

**Катерина Юріївна Кармазіна,**

адвокатка, медіаторка, заступниця голови Комітету із конституційного правосуддя та прав людини Ради адвокатів Одеської області, керівниця Одеського відокремленого підрозділу ГО «Всеукраїнське об'єднання адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу», к. ю. н., доцентка

**Кирило Васильович Шафоростов,**

магістр права



ЕЛЕКТРОННИЙ ЦИФРОВИЙ ПІДПИС vs. ЕЛЕКТРОННІ ДОВІРЧІ ПОСЛУГИ: МОЖЛИВОСТІ ДЛЯ АДВОКАТІВ

Хоча електронний цифровий підпис в Україні був уведений в обіг з прийняттям 22.05.2003 відповідного Закону України «Про електронний цифровий підпис», а великі плани щодо його застосування існували ще у 2005—2006 роках (наприклад, Указом Президента від 20.10.2005 «Про першочергові завдання щодо впровадження новітніх інформаційних технологій» постановлялося здійснити до 2010 року впровадження в органах виконавчої влади та інших державних органах систем електронного документообігу із застосуванням ЕЦП), справжнє розповсюдження як у державних структурах, так і серед адвокатури електронний підпис не отримав і сьогодні.

Ця проблема полягала довгі роки у двох чинниках: незнання/недовіра потенційних користувачів та тотальна недостатність правовідносин, у яких можна було застосувати інститут ЕЦП. Довгі роки для адвокатів він був практично неактуальним не стільки через платність, недостатню інформатизованість держави тощо, а через відсутність у законодавстві

передбачених ситуацій, за яких в них виникала б необхідність здобувати ЕЦП. Становище почало змінюватися лише у кілька останніх років.

Причиною цьому стала необхідність реформувати цю сферу у цілях гармонізації законодавства України із законодавством ЄС. У 2013 році був виданий наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Концепції реформування законодавства у сфері використання інфраструктури відкритих ключів та надання електронних довірчих послуг», головною метою якого було саме реформування законодавства сфери ЕЦП.

За зразок для гармонізації був взятий Регламент (ЄС) № 910/2014 Європейського Парламенту та Ради від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій в межах внутрішнього ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС, офіційний переклад якого виклало Міністерство юстиції України та позначило як адаптивну мету українського законодавства у сфері електронної ідентифікації.

05.10.2017 був прийнятий, а 07.11.2018 набрав чинності Закон України «Про електронні довірчі послуги», який позбавив чинності Закон «Про електронний цифровий підпис». Цей нормативно-правовий акт є головним результатом законодавчого реформування інституту ЕЦП, що покликаний надати достатнє нормативне обґрунтування для поширеного застосування засобів електронної ідентифікації та їх актуалізації.

Так це коментував колишній міністр юстиції України П. Д. Петренко: «Запровадження Закону «Про електронні довірчі послуги» забезпечить українців сучасними інструментами електронної комерції та комунікації з партнерами і державою.

Важливою перевагою нового цифрового підходу є фіксація реального часу підписання електронних документів. Це захист бізнесу — достовірності й дійсності контрактів, які укладають он-лайн в режимі реального часу. Фактично це імплементація України в електронний цифровий простір ЄС.

Разом з тим сьогодні Уряд підтримав постанову КМУ «Про затвердження Вимог у сфері електронних довірчих послуг та Порядку перевірки дотримання вимог законодавства у сфері електронних довірчих послуг». Документ забезпечить створення єдиного простору на основі системи електронних довірчих послуг з іншими країнами та гарантує захист персональних даних. Все це дасть можливість підвищити рівень довіри громадян до електронних послуг»¹.

Дійсно, однією із проблем ЕЦП для користувачів і, зокрема, адвокатів усі ці роки було те, що він діяв лише на території України й для використання за межами території держави придатним не був. Із таким нововведенням, як ЕДП для адвокатів стає можливим користування електронними ідентифікаторами і за межами України, що можливо застосувати в інтересах адвокатів, які часто перебувають за кордоном та/або надають там правову допомогу.

За новим законом електронний цифровий підпис замінюється новим терміном — електронні довірчі послуги, а адвокат відповідно є користувачем ЕДП.

