

HSA

HIGHER
SCHOOL OF
ADVOCACY

ОЦІНКА ДОПУСТИМОСТІ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ ТА ПРИЧИНИ ЇХ ВІДХИЛЕННЯ В ОГЛЯДІ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

ПОСІБНИК. ВИЩА ШКОЛА АДВОКАТУРИ НААУ. КИЇВ-2024

HSA

HIGHER
SCHOOL OF
ADVOCACY



ТЕТЯНА РАБКО

адвокат, радник ТОВ «МЕТІНВЕСТ БІЗНЕС СЕРВІС» Група Метінвест, заступник голови Комітету НААУ з питань електронного судочинства та кібербезпеки адвокатської діяльності, регіональний представник Молодіжного комітету НААУ — UNBA NextGen у Донецькій області, член Ради Молодіжного комітету – «UNBA NextGen» та Ради Комітету НААУ з питань гендерної політики

Зміст

1. Електронні докази. Поняття та загальні вимоги щодо оформлення (ст. 96 ГПК України, ст. 99 КАС України, ст. 100 ЦПК України).....	2
2. Подання е-документів через підсистему «Електронний суд»	3
3. Огляд судової практики.....	4
3.1 Використання даних з Google Maps як доказу по справі.....	4
3.2 Чи може бути аудіозапис підтвердженням вчинення правочину у письмовій формі?	7
3.3 Електронне листування у месенджері як доказ у справі	8
3.4 Застосування електронного підпису у заявці на поставку товару.....	14

1. Електронні докази. Поняття та загальні вимоги щодо оформлення (ст. 96 ГПК України, ст. 99 КАС України, ст. 100 ЦПК 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),
- вебсайти (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).

Електронні докази подаються в оригіналі або в електронній копії, на яку накладено кваліфікований електронний підпис відповідно до вимог законів України «Про електронні документи та електронний документообіг» та «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги». Законом може бути передбачено інший порядок засвідчення електронної копії електронного доказу.

Учасник справи, який подає копію електронного доказу, повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу електронного доказу.

Якщо подано копію (паперову копію) електронного доказу, суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи може витребувати у відповідної особи оригінал електронного доказу. Якщо оригінал електронного доказу не подано, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (паперової копії) оригіналу, такий доказ не береться судом до уваги.

2. Подання е-документів через підсистему «Електронний суд»

Документи (в тому числі процесуальні документи, письмові та електронні докази тощо), пов'язані з розглядом справ у суді, можуть подаватися до суду в електронній формі виключно з використанням підсистеми «Електронний суд», якщо інше не визначено процесуальним законодавством чи цим Положенням (п. 25 Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи).

До створених в Електронному суді документів користувачі можуть додавати інші файли (зображення, відеофайли тощо). Відповідні додані файли (додатки) підписуються кваліфікованим електронним підписом користувачів разом зі створеними в Електронному суді документами, до яких вони додаються. Технічні вимоги щодо форм електронних документів та їхніх додатків, обмеження щодо їхнього розміру, формату та інших характеристик встановлюються Інструкцією користувача Електронного суду. (п. 27 Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи)

Максимальний розмір одного файлу: 500.0 MB(MiB)

Допустимі формати: зображення, аудіо, відео, PDF документ, документ Word, ZIP архів.

3. Огляд судової практики

3.1 Використання даних з Google Maps як доказу по справі

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у постанові від 20 червня 2023 року у справі № 420/4540/22 (<https://tinyurl.com/3496ucr5>) зазначив, що враховуючи сучасний розвиток інформаційних та цифрових технологій, дані з Google Maps можна вважати допустимими та достовірними доказами.



Обставини справи

Суди першої та апеляційної інстанцій, задовольняючи позов, виходили з того, що ТОВ «KIX МЕНЕДЖМЕНТ» не є і не може бути замовником будівництва об'єкта та не провадить містобудівної діяльності, з огляду на що неправомірним є притягнення позивача до відповідальності у вигляді накладення штрафу за експлуатацію раніше самочинно реконструйованого об'єкта.

До такого висновку суди попередніх інстанцій дійшли на підставі дослідження наявних у матеріалах справи доказів – інформації, яка міститься на вебсервісі Google Maps, з яких судами встановлено, що самочинна прибудова, що розташована на земельній ділянці, яка належить територіальній громаді міста Одеси, за адресою: м. Одеса, вул. Старопортофранківська, буд. 22, здійснений ще у 2011 році попереднім власником.

Також судами взято до уваги, що під час проведення перевірки Управлінням ДАБК Одеської МР не встановлено, що добудову достеменно здійснено позивачем, оскільки в акті перевірки від 26 січня 2022 року № 000032 зазначено, що ТОВ «KIX МЕНЕДЖМЕНТ» експлуатує раніше самочинно реконструйований об'єкт – добудову до приміщення кафе.

