
ТРУДОВОЕ ПРАВО И ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

УДК 349.2; 347.94

ЭЛЕКТРОННЫЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ РАЗРЕШЕНИЯ ТРУДОВЫХ СПОРОВ: ВЫЗОВЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ И ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ НАУКИ

© 2019 г. Л. В. Зайцева*, Н. В. Сухова**

Тюменский государственный университет

*E-mail: l.v.zajceva@utmn.ru

**E-mail: n.v.sukhova@utmn.ru

Поступила в редакцию 17.05.2018 г.

Аннотация. Рассмотрена проблема влияния цифровых технологий, используемых в управлении и организации труда и трудовых отношениях, на процесс судебного рассмотрения трудовых споров. Анализ судебной практики по доказыванию значимых обстоятельств, необходимых для разрешения трудовых споров с применением электронных доказательств, ставит ряд теоретических и практических проблем трансформации трудового и гражданского процессуального права. Современное право не обладает достаточными средствами для эффективного правового регулирования материальных и процессуальных правоотношений в связи с применением новых информационных технологий. Отчасти недостатки законодательного регулирования компенсируются локальным регулированием трудовых отношений и судебной практикой.

Ключевые слова: индивидуальные трудовые споры, доказывание, электронные доказательства, защита трудовых прав, локальные нормативные правовые акты.

Цитирование: Зайцева Л.В., Сухова Н.В. Электронные доказательства в сфере разрешения трудовых споров: вызовы правоприменения и проблемы правовой науки // Государство и право. 2019. № 8. С. 43–52.

DOI: 10.31857/S013207690006241-7

ELECTRONIC EVIDENCE IN THE FIELD OF LABOR DISPUTE RESOLUTION: CHALLENGES OF LAW ENFORCEMENT AND PROBLEMS OF LEGAL SCIENCE

© 2019 L. V. Zaitseva*, N. V. Sukhova**

Tyumen state University

* E-mail: l.v.zajceva@utmn.ru

** E-mail: n.v.sukhova@utmn.ru

Received 17.05.2018

Abstract. The problem of the influence of digital technologies used in the management and organization of labor as well as labor relations on the process of judicial review of labor disputes is considered in the proposed article. Analysis of judicial practice of proving relevant circumstances necessary for the resolution of labor disputes with the use of electronic evidence raises a number of theoretical and practical problems related to the transformation of the labor and civil procedural law. Modern law does not have sufficient funds for adequate legal regulation of material and procedural legal relations in the connection with the application of new information technologies. Partly the shortcomings of legislative regulation are compensated by local regulation of labor relations and judicial practice.

Key words: individual labor disputes, averment, electronic evidence, protection of labor rights, local regulatory legal acts.

For citation: Zaitseva, L.V., Sukhova, N.V. (2019). Electronic evidence in the field of labor dispute resolution: challenges of law enforcement and problems of legal science // Gosudarstvo i pravo=State and Law, № 8, pp. 43–52.

Тенденции в использовании цифровых технологий в процессе управления и организации труда и в сфере разрешения трудовых споров. Нарастающий процесс информатизации общественной и частной жизни изменяет сложившиеся отношения в сфере управления и организации труда. Значительное число работодателей уже сегодня переводят свой документооборот в электронную форму. На уровне государственной политики мы стоим на пороге внедрения электронных трудовых книжек и, что весьма вероятно, электронных трудовых договоров¹. Ориентация на формирование и развитие систем электронного документооборота порождает ряд проблем как организационного, так и правового характера, но не только в области взаимоотношений между работником и работодателем. Анализ судебной практики по трудовым делам показывает, что эти технологические и культурные изменения способны привести к резким изменениям сложившихся в правоприменении и правовой науке представлений в области доказательственного права.

И действительно, судебная практика последних лет свидетельствует о значительном росте количества трудовых споров, в которых доказательствами являются:

документы, содержащиеся в системе электронного документооборота организации;

электронная переписка в электронных сетях общего доступа, включая электронные документы, переданные посредством электронной почты;

документы, снабженные электронной подписью;

другие данные, полученные посредством электронной или другой связи с использованием информационно-телекоммуникационной сети Интернет и локальной сети работодателя, которые содержат информацию о совершении в ней или в персональном компьютере определенных действий установленными лицами.

Вместе с тем законодательная неопределенность по отношению к электронным доказательствам, отсутствие единого подхода к статусу цифровых средств доказывания² создают трудности для правоприменительной практики.

Известно, что в юридической практике в деятельности судов общей юрисдикции применяются

в основном скриншоты, чаще всего удостоверенные нотариусом в порядке обеспечения доказательств. Тем не менее одного этого механизма для решения вопроса о легализации на процессе новых носителей информации явно недостаточно. В практической плоскости всегда может возникнуть вопрос о достоверности электронного доказательства. В этой связи уместно напомнить, что в силу ст. 61 ГПК РФ обстоятельства, подтвержденные нотариусом в порядке совершения нотариальных действий, не требуют доказывания. Поэтому устоявшийся в юридической практике порядок представления скриншотов не может не вызывать определенных опасений, даже несмотря на то, что подлинность нотариально оформленного документа по смыслу ч. 5 ст. 61 ГПК РФ может быть опровергнута в порядке ст. 186 этого же нормативного правового акта.

В то же время некоторые интернет-сервисы преследуют ту же цель, что и нотариальное обеспечение доказательств, а именно: сохранение доказательственной информации. В качестве примера можно привести Интернет-архив Wayback Machine (в пер. с англ. — Машина времени). В самом общем виде суть его работы можно свести к систематическому копированию при помощи специального программного обеспечения (поисковых роботов) общедоступных интернет-страниц, по состоянию на конкретный промежуток времени, с последующей архивацией их в систематизированном виде. Если искомая интернет-страница была размещена в Интернет-архиве, пользователю будет предложено просмотреть ее содержимое. Так или иначе использование данных Интернет-архивов открывает совершенно новые перспективы в процессуальном доказывании (что и обнаружил А.И. Савельев³).