ЕЦП при цьому та посилений сертифікат відкритого ключа, що його підтверджує, які були видані відповідно до вимог Закону України «Про електронний цифровий підпис» до набрання чинності новим законодавством про ЕДП, використовуються користувачами електронних довірчих послуг як кваліфікований електронний підпис та кваліфікований сертифікат електронного підпису до закінчення строку дії посиленого сертифіката відкритого ключа, але не пізніше двох років з дня набрання чинності

Законом, а електронні дані з накладеним ЕЦП, який підтверджено з використанням посиленого сертифіката відкритого ключа, визнаються після набрання чинності Законом України «Про електронні довірчі послуги» електронними даними із створеним кваліфікованим електронним підписом, але не пізніше двох років з дня набрання чинності Законом². Тобто **користувачі ЕЦП вважатимуться користувачами ЕДП ще два роки, з 07.11.2018 по 07.11.2020**. Це є вдалим рішенням уряду та законодавця, оскільки ЕЦП потрібно було поновлювати раз на рік чи два, а тому буферний час до остаточного скасування ЕЦП дозволить всім користувачам перейти до ЕДП, а законодавство за цей термін, сподіваємося, вже буде гармонізовано.

Кваліфікований електронний підпис за ЕДП (як раніше й ЕЦП) має таку саму юридичну силу, як і власноручний підпис, та має презумпцію його відповідності власноручному підпису³. Важливим є й те, що ЕДП наразі в Україні безкоштовні⁴.

Щоб стати користувачем ЕДП, адвокат має ознайомитися із договором про надання електронних довірчих послуг, заповнити та підписати реєстраційну картку для фізичної особи у двох примірниках, яка знаходиться за посиланням https://acskidd.gov.ua/fiz_osoba, та зібрати пакет документів, серед яких:

1) копія паперового паспорта заявника, або копія паспорта у формі картки, що містить безконтактний електронний носій, або копія паспорта громадянина України для виїзду за кордон з відміткою про постійне місце проживання в іноземній державі, засвідчена підписом власника;

2) копія картки платника податків, засвідчена підписом власника. За наявності у паспорті громадянина України реєстраційного номера облікової картки платника податків, замість копії картки платника податків, може бути подана копія сторінки паспорта громадянина України з відповідною відміткою, засвідчена підписом власника. Якщо через релігійні переконання фізична особа відмовилась від реєстраційного номера облікової картки платника податків, додатково подається копія сторінки паспорта з відміткою про таку відмову;

3) для іноземних громадян — також копія посвідки на постійне (тимчасове) місце проживання, засвідчена підписом власника, або паспорт громадянина

² Про електронні довірчі послуги : Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>. — Назва з екрана.

³ Див. вище, ст. 18.

⁴ п. 5.1, Договір про надання електронних довірчих послуг [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <https://acskidd.gov.ua/download/SFSCAAgreement.pdf>. — Назва з екрана.

¹ Павло Петренко: Закон «Про електронні довірчі послуги» почав діяти [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <https://www.kmu.gov.ua/ua/news/pavlo-petrenko-zakon-pro-elektronni-dovirchi-poslugi-pochav-diyati>. — Назва з екрана.

іншої країни із нотаріально засвідченим перекладом на українську мову.

Після цього із цим пакетом документів потрібно звернутися до регіонального пункту реєстрації користувачів за посиланням https://acskidd.gov.ua/punktu_gde.

ЕЦП вимагав отримання визначеного АЦСК флеш-носія у комплекті з ним. **ЕДП ж дозволяють самостійно вибирати носії: носії usb-flash, CD/DVD, з'ємні диски micro-SD тощо** — можливість вибору є зручною для адвоката, але все ж сьогодні найбільш поширеним є саме такі ж usb-flash носії, які застосовувалися при ЕЦП, тому великого значення цьому нововведенню не слід надавати. При цьому, якщо в особи декілька особистих електронних ключів, вона має розташовувати їх на різних носіях.

