

ФАКС КАК СРЕДСТВО ДОКАЗЫВАНИЯ

Н.В. ШУБИН

Шубин Н.В., аспирант Всероссийского научно-исследовательского института экономики и нормативов (ВНИИЭиН), г. Ростов-на-Дону.

В современном гражданском обороте передача документов посредством факсимильной связи (факса) получает все большее распространение как при заключении договоров, так и в процессе их реализации. Это обуславливает необходимость адекватной правовой оценки полученных таким образом документов, решения вопроса об их юридической силе и возможности использования в качестве средства доказывания при рассмотрении споров в суде.

Зачастую контрагенты в договоре прописывают условия о придании юридической силы соглашению, заключенному посредством факсимильной связи, либо о совершении таким образом юридически значимых действий в процессе исполнения сделки. Вместе с тем при возникновении спора стороны могут столкнуться с определенными неблагоприятными последствиями.

Статьей 75 АПК РФ <1> установлено, что "документы, полученные посредством факсимильной... связи, допускаются в качестве доказательств в случаях и в порядке, которые установлены федеральным законом, иным нормативным правовым актом или договором". Аналогичные положения содержатся в нормах гражданского процессуального законодательства. Данные доказательства относятся к категории письменных.

<1> Собрание законодательства РФ. 2002. N 30. Ст. 3012.

Однако при использовании таких документов, как средства процессуального доказывания, необходимо принимать во внимание положения иных норм процессуального законодательства, а также норм материального гражданского права.

Гражданским законодательством в качестве обязательного критерия допустимости использования средств связи, в т.ч. факсимильной, для заключения, изменения договоров устанавливается возможность "достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору" (п. 2 ст. 434 ГК РФ <2>). В частности, в письме ВАС РФ от 7 июня 1995 г. N С1-7/ОЗ-316 <3> разъясняется, что документ (факсограмма) может иметь юридическую силу при условии, что в автоматизированных и телекоммуникационных системах партнеров (предприятий, организаций, фирм) имеются программно-технические средства, обеспечивающие идентификацию подписи и соблюдение установленного режима их использования. Аналогичное положение содержала в себе ст. 5 Федерального закона "Об информации, информатизации и защите информации" от 20 февраля 1995 г. N 24-ФЗ <4> (утратил силу с 09.08.2006 <5>). Технические возможности используемых сегодня факсимильных аппаратов таковой возможности, как правило, не предоставляют. Полученный факс не позволяет установить, кем он был отправлен, то есть он может быть направлен любым лицом, в том числе и самой стороной, представившей факс в качестве доказательства.

<2> Собрание законодательства РФ. 1994. N 32. Ст. 3301.

<3> СПС "КонсультантПлюс".

<4> Собрание законодательства РФ. 1995. N 8. Ст. 609.

<5> Федеральный закон от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" // Собрание законодательства РФ. 2006. N 31 (ч. 1). Ст. 3448.

Судебная практика окружных арбитражных судов в отдельных случаях допускает использование факсимильных сообщений как доказательств. Так, в Постановлении ФАС Московского округа от 30 сентября 2002 г. по делу N КГ-А40/6516-02 <6> говорится о том, что основным реквизитом в данном случае является строка, которая должна быть расположена в верхней части принятого документа, позволяющая идентифицировать передающий аппарат и содержащиеся реквизиты: наименование передающей организации, дата и время передачи, номер телефона и номера страниц. Подобной позиции придерживается МКАС при ТПП РФ, который в решении от 30 марта 2001 г. N 56/2000 <7> признал доказательственную силу за надписью-отбивкой, содержащей название отправителя - фирмы-ответчика, в верхнем левом углу факсимильных сообщений.

<6> СПС "КонсультантПлюс".

<7> Розенберг М. [По материалам решения](#) МКАС при ТПП РФ от 10 июня 1999 г. N 55/1998 // СПС "КонсультантПлюс".

Вместе с тем необходимо отметить, что вся указанная информация, в том числе номер телефона отправителя, его название, относится к программируемой и с точностью может быть воспроизведена на любом факсимильном аппарате аналогичной модели в любое время, что опять-таки не позволяет идентифицировать отправителя. Поэтому подобные судебные доводы представляются необоснованными.

С другой стороны, в Постановлениях ФАС Северо-Западного округа от 26 сентября 2002 г. по делу [N A56-20991/02](#), от 3 марта 2004 г. по делу [N A56-19065/03](#) <8> подтверждением отправки/получения документа по факсу выступает выписка из соответствующего журнала записей. Данная позиция также представляется спорной, поскольку журнал записи является документом односторонним и не может с достоверностью подтверждать факт приема (передачи) факсимильного сообщения, кроме того, не позволяет однозначно говорить об истинном содержании переданных данным способом документов. Так, в другом [Постановлении](#) ФАС Северо-Западного округа от 24 января 2006 г. N A56-45760/05 <9> говорится, что журнал исходящих факсов не гарантирует того, что полученный по факсу текст полностью соответствует отправленному и получен другой стороной.

<8> СПС "КонсультантПлюс".

<9> СПС "КонсультантПлюс".

Таким образом, в случае если сторона утверждает, что не получила (не отправляла) факсимильного сообщения, суд не имеет процессуальной возможности однозначно установить достоверность доказательства, представленного другой стороной для подтверждения факта получения (передачи) юридически значимого документа.