Заметим, что применение информации из Интернет-архива Wayback Machine стало характерной чертой для всех ведущих мировых правовых и процессуальных систем. Наблюдая за современными тенденциями в развитии юридической практики в сфере трудовых отношений, можно с уверенностью говорить о том, что сведения из Интернет-архива Wayback Machine могут использоваться в процессе судебного доказывания факта дискриминации при трудоустройстве (предъявления дискриминационных требований к соискателям рабочих мест) в случае размещения в сети объявлений о приеме на работу с дискриминационными требованиями.

¹ См.: Костян И.А., Куренной А.М., Хныкин Г.В. Трудовое право и цифровая экономика: сочетаются ли они? // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 4. С. 10–12.

² Обзор научных направлений по данному вопросу см.: Горелов М.В. Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве России: вопросы теории и практики. Екатеринбург, 2005.

³ См.: Савельев А.И. Использование материалов Интернет-архива Wayback Machine в качестве доказательства в арбитражном процессе // Вестник ВАС РФ. 2013. № 12. С. 78–94.

Наряду с этим *реальный* опыт в области судебного разрешения трудовых споров позволяет сделать вывод о том, что вопрос, касающийся *достоверности* электронных доказательств, может быть положительно решен путем использования таких нетипичных средств доказывания, как *лог-файлы*.

Под лог-файлами (англ. — *log file*) понимается журнал автоматической регистрации событий в хронологическом порядке, которые фиксируются в рамках какого-либо программного обеспечения. Регистрационная запись немедленно вносится в журнал, и каждой такой записи соответствует одно событие. Такие записи хранятся в файле, назначенном самим программным обеспечением, либо пересылаются ею другому специализированному программному обеспечению, предназначенному для ведения учета и хранения лог-файлов⁴.

В указанном здесь смысле преимущество лог-файлов заключается в том, что они записывают большое количество информации, которое может иметь доказательственное значение наряду с другими доказательствами по делу, а именно: они позволяют подлинно установить конкретное лицо, какое конкретное действие оно совершило, дату и время визита (отправка электронного письма, внесение изменения сведений на интернет-страницу, использование определенного программного обеспечения и т.п.); внесение изменений в само содержание лог-файлов является достаточно затруднительным процессом, а если такое изменение будет совершено, то его можно установить. Так, в одном трудовом споре дело коснулось сведений, содержащихся в файлах информации, о времени работы с конкретной компьютерной программой и совершаемых с ней действий, в том числе незаконного или несанкционированного копирования самой программы и (или) ее данных, а также вопроса о попытках внести изменения в лог-файлы с целью сокрытия незаконных действий с программным обеспечением. Такие доказательства, в частности, оценивал Московский районный суд Нижнего Новгорода, рассматривая дело по иску И.Ю. Дмитриевой к ООО «С*» о признании приказа об увольнении незаконным, взыскании задолженности по заработной плате, выдаче трудовой книжки и компенсации морального вреда⁵.

Распространение новых технологий само по себе приводит к изменению наших представлений о допустимости доказательств, требующих нового осмысления процесса установления обстоятельств дела, сопровождаемого правовой квалификацией электронных доказательств: убедительные аргументы на этот счет дает нам исследование феномена доказательственного

права в сравнительной перспективе⁶. Другое не менее важное наблюдение, которое вытекает из судебной практики, в том числе и по трудовым делам: постоянно меняющаяся культурная и технологическая реальность во всех сферах общественной жизни изменяет методы сбора и представления доказательств, подходящие для этих целей.

Определенные разъяснения по вопросам использования судами электронных доказательств сегодня содержатся в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов»⁷. Исчерпывающего правового регулирования гражданское процессуальное законодательство на этот счет не содержит. Часть 1 ст. 150 ГПК лишь указывает, что в порядке подготовки дела к судебному разбирательству суд дает распоряжение о принятии необходимых мер.

Согласно этим разъяснениям, если в качестве доказательств обоснованности заявленных требований приложены распечатанные копии страниц сайтов в сети Интернет, суд вправе в ходе подготовки дела в целях собирания (обеспечения) доказательств незамедлительно произвести осмотр данных страниц. Суд может и сам осматривать web-страницы в зале судебного заседания (ч. 4 ст. 1, ст. 75 ГПК РФ). Лицам, участвующим в деле, должна быть предоставлена возможность участия. Кроме того, доказательства, имеющие значение для выяснения существенных обстоятельств по делу, до обращения заинтересованного лица в суд могут обеспечиваться нотариусом⁸.

Распечатка интернет-страниц не является средством доказывания, так как в силу разъяснений Пленума Верховного Суда РФ доказывание содержания электронных файлов подчинено правилам осмотра и исследования вещественных доказательств⁹.

⁶ См.: Жижина М.В. Теория и практика применения современной криминалистики в цивилистическом процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016; Барабаш А.С. Основной, дополнительные и вспомогательные процессы доказывания в стадиях предварительного расследования и судебного разбирательства. М., 2017; Evidence in contemporary civil procedure: fundamental issues in a comparative perspective / by C.H. van Rhee (ed.) (author), Alan Uzelac (ed.; author.) Cambridge, United Kingdom; Antwerp [Belgium]; Portland [Oregon], 2015.

⁷ См.: Росс. газ. 2017. 29 дек.

⁸ См.: Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 (по сост. на 01.02.2018 г.) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993 г. № 46, ст. 357.

⁹ Непосредственный осмотр судьей содержимого web-страницы уже на протяжении ряда лет не является экстраординарным событием для отечественного судебного процесса (об этом подробнее см.: Вацковский Ю.Ф. Доменные споры. Защита торговых знаков и фирменных наименований. М., 2009. С. 125).

