) перевіркою встановлено, що відповідно до вимог цього Закону на момент створення кваліфікованого електронного підпису чи печатки був чинним кваліфікований сертифікат електронного підпису чи печатки підписувача чи створювача електронної печатки; (3) за допомогою кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки здійснено ідентифікацію підписувача чи створювача електронної печатки; (4) під час перевірки за допомогою кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки отримано підтвердження того, що особистий ключ, який належить підписувачу чи створювачу електронної печатки, зберігається в засобі кваліфікованого електронного підпису чи печатки; (5) під час перевірки підтверджено цілісність електронних даних в електронній формі, з якими пов'язаний цей кваліфікований електронний підпис чи печатка (ч. 2 ст. 18 Закону України «Про електронні довірчі послуги»).

Цікаво те, що сфера використання електронних документів може бути спеціально законодавством обмежена, що показує на допустимість у цивільну справу не електронних, а письмових доказів. Зокрема, державні установи для засвідчення чинності відкритого ключа використовують лише кваліфікований сертифікат відкритого ключа, а для здійснення повноважень, спрямованих на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків фізичної або юридичної особи відповідно до закону, здійснення інформаційного обміну з іншими юридичними особами, – виключно захищені носії особистих ключів [13].

Спільним між електронним документом та звичайним паперовим документом, тобто письмовим доказом є те, що інформація в електронному документі фіксується у формі письмових або графічних знаків, а тому спосіб дослідження електронного документу по своїй суті нічим не відрізняється від дослідження в суді звичайного документу (за винятком використання технічного обладнання для відтворення змісту документу – *Авт.*). Не випадково ч. 4 ст. 237 ЦПК України передбачає, що «електронні письмові документи досліджуються в порядку, передбаченому для дослідження письмових доказів».

Черговою точкою дотику між електронними документами та письмовими доказами є можливість використання

для градації перших класифікацію, яка традиційно притаманна письмовим доказам.

Закон України «Про електронні документи та електронний документообіг» передбачає можливість нотаріального посвідчення договору, створеного у вигляді електронного документу (ч. 4 ст. 8). Таким чином, електронні документи можуть бути не тільки прості, але і кваліфікованої форми.

Існує також своєрідне розуміння оригіналу та копії електронного документу. Оригіналом електронного документу вважається електронний примірник документу з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним цифровим підписом автора або підписом, притриманим до власноручного підпису. У разі надсилання електронного документу кільком адресатам або його зберігання на кількох електронних носіях інформації кожний з електронних примірників вважається оригіналом електронного документу. Причому, якщо автором створюється ідентичний за документарною інформацією та реквізитами електронний документ та документ на папері, кожен з документів є оригіналом і має однакову юридичну силу. Як видно, у цій ситуації взагалі важко провести розмежування між паперовим та електронним документом, які створюються *однією* дією. Законодавство висуває особливі вимоги до оригіналу електронного документу: він повинен давати можливість довести його справжність та цілісність, а також може бути пред'явлений у візуальній формі відображення (навіть у формі роздруківки) (ст. 7 закону України «Про електронні документи та електронний документообіг»).

Висновки. Отже, як бачимо існують своєрідні ознаки та правила використання електронних документів у цивільному процесі, а тому ставити їх в один ряд із письмовими доказами тільки тому, що інформація в них відображена за допомогою письмових або графічних знаків не можна. В інакшому разі висновок експерта також можна вважати різновидом письмового доказу, оскільки він виступає офіційним документом. Проте діюче законодавство розглядає висновок експерта в якості самостійного засобу доказування, враховуючи специфіку його формування та використання в цивільній справі. Виокремлення електронних доказів як нового засобу доказування зумовило законодавця сформулювати нові правила щодо їх використання у цивільному процесі, а судову практику спонукає до їх вдосконалення. У підсумку це тільки допоможе правильно використовувати електронні докази та надійно встановлювати за їх допомогою обставини цивільної справи.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України: Закон України № 435-IV від 16 січня 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
2. Про інформацію: Закон України № 2657-XII від 2 жовтня 1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.
3. Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах: Закон України № 80/94-ВР від 5 липня 1994 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 31. Ст. 286.
4. Про телекомунікації: Закон України № 1280-IV від 18 листопада 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 12. Ст. 155.
5. Про обов'язковий примірник документів: Закон України № 595-XIV від 9 квітня 1999 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 22–23. Ст. 199.
6. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України № 851-IV від 22 травня 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. Ст. 275.
7. Про електронні довірчі послуги: Закон України № 2155-VIII від 5 жовтня 2017 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 45. Ст. 400.
8. ДСТУ 2732:2004: Діловодство й архівна справа. Терміни та визначення понять. Київ: Держспоживстандарт України, 2004. 36 с.
9. Каламайко А.Ю. Електронні засоби доказування в цивільному процесі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2016. С. 95.
10. Civil Evidence Act 1968. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/64/pdfs/ukpga_19680064_en.pdf.
11. Про електронну комерцію: Закон України № 675-VIII від 3 вересня 2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45. Ст. 410.
12. Code Civile (France). URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721>.
13. Порядок використання електронних довірчих послуг в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, підприємствах, установах та організаціях державної форми власності: Постанова Кабінету Міністрів України № 749 від 19 вересня 2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/749-2018-%D0%BF>.