Скаржник наголошував на порушенні судами попередніх інстанцій норми процесуального права, зокрема положень статей 73-77 та 90 КАС України, внаслідок чого суди дійшли неправильного висновку про те, що прибудова, щодо якої виник спір, існувала з 2011 року. Зокрема, скаржник вказував, що суди вдалися до однобічного дослідження доказів, наявних у матеріалах справи, оскільки взяли до уваги електронні фотографії та інформацію, яка міститься на веб-сервісі Google Maps, який є географічною картою та містить супутникові знімки всього світу, однак необґрунтовано відхилили інші докази, подані відповідачем – матеріали фотофіксації, технічний паспорт об'єкта, акт огляду земельної ділянки.

Колегія суддів Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду погодилася з такими висновками судів попередніх інстанцій з огляду на наступне.

Суди попередніх інстанцій не взяли до уваги матеріали фотофіксації, технічний паспорт об'єкта, акт огляду земельної ділянки, мотивуючи це тим, що зазначені докази не підтверджують вчинення позивачем правопорушення, за яке його притягнуто до відповідальності спірною постановою, а лише доводять, що до приміщення кафе здійснено самочинну добудову за рахунок земель, що належать територіальній громаді м. Одеса.

У частині не доведення відповідачем у цій справі правомірності постанов про притягнення позивачів до відповідальності Суд також врахував наступне.

На сьогодні у праві існують три основні стандарти доказування: «баланс імовірностей» (balance of probabilities) або «перевага доказів» (preponderance of the evidence); «наявність чітких та переконливих доказів» (clear and convincing evidence); «поза розумним сумнівом» (beyond reasonable doubt) та у справах, де суб'єкт владних повноважень доводить правомірність своїх рішень, що передбачають втручання у власність або діяльність суб'єкта приватного права (зокрема, притягнення його до відповідальності), подані таким суб'єктом владних повноважень докази, за загальним правилом, повинні відповідати критерію «поза розумним сумнівом».

Аналогічна правова позиція викладена у постановках Верховного Суду від 14 листопада 2019 року у справі № 822/863/16, від 21 листопада 2019 року у справі № 826/5857/16, від 11 лютого 2020 року у справі № 816/502/16, від 16 червня 2020 року у справі № 756/6984/16-а, від 18 листопада 2022 року у справі № 560/3734/22 та від 4 квітня 2023 року у справі № 160/23388/21.

В аспекті допустимості, належності, достовірності, достатності доказу, прийнятого судами у цій справі на підтвердження існування самочинної добудови на момент придбання позивачем приміщення кафе, а саме інформації, яка міститься на вебсервісі Google Maps, колегія суддів зазначила наступне.

Відповідно до частини першої статті 99 КАС України електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), вебсайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та 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).

Згідно з частиною першою статті 1 Закону України «Про Національну програму інформатизації» електронні інформаційні ресурси – систематизовані відомості і дані, створені, оброблені та збережені в електронній формі за допомогою технічних засобів та/або програмних продуктів.

Отже, враховуючи сучасний розвиток інформаційних та цифрових технологій, дані з Google Maps, який є безкоштовним картографічним вебсервісом від компанії Google, а також набором застосунків, побудованих на основі цього сервісу й інших технологій Google, можна вважати допустимими та достовірними доказами, оскільки вони збираються з різних джерел, таких як супутники, автомобільні камери, додатки користувачів та інших джерел, а також з урахуванням того, що Google постійно оновлює та перевіряє дані, щоб забезпечити їх точність та актуальність.

З огляду на вищезазначене, колегія суддів погодила з висновком судів першої та апеляційної інстанцій про те, що дані з Google Maps підтвердили наявність самочинної добудови ще з 2011 року, тобто фактичну непричетність позивача до її зведення, враховуючи, що ТОВ «KIX МЕНЕДЖМЕНТ» набуло право власності на приміщення кафе тільки у 2021 році та у зв'язку з тим, що дані з Google Maps безпосередньо стосуються предмета доказування у цій справі.

3.2 Чи може бути аудіозапис підтвердженням вчинення правочину у письмовій формі?

У Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 29.06.2022 року у справі № 904/7701/21 (<https://tinyurl.com/5n6hjsjn>) суд зазначив, що аудіозаписи телефонних розмов учасників справи не можуть бути підтвердженням вчинення правочину у письмовій формі.



Обставини справи

Відповідачем під час розгляду справи судом першої інстанції був наданий CD-диск з телефонними розмовами між позивачем та відповідачем стосовно продажу останнім статутного капіталу ТОВ «Бестік Снек».