⁴ Подробнее см.: Федотов Н.Н. Форензика — компьютерная криминалистика. М., 2007.

⁵ См.: Решение Московского районного суда Нижнего Новгорода от 30 декабря 2010 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

В то же время национальный и международный юридический опыт использования материалов Интернет-архива Wayback Machine и лог-файлов убеждает, что, как правило, их исследование в суде невозможно без участия специалиста в информационных технологиях и (или) эксперта (даже если судья сообщит, что он осведомлен в этих вопросах)¹⁰. Анализ процессуальной практики разрешения трудовых споров дает тот же результат. Так, в одном из дел информация, зафиксированная в лог-файлах, была представлена в качестве доказательства возражений ответчика относительно пропуска истцом без уважительных причин срока для обращения в суд за защитой нарушенного права. Выпиской из лог-файлов и заключением эксперта было установлено, что истец, требовавший доначисления к заработной плате районного коэффициента, был в электронной форме своевременно извещен работодателем о составных частях своей заработной платы. Из полученных им расчетных листов усматривалось, что при выплате заработной платы истец знал, что районный коэффициент ему не начислялся. С изменениями в Положении об оплате труда и премировании работников истец ознакомился под роспись. Следовательно, с установленного судом момента истец уже знал о нарушении его прав по невыплате районного коэффициента за определенный период его работы. Исходя из этого и принимая во внимание, что представителем ответчика было заявлено о пропуске срока для обращения за разрешением индивидуального трудового спора, суд отказал в удовлетворении исковых требований в полном объеме¹¹.

В другом случае Советский районный суд г. Владикавказа, исследовав доказательства по делу, в том числе и представленные лог-файлы с пояснениями специалистов (в данном деле — спор о восстановлении на работе и взыскании в пользу работника среднего заработка за незаконное лишение возможности трудиться при решении вопросов о признании заключения служебной проверки незаконным, признании приказа об освобождении от занимаемой должности незаконным), обоснованно пришел к выводу о правомерности действий работодателя и в удовлетворении исковых требований отказал¹².

¹⁰ Подробнее об этом см.: *Сухова Н.В., Филиппов С.С.* Новые виды доказательств в судебном процессе: вопросы теории и практики // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст.; редкол.: И.Э. Мартыненко (гл. ред.) [и др.]. Гродно, 2017. С. 386–400.

¹¹ См.: Решение Бабушкинского районного суд (г. Москва) от 21 февраля 2011 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

¹² См.: Решение Советского районного суда г. Владикавказа (Республика Северная Осетия-Алания) № 2–2106/132–2106/2013 2–2106/2013–М–2220/2013 М–2220/2013 от 6 августа 2013 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

С учетом того, что информация, содержащаяся, в частности, в логах, не статична и подвержена изменениям, необходимо истребовать лог-файлы от провайдера в возможно краткие сроки, с тем чтобы она не была утрачена. Так, в одном из трудовых споров дело коснулось вопроса о достоверности информации, содержащейся в лог-файлах. Ответчик просил суд (в деле: по иску М.Н. Викуловой к ОАО «Челябинск-ЛАДА» СТО г. Касли о восстановлении на работе и признания увольнения по п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ незаконным с выплатой заработной платы за время вынужденного прогула и компенсацией морального вреда) критически отнестись к данной доказательственной информации, аргументируя это возможностями другой стороны внести в логи исправления. Каслинский районный суд указал, что такие аргументы также должны быть доказаны стороной, которая на них ссылается. Суд вынес решение о частичном удовлетворении исковых требований, ссылаясь на то, что ответчиком не было представлено доказательств, свидетельствующих о внесении изменений М.Н. Викуловой в лог-файлы, так как помимо нее к терминалам, с которых было возможно их внести, имели доступ другие лица¹³.

Если в процессе доказывания возникнет потребность в заключении, требующем специальной подготовки, сторона должна обосновать свое ходатайство соответствующим образом (заранее называть средства доказывания, в том числе среди прочих — осмотр доказательств и заключения экспертов или консультации, пояснения специалистов). Это следует, например, из анализа положений ч. 1 ст. 150 и ст. 57 ГПК РФ.

В случае, если доказательства истребуются судом у лиц, не являющихся участниками судебного разбирательства, или документы представляются лицами, содействующими осуществлению правосудия (экспертами, специалистами), они согласно ст. 71 ГПК РФ могут быть направлены в суд, в том числе посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте суда в сети Интернет.

Разумеется, информационные технологии существенно облегчают судебную деятельность в плане отыскания необходимых документов, установления процессуальных контактов с участниками процесса, а также технического оформления актов правосудия¹⁴.

¹³ См.: Решение Каслинского городского суда (Челябинская область) № 2–357/2011 2–357/2011–М–385/2011 2–357–2011 М–385/2011 от 12 августа 2011 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

¹⁴ См., напр.: *Боннер А.Т.* Электронное правосудие: реальность или новомодный термин? // Вестник гражданского процесса. Т. 8. 2018. № 1. С. 22–38; *Борисова Е.А.* Аудио- и видеопотоколирование: преимущества и недостатки // Там же. С. 39–50.

Правоприменение и юридическая литература в общем положительно оценивают накопленный в практике судов опыт использования автоматизированных систем¹⁵. И все же целый ряд комментаторов, выступающих по данному вопросу, совершенно обоснованно отмечают, что проблема проверки достоверности электронного документа по-прежнему остается важной в сложной организации «электронного правосудия»¹⁶.

