

Резюме

*Мельник И. А.* Адаптация законодательства Украины о защите прав потребителей потребительских кредитов с законодательством стран ЕС.

В статье идет речь об адаптации законодательства Украины о защите прав потребителей в сфере потребительского кредитования к законодательству стран ЕС и её нормативной основе. Автор установил, что: 1) есть достаточное внешнее право как императив, и внутреннее право, которое соответствует первому; 2) количество нарушений прав потребителей кредитодателей со времени введения в действие Закона Украины «О потребительском кредитовании» существенно не изменилось; 3) причиной этого являются споры по кредитным обязательствам, возникшие до принятия отмеченного закона, и попытки кредитодателей сохранить свое положение сильной стороны. С учетом этого предложено усилить обеспечение выполнения последними требований действующего законодательства как обязательного условия выполнения лицензионных требований.

**Ключевые слова:** адаптация законодательства, защита прав, потребительский кредит, потребители.

Summary

*Melnyk I.* Adaptation of the legislation of Ukraine on consumer rights protection of consumer loans with the legislation of the EU countries.

The article deals with the adaptation of Ukrainian legislation on the protection of consumer rights in the sphere of consumer crediting to the legislation of the EU countries and its normative basis. The author has established that: 1) there is sufficient external law as an imperative and pressure and internal law, which corresponds to the first; 2) the number of violations of consumer rights of lenders since the introduction of the Law of Ukraine “On Consumer Lending” has not changed significantly; 3) due to long consideration of disputes over credit obligations that arose before the adoption of the law and attempts by lenders to maintain their position as a strength. With this in mind, it is proposed to strengthen the enforcement of the latest requirements of the current legislation as an obligatory condition for fulfilling licensing requirements.

**Key words:** adapting of legislation, protection of rights, consumer credit, consumers.

УДК 346.93

**А. М. НАЙЧЕНКО**

*Альона Михайлівна Найченко, здобувач Інституту права ім. князя В. Великого МАУП, секретар судового засідання Київського апеляційного господарського суду*

**ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ СУДОЧИНСТВО**

Сучасне суспільство неможливо уявити без інформаційних комп'ютеризованих систем. Дані системи мають здатність зберігати, передавати та переносити цифрову інформацію.

Інформаційні комп'ютеризовані системи створюються, розвиваються і удосконалюються для покращення рівня життєдіяльності людини. Враховуючи рівень розвитку сучасного суспільства, варто зазначити, що дані системи мають не лише позитивний, а й негативний характер.

Прояв негативного характеру інформаційних комп'ютеризованих систем має місце, зокрема, під час вчинення правопорушень.

У ході судового розгляду справи суд повинен всебічно, повно та безпосередньо дослідити наявні у справі докази, в т.ч. й електронні докази.

Однак на практиці виникає багато запитань щодо дослідження електронних доказів. Господарське судочинство не є винятком, оскільки відсутній на законодавчому рівні порядок збирання, подання, дослідження та оцінки електронних доказів.

Враховуючи рівень інформаційних комп'ютеризованих систем, досить актуальним є інститут електронних доказів.

У загальному вигляді «електронні докази» – це сукупність інформації, яка зберігається в електронному вигляді на всіх типах електронних носіїв і в електронних засобах. Особливість цих доказів полягає в тому, що вони не можуть сприйматися безпосередньо, а повинні бути інтерпретовані певним чином та проаналізовані за допомогою спеціальних технічних засобів і програмного забезпечення<sup>1</sup>.

Електронні докази можуть бути отримані із різноманітних джерел.

Дослідженню інституту електронних доказів були присвячені праці І. В. Булгакової, Р. С. Бурганова, Н. Є. Блажівської, О. Т. Боннер, К. Л. Брановіцкого, О. П. Вершиніна, С. П. Ворожбіт, М. В. Горелова, Д. Д. Луспенік, М. О. Мітрофанова, Т. В. Рудої, Р. В. Тертишнікова, С. Я. Фурси, Ж. В. Хацук та інших.

Варто зазначити, що з розвитком суспільства та інформаційних комп'ютеризованих систем збільшується кількість електронних даних, що можуть виступати доказами та, відповідно, змінюється їх класифікація. Тому дослідження інституту електронних доказів завжди матиме актуальний характер.

