

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

УДК 343.341

<https://doi.org/10.31548/law2020.02.021>

ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

С.І. ХОМ'ЯЧЕНКО, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права,
Національний університет біоресурсів і природокористування України
E-mail: arturmark@ukr.net

Т.О. ЧАСОВА, кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри кримінального права, процесу та
криміналістики,
Академія праці, соціальних відносин та туризму,
E-mail: tatyana-avk1@ukr.net

Анотація. У науковій статті приділяється увага застосуванню електронних доказів у кримінально-процесуальній діяльності. Розглядається механізм доказування на підставі електронних доказів, а тому досліджується поняття «електронний доказ» та їх види. Окрему увагу заслуговує позиція науковців у вказаній тематиці та рекомендації по внесенню змін до законодавства. У законодавстві не закріплене визначення електронних доказів а доктрина кримінального права містить декілька визначень даного правового поняття, у зв'язку з чим у статті надано власне визначення поняття «електронні докази».

Ключові слова: електронні докази, кримінальне провадження, розслідування, судовий розгляд

Актуальність.

Розслідування кримінальних проваджень супроводжується активним збором доказової інформації для формування уявлення про вчинений злочин, а також відповідно прийняття неупередженого та законного рішення.

У подальшому, у разі направлення справи до суду, електронні докази мають слугувати надійним інструментом доказування, та будуть прийняті судом до уваги.

Розглядаючи міжнародний досвід застосування електронних доказів, правознавці погоджуються, що в Єв-

ропі існують загальні стандарти, що регулюють забезпечення доказів у кримінальних та комерційних матеріалах для деяких справ. Вони можуть застосовуватися аналогічно до електронних доказів, але не в інших юрисдикціях. Як вони заявляють, не існує встановленої процедури збереження електронних доказів, тому цю дію потрібно здійснювати в кожній країні внаслідок аналогічного тлумачення приписів, встановлених для традиційних доказів (Fredesvinda Insa, 2006).

Враховуючи зазначене, використання електронних доказів у кримінальному провадженні є питанням дискусійним та потребує більш детального розгляду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Використання електронних доказів у кримінальному провадженні набуло активного обговорення з боку теоретиків та практиків. Окремі аспекти досліджуваної тематики вивчали такі вчені: Б.В. Андрєєв, В.М. Бутузов, О. О. Бондаренко, В.Б. Вехов, Н.Г. Зігура, А.В. Касаткін, К.М. Ковальов, Ю.М. Літвінов, Ю.Ю. Орлов, О.В. Сіренко, С.С. Чернявський та ін. Проте є певна кількість невирішених проблемних питань пов'язаних з практичним застосуванням електронних доказів у кримінальному провадженні які можуть бути предметом подальших наукових розвідок.

Метою статті є розгляд питання, яке пов'язане зі збором, фіксацією та застосуванням електронних доказів на різних стадіях кримінально-процесуальної діяльності; написання рекомендацій щодо можливих змін до законодавства, які пов'язані з впровадженням електронного доказування.

Результати.

Передумовою вивчення вказаного питання став розвиток комп'ютерних систем та програм, які використовують у своїй діяльності особи, які ведуть злочинну діяльність. Електронні докази існують в нематеріальному вигляді; переносяться чи копіюються на різні пристрої без втрати характеристик; мають властивість існувати в багатьох місцях одночасно; для їх відтворення необхідно використовувати технічні засоби (Пушкар, 2019: 117). Дослідженню окремих аспектів використання електронних доказів під час розслідування та судового розгляду кримінального провадження приділялась увага науковців та практиків. Разом з цим – низка питань потребує більш детального аналізу. На думку О.В. Сіренко, на законодавчому рівні необхідно закріпити поняття електронних доказів та електронних документів. О.В. Сіренко, пропонує визначити електронні докази як дані про обставини, що мають значення для кримінального провадження й існують у нематеріальному вигляді в межах технічного носія чи каналу зв'язку та сприйняття і дослідження яких можливе за допомогою технічних засобів і програмного забезпечення (Сіренко, 2019: 211). Ми погоджуємось, що використання електронних доказів у кримінальному провадженні потребує законодавчого закріплення та чіткого визначення що саме є таким видом доказів, а що ні.