Статтею 218 Цивільного кодексу України встановлено, що заперечення однією із сторін факту вчинення правочину або оспорування окремих його частин може доводитися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами. Рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків.

Отже, господарським судом з цього приводу правильно зазначено, що аудіозаписи телефонних розмов учасників справи не можуть бути підтвердженням вчинення правочину у письмовій формі.

З огляду на вищевикладене Верховний Суд відхиляє посилання скажника на висновки Верховного Суду у постановках № 905/2319/17 від 17.04.2020, № 570/1369/17 від 25.03.2020, № 753/10840/19 від 13.07.2020, № 1540/3778/18 від 27.11.2019, що переписка у Viber, Skype та інших месенджерах, включно з голосовими повідомлення та інше, є належним електронним доказом у судових справах.

3.3 Електронне листування у месенджері як доказ у справі

Велика Палата Верховного Суду у постанові від 21 червня 2023 року у справі № 916/3027/21 (провадження № 12-8гс23) (<https://tinyurl.com/2ezjmjm2>) зазначила, що суд може розглядати електронне листування між особами у месенджері (як і будь-яке інше листування) як доказ у справі лише в тому випадку, якщо воно дає можливість суду встановити авторів цього листування та його зміст.



Обставини справи

У листопаді 2022 року ТОВ «Профіль-Інвест» звернулося до Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду (далі – Касаційний господарський суд) з касаційною скаргою на постанову Південно-західного апеляційного господарського суду від 25 жовтня 2022 року, у якій просив її скасувати та залишити в силі рішення суду першої інстанції.

Підставами касаційного оскарження відповідач вказав пункт 1 частини другої статті 287 ГПК України (застосування судом апеляційної інстанції норми права без урахування висновку щодо її застосування у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду), а також підпункт «а» пункту 2 частини третьої статті 287 ГПК України, зауваживши про наявність у цій справі питань, вирішення яких має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовчої практики у подібних правовідносинах, зокрема:

- чи можуть слугувати доказами факту поставки товару, окрім первинних бухгалтерських документів, також показання свідків та інші докази у їх сукупності та системному зв'язку;
- чи можуть слугувати доказами факту поставки товару електронні докази у формі електронного листування за допомогою месенджерів («Skype», «Telegram», «Viber», «WhatsApp» тощо) у їх сукупності та системному зв'язку з іншими доказами;
- чи вважається належним та допустимим доказом у судовому процесі висновок судової експертизи комп'ютерної техніки та програмних продуктів, проведеної над оригіналом електронного доказу, на якому міститься листування за допомогою месенджерів («Skype», «Telegram», «Viber», «WhatsApp» тощо);
- чи є первинні бухгалтерські документи єдиним беззаперечним доказом факту поставки товару, чи на підтвердження такого факту судом можуть бути прийняті й інші документи як окремо, так і в сукупності та системному зв'язку між собою (показання свідків, електронні докази у формі електронного листування за допомогою месенджерів, письмові докази).

Ухвалою від 24 січня 2023 року Касаційний господарський суд на підставі частин третьої, п'ятої статті 302 ГПК України передав справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду у зв'язку з необхідністю відступити від висновку щодо

застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Верховного Суду у складі колегії суддів (палати, об'єднаної палати) іншого касаційного суду, зокрема Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду (далі – Касаційний цивільний суд).

У своїй ухвалі Касаційний господарський суд зазначив, що під час розгляду касаційної скарги виявлено суперечливу судову практику щодо питання, чи є роздруківки з месенджерів належними та допустимими доказами в розумінні статей 76, 77 ГПК України, а також чи можуть вони підтвердити факт існування між сторонами договірних відносин та виконання умов таких договорів.

Позиція Великої Палати Верховного Суду

Щодо використання електронних доказів

Відповідно до частин першої, другої статті 73 ГПК України доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: 1) письмовими, речовими і електронними доказами; 2) висновками експертів; 3) показаннями свідків.

Згідно зі статтею 96 ГПК 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). 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).

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». Законом може бути передбачено інший порядок засвідчення електронної копії електронного доказу.

Учасники справи мають право подавати електронні докази в паперових копіях, посвідчених в порядку, передбаченому законом. Паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом.

Учасник справи, який подає копію електронного доказу, повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу електронного доказу.

Якщо подано копію (паперову копію) електронного доказу, суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи може витребувати у відповідної особи оригінал електронного доказу. Якщо оригінал електронного доказу не поданий, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (паперової копії) оригіналу, такий доказ не береться судом до уваги.