Российская Федерация стоит лишь в начале пути использования информационно-коммуникативных технологий в судебной системе¹⁷. Но развитие IT-технологий и широкое применение их в деятельности судов государств Европы приводят к тому, что даже основные области гражданского процесса не остаются нетронутыми¹⁸. Определенный интерес в этом отношении представляют размышления немецкого исследователя — доктора права, профессора, судьи в отставке Р. Грегера¹⁹, который говорит о возможности судьи пользоваться информацией из Интернета в процессе судебного доказывания, в том числе и при рассмотрении трудовых споров. Он предлагает распространить процессуальный режим *общезвестных фактов на все общедоступные сведения* из надежных источников. В качестве примера такого надежного интернет-источника, который может рассматриваться как заслуживающий доверия, наряду с телефонными справочниками, сводками погоды и т.п. Р. Грегер приводит содержание открытой Интернет-энциклопедии Википедия. В этой связи стоит упомянуть, что ссылки на описание материала в Википедии (по меньшей мере в области базовых сведений) могут рассматриваться как заслуживающие доверия не только в Германии, — они стали привычными и в деятельности отечественных судебных органов²⁰.

¹⁵ См.: Терехова Л.А. Информационные технологии в практике арбитражных судов // Вестник гражданского процесса. Т. 7. 2017. № 6. С. 34–42.

¹⁶ Горелов М.В. Указ. соч.; Ситдикова Р.И., Валеев Г.А. Обзор IV Ежегодного симпозиума журнала «Вестник гражданского процесса» «2017 — Электронное правосудие и информационные технологии в гражданском судопроизводстве» // Вестник гражданского процесса. Т. 7. 2017. № 6. С. 263–271.

¹⁷ См.: Решетняк В.И., Смагина Е.С. Информационные технологии в гражданском судопроизводстве (Российский и зарубежный опыт): учеб. пособие. М., 2017. С. 28; Ситдикова Р.И., Валеев Г.А. Указ. соч.

¹⁸ Для более углубленного анализа см.: Evidence in contemporary civil procedure: fundamental issues in a comparative perspective. P. 3–8; 243–308.

¹⁹ См.: Грегер Р. Судья как интернет-серфер. Выяснение обстоятельств дела в Интернете // Вестник гражданского процесса. Т. 7. 2017. № 4. С. 166, 168.

²⁰ См.: Бабкова О. Wiki-толкование для общего понимания // ЭЖ-Юрист. 2011. № 43. С. 5, тогда как некоторые авторы описывают крайне осторожное отношение судов к таким доказательствам (см.: Лантев В.А. Электронные

Эти современные тенденции, связанные с использованием цифровых технологий как в процессе управления и организации труда, так и при отправлении правосудия, следует приветствовать. И именно поэтому возникает необходимость обсудить дальнейшие перспективы их применения в российской правовой действительности.

Новые контексты защиты трудовых прав и законных интересов. Вряд ли кто сегодня станет отрицать, что в сфере организации и управления трудом появилась и развивается новая цифровая технология. Интернет и электронный документооборот организации, локальные сети работодателя занимают свое место в общем механизме социального и правового регулирования трудовых отношений.

Возможно, наиболее существенные изменения, связанные с этой тенденцией, которые мы можем наблюдать, — это смещение баланса в защите трудовых прав с традиционного права на надлежащий (формальный) процесс в сторону современной потребности в безопасности, эффективности и облегчения доступа к правосудию, в то время как в сфере разрешения трудовых споров наше восприятие того, что допустимо или нет при отборе доказательственной информации в контексте принятия доказательств, также меняется. Для того чтобы в этом убедиться, достаточно обратиться к примерам из опубликованной судебной практики.

Так, лог-файлы биометрического контроля доступа в здание могут служить допустимым доказательством факта надлежащего (ненадлежащего) соблюдения трудовой дисциплины в части своевременного прихода на работу или ухода по окончании рабочего дня, отражать системность или несистемность нахождения на территории организации как признака возникшего трудового отношения на основании фактического допущения работника к работе. Такая ситуация сложилась в деле, рассмотренном Сыктывкарским городским судом по иску И.Н. Чиликина к ООО «Клиника новых технологий» о возложении обязанности внести записи в трудовую книжку, произвести отчисления в ПФР, о взыскании заработной платы, денежной компенсации за задержку выплаты, о компенсации за неиспользованный отпуск, нанесение морального вреда. В данном деле судом, кроме прочего, было установлено, что согласно выписке из лог-файла биометрического терминала контроля доступа в здание ответчика истец приходил и уходил в разное время (иногда приходил с утра, иногда — только в обед, мог в течение дня приходиться несколько раз, а в некоторые дни не приходил вообще). Суд отказал в удовлетворении заявленных требований, поскольку данная информация опровергает системность и постоянность

доказательства в арбитражном процессе // Росс. юстиция. 2017. № 2. С. 56–59).

работы, нахождение истца на рабочем месте в определенные часы с перерывом на обед, подчинение истца Правилам внутреннего трудового распорядка общества²¹.

Лог-файлами и выпиской из Вахтенного журнала ГЛОНАСС может быть подтвержден факт работы в выходные и праздничные дни, выполнение работы по служебному поручению в другой местности и работы на территории с особыми природно-климатическими условиями. С их использованием в качестве средств доказывания было, в частности, установлено право на оплату командировочных расходов, повышенную оплату за работу в выходные и праздничные нерабочие дни, районного коэффициента за работу в Арктике и дополнительную компенсацию за отпуск членам арктической экспедиции ФГУП «ЦНИИ-маш», проходившей на научно-исследовательском судне «Академик Федоров», следовавшем по маршруту на первом этапе: Санкт-Петербург — Бремерхафен (Германия) — Кейптаун (ЮАР) — Антарктида — Кейптаун (ЮАР)²².