Дослідження науково-технічного прогресу засобів доказування одним із перших почав професор О. Т. Боннер. Вченим виділено окремі найбільш поширені види електронних засобів доказування:

- 1) аудіо- та відеозаписи;
- 2) електронні документи;
- 3) відомості, отримані з глобальних інформаційних систем (зокрема, мережі Інтернет);
- 4) електронна пошта;

5) свідчення (показання) спеціальних технічних засобів (наприклад, прилади обліку витрат електроенергії, води, газу, тепла; прилади визначення швидкості транспортного засобу чи ступеня алкогольного сп'яніння водія тощо);

б) засоби «електронного судочинства» (зокрема, відеоконференції, офіційні веб-сайти судових органів, листування з судовими органами за допомогою електронної пошти, автоматизовані судові інформаційні системи та ін.)<sup>2</sup>.

Заслугове уваги думка М. О. Мітрофанової, яка зазначає, що різноманітність видів електронних засобів доказування досить велика, відтак перерахувати їх всі не уявляється можливим. Однак можна віднести їх до тієї чи іншої групи індивідуально визначених предметів:

- 1) магнітні (дискети, різні магнітні стрічки, жорсткі диски ЕОМ, магнітні картки і т.п.);
- 2) оптичні (наприклад, компакт-диски);
- 3) напівпровідникові (засновані на мікросхемах, в яких інформація закріплюється в кристалічних решітках напівпровідників)<sup>3</sup>.

У науковій літературі відсутня єдина позиція щодо електронних доказів. Одні науковці вважають, що до електронних доказів належать лише електронні документи<sup>4</sup>, інші ж зазначають, що не всі електронні докази можуть бути кваліфіковані як документи, оскільки існують також електронні речові докази. Наприклад, результати контролю, записи телефонних та інших переговорів, результати контролю телеграфних та інших повідомлень, зняття інформації з технічних каналів зв'язку утворюють речові докази. З огляду на використання цифрової техніки при їх отриманні зазначені вище результати будуть електронними речовими доказами<sup>5</sup>.

У проєкті Господарського процесуального кодексу України під електронними доказами розуміється інформація в електронній (цифровій) формі, яка містить дані про обставини, що мають значення для справи.

Зокрема, такими документами є:

- 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;
- 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)<sup>6</sup>.

Проаналізувавши дану норму, можна дійти висновку, що перелік джерел інформації, яка слугуватиме електронним доказом, не є вичерпним.

Розглянемо певні види документів, що містять електронну інформацію.

Так, відповідно до Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» під електронним документом розуміється документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа.

Частиною 2 ст. 8 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» чітко встановлена норма, згідно з якою допустимість електронного документа як доказу не може бути спростована лише на підставі того, що він має електронну форму<sup>7</sup>.

Специфічними рисами електронних документів є:

- 1) те, що вони вимагають обов'язкового використання особливих реквізитів;
- 2) фіксуються на спеціальних електронних носіях;
- 3) існування окремої, визнаної учасниками електронного документообороту чи затвердженої компетентними органами процедури перетворення цифрових даних на документ традиційного режиму;
- 4) неможливість безпосереднього сприйняття без допомоги спеціальних технічних і програмних засобів<sup>8</sup>;
- 5) за своїм змістом, як правило, електронні документи є правочинами.

Найбільшим видом електронних доказів за обсягом інформації, яка може бути використана в якості доказу, є інформація, отримана з глобальних інформаційних систем (зокрема, мережі Інтернет). Прикладом є залучення суддями інформації з Інтернет-сайтів до матеріалів справи як інформації, розміщеної на офіційних веб-сторінках органів державної влади та ін.

Даний вид електронних доказів слід виділяти як самостійний вид, виходячи з таких особливостей:

- 1) динамічний характер. Ця ознака може розглядатися в двох аспектах: по-перше, з погляду динаміки існування будь-якої інформації в мережі Інтернет – сьогодні вона може бути присутньою на певній веб-сторінці, а завтра її власник може її видалити та знищити, в т.ч. разом із самою веб-сторінкою (доменним ім'ям).

По-друге, безпосереднє використання мережі Інтернет для представлення суду доказів часто стосується випадків, коли сама інформація за своєю природою є динамічною – аудіо- чи відеозаписом;

2) як правило, носій цифрової інформації, що зберігає доказову цифрову інформацію, є дуже віддаленим від місця здійснення судочинства, тому подати носій інформації до суду неможливо. Відтак, єдиним способом дослідження інформації залишається мережа Інтернет, яка забезпечує швидке з'єднання між носієм інформації та електронно-обчислювальною машиною, якою користуватиметься суд під час дослідження доказів.