Відповідно до частин першої, другої статті 5 Закону № 851-IV електронний документ – документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних,

включаючи обов'язкові реквізити документа. Склад та порядок розміщення обов'язкових реквізитів електронних документів визначається законодавством.

Згідно із частиною першою статті 7 Закону № 851-IV оригіналом електронного документа вважається електронний примірник документа з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним підписом автора або підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до Закону України «Про електронні довірчі послуги».

З наведених норм права вбачається, що процесуальний закон чітко регламентує можливість та порядок використання інформації в електронній формі (у тому числі текстових документів, фотографій тощо, які зберігаються на мобільних телефонах або на серверах, в мережі Інтернет) як доказу у судовій справі. Паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом, однак є однією з форм, у якій учасник справи має право подати електронний доказ (частина третя статті 96 ГПК України), який, у свою чергу, є засобом встановлення даних, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутності обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи (пункт 1 частини другої статті 73 ГПК України).

Отже, подання електронного доказу в паперовій копії саме по собі не робить такий доказ недопустимим. Суд може не взяти до уваги копію (паперову копію) електронного доказу, у випадку якщо оригінал електронного доказу не поданий, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (паперової копії) оригіналу. Наведений висновок є усталеним у судовій практиці (наприклад, його наведено у постановах Верховного Суду від 29 січня 2021 року у справі № 922/51/20, від 15 липня 2022 року у справі № 914/1003/21), і Велика Палата Верховного Суду не вбачає підстав для того, щоб його змінювати.

Поняття електронного доказу є ширшим за поняття електронного документа. Електронний документ – документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа, в тому числі електронний підпис. Натомість електронний доказ – це будь-яка інформація в цифровій формі, що має значення для справи. Повідомлення (з додатками), відправлені електронною поштою чи через застосунки-месенджери, є електронним доказом, який розглядається та оцінюється судом відповідно до статті 86 ГПК України за своїм внутрішнім переконанням у сукупності з іншими наявними у матеріалах справи доказами.

При цьому слід враховувати, що суд може розглядати електронне листування між особами у месенджері (як і будь-яке інше листування) як доказ у справі лише в тому випадку, якщо воно дає можливість суду встановити авторів цього листування та його зміст. Відповідні висновки щодо належності та допустимості таких доказів, а також обсяг обставин, які можливо встановити за їх допомогою, суд робить у кожному конкретному випадку із урахуванням усіх обставин справи за своїм внутрішнім переконанням, і така позиція суду в окремо взятій справі не може розцінюватися як загальний висновок про застосування норм права, наведених у статті 96 ГПК України, у подібних правовідносинах.

Щодо відступу від висновків Верховного Суду

З огляду на викладене Велика Палата Верховного Суду вважає необґрунтованими зауваження Касаційного господарського суду про наявність протилежних правових позицій Верховного Суду у вказаному питанні та про необхідність відступлення від висновків Верховного Суду, викладених у постановах Касаційного цивільного суду від 30 жовтня 2019 року у справі № 711/9146/16-ц, від 07 липня 2021 року у справі № 587/2051/18, від 25 червня 2021 року у справі № 643/6581/19, та Касаційного господарського суду від 11 червня 2019 року у справі № 904/2882/18, від 24 вересня 2019 року у справі № 922/1151/18, від 28 грудня 2019 року у справі № 922/788/19, від 16 березня 2020 року у справі № 910/1162/19, від 15 квітня 2021 року у справі № 910/8554/20, від 28 червня 2022 року у справі № 922/1280/21, про те, що роздруківки електронного листування не можуть бути прийняті як належні та допустимі докази.

Так, у постанові Касаційного цивільного суду від 30 жовтня 2019 року у справі № 711/9146/16-ц йшлося про невідповідність даних у роздруківці вебсторінки тим відомостям, які містяться на вебсайті за відповідним посиланням, а не про електронне листування. Касаційний цивільний суд вказав на те, що вебсторінки є електронними документами, які фізично не можуть надаватися суду, однак вони можуть містити відомості про обставини, які мають значення для справи, тому суд може провести огляд і дослідження таких документів у місці їх знаходження (на відповідному інтернет-ресурсі за вказаним стороною справи посиланням) з фіксацією таких процесуальних дій у протоколі.

У постанові від 07 липня 2021 року у справі № 587/2051/18 Касаційний цивільний суд зазначив, що відповідач заперечував відповідність оригіналу наданим позивачем відтвореним копіям веблистування із необмеженим колом осіб і просив витребувати оригінали електронних документів, втім суд відхилив зазначене клопотання. Це стало підставою для скасування судових рішень та направлення справи на новий розгляд.