Наряду с этим лог-файлами, выдержками из журнала прокси-сервера, отчетами по использованию сети Интернет, а также анализом журнала по трафику с сайтов может подтверждаться использование работником информационных ресурсов Интернета в целях, не связанных со служебными, и, соответственно, подтверждаться факт совершения работником нарушения трудовой дисциплины. Такие доказательства в подтверждение факта ненадлежащего исполнения работником возложенных на него обязанностей были приняты во внимание Челябинским областным судом при апелляционном рассмотрении дела по иску К.В. Мултанова к ФГУП «Радиочастотный центр Уральского федерального округа» о признании незаконными и отмене приказов о снижении размера премии и приказов о привлечении к дисциплинарной ответственности²³.

Лог-файлы могут служить доказательством выполнения работником своих трудовых обязанностей в определенное время, если это обстоятельство оспаривается работодателем. Например, на основании данных, содержащихся в файлах регистрации,

Вязниковский городской суд сделал вывод о фактическом выполнении уволенным якобы по собственному желанию бухгалтером трудовых обязанностей после даты увольнения и удовлетворил иски о восстановлении на работе²⁴.

Исследование судом лог-файлов осуществляется и при решении вопросов о законности и обоснованности привлечения работника к материальной и (или) дисциплинарной ответственности, в том числе и при обслуживании, инкассировании работником платежных терминалов. Например, суд в Республике Карелия, отказывая в удовлетворении иска ООО «СВТ — сервис» к А.С. Долгому о возмещении ущерба по причине отсутствия доказательств фактического причинения вреда работодателю, принял во внимание лог-файлы, которые подтверждали факт инкассации работником денежных средств в терминалах оплаты контрагента работодателя²⁵.

Кроме того, сравнительное исследование некоторых из опубликованных судебных решений показывает, что речь при этом не идет о чисто теоретической проблеме. В этом нас авторитетно убеждает проф. Р. Грегер. Размышляя на тему о правовой квалификации доказательств, полученных в Интернете, и роли судьи, он отмечает, что при этом не должны отходить на второй план процессуальные положения доказывания — состязательность, право быть выслушанным, общие положения о доказывании, раскрытие доказательств²⁶. По мысли Грегера, самовольные, не основанные на заявлении сторон интернет-поиски судьи или стремление заменить квалифицированное экспертное заключение добычей информации в сети несовместимы с процессуальной культурой. В качестве иллюстрации исследователь приводит трудовой спор, где дело коснулось вопроса о том, откуда истец вел телефонный разговор с работодателем. Работодатель сообщил, какой номер он увидел на дисплее своего телефона. Судья информировал истца, что «по данным, найденным им в Интернете, телефонный код xxx относится к городу...». Далее истец заявил судье отвод на том основании, что тот посредством личного поиска в Интернете вне рамок устного судебного разбирательства по собственному усмотрению собрал информацию в нарушение принципа представления доказательств сторонами, чем вызвал подозрение в том, что выяснял обстоятельства дела в интересах ответчика.

²¹ См.: Решение Сыктывкарского городского суда (Республика Коми) № 2–2635/2017 2–2635/2017–М-1330/2017 М-1330/2017 от 7 июня 2017 г. по делу № 2–2635/2017 [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

²² См.: Решение Королёвского городского суда (Московская область) № 2–129/2016 2–129/2016(2–4774/2015;)–М-4217/2015 2–4774/2015 М-4217/2015 от 12 февраля 2016 г. по делу № 2–129/2016 [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

²³ См.: Определение Челябинского областного суда № 11–12064/2014 от 24 ноября 2014 г. по делу № 11–12064/2014 [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

²⁴ См.: Решение Вязниковского городского суда (Владимирская область) № 2–1113/2014 2–1113/2014–М-858/2014 М-858/2014 от 1 июля 2014 г. по делу № 2–1113/2014 [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

²⁵ См.: Решение Питкярантского городского суда (Республика Карелия) от 30 сентября 2011 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 12.11.2017).

²⁶ См.: Грегер Р. Указ. соч. С. 172.

Ходатайство об отводе было отклонено²⁷. В этом случае, на взгляд Р. Грегера, обоснованность заявления об отводе не представляется само собой разумеющейся, так как зависит от того, что именно сказал работодатель в решающем телефонном разговоре.

Тем не менее и в наших примерах правовой режим информации, полученной, в частности, из логов, зависит от того, введено ли в процесс связанное с ней обстоятельство стороной и оспаривается ли оно. Более распространенными являются случаи, в которых обращение к заключенным в цифровых носителях информации доказательственным сведениям служит тому, чтобы судья получил представление об истинности заявлений сторон в совокупности с другими средствами доказывания, имеющимися в деле. С другой стороны, определенные надежды на то, что суд (а не стороны) будет активно исследовать факты и обеспечивать электронные доказательства, уже приводят к некоторым аномалиям в отечественной системе гражданского судопроизводства. Конечно, мы можем задаться вопросом о последствиях или возможных ошибках при этом.

Вопросы теории. По сравнению с доказательственным правом Германии процессуальное законодательство России не знает правил «свободного доказывания». По праву Российской Федерации предполагается, что правило «обоснованного сомнения» полностью воплощено в законодательстве, и это означает, что решения рассматриваются как правильные, если они обоснованы существующими доказательствами, представленными сторонами (ч. 1 ст. 68 ГПК РФ). В качестве уточнения к этому следует добавить, что, судя по содержанию ст. 55 и ч. 1 ст. 57 ГПК РФ, в процессуальном доказывании речь идет, по сути, лишь о прямых доказательствах. При этом вопрос о том, что следует понимать под судебным доказательством, — один из противоречивых вопросов теории доказывания. Законодатель трактует это понятие, как, в общем, «любые» сведения, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств дела.

