



14. Law of the European Convention on Human Rights / D. Harris et al. Oxford, 2018. 1056 p.

15. Spoorenberg F., Vicaules J. Conflicting Decisions in International Arbitration. *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*. 2009. № 8. P. 91–102.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Грамацкий Эрнест Мирчевич** – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права юридического факультета Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Gramatskiy Ernest Mirchevich** – PhD in Law, Associate Professor of Civil Law Department of Law Faculty of Taras Shevchenko National University of Kyiv

*emg@gramatskiy.com*

УДК 347.94

## ЭЛЕКТРОННАЯ ПОДПИСЬ КАК ГАРАНТИЯ ДОСТОВЕРНОСТИ ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ УКРАИНЫ

**Алексей ГУСЕВ,**

аспирант кафедры правосудия

Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### АННОТАЦИЯ

В статье приведены ключевые признаки, виды и функции электронной подписи как гарантии подлинности электронных доказательств. Основное внимание уделено исследованию некоторых недостатков электронной подписи, которые могут влиять на оценку достоверности электронных доказательств в гражданском судопроизводстве Украины. К таким относятся зависимость средств электронной подписи от научно-технического прогресса, особый порядок их хранения и использования, а также ограниченная сфера применения. На основании результатов исследования сделан вывод, что наиболее эффективным и прагматичным для оценки достоверности электронных доказательств является одновременное применение сразу нескольких различных средств и приемов, гарантирующих их подлинность.

**Ключевые слова:** гражданский процесс, достоверность доказательств, электронные доказательства, электронная подпись.

#### ELECTRONIC SIGNATURE AS A GUARANTEE OF RELIABILITY OF ELECTRONIC EVIDENCE IN THE CIVIL PROCESS OF UKRAINE

**Aleksey GUSEV,**

Postgraduate Student at the Department of Justice of Taras Shevchenko National University of Kyiv

#### SUMMARY

The article is devoted to the key features, types and functions of electronic signatures as a guarantee of the authenticity of electronic evidence. The main attention is paid to the research of some of the drawbacks of electronic signatures, which may affect the assessment of the reliability of electronic evidence in the civil procedure of Ukraine. These include the dependence of electronic signatures on scientific and technological progress, the special procedure for their storage and use, as well as the limited field of application. Based on the results of the study, it is concluded that the most effective and pragmatic for assessing the reliability of electronic evidence is the simultaneous use of several different tools and techniques that guarantee their authenticity.

**Key words:** civil procedure, reliability of evidence, electronic evidence, electronic signature.

**Постановка проблемы.** Механизм правового регулирования общественных отношений, возникающих в связи с осуществлением гражданского судопроизводства, помимо прочего, включает в себя процессуальные гарантии. Среди наиболее распространенных инструментов гарантирования достоверности электронных доказательств важное место занимают средства электронных подписей. Новеллы гражданского процессуального законодательства Украины в последние годы существенно изменили подход к использованию электронных подпи-

сей в судопроизводстве. В частности, обязательным является скрепление квалифицированной электронной подписью всех электронных документов, предоставляемых в суд. Но такие изменения не позволяют решить все проблемы, которые могут возникнуть в связи с необходимостью подтверждения участниками дела подлинности поданных ими электронных доказательств и, соответственно, оценкой судом их достоверности. На этом основании актуальным является теоретико-правовое исследование некоторых проблемных вопросов использования



электронной подписи в гражданском процессе Украины как гарантии достоверности электронных доказательств.

#### **Состояние исследования.**

Вопросы обеспечения достоверности электронных доказательств исследуются многими учеными из разных стран мира. В Украине наибольший вклад в разработку проблемы применения электронной подписи как гарантии достоверности электронных доказательств в гражданском процессе сделали А.Ю. Каламайко и Ю.С. Павлова. Отдельным вопросам указанной тематики также посвящали свои работы И.Я. Верес, И.А. Гавловский, Н.Ю. Голубева, И.В. Давыдова, С.С. Есимов, В.Г. Иванов, И.В. Казачук, Ю.С. Канарик, Е.Ю. Кирилюк, А.В. Костенко, Е.Е. Лезин, О.С. Леута, В.Б. Чередниченко, Р.Е. Эннан и др.

**Цель и задача статьи** состоит в описании основных признаков, видов и функций электронной подписи, а также в исследовании определенных недостатков, которые способны влиять на оценку достоверности электронных доказательств в гражданском процессе Украины.