У справі № 643/6581/19 відповідачка стверджувала, що роздруківки листування між сторонами у Viber підтверджують домовленість між ними з приводу проживання відповідачів у квартирі позивачки, що між сторонами було укладено договір найму квартири на невизначений строк з умовою сплати орендної плати у вигляді оплати комунальних послуг за квартиру; тобто вони досягли згоди за всіма істотними умовами договору і виконували його. У постанові від 25 червня 2021 року у цій справі Касаційний цивільний суд, погодившись з висновками суду апеляційної інстанції, вказав, що посилання заявниці на роздруківки листування у Viber не є належним та допустимим доказом на підтвердження укладення договору найму житла в розумінні статей 77-80 ЦПК України. При цьому Касаційний цивільний суд не висновував про те, що роздруківки електронного листування взагалі не можуть бути прийняті як належні та допустимі докази.

У постанові від 11 червня 2019 року у справі № 904/2882/18 Касаційний господарський суд вказав, що надана позивачем роздруківка електронної переписки з відповідачем (паперова копія знімка екрана монітора комп'ютера) не є належним доказом відправлення позивачем та отримання відповідачем письмової заявки про надання послуг за договором. З копії знімка екрана монітора комп'ютера не

вбачається, лист якого саме змісту було відправлено на електронну адресу. Роздруківка електронної переписки не може вважатись електронними документами (копіями електронних документів) в розумінні частини першої статті 5 Закону № 851-IV, оскільки не містить електронного підпису.

У постанові Касаційного господарського суду від 24 вересня 2019 року у справі № 922/1151/18 щодо належності та допустимості скріншоту електронного листа зазначено, що законодавством України передбачені спеціальні нормативно-правові акти, які регулюють листування електронною поштою, а саме Закон № 851-IV та Закон України «Про електронний цифровий підпис». Першим передбачено визначення електронного документа – це документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа, а також те, що електронний підпис є обов'язковим реквізитом електронного документа, який використовується для ідентифікації автора. Другий безпосередньо визначає правовий статус електронного цифрового підпису (ЕЦП) та регулює відносини, що виникають при використанні ЕЦП. Наданий лист – це роздруківка із сайту відповідача, яка не містить вказаних реквізитів. Отже, зазначена постанова Касаційного господарського суду не містить висновку про те, що роздруківки електронного листування взагалі не можуть бути прийняті як належні та допустимі докази.

У постанові від 28 грудня 2019 року у справі № 922/788/19 Касаційний господарський суд погодився з висновками судів попередніх інстанцій про те, що електронне листування між сторонами справи не може вважатись належним письмовим доказом, а роздруківка електронного листування не є електронним документом в розумінні частини першої статті 5 Закону № 851-IV.

У постанові Касаційного господарського суду від 16 березня 2020 року у справі № 910/1162/19 зазначено, що позивач, стверджуючи про укладення договору поставки та виникнення між сторонами господарських зобов'язань, на підтвердження цього факту надав суду скріншоти електронних листів із зображенням надісланих файлів. Суд касаційної інстанції погодився з висновками судів попередніх інстанцій про те, що такі роздруківки електронної переписки не є належним доказом укладення між сторонами зазначеного договору та вчинення сторонами дій, спрямованих на виникнення та виконання зобов'язань за цим договором, оскільки вони не відповідають вимогам Закону № 851-IV та не мають електронного цифрового підпису. Проте позивачем не було надано суду документів на підтвердження факту реальної поставки товару, у тому числі поза межами договірних відносин.

У постанові Касаційного господарського суду від 15 квітня 2021 року у справі № 910/8554/20 вказано, що позивач направив відповідачу в електронному вигляді заявку щодо поставки товару, визначеного у специфікації, що підтверджується наявною в матеріалах справи паперовою копією скріншоту вебсторінки електронної пошти позивача. Суд вказав, що роздруківка електронного листування не може вважатись електронним документом (копіями електронних документів) в розумінні частини першої статті 5 Закону № 851-IV.

У постанові від 28 червня 2022 року у справі № 922/1280/21 Касаційний господарський суд зазначив, що підприємством надано до матеріалів справи роздруківку з його електронної пошти та фотокопії листування з мобільного додатка

«Viber» як доказ на підтвердження замовлення відповідачем в'язальної машини діаметром 13 дюймів. Надана підприємством роздруківка з електронної пошти та фотокопії листування з мобільного додатка не є належними доказами замовлення товариством товару, оскільки відсутні докази підписання цього листа електронним цифровим підписом товариства. При цьому відсутність електронного цифрового підпису на електронному доказі свідчить про те, що зміст такого документа не захищений від внесення правок та викривлення інформації. За умовами укладеного сторонами договору погоджено чітку форму, в якій має відбуватись замовлення покупцем виробничого обладнання, а саме письмову форму шляхом підписання специфікації до договору, а не будь-яке листування.