Також **адвокат має встановити на своїй комп'ютері необхідне програмне забезпечення, яке розташоване за посиланням https://acskidd.gov.ua/program_obespech.**

Ось як технологічну дію ЕЦП пояснюють дослідники К. Т. Лютенко та С. В. Яковлев: «Математичне підґрунтя використання цифрового підпису зводиться до двох процедур: генерація цифрового підпису та його перевірка. Під час генерації з вхідних даних, випадкових даних та ключа формується деяке значення — цифровий підпис. Перевірка ЕЦП полягає у перевірці визначених залежностей між даними, підписом та ключем, на підставі чого робиться висновок щодо поставлення ЕЦП саме підписувачем та щодо можливого пошкодження чи модифікації даних. В основі алгоритму роботи з ЕЦП, що належить до так званої асиметричної криптографії, — принцип ключової пари: один ключ, особистий, слугує для генерації підпису під даними та доступний тільки підписувачу; другий ключ, відкритий, публікується підписувачем у загальнодоступних джерелах, тож кожен суб'єкт у сфері використання ЕЦП за допомогою цього відкритого ключа може перевірити підпис. Математичний апарат, що використовується, дає змогу швидко обчислювати відкритий ключ за значенням секретного, але обернена операція вкрай складна. Таким чином, публікація відкритого ключа ніяк не може зашкодити власникові, але зникають витрати, пов'язані з захищенням транспортуванням ключів між користувачами»¹.

Немає підстав вважати, що зі зміною законодавства цей механізм також буде змінено (окрім деяких деталей), а тому ми вважаємо доречним розглядати механізм електронної ідентифікації у такому розрізі й надалі.

Проблемою описуваної реформи у сфері діджиталізації є несвоечасне узгодження інших джерел права України з положеннями Закону України «Про електронні довірчі послуги». Між його прийняттям та введенням в дію пройшов рік, але зміни у десятки законів та підзаконні нормативно-правові акти так і не було введено, а тому мають місце десятки посилань на Закон України «Про електронний цифровий підпис» і нерозуміння державними органами та потенційними користувачами того, яке законодавство застосовувати, тому ми вважаємо за необхідне якомога швидше ввести зміни у такі нормативно-правові акти задля запобігання плутанині.

Раніше, до активної фази електронної та процесуальної реформ в Україні, **наявність електронного підпису надавала адвокату можливість лише отримати доступ до пакета державних реєстрів у окремому порядку**, зокрема до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, Реєстру прав власності на нерухоме майно, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна та Державного реєстру іпотек.

Із створенням та початком пілотного функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи адвокатам надаються такі можливості застосування ЕДП, як:

- можливість створення особистого електронного кабінету в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі;
- подання заяв, клопотань, позовів тощо в електронному вигляді через особистий кабінет;
- можливість ознайомлення із матеріалами справи, в тому числі доказами в електронному вигляді;
- проведення судового засідання у режимі відеоконференції;
- інші можливості, які надаються ЄСІТС користувачам;
- подання у судовому засіданні копій електронних доказів;
- підключення до вищезазначених державних реєстрів.

Це значно розширює можливості адвоката за наявності кваліфікованого електронного підпису і користування ЕДП та стимулює їх отримання адвокатами, але, тим не менш, на нашу думку, є ще багато нереалізованих можливостей у цьому розрізі.

Ми вважаємо, що найважливішою з таких є можливість застосування ЕДП у здійсненні адвокатського запиту. Як відомо, законодавством прямо передбачена письмова форма реалізації цього інструменту² — це є істотною проблемою, оскільки гальмує процес збору

¹ Лютенко К. Т. Електронний документообіг в Україні: проблемні аспекти / К. Т. Лютенко, С. В. Яковлев // Наукові записки НАУКМА. Юридичні науки. — 2012. — Т. 129. — С. 100—104.

² Ст. 24, Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>. — Назва з екрана.

потрібної інформації через те, що адвокату доводиться витрачати час на доставку запиту із необхідними документами до органу чи установи, що має надати відповідь на запит (тож це подача запиту особисто або надсилання поштою), на отримання відповіді (знов найчастіше передбачає користування поштовим зв'язком), що унеможливує динамічний своєчасний взаємозв'язок між адвокатом та органом/установою/особою, якій направляється запит.

На нашу думку, було б доречно законодавцеві дозволити здійснювати адвокатський запит у електронному вигляді при застосовуванні ЕДП. Це дозволить вбити одразу декількох «зайців»: гарантується рівень безпеки такого запиту, при цьому економиться достатня кількість часу й зростає ефективність інструменту.