#### **Изложение основного материала.**

Одним из самых распространенных в мире средств обеспечения достоверности электронных доказательств считается электронная подпись. Какова её природа? Классическая рукописная подпись – это всего лишь авторская чернильная метка на бумаге. Изменения, которые принес с собой научно-технический прогресс, привели к новым технологическим решениям – появлению электронной бумаги, электронных чернил, а также электронных подписей. Поскольку общественные отношения не стоят на месте, а постоянно развиваются, консервативность традиций бумажного документооборота постепенно отходит на второй план [1]. Поэтому сегодня в нормативно-правовых актах многих государств, включая Украину, можно встретить положения, согласно которым требование о необходимости подписания документа также считается выполненным, если документ скреплен электронной подписью.

Законодательство Украины определяет электронную подпись как электронные данные, которые прилагаются к другим электронным дан-

ными или логически с ними связываются и используются как подпись [2]. В этой дефиниции зафиксировано четыре ключевых признака: 1) это не электронное изображение рукописной подписи, а совокупность цифровых данных; 2) это элемент формы электронного документа; 3) наличие лишь логической связи с формой электронного документа, а не жесткой привязки. Подпись может находиться отдельно от скрепленного ею документа или в одной из его частей, если связь между ними понятна (подобно тому, как на документе из нескольких страниц подпись ставится только на одной из них); 4) субъективная сторона (намерение лица скрепить определенный документ подписью) [1]. Важным отличием электронной подписи также является тот факт, что она выполняется только с помощью специальных технических устройств – электронно-вычислительных машин (далее – ЭВМ) [3, с. 4].

Закон Украины «Об электронных доверительных услугах» позволяет уточнить вид электронной подписи, которая подлежит использованию в конкретных правоотношениях. На выбор доступны три вида подписей: простая, квалифицированная и усовершенствованная [2, ст. 1]. Разница между ними заключается в степени доверия: простые электронные подписи не позволяют подтвердить их подлинность [4, с. 12]. В противоположность им, цифровые подписи (квалифицированные и усовершенствованные) имеют определенную связь с личными ключами, что позволяет устанавливать владельца средств этой подписи [3, с. 3]. Пользуясь возможностью, предоставленной законодательством об электронных подписях, разработчики новой редакции Гражданского процессуального кодекса Украины определили, что все электронные документы, которые подаются в суд (в качестве доказательств или как процессуальные документы), должны быть скреплены квалифицированной электронной подписью [5, ст. 43, 100].

В то же время ведущие мировые специалисты утверждают, что требования об обязательном соответствии подписи определенному стандарту надежности для обеспечения допустимости электронных документов являются нежелательными. Более рациональ-

но признавать допустимыми любые электронные документы, независимо от вида электронной подписи, которой они скреплены. Однако в этом случае следует дифференцировать подходы к оценке достоверности таких электронных документов [1].

Первые законы об электронных подписях появились в мире около двадцати лет назад, но сомнения в достоверности этого вида подписей существуют до сих пор. Оказалось, что изменить деловые привычки и практики не так уж легко. Всем хорошо известно, что бумага и чернила – проверенные средства, которые гарантируют достоверность составленного с их помощью документа, поскольку люди имеют многовековой опыт их использования (хотя и они могут быть фальсифицированы) [1]. Что касается информационных технологий, мы имеем лишь около двадцати пяти лет, как сеть Интернет стала активно использоваться в коммерции, хотя электронный документооборот получил распространение за десятилетие до того. Путь вперед оказался сложнее, чем предполагалось. Или конечная цель оказалась более далекой.

Электронная подпись является довольно распространенным средством обеспечения достоверности электронных доказательств. Её роль в электронных доказательствах в гражданском процессе уже неоднократно была предметом научного познания. В частности, эта проблематика в Украине раскрывалась в диссертационных исследованиях А.Ю. Каламайко и Ю.С. Павловой [6, с. 14; 4, с. 12].

Значение электронной подписи в процессе доказывания зависит от функций, которые она способна выполнять. Классическая рукописная подпись выполняет множество функций: идентифицирует лицо подписчика, подтверждает факт его ознакомления с условиями договора или согласие соблюдать эти условия, доказывает факт присутствия в определенном месте в определенное время и т.д. [1]. Но функции электронной подписи имеют свои особенности. Украинские специалисты выделяют следующие функции электронной подписи в доказывании с использованием электронных доказательств: 1) идентификация автора; 2) обеспечение целостности;



3) фиксация времени создания данных; 4) конфиденциальность [6, с. 14]. Такие выводы являются вполне обоснованными, и с ними следует в целом согласиться. Но современные исследования доказывают, что поводы для сомнения в электронных подписях небезосновательны.