Отже, у всіх наведених постановках Верховний Суд послідовно додержується правової позиції про те, що роздруківки електронного листування не є ні письмовими доказами, ні електронними документами (копіями електронних документів) в розумінні частини першої статті 5 Закону № 851-IV, які могли б, з урахуванням інших наявних у справі доказів, достовірно підтвердити факти укладення між сторонами договорів та їх виконання у конкретних відносинах.

При цьому в указаних постановках касаційні суди не формулювали висновок, що роздруківки електронного листування взагалі не можуть бути прийняті як допустимі докази, від якого просить відступити Касаційний господарський суд в ухвалі від 24 січня 2023 року в цій справі.

Якщо з урахуванням конкретних обставин справи суд дійде висновку про те, що відповідне листування дає змогу встановити його учасників та може підтверджувати ті чи інші доводи сторін, наприклад, щодо наявності між ними відповідних відносин, ведення певних перемовин тощо, суд може прийняти таке листування як доказ і в такому разі надати йому оцінку сукупно з іншими доказами у справі.

Зокрема, у цій справі відповідач надав суду роздруківки листування між директором ТОВ «Кот Групп» і ОСОБА_2. При цьому свідок ОСОБА_2 під час розгляду справи підтвердив, що здійснював вказане листування, а директор позивача у судовому засіданні від 30 червня 2022 року на запитання суду, чи підтверджує він обставини щодо здійснення переписки у месенджері «WhatsApp» з ОСОБА_2, зазначив, що він не вважає переписку в месенджері доказом, з ОСОБА_2 він спілкувався не як з юридичною особою, а самої переписки у нього не збереглося (том 2, аркуш справи 71).

Отже, директор позивача не заперечував обставин того, що він вів переписку з ОСОБА_2 подібного змісту, як зазначено у наданих суду роздруківках, не ставив під сумнів відповідність поданої відповідачем копії (паперової копії) оригіналу, а тому суди мали правові підстави для того, щоб оцінювати цей доказ нарівні з іншими доказами у справі.

3.4 Застосування електронного підпису у заявці на поставку товару

У постанові Верховного Суду у складі суддів об'єднаної палати Касаційного господарського суду від 15.07.2022 по справі № 914/1003/21 (<https://tinyurl.com/77kkfbpw>) зазначено, що заявки на поставку товару не є електронними документами, тому питання про застосування електронного підпису при їх оформленні та направленні не постає.



Обставини справи

Обґрунтовуючи касаційну скаргу, скаржник посилався на те, що судом апеляційної інстанції неправильно застосовано норми статті 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», якою регламентовано головні реквізити подання електронного документа, зокрема електронний підпис, відсутність якого виключає можливість вважати електронний документ оригінальним, без урахування висновків Верховного Суду щодо застосування наведених норм права у подібних правовідносинах.

Скаржник вважав, що оскільки матеріали електронного листування (скріншоти), надані позивачем як докази на підтвердження надіслання відповідачу заявок від 17.09.2020 № 743/16-09 та від 24.09.2020 № 752/16-09 на поставку товару на електронну адресу постачальника smfabrik@ukr.net не містять електронних підписів, тому не могли бути враховані судом апеляційної інстанції.

З цього приводу Верховний Суд у складі суддів об'єднаної палати Касаційного господарського суду зазначив таке.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» дія цього Закону поширюється на відносини, що виникають у процесі створення, відправлення, передавання, одержання, зберігання, оброблення, використання та знищення електронних документів.

Електронний документ – документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа. Склад та порядок розміщення обов'язкових реквізитів електронних документів визначається законодавством. Електронний документ може бути створений, переданий, збережений і перетворений електронними засобами у візуальну форму. Візуальною формою подання електронного документа є відображення даних, які він містить, електронними засобами або на папері у формі, придатній для приймання його змісту людиною (стаття 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг»).

Відповідно до статті 1 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» обов'язковий реквізит електронного документа – обов'язкові дані в електронному документі, без яких він не може бути підставою для його обліку і не матиме юридичної сили.

Для ідентифікації автора електронного документа може використовуватися електронний підпис. Накладанням електронного підпису завершується створення електронного документа. Відносини, пов'язані з використанням удосконалених та кваліфікованих електронних підписів, регулюються Законом України «Про електронні довірчі послуги». Використання інших видів електронних підписів в електронному документообігу здійснюється суб'єктами електронного документообігу на договірних засадах (стаття 6 Закону «Про електронні документи та електронний документообіг»).