Верховный Суд РФ, давая разъяснения по вопросам использования электронных файлов, поддержал данный формалистический подход законодателя. В частности, в силу п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 57 в случае подачи доказательств в виде электронных образов (т.е. электронных копий того, что изготовлено на бумажном носителе) суд после принятия обращения к производству вправе потребовать представления *подлинников* данных документов или их копий, заверенных в порядке, предусмотренном ч. 2 ст. 71 ГПК РФ. После возбуждения производства по делу суд может потребовать представления *подлинников* документов, в частности если у судьи возникли основанные на материалах дела

сомнения в *достоверности* представленных доказательств или вопрос об их достоверности вынесен на обсуждение лицами, участвующими в деле (ст. 67, 71 ГПК). Действительно, законодатель указывает только на этот способ (ч. 2 ст. 71 ГПК РФ). Но это все же противоречит смыслу ст. 68 ГПК РФ, в соответствии с которой установление источника не служит способом проверки. При этом следует также учитывать, что в силу ч. 1 ст. 68 ГПК и ч. 1, 2 и 3 ст. 67 ГПК РФ проверка документов или иных письменных доказательств происходит путем сопоставления с другими доказательствами (если они имеются в деле). С другой стороны, наличие законного источника — это предпосылка допустимости, а не достоверности электронного доказательства. Достоверность доказательств мы можем установить только при проверке соответствия их содержания действительности. Проверяя доказательство на соответствие действительности, мы тем самым устанавливаем достоверность и, таким образом, придаем запас прочности вводимым в судебный процесс средствам доказывания.

Очевидно, что Интернет, доказательственные сведения, полученные из электронных систем и баз данных, — все это открывает совершенно новое измерение для выяснения и правильного установления обстоятельств дела. Естественно, в наши дни признается всеми, что точное установление фактов дела на процессе является важной целью. Поэтому в Европе ключевые проблемы связаны ныне с правами и обязанностями судей и сторон (и их представителей), участвующих в рассмотрении дела²⁸. Подобное положение вещей обусловлено тем, что в последнее время в процессуальной доктрине намечается течение, рассматривающее гражданский процесс как институт, который должен отвечать интересам общества XXI в.

В то же время наши примеры позволяют предположить, что судебное разбирательство индивидуальных трудовых споров может иметь значение более широкое, нежели само по себе разрешение конкретного спора. Поскольку судебное разбирательство происходит публично, в кругах практикующих юристов и ученых-правоведов обычно говорится, что это играет важную роль, так как *демонстрирует эффективность* действия права. Ряд комментаторов при этом выделяют еще одну, особую цель — *развитие* права и *гарантированность* единообразного его применения²⁹. Этот тезис основывается на том, что указанные два аспекта являются общепринятыми и наименее спорными моментами социальной стратегии, если она рассматривается как цель гражданского процесса. В немецкой

²⁸ См.: Evidence in contemporary civil procedure: fundamental issues in a comparative perspective. P. 3–8.

²⁹ Об этом подробнее см.: Civil litigation in China and Europe: essays on the role of the judge and the parties / by C.H. van Rhee (ed.), Yulin Fu (ed.). Dordrecht [Netherlands]; Beijing [China], 2014. P. 1–7, особенно P. 264–267 (проф. Ремко ван Ре (автор)).

²⁷ См.: Грегер Р. Указ. соч. С. 164, 165, 168.

юридической литературе утверждается, что дальнейшее развитие самого права (*Rechtsforbildung*) и его единообразное применение относятся к числу важных функций судопроизводства³⁰. Профилактическая функция выделяется в процессуальном праве Российской Федерации как одна из «вспомогательных целей» гражданского процесса (в этом смысле данная цель может выступать в качестве так называемого позитивного влияния в экономической теории)³¹.

В контексте проблемы трансформации трудового права в условиях развития цифровых технологий дополнительная ценность юридической практики по трудовым спорам также проявляется в этой последней функции. Наличие большого числа периодических изданий, интернет-ресурсов, публикующих сходные судебные решения и обзоры судебной практики с комментариями, — лишь подтверждение того, что к роли права — в нашем случае трудового права и гражданского судопроизводства — в цифровом будущем России следует относиться со вниманием.

В указанном смысле, наши примеры выявляют, что функционал работника в сфере его взаимоотношений с работодателем расширяется. Поэтому, принимая во внимание динамику развития цифровых технологий, возникает необходимость правового регулирования новых прав и обязанностей сторон трудового правоотношения, осуществляемых с использованием новых (иных) инструментов — информационных и коммуникативных технологий — с целью устранения правовой неопределенности.

Во-первых, учетные записи, логины и пароли доступа работника к корпоративной сети и рабочему персональному компьютеру позволяют идентифицировать работника как пользователя. Информация, которая может быть собрана (и собирается работодателем) с помощью отслеживания действий работника в сети, также может его характеризовать. Таким образом, речь идет об обработке работодателем персональных данных работника. Но часто ли можно увидеть в локальном положении о защите персональных данных работников нормы, касающиеся получения

и обработки персональных данных, связанных с идентификацией работника в корпоративной электронной сети или сети Интернет?

Во-вторых, работодатель должен быть заинтересован в конкретизации обязанностей работников по сохранению конфиденциальности информации о личных кодах доступа к локальной корпоративной сети и электронной почте, используемой в служебных целях. Но как часто можно увидеть в Правилах внутреннего трудового распорядка или других локальных нормативных правовых актах работодателя подобные нормы? Вопрос скорее риторический. А между тем, как показывает судебная практика, наличие доказательств того, что к работе под одной и той же учетной записью в сеть могли иметь доступ различные лица, позволяет работнику избежать дисциплинарной и материальной ответственности.

В-третьих, работник должен понимать, что любые действия в сети, совершенные от его имени (под его логином и паролем), будут расцениваться работодателем как действия этого работника, которые могут, в числе прочего, содержать и признаки дисциплинарного проступка. Об этом работника необходимо предупреждать под роспись заблаговременно.