В качестве еще одного, более объективного, на наш взгляд, доказательства отправки факсимильного сообщения судебная практика рассматривает отчеты о передаче факса, выводимые факсимильным аппаратом отправителя. Так, МКАС при ТПП РФ принял аппаратное доказательство отправки письма истца с отметкой факса о дате и времени отправления и отметкой аппарата ответчика о дате и времени получения факса <10>. Этой логике следует ФАС Западно-Сибирского округа в [Постановлении](#) от 20 апреля 2006 г. N Ф04-1426/2006(21698-A02-8) <11>, требуя в качестве доказательства отправки факса указанные отчеты. Однако, как упоминалось, время отправки является программируемой компонентой, что не исключает изготовления отчета об отправке в более поздний срок, поэтому аппаратный отчет, определенно свидетельствующий о факте отправки на указанный в нем номер, все же не позволяет однозначно судить о времени данного события.

<10> Розенберг М. [По материалам решения](#) МКАС при ТПП РФ от 30 марта 2001 г. N 56/2000 // СПС "КонсультантПлюс".

<11> СПС "КонсультантПлюс".

Следующей и, пожалуй, основной проблемой, возникающей при использовании факсимильной передачи документов, является их аутентичность документу отправителя. Допустим, стороне удалось доказать (или признано другой стороной) факт получения (отправки) факсимильного сообщения. Однако другая сторона может утверждать, что отправлялся (получался) документ иного содержания. Для разрешения подобной ситуации, следовательно, решения вопроса о возможности использования факсовых документов в процессуальном доказывании необходимо обратиться к технической характеристике данных документов.

Факсограмма не является документом в традиционном смысле этого понятия. Технически документ, полученный по факсу, является только копией документа, переданной посредством телефонной (факсимильной) связи, и не может заменить подлинник в случаях, когда другая сторона оспаривает достоверность данного документа. Применение оргтехники сегодня позволяет даже без особых навыков как угодно компоновать подписи и текст документа, при этом подпись берется из подлинного документа, а текст документа, в который помещается подпись, будет технически единообразным, что не позволяет в ходе судебной экспертизы выявлять факт подделки документа, переданного по факсу, поскольку невозможно установить, передавался ли по факсу оригинал документа или его копия, а подлинность копии в данной ситуации установить практически невозможно. Необходимо отметить, что в практике судебных экспертиз

имеют место случаи определения подлинности копии при отсутствии оригинала документа. Однако в приводимых в специальной литературе примерах, в частности работы Северо-Западного регионального центра судебной экспертизы, это стало возможным только в результате установления источника подписи, т.е. после определения оригинала документа, откуда была взята подпись <12>, что, учитывая современный объем коммерческого документооборота, становится если не невозможным, то весьма затруднительным.

<12> Смирнова С.А. Судебная экспертиза на рубеже XXI века. Состояние, развитие, проблемы. 2-е издание, перераб. и доп. СПб.: Питер, 2004. С. 145.

В силу **ч. 8 ст. 75** АПК РФ письменные доказательства представляются в арбитражный суд в подлиннике или форме надлежаще заверенной копии. Согласно **ч. 6 ст. 71** АПК РФ нельзя считать доказанным факт, подтвержденный только копией документа, если суду не передан оригинал документа. Следовательно, переданный в обычном порядке факс не может являться допустимым письменным доказательством, поскольку не позволяет установить достоверность документа, а значит, не соответствует требованиям **ч. 1 ст. 75** АПК РФ.

Проведенный анализ действующего правового регулирования факсового коммерческого документооборота позволяет выработать ряд практических рекомендаций.

Для придания факсимильному документу юридической силы необходимо одновременное соблюдение следующих условий.

Во-первых, использование для совершения сделки факса допускается в случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон (**п. 2 ст. 160** ГК РФ). Одновременно возникает вопрос о форме такого соглашения. Поскольку использование факсимильных документов становится возможным только после достижения указанного соглашения, то данное соглашение не может быть заключено иначе как путем собственноручного подписания уполномоченным лицом контрагента. Соглашение может быть оформлено составлением одного документа, в том числе включением данных условий в текст договора, или обменом письмами в оригинале, подтверждающими придание юридической силы факсимильным сообщениям. Встречающиеся в коммерческом обороте при совершении сделок случаи взаимного обмена по факсу договорами, содержащими подписи, печати сторон и включающими условие о придании юридической силы переданным таким образом документам, нельзя признать надлежащим соблюдением письменной формы, так как, еще раз обращаем внимание, любое соглашение, в том числе указанная оговорка в тексте договора, становится юридически значимым лишь при наличии уже заключенного соглашения об использовании факса.

Во-вторых, наличие возможности достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (**п. 2 ст. 434** ГК РФ). В частности, данное условие достигается при отправке по факсу оригинала документа через почтамт (подобная услуга имеется в большинстве отделений).

Безусловно, факсимильный документооборот имеет существенное значение в современной коммерческой практике, требующей максимальной оперативности. Вместе с тем использование подобного рода документов должно осуществляться с соблюдением предусмотренных законодательством требований, необходимых для придания им юридической силы, либо сопровождаться одновременной почтовой отправкой оригиналов документов. В противном случае стороны рискуют при возникновении спора остаться без надлежащих письменных доказательств.