Рекомендація щодо залучення інформації з сайтів як доказів у господарському суді викладена у постанові Пленуму Вищого Господарського суду України від 26 грудня 2011 р. № 18 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції». Відповідно до п. 2.5 вищевказаної постанови будь-які подані учасниками процесу докази (в тому числі, зокрема, й стосовно інформації у мережі Інтернет) підлягають оцінці судом на предмет належності і допустимості<sup>9</sup>.

Ще одним видом інформації є текстові, мультимедійні та голосові повідомлення. До них, зокрема, належать листування електронною поштою, SMS/MMS повідомлення та ін. Виокремлення електронних повідомлень у самостійний вид електронних доказів зумовлено такими їх особливостями:

1) як правило, у них не застосовується цифровий підпис, що ускладнює ідентифікацію відправника та одержувача;

2) значні труднощі у фактичному відокремленні електронного листа як сукупності цифрової інформації від її носія для представлення в суді;

3) здебільшого, дистанційна віддаленість місця конвертації цифрової інформації у форму, придатну для сприйняття людиною, та місця, де знаходиться носій, який зберігає таку інформацію.

Під мультимедійними (англ. Multimedia Messaging Service, MMS) можна розуміти повідомлення з мультимедійним змістом (зображення, звук тощо), які пересилаються між мобільними пристроями, а не тільки з текстовим наповненням, як у випадку із SMS.

Метадані як вид інформації характеризують або пояснюють певну інформацію (наприклад, автор, дата, індекс, предмет і ключові слова, тип ресурсу, формат, джерело, мова, сфера користування, опис, штрих-код тощо).

Здійснивши комплексне дослідження категорії електронних доказів, можна виділити їх основні ознаки:

1. Не матеріальна форма електронних доказів.

Електронний доказ – це інформація в електронній (цифровій) формі, яка створена за допомогою комп'ютерних засобів та існує на технічних носіях. Варто зазначити, що доказ не має матеріального виразу, однак він може існувати в нематеріальній формі на технічних носіях. Дана характеристика дає змогу відрізнити електронний доказ від письмових та речових доказів.

2. Існування технічного носія інформації.

Дана ознака електронного доказу полягає в нерозривному зв'язку електронної інформації та технічного носія, на якому така інформація записана. Доказова інформація з мережі Інтернет зберігається на серверах інтернет-провайдера, аудіо- та відеозаписи можуть бути записаними на жорсткому диску, дисках, флеш-пам'яті. Будь-яка електронна інформація завжди пов'язана з її технічним носієм.

3. Можливість перенесення чи копіювання на різні пристрої без втрати змісту.

Носії електронних доказів дають змогу легко створювати, змінювати, копіювати та безслідно видаляти фактичні дані.

Характерною особливістю електронного доказу є те, що він не має виключно єдиного зв'язку з носієм і може легко бути перенесений на інший носій без втрати або зміни юридичної сили. Це, зокрема, підкреслює особливу природу електронного доказу, що зумовлює необхідність його виділення в якості самостійного виду доказів поряд із письмовими та речовими доказами.

Сам технічний носій може бути використано багаторазово, а перенесення електронної інформації на різні носії можливе без втрати її змісту. Тобто, оригінал електронного доказу може існувати в багатьох місцях одночасно.

4. Використання програмних та технічних засобів для дослідження електронного доказу.

Основною характеристикою електронних доказів є неможливість їх безпосереднього сприйняття, адже електронний доказ фактично є фіксацією інформації за допомогою машинного коду. Дослідження електронного доказу можливе лише за допомогою спеціальних технічних засобів.

Основною проблемою використання електронних доказів є не перегляд електронного носія інформації, а здійснення процесу аутентифікації, тобто встановлення певних правил та методів, за допомогою яких суд та учасники господарського процесу зможуть визначити достовірність доказової інформації.

Внаслідок особливої правової природи та власних специфічних ознак електронний доказ займає самостійне місце нарівні із письмовими та речовими доказами.

Вказаний інститут електронних доказів частково знайшов відображення у проекті Господарського процесуального кодексу України. Електронні докази стають в один ряд з такими засобами доказування, як письмові і речові докази, висновки експертів та показання свідків.