Именно поэтому существует не менее острая необходимость пересмотра правовых подходов к определению и содержанию прав и обязанностей работника и работодателя. Ведь довольно просто принять и признать, что управление процессом труда нуждается в создании атмосферы взаимовыдерживаемости и взаимодоверия с целью обеспечения благоприятной правовой среды для возникновения и развития современных ИТ-технологий и широкого их применения в организации трудовой деятельности. В этом аспекте представляется, что локальные нормативные правовые акты работодателя, содержащие нормы трудового права, где будут подробно описаны взаимные права и обязанности сторон трудового договора, связанные с применением ИТ, в настоящее время могут быть наилучшим инструментом для развития сферы трудовых отношений.

С другой стороны, отечественное доказательственное право нуждается в пересмотре, так как отстает от реалий современной жизни, сложившихся отношений, связанных с использованием информационных и коммуникативных технологий.

* * *

Цифровизация и распространение современных коммуникативных технологий в процессе управления и организации труда сами по себе становятся новым вызовом для развития права на современном этапе. Влияние и воздействие новых технологий

³⁰ См.: *Brehm. Rechtsbildungszweck des Zivilprozesses // Schumann F.S.* [2001]. P. 57; *Civil litigation in China and Europe: essays on the role of the judge and the parties.* P. 264–267.

³¹ См., напр.: *Вухер Л.* Правовой и экономический взгляд на гармонизацию процедурного закона (A law and Economics View on Harmonisation of Procedural Law) // *Kramer X., Rhee C.H. van (ed.). Globalisation of Civil Procedural Law.* Springer, 2011; *Горелов М.В.* Роль гражданского и административного судопроизводства в развитии экономики Российской Федерации: сб. науч. ст. Междунар. науч.-практ. конф. «Актуальные проблемы развития цивилистического процесса, Ростов-на-Дону, 12 апреля 2018 г. Ростов н/Д., 2018; *Бессонова А.И.* Обзор итогов работы экспертной группы «Национальные и наднациональные механизмы развития гражданского процесса на современном этапе» в рамках XI сессии Европейско-Азиатского конгресса в г. Екатеринбурге // *Вестник гражданского процесса.* Т. 7. 2017. № 4. С. 201, 202.

на развитие правовой культуры и содержание правовых процессов как в области управления трудом, так и в судопроизводстве требуют всестороннего изучения и обоснования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Бабкова О.* Wiki-толкование для общего понимания // ЭЖ-Юрист. 2011. № 43. С. 5.
2. *Барабаш А.С.* Основной, дополнительные и вспомогательные процессы доказывания в стадиях предварительного расследования и судебного разбирательства. М., 2017.
3. *Бессонова А.И.* Обзор итогов работы экспертной группы «Национальные и наднациональные механизмы развития гражданского процесса на современном этапе» в рамках XI сессии Европейско-Азиатского конгресса в г. Екатеринбурге // Вестник гражданского процесса. Т. 7. 2017. № 4. С. 201, 202.
4. *Боннер А.Т.* Электронное правосудие: реальность или новомодный термин? // Вестник гражданского процесса. Т. 8. 2018. № 1. С. 22–38.
5. *Борисова Е.А.* Аудио- и видеопотоколирование: преимущества и недостатки // Вестник гражданского процесса. Т. 8. 2018. № 1. С. 39–50.
6. *Вацковский Ю.Ф.* Доменные споры. Защита товарных знаков и фирменных наименований. М., 2009. С. 125.
7. *Висхер Л.* Правовой и экономический взгляд на гармонизацию процедурного закона (A law and Economics View on Harmonisation of Procedural Law) // Kramer X., Rhee C.H. van (ed.). Globalisation of Civil Procedural Law. Springer, 2011.
8. *Горелов М.В.* Роль гражданского и административного судопроизводства в развитии экономики Российской Федерации: сб. науч. ст. Междунар. науч.-практ. конф. «Актуальные проблемы развития цивилистического процесса, Ростов-на-Дону, 12 апреля 2018 г. Ростов н/Д., 2018.
9. *Горелов М.В.* Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве России: вопросы теории и практики. Екатеринбург, 2005.
10. *Грегер Р.* Судья как интернет-серфер. Выяснение обстоятельств дела в Интернете // Вестник гражданского процесса. Т. 7. 2017. № 4. С. 164–166, 168, 172.
11. *Жижина М.В.* Теория и практика применения современной криминалистики в цивилистическом процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016.
12. *Костян И.А., Куренной А.М., Хныкин Г.В.* Трудовое право и цифровая экономика: сочетаются ли они? // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 4. С. 10–12.
13. *Лантев В.А.* Электронные доказательства в арбитражном процессе // Росс. юстиция. 2017. № 2. С. 56–59.
14. *Решетняк В.И., Смагина Е.С.* Информационные технологии в гражданском судопроизводстве (Российский и зарубежный опыт): учеб. пособие. М., 2017. С. 28.
15. *Савельев А.И.* Использование материалов Интернет-архива Wayback Machine в качестве доказательства в арбитражном процессе // Вестник ВАС РФ. 2013. № 12. С. 78–94.
16. *Ситдикова Р.И., Валеев Г.А.* Обзор IV Ежегодного симпозиума журнала «Вестник гражданского процесса» «2017 – Электронное правосудие и информационные технологии в гражданском судопроизводстве» // Вестник гражданского процесса. Т. 7. 2017. № 6. С. 263–271.
17. *Сухова Н.В., Филиппов С.С.* Новые виды доказательств в судебном процессе: вопросы теории и практики // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст.; редколл.: И.Э. Мартыненко (гл. ред.) [и др.]. Гродно, 2017. С. 386–400.
18. *Терехова Л.А.* Информационные технологии в практике арбитражных судов // Вестник гражданского процесса. Т. 7. 2017. № 6. С. 34–42.
19. *Федотов Н.Н.* Форензика – компьютерная криминалистика. М., 2007.
20. *Brehm.* Rechtsforbildungszweck des Zivilprozesses // Schumann F.S. [2001]. P. 57.
21. Civil litigation in China and Europe: essays on the role of the judge and the parties / by C.H. van Rhee (ed.), Yulin Fu (ed.). Dordrecht [Netherlands]; Beijing [China], 2014. P. 1–7, 264–267.
22. Evidence in contemporary civil procedure: fundamental issues in a comparative perspective / by C.H. van Rhee (ed.) (author), Alan Uzelac (ed.; author) Cambridge, United Kingdom; Antwerp [Belgium]; Portland [Oregon], 2015. P. 3–8; 243–308.