Згідно з пунктом 12 частини першої статті 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги» електронний підпис – електронні дані, які додаються підписувачем до інших електронних даних або логічно з ними пов'язуються і використовуються ним як підпис.

Кваліфікованим електронним підписом є удосконалений електронний підпис, який створюється з використанням засобу кваліфікованого електронного підпису і базується на кваліфікованому сертифікаті відкритого ключа (пункт 23 частини першої статті 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги»).

Відповідно до частини першої 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. 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).

На відміну від електронного документа, електронний доказ – це будь-яка інформація в цифровій формі, що має значення для справи. Таким чином, повідомлення (з додатками), відправлені електронною поштою, є електронним доказом.

У частині другій статті 96 Господарського процесуального кодексу України передбачено, що електронні докази подаються в оригіналі або в електронній копії, засвідченій електронним підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до Закону «Про електронні довірчі послуги». Законом може бути передбачено інший порядок засвідчення електронної копії електронного доказу. У частині третій зазначеної статті встановлено, що учасники справи мають право подавати електронні докази в паперових копіях, посвідчених в порядку, передбаченому законом. Паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом.

Паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом, однак є однією з форм, в якій учасник справи має право подати електронний доказ (частина третя статті 96 Господарського процесуального кодексу України), який, в свою чергу, є засобом встановлення даних, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи (пункт 1 частини другої статті 73 Господарського процесуального кодексу України). Таким чином, подання електронного доказу в паперовій копії саме по собі не робить такий доказ недопустимим. Суд може не взяти до уваги копію (паперову копію) електронного доказу, у випадку якщо оригінал електронного доказу не поданий, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (паперової копії) оригіналу (такий правовий висновок викладений у постановках Верховного Суду від 19.01.2021 у справі № 922/51/20, від 14.12.2021 у справі № 910/17662/19).

Учасник справи, який подає копію електронного доказу, повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу електронного доказу. Якщо подано копію (паперову копію) електронного доказу, суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи може витребувати у відповідної особи оригінал електронного доказу. Якщо оригінал електронного доказу не поданий, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (паперової копії) оригіналу, такий доказ не береться судом до уваги (частини п'ята, шоста статті 96 Господарського процесуального кодексу України).

Сам лист електронної пошти є таким, що містить відомості про факт відправлення повідомлення із відповідної електронної адреси, час відправлення, адресатів листа – осіб, до відома яких було доведено таке повідомлення тощо. У випадку, якщо позивач подає позов у паперовій формі, то електронний лист може бути наданий суду у вигляді відповідної роздруківки.

Така роздруківка електронного листа та додатків до нього є паперовою копією електронного доказу.

Відповідно до частини першої та другої статті 91 Господарського процесуального кодексу України письмовими доказами є документи (крім електронних документів), які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення спору. Письмові докази подаються в оригіналі або в належним чином засвідченій копії, якщо інше не передбачено цим Кодексом. Якщо для вирішення спору має значення лише частина документа, подається засвідчений витяг з нього.

Учасники справи мають право подавати письмові докази в електронних копіях, посвідчених електронним підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до закону. Електронна копія письмового доказу не вважається електронним доказом. Копії документів вважаються засвідченими належним чином, якщо їх засвідчено в порядку, встановленому чинним законодавством. Учасник справи, який подає письмові докази в копіях (електронних копіях), повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу письмового доказу. Учасник справи підтверджує відповідність копії письмового доказу оригіналу, який знаходиться у нього, своїм підписом із зазначенням дати такого засвідчення (частини третя-п'ята статті 91 Господарського процесуального кодексу України).

Як встановили суди попередніх інстанцій, згідно з підпунктом 5.3.1 пункту 5.3 договору поставка товару здійснюється окремими партіями відповідно до письмових заявок покупця із зазначенням необхідних найменувань та кількості товару в межах специфікації договору.

Відповідно до підпункту 5.3.3 пункту 5.3 договору письмова заявка складається у двох екземплярах, один з яких направляється покупцем на електронну адресу постачальника smfabrik@ukr.net з подальшим направленням цінним листом з описом вкладення та повідомленням на поштову адресу постачальника: 79018, м. Львів, вул. Олени Степанівни, буд. 45-А, або надається особисто уповноваженій особі постачальника, а інший екземпляр заявки залишається у покупця.

Підпунктом 5.3.4 пункту 5.3 договору визначено, що постачальник зобов'язаний підтвердити отримання письмової заявки від покупця. Підтвердженням отримання письмової заявки постачальником від покупця може бути оригінальний підпис уповноваженої особи постачальника на заявці, обмін листами між сторонами договору, поштове повідомлення з підписом уповноваженої особи постачальника.