Позиція Н.М. Ахтирської у визначенні поняття «електронних доказів» викладається в такій редакції: дані, які підтверджують факти, інформацію або концепцію у формі, придатній для обробки за допомогою комп'ютерних систем, у тому числі програми вико-

нання комп'ютерною системою або інших дій (Ахтирська, 2016: 125). Вказана редакція нам імпонує, але доречно внести певні корективи та приділити увагу не тільки даним, але й електронним документам.

Ю.Ю. Орлов та С.С. Чернявський у науковій статті «Використання електронних відображень як доказів у кримінальному провадженні» дійшли до висновку, що оцінювання електронних відображень слідчим, прокурором, слідчим суддею та судом, як й інших доказів у кримінальному провадженні, має бути всебічним (з огляду на всі обвинувальні та виправдувальні докази), повним (на підставі результатів зіставлення з іншими доказами, з необхідними висновками) й неупередженим (об'єктивним) (Орлов & Чернявський, 2017: 24). Ми вважаємо, що особливу увагу потрібно приділити процедурі закріплення електронних доказів на стадії досудового розслідування та визнання їх належними та допустимими на стадії судового розгляду.

А.В. Ратнова зазначає у своїй праці «Електронний документ та його місце у системі доказів у кримінальному провадженні», що в системі доказів кримінального процесуального закону електронний документ займає місце різновиду документа та речового доказу, що, на нашу думку, применшує його важливість. Вважаємо, що електронний документ у кримінальному процесі повинен бути окремим джерелом доказів на рівні з показаннями, документами, речовими доказами та висновками експертів, так як у ГПК України, ЦПК України, КАС України (Ратнова, 2018: 238). А.В. Ратнова проводить дослідження електронних доказів у цивільному, господарському та адміністративному провадженнях, розглядаючи необ-

хідність виведення електронних доказів у кримінальних провадженнях на новий рівень сприйняття, з чим ми повністю згодні.

Питанню дослідження доказування у сфері інформаційних технологій у своїй статті «Особливості доказування кіберзлочинів» приділяли увагу Г.В. Муляр та О.С. Ховпун, розглядаючи процес доказування як стадії, які нерозривно пов'язані та являють собою збирання доказів, їх оцінку та правильне закріплення, що є при цьому важливим етапом при розслідуванні кримінальних проваджень (Муляр & Ховпун, 2019: 133).

Відповідно до Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК) доказами є фактичні дані, отримані у передбаченому КПК порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутності фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню (ч. 1 ст. 84 КПК). Законодавець визначив, що джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів (ч. 2 ст. 84 КПК). Згадування про електронні докази міститься серед таких джерел доказів як документи, але торкається вказаного питання лише поверхнево. Законодавець визначив, що до числа документів, за умови наявності в них відомостей, можуть належати: матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні) (п. 1 ч. 2 ст. 99 КПК). Своєю чергою, визначено, що оригіналом документа є сам документ, а оригіналом електронного документа – його відображення, якому надається таке само значення, як документу (ч. 3 ст. 99 КПК). Вважаємо що, доцільно більш

детально закріпити на законодавчому рівні визначення електронних документів, прописавши процедуру збирання, оцінки та використання такого різновиду доказів як електронні. Особливої уваги потребує закріплення механізму збору електронних доказів під час розслідування та використання їх в суді.

У цивільному, адміністративному, господарському кодексах питанню електронних доказів приділяється особлива увага, оскільки врегульовано процедуру надання та дослідження доказів, їх зберігання та встановлення відповідності оригіналу. КПК залишив вказане питання без чіткого законодавчого врегулювання, що тільки підтверджує актуальність вказаного питання. До КПК вносяться зміни щодо електронної фіксації процесуальних дій, таких як допит, обшук, огляд, слідчий експеримент та інші дії. Фактично процедура електронної фіксації процесуальних дій особами, які здійснюють досудове розслідування справи є обов'язковою та містить рекомендації щодо виконанню.