REFERENCES

1. *Babkova O.* Wiki-interpretation for a common understanding // the EZH-Lawyer. 2011. No. 43. P. 5 (in Russ.).
2. *Barabash A.S.* the Main, additional and auxiliary processes of proof in the stages of preliminary investigation and trial. M., 2017 (in Russ.).
3. *Bessonova A.I.* Review of the results of the expert group “National and supranational mechanisms of civil process development at the present stage” in the framework of the XI session of the European-Asian Congress in Yekaterinburg // Vestnik of civil process. Vol. 7. 2017. No. 4. P. 201, 202 (in Russ.).

4. *Bonner A.T.* Electronic justice: reality or a new-fangled term? // Herald of civil procedure. Vol. 8. 2018. No. 1. P. 22–38 (in Russ.).
5. *Borisova E.A.* Audio and video recording: advantages and disadvantages // Vestnik of civil procedure. Vol. 8. 2018. No. 1. P. 39–50 (in Russ.).
6. *Wackowski Yu.F.* Domain disputes. Protection of trademarks and trade names. M., 2009. P. 125 (in Russ.).
7. *Visher L.* Legal and economic view on the harmonization of procedural law (A law and Economics View on harmonization of Procedural Law) // *Kramer X., Rhee C.H. van (ed.)*. Globalization of Civil Procedural Law. Springer, 2011.
8. *Gorelov M.V.* The Role of civil and administrative proceedings in the development of the economy of the Russian Federation: collection of scientific articles International. science.-prakt. conf. "Actual problems of development of the civil process, Rostov-on-Don, April 12, 2018. Rostov n/D., 2018 (in Russ.).
9. *Gorelov M.V.* Electronic evidence in civil proceedings of Russia: theory and practice. Ekaterinburg, 2005 (in Russ.).
10. *Greger R.* Judge as an Internet surfer. Clarification of the circumstances of the case on the Internet // Vestnik of civil procedure. Vol. 7. 2017. No. 4. P. 164–166, 168, 172 (in Russ.).
11. *Zhizhina M.V.* Theory and practice of application of modern criminology in the civil process: dis. ... Doctor of Law. M., 2016 (in Russ.).
12. *Kostyan I.A., Kurennoy A.M., Khnykin G.V.* Labor Law and the digital economy: combined do they? // Labor Law in Russia and abroad. 2017. No. 4. P. 10–12 (in Russ.).
13. *Laptev V.A.* Electronic evidence in the arbitration process // Ross. justice. 2017. No. 2. P. 56–59 (in Russ.).
14. *Reshetnyak V.I., Smagina E.S.* Information technologies in civil proceedings (Russian and foreign experience): proc. benefit. M., 2017. P. 28 (in Russ.).
15. *Saveliev A.I.* Use of materials is the Internet archive Wayback Machine as evidence in the arbitration process // Vestnik of Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. 2013. No. 12. P. 78–94 (in Russ.).
16. *Sitdikova R.I., Valeev G.A.* Review of the IV Annual Symposium of the Journal of civil procedure "2017 – Electronic justice and information technologies in civil proceedings" // Journal of civil procedure. Vol. 7. 2017. No. 6. P. 263–271 (in Russ.).
17. *Sukhova N.V., Filippov S.S.* New types of evidence in the trial: questions of theory and practice // Problems of Civil Law and procedure: collection of scientific articles; editorial Board: I. Martynenko (ed.) [et al.]. Grodno, 2017. P. 386–400 (in Russ.).
18. *Terekhova L.A.* Information technologies in the practice of arbitration courts // Vestnik of civil procedure. Vol. 7. 2017. No. 6. P. 34–42 (in Russ.).
19. *Fedotov N.N.* Forensics – computer forensics. M., 2007 (in Russ.).
20. *Brehm.* Rechtsfortbildungszweck des Zivilprozesses // *Schumann F.S.* [2001]. P. 57.
21. Civil litigation in China and Europe: essays on the role of the judge and the parties / by C.H. van Rhee (ed.), Yulin Fu (ed.). Dordrecht [Netherlands]; Beijing [China], 2014. P. 1–7, 264–267.
22. Evidence in contemporary civil procedure: fundamental issues in a comparative perspective / by C.H. van Rhee (ed.) (author), Alan Uzelac (ed.; author) Cambridge, United Kingdom; Antwerp [Belgium]; Portland [Oregon], 2015. P. 3–8; 243–308.

Сведения об авторах

ЗАЙЦЕВА Лариса Владимировна — доктор юридических наук, доцент, заведующая кафедрой трудового права и предпринимательства Института государства и права ФГАОУ ВО «Тюменский государственный университет»; 625003 г. Тюмень, ул. Володарского, д. 6

СУХОВА Надежда Вадимовна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Института государства и права ФГАОУ ВО «Тюменский государственный университет»; 625003 г. Тюмень, ул. Володарского, д. 6

Authors' information

ZAITSEVA Larisa V. — Doctor of Law, associate Professor, head of Department of Labor Law and entrepreneurship of Tyumen state University; 6 Volodarskogo street, 625003 Tyumen, Russia

SUKHOVA Nadezhda V. — PhD in Law, associate Professor, associate Professor of Department of Civil Law and civil procedure of Tyumen state University; 6 Volodarskogo street, 625003 Tyumen, Russia