

Степанова Тетяна Валеріївна

*Доктор юридичних наук, професор, професор кафедри
адміністративного та господарського права
Одеського національного університету імені І.І.Мечникова*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАКТИКИ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ В ПРОЦЕСІ ДОКАЗУВАННЯ

Автор даної доповіді вже давно наполягає на тому, що в сучасних умовах все більше розповсюдження та переваги отримує електронна форма інформації – більш економна, практична і доступна для обробки, ніж паперова [1, с.55].

Судове доказування є діяльністю, яка може здійснюватися лише за допомогою вказаних законом процесуальних засобів та способів. Тому слід визнати позитивним зрушенням те, що всі процесуальні кодекси в редакціях, які набрали чинності у 2017 р., виділяють окремий засіб встановлення фактичних даних – електронні докази. На даний час електронні докази використовуються практично в будь-якій категорії справ.

Слід зауважити, що використання електронних доказів в процесі доказування – лише одна з багатьох складових використання електронно-цифрових технологій в суді. Дійсно, на даний час впроваджуються окремі блоки ЄСІТС (зокрема, електронний суд); діє система автоматизованого розподілу справ у суді; засідання проводяться в режимі відеоконференцій (особливо це набуло актуальності та розповсюдження в період пандемії); у разі неможливості належного повідомлення осіб (відповідачів, свідків, якщо їх місце проживання (перебування), місцезнаходження чи місце роботи невідоме), їх виклик оприлюднюється через оголошення на офіційному веб-

порталі судової влади України; та навіть обговорюється можливість вирішення справ штучним інтелектом.

Одночасно необхідно зазначити, що на сьогодні залишається певне коло проблем, пов'язаних з наданням суду, оглядом, а також забезпеченням схоронності електронного документа.

Основна проблема витікає з особливостей зовнішнього виразу та можливості спотворення доказу, який не може бути встановлений без спеціальних знань. З іншого боку, обов'язкове залучення до справ, що містять електронні докази, експертів теж не видається обґрунтованим.

По-перше, слід визначити, чи є електронним доказом сканований документ, наданий сторонами по справі, що сформована та передана до суду в електронному (сканованому) вигляді.

Вважаємо, що договір, акти звірки та листування між сторонами, що були реалізовані в письмовій формі, проте в подальшому відскановані для подачі до суду, не можна вважати електронними доказами, оскільки першоджерело цих даних – паперовий носій. Дійсно, електронним доказом в сенсі використання даного терміну процесуальними кодексами (зокрема, ст.76 ЦПК України, ст.73 ГПК України, ст.72 КАС України; а Кримінальний процесуальний кодекс України у ст.84 не виділяє окремо електронні докази, однак у ст. 99 відносить до документів «в тому числі електронні») слід вважати саме докази, першоджерелом яких є електронний носій. Вказане можна опосередковано підтвердити і тим, що законодавець використовує словосполучення «електронні копії доказів» (зокрема, ст.85 ЦПК України, ст.82 ГПК України, ст.81 КАС України), чим автоматично відмежовує їх від «електронних» доказів у власному розумінні цього слова.

Саме з природи утворення даного доказу з'являються особливості його огляду, оскільки кодування інформації в комп'ютері, іншому носії або в мережі Інтернет не є схожим із зовнішнім виглядом, який суд та інші учасники справи частіше за все спотерігають при огляді електронного доказу як висвітлення певної інформації, що має значення для справи. Іншими

словами, порядок формування та збереження файлу (інформації, сайту), що містить важливу для розгляду справи інформацію, частіше за все незрозумілий та досить складний для «пересічного» громадянина та навіть правознавця – в даному випадку необхідний фахівець, який зможе з певною ймовірністю відповісти на запитання про можливе спотворення або внесення змін до досліджуваного файлу (інформації, сайту). Тут не можуть бути використані звичайні криміналістичні засоби – виявлення підчисток, закреслень, неспівпадіння кольору чорнил ручки, якою, наприклад, зроблено підпис. Врешті-решт, ЕЦП також може бути незаконно скопійовано та використано з метою рейдерського захоплення (наприклад, розповсюдженим випадком останнім часом став злам та незаконне використання ЕЦП нотаріусів та виконання купи нотаріальних дій від їх імені) або засвідчення документів, які основний реципієнт не мав наміру підписувати (засвідчувати), оскільки вони суперечать цілям діяльності цього суб'єкта або є явно неприбутковими.

З іншого боку, на сьогоднішній день, на жаль, навіть спеціалісти з ІТ-технологій не завжди можуть зі 100-відсотковою впевненістю відповісти на запитання про можливі втручання сторонніх або зацікавлених осіб в електронні файли, що ускладнює роботу суду та не дає впевненості судді в прийнятому рішенні по справі.

У зв'язку з цим слід систематизувати певні складові дослідження електронних доказів, які сформувалися на даний час у судовій практиці.

Так, якщо першоджерелом є електронний носій, то навіть роздруківка інформації, засвідчена належним чином, не визнається та не повинна визнаватися письмовим доказом. Тому суд може витребувати електронний носій для огляду та дослідження, проведення додаткових досліджень із залученням спеціаліста або експерта, об'єктом якого стане саме електронний носій (першоджерело).

І у разі, якщо оригінал електронного доказу не подано, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (паперової копії)

оригіналу, такий доказ за розповсюдженою судовою практикою не береться судом до уваги. З одного боку, вказане правило видається логічним. З іншого – на практиці почастишали випадки неподання/створення перешкод у своєчасному поданні до суду електронного доказу, що призводить до неприйняття судом до уваги такого доказу. Тому при прийнятті такого рішення суду слід брати до уваги поведінку сторін, спрямовану на отримання судом даного доказу. І якщо одна з сторін ухиляється від надання доказу, її поведінку слід тлумачити відповідним чином.

При дослідженні електронних доказів суддею важливою складовою формування питань до експерта є питання, чи внесені до доказу зміни створені людиною або інформаційною системою, оскільки визначення суб'єкта внесення змін має суттєве значення для встановлення вини та вирішення справи по суті.

Законодавцю необхідно приділити значну увагу формуванню спеціального сховища електронних даних.

Слід також враховувати важливу складову виявлення, огляду, дослідження та збереження електронних доказів – захист персональних даних, оскільки вказаний файл (інформація, сайт) може містити приватну інформацію про певну особу або спотворену чи перекручену інформацію щодо неї, причому негативні наслідки можуть наставати з обох цих ситуацій.

Враховуючи вищевказане та широке проникнення електронних комунікацій в усі сфери життєдіяльності людини, феномен електронних доказів має знайти своє глибоке дослідження та висвітлення найближчим часом в наукових колах, а вказані та деякі інші питання потребують негайного вирішення на законодавчому рівні.

Список використаних джерел:

1. Степанова Т.В. Доказування та докази в господарському процесі України: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04. Одеса, 2002. 188 с.