Законом України «Про електронні документи та електронний документообіг» надано визначення електронного документа як документа, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа. Цивільний процесуальний кодекс України надає визначення електронних доказів як інформацію в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідом-

лення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі. Такі дані можуть зберігатися, зокрема, на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, інших місцях збереження даних в електронній формі (в тому числі в мережі Інтернет) (ст. 100).

Кодекс адміністративного судочинства України надає визначення електронних доказів у ст. 99 аналогічне Цивільному процесуальному кодексу України. Господарський процесуальний кодекс у ст. 96 закріпив визначення електронних доказів, яке збігається зі вказаними кодексами.

На нашу думку, у кримінальному процесі, електронний доказ – це інформація (відомості), що має електронну (цифрову) форму про обставини, які підлягають обов'язковому доказуванню у кримінальному провадженні. До числа таких доказів слід віднести: текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі.

Під час проведення досудового розслідування виникає ймовірність, що особа, яка вчиняє злочин або причетна до його вчинення використовує інформаційний простір, електронно-обчислювальну техніку та інші електронні засоби, які можуть максимально полегшити їй незаконну діяльність. Слід зазначити, що у законодавстві чітко не визначені процедури встановлення особи, відповідальної за розміщення інформації (ідентифікація), критерії того, який електронний доказ є оригіналом, а який – копією. Є певні проблеми у доведенні дати та часу створення оригіналу електронно-

го доказу. Саме тому – процедури збирання, обробки, оцінки та застосування електронних доказів потребують подальшого доопрацювання і наукового аналізу і стануть перспективами подальших розробок у даному напрямі дослідження.

Висновки і перспективи.

Процедура використання електронних доказів під час розслідування та в суді є досить специфічною та має свої особливості. Важливо чітко розуміти поняття «електронний документ», яким чином надати оригінал документа та зберегти юридичні властивості електронних доказів. Зважаючи на те, що інформаційне середовище активно розвивається, потреба врегулювання питання електронних доказів у кримінальному провадженні виходить на новий рівень вивчення.

Необхідно внести зміни до КПК шляхом включення статті «Електронні докази» та викласти її в такій редакції: «електронний доказ – це інформація (відомості), що має електронну (цифрову) форму про обставини, які підлягають обов'язковому доказуванню у кримінальному провадженні. До числа таких доказів слід віднести: текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі». Формулювання поняття «електронний доказ» у кримінальному провадженні та визначення його різновидів сприятиме проведенню швидкого, повного та всебічного досудового розслідування та судового розгляду матеріалів кримінального провадження.

Список використаних джерел

1. Fredesvinda Insa. The Admissibility of Electronic Evidence in Court (A.E.E.C.): Fighting against High-Tech Crime Results of a European Study. *Journal of Digital Forensic Practice*. 2006. № 1. P. 285–289. Doi: 10.1080/15567280701418049.
2. Пушкар М.В. Електронні докази як один із способів доказування в цивільному судочинстві. *Право. Людина. Довкілля: науково-практичний журнал*. 2019. 10(4). С. 115–120. Doi: <http://dx.doi.org/10.31548/law2019.04.013>.
3. Сіренко О.В. Електронні докази у кримінальному провадженні. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2019. Вип. 14. С. 208–214.
4. Ахтирська Н.М. До питання доказової сили кіберінформації в аспекті міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2016. Вип. 36(2). С. 123–125.
5. Орлов Ю.Ю., Чернявський С.С. Використання електронних відображень як доказів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 3 (104). С. 13–24.
6. Ратнова А.В. Електронний документ та його місце у системі доказів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2018. № 3. С. 231–241.
7. Муляр Г.В., Ховпун О.С. Особливості доказування кіберзлочинів. *Право. Людина. Довкілля: науково-практичний журнал*. 2019. 10(3). С. 132–138. Doi: <http://dx.doi.org/10.31548/law2019.03.017>.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної ради. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88.
9. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України. Ві-