Специалисты утверждают, что скрепление электронного документа с помощью электронной подписи не всегда гарантирует его подлинность, в частности аутентичность, поскольку в определенных обстоятельствах риск признания недостоверным электронного документа, скрепленного электронной подписью, не только не падает, но существенно возрастает [7, с. 7]. К основным недостаткам электронных подписей, которые могут влиять на достоверность электронных доказательств, относятся следующие: 1) зависимость от научно-технического прогресса; 2) специальный порядок использования; 3) ограниченная сфера применения.

Любой прогресс в целом имеет положительные черты, но в результате бурного развития технологий способы и средства защиты информации быстро меняются [8, с. 90]. Чтобы идти в ногу со временем, владельцу электронной подписи нужно регулярно обновлять аппаратные устройства и программное обеспечение ЭВМ (как правило, срок действия личного ключа не превышает нескольких лет), используемых для генерации и/или проверки электронной подписи. В противном случае владелец будет обречен на потерю актуальности электронной подписи. С другой стороны, частая смена программных или аппаратных платформ может привести к невозможности использования средств электронной подписи предыдущих поколений [7, с. 7]. В любом случае невозможность технического применения средств электронной подписи лишает суд возможности проверить достоверность сведений в документах, скрепленных с её помощью.

Далее, использование электронной подписи возлагает на его владельца обязанность соблюдать специальные правила обращения со средствами такой подписи. Это обусловлено тем, что легкомысленное отношение к средствам электронной подписи может привести к компрометации личного

секретного ключа, что при определенных обстоятельствах является основанием для привлечения к уголовной ответственности. Случаями явной компрометации электронной подписи специалисты называют, например, сознательную передачу личного ключа постороннему лицу, потерю носителя секретного ключа, хранение личного ключа в открытом незашифрованном виде, разглашение паролей защиты личного ключа и другое [9, с. 75]. При таких условиях секретным ключом может воспользоваться другой человек, что очевидно исключает возможность признания электронного документа, скрепленного такой подписью, достоверным доказательством.

Кроме специальных условий хранения, оценка достоверности электронного документа как доказательства должна также предусматривать выяснение обстоятельств непосредственно скрепления электронного документа электронной подписью. Это имеет значение для идентификации автора электронного документа, поскольку, например, нередки случаи, когда электронные документы скрепляются подписью одного человека, хотя автором их текста является другое лицо. Такая практика, в частности, распространена в органах власти при составлении служебных документов. В этих случаях личный ключ квалифицированной электронной подписи обеспечивает возможность проверить факт того, что электронный документ был действительно скреплен подписью конкретного лица и не подвергался последующим изменениям. На этом основании ученые делают вывод об увеличении доказательного веса электронных документов, скрепленных квалифицированной электронной подписью, а также о возможности введения «презюмции авторства» для таких документов [6, с. 17; 4, с. 12].

Однако указанная проверка никоим образом не подтверждает намерения лица, воспользовавшегося средством электронной подписи [3, с. 3]. Субъективная сторона скрепления электронного документа электронной подписью активно изучается в иностранных государствах, где утверждают, что любой способ ассоциирования лица (физического или юридического) с определенными данными или документами

выполняет свою роль только тогда, когда это лицо действительно намеревалось использовать такую ассоциацию как подпись [1]. К тому же общим признаком электронных данных является их «техническая обезличенность», то есть отсутствие прямой связи между ними и их автором. В результате проверка электронной подписи по личному ключу не способна доказать, что именно владелец подписи скрепил ею электронный документ.

При таких обстоятельствах говорить о возможности идентификации автора электронного документа на основании электронной подписи можно только условно, поскольку подписант здесь скорее является «лицом, ответственным за содержание документа». Это подтверждается и положениями действующего законодательства Украины об электронных документах, которое различает среди субъектов электронного документооборота автора документа и его подписчика [10, ст. 1]. В дополнение к этому, сегодня отсутствует техническая возможность обеспечить биометрическую связь между аппаратным устройством электронной подписи и его владельцем, как, например, уникальный почерк автора. В результате средства электронной подписи не позволяют однозначно установить лицо, которое ими воспользовалось.

В то же время сегодня существуют биометрические методы привязки ключа электронной подписи к конкретному человеку. Они позволяют с высокой степенью вероятности идентифицировать лицо подписчика. Например, сканирование радужной оболочки глаза, сетчатки, отпечатков пальцев или анализ динамики выполнения рукописной электронной подписи (по таким признакам, как направление движения, ускорения, паузы, давление и т.д.) [3, с. 3–4]. Однако такое применение электронной подписи является чрезвычайно сложным, в частности из-за того, что субъект проверки должен непосредственно присутствовать при верификации биометрических данных и быть уверенным в оборудовании, используемом для этой цели.