Таким чином, умовами договору передбачено складення письмової заявки у двох примірниках. Перший примірник письмової заявки має спочатку направлятися покупцем на електронну пошту постачальника. Таке направлення відбувається надсиланням на електронну пошту електронного листа з прикріпленням до нього відсканованої (шляхом перенесення тексту та зображення з аркуша паперу в цифровий вид з подальшим збереженням на комп'ютер) чи сфотографованої (шляхом отримання електронного зображення документа за допомогою фотокамери) письмової заявки.

Надалі цей саме письмовий документ (перший примірник письмової заявки) направляється на поштову адресу постачальника: 79018, м. Львів, вул. Олени Степанівни, буд. 45-А, або надається особисто уповноваженій особі постачальника. Другий примірник письмової заявки залишається у покупця.

Суд апеляційної інстанції встановив, що позивачем на виконання умов договору скан-копії письмових заявок від 17.09.2020 № 743/16-09 та від 24.09.2020 № 752/16-09 були надіслані на електронну пошту відповідача smfabrik@ukr.net, що підтверджуються скріншотами електронного листування.

На підтвердження направлення вказаних скан-копій письмових заявок позивач надав роздруківки з електронної пошти. Такі роздруківки електронних листів та додатків до них є паперовою копією електронного доказу. Звідси вони мають бути засвідчені як паперові копії в порядку, встановленому чинним законодавством, та не підлягають засвідченню електронним підписом.

При цьому письмова заявка, направлена покупцем постачальником, не є електронним документом у розумінні статті 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», адже не має його ознак.

Звідси, оскільки заявки від 17.09.2020 № 743/16-09 та від 24.09.2020 № 752/16-09 на поставку товару не є електронними документами, тому питання про застосування електронного підпису при їх оформленні та направленні не постає.

Разом з тим у справі № 923/1379/20 суд касаційної інстанції зазначив, що сам лист електронної пошти є таким, що містить відомості про факт відправлення повідомлення із відповідної електронної адреси, час відправлення, адресатів листа – осіб, до відома яких було доведено таке повідомлення тощо. У випадку, якщо позивач подає позов у паперовій формі, то електронний лист може бути наданий суду у вигляді відповідної роздруковки. Така роздруковка електронного листа та додатків до нього є паперовою копією електронного доказу.

При цьому, як вбачається з постанови від 13.10.2021 у справі № 923/1379/20, Верховний Суд вказав, що учасники справи не заперечували факту відправлення відповідних повідомлень з електронної пошти адвоката Оганяна Г. В., відповідач заперечував факт відправлення таких повідомлень самим Оганяном Г. В., посиляючись на відсутність електронного підпису. У разі існування сумнівів щодо наявності оригіналів цих відправлень суд мав можливість витребувати у відповідача або третьої особи – Оганяна Г. В. оригінал електронного доказу.

Крім того, суд касаційної інстанції звернув увагу на те, що використання кваліфікованого електронного підпису дозволяє провести електронну ідентифікацію особи – процедуру використання ідентифікаційних даних особи в електронній формі, які однозначно визначають фізичну, юридичну особу або представника юридичної особи.

Чинним законодавством визначені випадки, коли використання електронного підпису є обов'язковим і за відсутності такого підпису 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). У таких відносинах презюмується, що повідомлення є направленим тим, хто зазначений як відправник електронного листа чи хто підписав від свого імені текст самого повідомлення.

Отже, відсутність кваліфікованого електронного підпису на повідомленні не свідчить про те, що особу неможливо ідентифікувати з достатнім ступенем вірогідності як відправника такого повідомлення, направлено електронною поштою, тобто поширювача інформації.

Разом з тим, у справі, що розглядається, Верховний Суд у складі суддів об'єднаної палати Касаційного господарського суду дійшов висновку про те, що заявки від 17.09.2020 № 743/16-09 та від 24.09.2020 № 752/16-09 на поставку товару не є електронними документами, тому питання про застосування електронного підпису при їх оформленні та направленні не постає.

Звідси підстави для відступу від висновку, викладеного у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 13.10.2021 у справі № 923/1379/20, відсутні.

Викладеним також спростовуються доводи скаржника, що судом апеляційної інстанції не враховано висновки щодо застосування норм статті 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» у подібних правовідносинах, викладених у постановях Верховного Суду від 11.06.2019 у справі № 904/2882/18, від 24.09.2019 у справі № 922/1151/18, від 28.12.2019 у справі №

922/788/19, від 15.04.2021 у справі № 910/8554/20, оскільки у вказаних справах вирішувалося питання щодо належності та допустимості доказів у вигляді електронних документів та відповідно наявності чи відсутності електронного підпису, який є обов'язковим реквізитом такого електронного документа.