- домості Верховної Ради України. 2003. № 36. Ст. 275.
10. Цивільний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40–41, 42, Ст. 492.
11. Кодекс адміністративного судочинства України. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35–36, № 37, Ст. 446.
12. Господарський процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 6. Ст. 56.
5. Orlov, Yu.Yu., Cherniavskiy, S.S. (2017). Vykorystannia elektronnykh vidobrazhen iak dokaziv u kryminalnomu provadzhenni. Naukovy visnyk Natsional'noi akademii vnutrishnikh sprav [Use of electronic mappings as evidence in criminal proceedings. Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs], 3 (104): 13–24 (in Ukrainian).
6. Ratnova, A.V. (2018). Elektronnyy dokument ta joho mistse u systemi dokaziv u kryminalnomu provadzhenni. Naukovy visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav [Electronic document and its place in the system of evidence in criminal proceedings. Scientific Bulletin of Lviv State University of Internal Affairs], 3: 231–241 (in Ukrainian).

References

1. Fredesvinda Insa. The Admissibility of Electronic Evidence in Court (A.E.E.C.): Fighting against High-Tech Crime Results of a European Study. Journal of Digital Forensic Practice. 2006. № 1. P. 285–289. Doi: 10.1080/15567280701418049 (in English).
2. Pushkar, M.V. (2019). Elektronni dokazy yak odyn iz sposobiv dokazuvannia v tsyvilnomu sudochynstvi. Pravo. Liudyna. Dovkillia: naukovo-praktychnyi zhurnal [Electronic evidence is one way of proving civil ligaon. Law. Human. Environment], 10(4): 115–120. Doi: <http://dx.doi.org/10.31548/law2019.04.013> (in Ukrainian).
3. Sirenko, O.V. (2019). Elektronni dokazy u kryminalnomu provadzhenni. Mizhnarodnyy iurydychny visnyk: aktualni problemy suchasnosti (teoriia ta praktyka) [Electronic evidence in criminal proceedings. International Legal Bulletin: current issues (theory and practice)], 14: 208–214 (in Ukrainian).
4. Akhtyrskaya, N. M. (2016). Do pytannia dokazovoi syly kiberinformatsii v aspekti mizhnarodnoho spivrobitnytstva pid chas kryminalnoho provadzhennia. Naukovy visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu [On the question of the probative value of cyber information in the aspect of international cooperation during criminal proceedings. Scientific Bulletin of Uzhhorod National University], 36(2): 123–125 (in Ukrainian).
7. Muliar, H.V., Khovpun, O.S. (2019). Osoblyvosti dokazuvannia kiberzlochyniv. Pravo. Liudyna. Dovkillia: Naukovo-praktychny zhurnal [Features of proving cybercrimes. Law. Human. Environment: scientific and practical journal], 10(3): 132–138. Doi: <http://dx.doi.org/10.31548/law2019.03.017> (in Ukrainian).
8. Kryminalnyy protsesualnyy kodeks Ukrainy [Criminal Procedure Code of Ukraine] (2013). Vidomosti Verkhovnoi rady, 9–10, 11–12, 13, 88 (in Ukrainian).
9. Pro elektronni dokumenty ta elektronnyy dokumentoobih [About electronic documents and electronic document management] (2003): Zakon Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 36, 275 (in Ukrainian).
10. Tsyvilnyy protsesualnyy kodeks Ukrainy [Civil Procedure Code of Ukraine] (2004). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 40–41, 42, 492 (in Ukrainian).
11. Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy [Code of Administrative Procedure of Ukraine] (2005). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 35–36, 37, 446 (in Ukrainian).
12. Hospodarskyi protsesualnyy kodeks Ukrainy [Commercial Procedural Code of Ukraine] (1992). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 6, 56 (in Ukrainian).

S.I. Khomiachenko & T.O. Chasova (2020). USE OF ELECTRONIC EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS. *Law. Human. Environment*, 11(2): 175-181.
<https://doi.org/10.31548/law2020.02.021>.

Summary. *The scientific article pays attention to the use of electronic evidence in criminal proceedings. The mechanism of proof on the basis of electronic evidence is considered, and therefore the concept of «electronic evidence» and their types are investigated. The position of scientists in the specified subjects and recommendations on modification of the legislation deserves special attention.*

Keywords: *electronic evidence, criminal proceedings, investigation, trial*