Учитывая то, что все формы простой электронной подписи являются тривиальными, а квалифицированные подписи уязвимы к вредоносному



программному обеспечению, и ни одна из них не способна точно указать на лицо подписчика, в мире были разработаны две стратегии безопасного использования электронных подписей [3, с. 4–5]. Одна из них требует использования специальных устройств генерации электронных подписей, биометрически связанных с собственниками. Но пока такие устройства являются слишком дорогими и неудобными в использовании. Другая стратегия предусматривает возложение на владельца электронной подписи ответственности за содержание документов, которые он скрепляет. Реализация такой стратегии на практике имеет некоторые ограничения: она может быть воплощена только в закрытых группах, где строго контролируется соблюдение правил использования электронных подписей, или монопольными поставщиками определенных услуг (например, органами власти), которые вправе навязывать свои правила применения таких подписей. История знает много примеров несанкционированного проникновения в хранилища памяти ЭВМ частных лиц, чтобы требовать от них соблюдения высоких стандартов защиты электронных подписей или воздержания от злоупотреблений ими. Поэтому в организации электронного судопроизводства, как правило, используется последняя из вышеперечисленных стратегий применения электронных подписей.

Наконец, сфера практического применения электронных подписей крайне ограничена. Они используются в различных видах деятельности, но только тех, которые связаны с электронным документооборотом. Например, для представления отчетностей, заключения договоров, получения административных услуг, работы с государственными электронными информационными ресурсами и т.д. [11]. В отличие от электронных документов, другие формы цифровых данных, в том числе фотографии, звуки и видеозаписи, вообще не могут быть скреплены электронной подписью [12, с. 113]. Этот недостаток существенно сужает сферу применения электронной подписи как гарантии подлинности данных в электронной (цифровой) форме.

**Выводы.** Итак, электронная подпись – важная гарантия подлинности

электронных доказательств, способная качественно выполнять функции аутентификации для нужд доказывания. Однако не следует слепо полагаться на электронные подписи, даже квалифицированные, поскольку при определенных обстоятельствах они, например, могут оказаться ненадежными средствами идентификации автора сведений. Среди основных недостатков электронных подписей, которые могут влиять на достоверность электронных доказательств, можно выделить следующие: зависимость от научно-технического прогресса, специальный порядок хранения и использования, а также ограниченная сфера применения.

Учитывая бурное развитие технологий, потенциально возможны случаи невозможности применения средств электронной подписи по техническим причинам, что лишит заинтересованных лиц возможности проверить достоверность сведений в документах. Компрометация секретного ключа квалифицированной электронной подписи, обусловленная халатным отношением его владельца, также исключает возможность признания допустимым доказательством в суде электронного документа, скрепленного такой подписью.

Кроме этого, при определенных обстоятельствах средства электронной подписи могут оказаться неэффективными в идентификации личности автора текста электронного документа, поскольку точно установить, кто именно воспользовался ключом электронной подписи в момент скрепления им электронного документа, может быть проблематично. Учитывая это, категорические выводы о том, что подписант электронного документа однозначно является его автором, представляются дискуссионными.

Сфера применения электронных подписей пока ограничена электронными документами. Если наличие такой подписи с высокой степенью вероятности гарантирует достоверность сведений, зафиксированных в таких документах, то для остальных видов электронных доказательств электронная подпись не имеет никакого значения. Это представляется самым большим недостатком такого средства обеспечения подлинности электронных доказательств. Поскольку

электронная подпись как залог идентификации автора и аутентификации электронных данных не гарантирует абсолютной достоверности электронных доказательств, более эффективным и прагматичным, как нам кажется, будет одновременное применение нескольких различных средств и приемов подтверждения подлинности электронных доказательств.