На даний час на практиці склалися деякі правила забезпечення достовірності електронних доказів і пред'явлення їх в суді:

1) якщо електронний документ містить у собі графічну або текстову інформацію, то роздруковується його паперова копія, яка оформлюється і завіряється уповноваженою особою та копія якої долучається до матеріалів справи, досліджується як звичайний письмовий документ. Аналогічна ситуація – зі сторінкою в мережі Інтернет;

2) якщо операції, що документально підтверджуються електронним документом (електронний документ підписаний ЕЦП), а сторони не визнають надання послуг, що підтверджуються цим документом, то призначається комплексна експертиза за даними щодо автентичності ЕЦП;

3) якщо електронний документ містить аудіо- або відеоінформацію, то, як правило, робиться копіювання таких файлів на окремий переносний електронний носій, який долучається до матеріалів справи та досліджується за допомогою спеціальних технічних засобів.

Отже, для того, щоб визнати електронні документи в якості повноцінних достовірних доказів, необхідно дотримуватися правил процесуального законодавства, а також стандартних прийомів і методик збирання, оцінки, дослідження та використання електронних доказів.

Слід підкреслити, що з часом окремі докази втрачають свій зовнішній вигляд, якісну, а отже, й доказову ознаку. Що ж стосується електронного доказу, то він на відміну від будь-якого іншого доказу залишається незмінним стільки, наскільки це може бути потрібним, але за умови його належного зберігання.

Для дослідження судами електронних доказів в процесі здійснення господарського судочинства та надання їм оцінки потрібно встановити чіткий алгоритм щодо збирання та подання вказаних доказів.

Однакове застосування господарськими судами норм щодо дослідження електронних доказів можливе лише після встановлення чіткого правового регулювання на законодавчому рівні.

Варто зазначити, що для встановлення та регулювання інституту електронного доказу на законодавчому рівні потрібно подолати певні етапи:

- 1) завершити наукове вивчення всіх ознак та особливостей електронних носіїв інформації;
- 2) встановити в даних ознаках ті, що мають правове значення;
- 3) сформувати процесуальний порядок виявлення, вилучення та дослідження електронних носіїв інформації.

Вчинення таких дій дасть можливість використання в господарському судочинстві електронних доказів не лише як наукових ідей, а й як самостійного інституту доказового права.

<sup>1</sup> Як доказ у процесі доказування : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://wikipage.com.ua/1x5464.html> (дата звернення: 30.11.2017).

<sup>2</sup> Боннер О. Науково-технічний прогрес і розвиток російського процесуального законодавства та судової практики / О. Боннер // Право України. – 2011. – № 10. – С. 45–62.

<sup>3</sup> Митрофанова М. А. Электронные доказательства и принцип непосредственности в арбитражном процессе: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец.12.00.15 / М. А. Митрофанова. – Саратов, 2013 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://test.ssla.ru/dissertation/referats/08-04-2013-1.pdf> (дата звернення: 30.11.2017).

<sup>4</sup> Батурич Ю. М. Проблемы компьютерного права / Ю. М. Батурич. – М. : Юрид. лит., 1991. – 272 с.

<sup>5</sup> Боннер А. Т. Электронный документ как доказательство в гражданском и арбитражном процессе / А. Т. Боннер // Закон. – 2009. – № 11. – С. 141–157.

<sup>6</sup> Проект Закону про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів // Законодавство України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61415](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415) (дата звернення: 30.11.2017).

<sup>7</sup> Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України // Законодавство України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/851-15> (дата звернення: 30.11.2017).

<sup>8</sup> Чеботовська О. Е. Основні підходи до розуміння категорії «електронний документ» / О. Е. Чеботовська // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 2. – С. 134–137.

<sup>9</sup> Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції : постанова Пленуму Вишого Господарського суду України від 26 грудня 2011 р. № 18 // Законодавство України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-11> (дата звернення: 30.11.2017).

#### Резюме

##### **Найченко А. М. Електронні докази та господарське судочинство.**

У статті здійснено аналіз правового інституту електронних доказів, надано характеристику вказаному інституту, виділено його основні ознаки та встановлено проблематику використання електронних доказів у господарському судочинстві.

**Ключові слова:** електронні докази, електронна інформація, електронні документи.

#### Резюме

##### **Найченко А. М. Электронные доказательства и хозяйственное судопроизводство.**

В статье осуществлен анализ правового института электронных доказательств, дана характеристика этому институту, выделены его основные признаки и установлена проблематика использования электронных доказательств в хозяйственном судопроизводстве.

**Ключевые слова:** электронные доказательства, электронная информация, электронные документы.

#### Summary

##### **Naichenko A. Electronic proofs and economic court.**

The analysis of legal institute of electronic proofs is carried out in the article, description is given to this institute, identifies its main features and establishes the problems of electronic proofs in economic court.

**Key words:** electronic proofs, electronic information, electronic documents.