Також вже довгі роки за допомогою ЕЦП юридичні особи та фізичні особи — підприємці можуть укладати договори в електронному вигляді. Адвокатська ж угода про надання правової правничої допомоги укладається в письмовій формі — це також прямо передбачено законодавством¹, що, звісно, унеможливує укладання такого договору в електронному форматі.

На нашу думку, це є вкрай несучасною нормою як через розвиток технологічного процесу, так і через об'єктивні обставини: законодавство фактично змушує адвокатів та їх потенційних клієнтів укладати договір або очно, або ж за допомогою пересилань оригіналу договору задля його письмового засвідчення; також практикується надання адвокатом правової допомоги із подальшим підписанням договору, коли з'являється така можливість. Усіх цих недоліків можливо б було більшим чином уникнути, якщо б законодавець надав договору про надання правової допомоги як письмову, так і електронну форму, яка б засвідчувалася електронним підписом адвоката.

До речі, гучний законопроект № 9055 також оминає ці питання, як й діюче законодавство.

Цікавою можливістю електронної реформи є й згадана міністром юстиції можливість здобуття громадянами України MobileID — електронного засвідчувального запису, який розміщується безпосередньо у мобільному телефоні та прив'язаний до SIM-карти володільця.

У Французькій Республіці вже давно існує система електронного судочинства e-Barreau, яка дозволяє обмін електронними документами між судами та сторонами у справі та інші подібні функції, але її найважливішою відмінністю та цінністю є розроблений на основі системи мобільний додаток e-Barreau Mobile, який, відповідно, надає ті ж самі можливості у контексті з мобільними пристроями.

¹ Ст. 27, Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>. — Назва з екрана.

Додаток користується достатньою популярністю, якщо брати до відома коло користувачів, обмежених тільки адвокатами — на кінець 2018 р. на Google Play в додатка більше 5000 завантажуваль²; також є сторінка на iTunes, але статистика завантажуваль невідома³. Беручи до уваги той факт, що люди сьогодні проводять набагато більше часу із своїми смартфонами, ніж з іншими продуктами ІТ, мобільний додаток такого роду може стати актуальним та корисним у діяльності правника.

Впровадження технології MobileID надає технологічну базу для створення українського аналогу, який мав би статус мобільної версії ЄСІТС та мав належний інформаційний захист задля збереження адвокатської таємниці у такому специфічному девайсі, як мобільний телефон. При цьому мобільність та ефективність цього додатку може мати великі показники через розповсюдженість смартфонів серед користувачів, їх сучасну потужність та незамінність у побуті й професійній діяльності.

Тож роками ЕЦП не мав актуального значення для адвокатів, але із електронною та процесуальною реформами засоби електронної ідентифікації можуть почати відігравати важливу роль у технічній стороні діяльності адвоката. Перспективи їх розвитку в Україні можуть надати широкі можливості адвокатам у динаміці взаємодії із державними органами, судом, клієнтами та іншими особами, з якими вони зустрічаються під час реалізації своїх професійних обов'язків. Тим не менш задля цього законодавець та уряд мають зробити достатню кількість виважених та продуманих кроків. Без уведення в експлуатацію розгалуженої системи можливостей застосування адвокатом електронних засобів ідентифікації, регламентування її дії та забезпечення безпечного функціонування ефективність електронної реформи у контексті з адвокатурою може бути зведена нанівець.

Наостанок, беручи до уваги те, які переваги ЕДП може надавати адвокатам вже зараз, ми вважаємо за доцільне запровадити необхідне користування ЕДП адвокатами на законодавчому рівні, коли система ЄСІТС функціонуватиме на всій території країни. Це стане дієвим поштовхом для консервативних адвокатів та змусить спеціалістів розбиратися у цих сферах, що приведе до більш поширеного та ефективного застосування ЕДП адвокатами і, сподіваємося, до організаційного спрощення здійснення адвокатської діяльності та підвищення її якості.

² Додатки в Google Play — e-Barreau Mobile [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <https://play.google.com/store/apps/details?id=fr.ebarreau.eBarreauMobile&hl=ua>. — Назва з екрана.

³ E-Barreau Mobile on the App Store [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <https://itunes.apple.com/ua/app/e-barreau-mobile/id820341024?mt=8>. — Назва з екрана.