#### Список использованной литературы:

1. Gregory J. Electronic Signatures Revisited (But Why?). *Slaw*. 2019. URL: <http://www.slaw.ca/2019/01/17/electronic-signatures-revisited-but-why/> (дата обращения: 18.08.2019).
2. Об электронных доверительных услугах : Закон Украины от 05 окт. 2017 г. № 2155-VIII. *Голос Украины*. 2017. № 206.
3. Bohm N., Mason S. Electronic Signatures and Reliance. *Amicus Curie*. 2017. Вып. 110. С. 2–6.
4. Павлова Ю.С. Электронный документ как источник доказательств в гражданском процессе : автореф. дис. ... на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.03. Одесса, 2019. 23 с.
5. Гражданский процессуальный кодекс Украины : Закон Украины от 19 март. 2004 г. № 1618-IV. *Голос Украины*. 2004. № 89.
6. Каламайко А.Ю. Электронные средства доказывания в гражданском процессе : автореф. дис. ... на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.03. Харьков, 2016. 20 с.
7. Горбенко Ю.И., Горбенко И.Д. Инфраструктуры открытых ключей. Электронная цифровая подпись. Теория и практика : монография. Харьков : Форт, 2010. 593 с.
8. Борисенко А.А., Чердниченко В.Б. К решению задач электронной цифровой подписи. *Системы обработки информации*. 2015. Вып. 4. С. 88–91.
9. Костенко А.В. Компрометация личного ключа электронной подписи : правовой аспект. *Правовая информатика*. 2018. № 1 (24). С. 72–80.
10. Об электронных документах и электронном документообороте : Закон Украины от 22 мая 2004 г. № 851-IV. *Голос Украины*. 2017. № 119.
11. Сфера использования электронной цифровой подписи расширяется.



Государственная фискальная служба Украины. 2018. URL: <http://kyiv.sfs.gov.ua/media-ark/news-ark/354098.html> (дата обращения: 18.08.2019).

12. Петренко В.С. Электронные доказательства как элемент информационных технологий в гражданском судопроизводстве. *Молодой ученый*. 2018. № 1. С. 111–115.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Гусев Алексей Юрьевич** – аспирант кафедры правосудия Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Gusev Aleksey Yuryevich** – Postgraduate Student at the Department of Justice of Taras Shevchenko National University of Kyiv

*O.Husiev@ukr.net*

УДК 347.5

## ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОНИМАНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ИЗ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ НА УКРАИНСКИХ ЗЕМЛЯХ В ДОРЕВОЛЮЦИОННЫЙ ПЕРИОД

**Сабина ДЕМЕНКО,**

аспирант

Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

#### АННОТАЦИЯ

В статье исследуются истоки нормативного регулирования и научного понимания обязательств из приобретения, сбережения имущества без достаточного правового основания на украинских землях. Рассматриваются соответствующие положения принятых кодификаций гражданского права дореволюционного периода и подготовленные проекты, сыгравшие важную роль в дальнейшем нормотворчестве уже в советскую эпоху. Автор приходит к выводам, что обязательства из неосновательного обогащения в дореволюционный период находились на этапе своего становления, а в связи с отсутствием законодательного закрепления ключевое место занимали фрагментарные и непоследовательные позиции Сената Российской империи, в то время как сам институт обязательств по приобретению, сохранению имущества без достаточного правового основания не характеризовался наличием самостоятельных механизмов его правового регулирования.

**Ключевые слова:** обязательства из неосновательного обогащения, кондикционные обязательства, деликтные обязательства, добросовестное владение, дореволюционное право.

#### EVOLUTION OF THE REGULATION OF UNJUST ENRICHMENT OBLIGATIONS ON UKRAINIAN LANDS

**Sabina DEMENKO,**

Postgraduate Student of Taras Shevchenko National University of Kyiv

#### SUMMARY

The article explores the origins of regulation and the scientific understanding of obligations from acquiring, saving property without a sufficient legal basis on Ukrainian lands. The relevant provisions of the adopted codifications of civil law of the pre-revolutionary period and prepared projects that played an important role in further rule-making in the Soviet era are considered. The author comes to the conclusion that obligations from unjust enrichment in the pre-revolutionary period were at the stage of their formation, and due to the lack of legislative consolidation, the key place was occupied by fragmentary and inconsistent positions of the Senate of the Russian Empire, while the institution of obligations to acquire and preserve property without a sufficient legal basis, was not characterized by the existence of independent mechanisms for its legal regulation.

**Key words:** obligations from unjust enrichment, conditional obligations, tort obligations, bona fide possession, pre-revolutionary law.

**Постановка проблемы.** Истоки института обязательств в связи с приобретением, хранением имущества без достаточного правового основания берут начало в традиции римского права. Несмотря на это, на украинских землях о формировании правового регулирования указанных обязательств можно говорить лишь в контексте эволюции законодательной регламентации гражданско-правовых отношений в XIX–XX веках, когда, как

справедливо резюмирует Г.В. Пучкова, уже состоялось становление современных европейских систем гражданского права, которые связывают с подготовкой кодификаций гражданского законодательства во Франции, Германии, Швейцарии и других странах с аналогичными правовыми системами [1, с. 114–115]. При этом в дореволюционный период данные обязательства все же были известны юридической общественности, востребованы