

Ю. С. Павловакандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

КЛАСИФІКАЦІЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

У статті розглядається класифікації електронних доказів у доктрині вітчизняного цивільного процесу та нормативно-правовому полі.

Проведено аналіз різноманітних моделей класифікації електронних доказів. Так, запропоновано за критерієм суб'єкта фіксування електронних доказів розрізняти: 1) електронні докази, зміст яких фіксується судом, 2) електронні докази, фіксація яких здійснюється сторонами справи, 3) електронні докази, зміст яких фіксується спеціальними суб'єктами; в залежності від внутрішнього змістовного наповнення та формату існування у цифровому вигляді – аудіозаписи, відеозаписи, фотографії, текстові, а також комбіновані електронні докази; в залежності від зовнішньої форми існування електронної інформації – докази з загальнодоступних вебсайтів, суттєві докази (або докази змісту), а також докази, призначені для ідентифікації користувача та даних про трафік електронних інформаційних систем (метадані).

Аргументується позиція умовності класифікації електронних доказів у зв'язку з широким розмаїттям електронних доказів та динамікою їх розвитку, в результаті чого окремі види електронних доказів перестають існувати, а здійснені на їх основі класифікації стають неактуальними.

Серед найбільш розповсюджених джерел електронної інформації запропоновано виділити наступні групи: електронні повідомлення (повідомлення це повідомлення, яке пересилається з використанням інформаційно-комунікаційних технологій), інформація з мережі Інтернет, аудіо- та відеозаписи, метадані.

Визначено, що діючим процесуальним законодавством запропонована не стільки класифікація електронних доказів, скільки орієнтовний перелік цифрової інформації, на яку повинні звернути увагу суд та учасники справи, і яка може бути використана як доказ у цивільному процесі.

Ключові слова: цивільний процес, процес доказування, електронний доказ, електронна інформація, класифікації електронних доказів.

Одна з проблем пізнання електронних доказів полягає в їх широкому розмаїтті, що обумовлено рівнем науково-технологічного розвитку та ступенем використання різноманітних технологічних засобів в повсякденному житті людей. Це, в свою чергу, обумовлює широке поширення цифрової інформації, яка може бути використана в доказовій діяльності, а в багатьох випадках може стати безальтернативним засобом доказування обставин справи, від яких залежать результати її розгляду.

Класифікація електронних доказів сама по собі є однією з центральних проблем вивчення електронних доказів. Складність класифікації обумовлена не тільки широким розмаїттям електронних доказів, але й динамікою їх роз-

витку, в результаті чого ті чи інші електронні докази перестають існувати, а зроблені на їх основі класифікації перестають бути актуальними, що обумовлює доцільність проведення дослідження цього питання.

Окремі аспекти електронних доказів та їх місця в процесі доказування в цивільному процесі досліджували різні вітчизняні вчені, серед яких можна відмітити наукові доробки О.І. Антонюка, І.І. Демчишина, О. Гусєва, А.Ю. Каламайки, В.С. Петренка, М. Соколова, Д.М. Цехана, О.С. Чорного та ін.

У науковій літературі знаходимо класифікацію запропоновану В.С. Петренко, який використовує «в якості поділу електронної інформації внутрішнє змістовне наповнення

та формат існування у цифровому вигляді, визначає наступні види електронних доказів: на аудіозаписи, відеозаписи, фотографії та власне текстові електронні документи, які можуть містити окрім тексту ще й цифрові фотографії тощо» [1, с. 112].

Виходячи зі специфіки кожного різновиду електронних засобів доказування, А.Ю. Каламайко поділяє їх на три групи: «1) звуко- та відеозаписи, які мають найдавнішу історію використання в цивільному процесі та є найбільш дослідженим різновидом електронних засобів доказування; 2) електронний документ, який виступає еквівалентом документа як письмового доказу, з урахуванням специфічних рис, що відрізняють його від інших; 3) інформаційне повідомлення (інша інформація в електронній формі) є електронним еквівалентом групи інших письмових доказів» [2, с. 13].

О. Гусевим пропонується вирізняти докази в залежності від способу введення інформації в електронно-обчислювальну машину, на підставі чого науковець виокремлює наступні групи доказів: «текстові, зображувальні, звукові, об'ємно-просторові, нюхові (збираються за допомогою спеціальних електронно-цифрових пристроїв, які аналізують хімічні сполуки, наявні у повітрі), комбіновані (їх зміст формується шляхом поєднання різних способів введення даних до технічного пристрою)» [3, с. 19].

Одним з критеріїв поділу електронних доказів на групи може бути суб'єкт їх фіксування. В залежності від того, хто здійснює фіксацію електронної інформації, електронні докази поділяють на наступні групи: електронні докази, зміст яких фіксується судом; електронні докази, фіксація яких здійснюється сторонами справи; електронні докази, зміст яких фіксується спеціальними суб'єктами (наприклад, експерт). Так, ЦПК України прямо передбачена можливість фіксації електронних доказів шляхом призначення експертизи для встановлення та фіксування змісту вебсайту (сторінки), інших місць збереження даних в мережі Інтернет за умови, якщо це потребує спеціальних знань і не може бути здійснено судом самостійно або із залученням спеціаліста.

Окрім того, діючим законодавством передбачена можливість залучення нотаріуса до фіксації електронної інформації. Наприклад, ст. 8 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» нотаріальне посвідчення цивільно-правової угоди, укладеної шляхом створення електронного доку-

мента (електронних документів), здійснюється у порядку, встановленому законом [4].

Така класифікація є досить умовною, адже розрізнити, які електронні докази мають фіксуватися саме конкретними суб'єктами, є неможливим. Разом з тим, практичне значення такої класифікації полягає в розрізненні рівня довіри суду до тих чи інших електронних доказів, зафіксованих різними суб'єктами.

Довіра до електронного доказу, можливість його ідентифікації та автентифікації є центральною проблемою використання електронних доказів. Протягом тривалого часу проблема використання електронних засобів доказування полягала не через заперечення факту їх існування, а через проблему їх верифікації. Тобто яким чином суд та інші учасники провадження могли б перевірити, що електронні дані не були підроблені, відповідають дійсності та належать певній особі.

В науковій літературі висловлена пропозиція щодо поділу електронних доказів на окремі групи в залежності від ступеню надійності таких доказів. Так, окремими зарубіжними дослідниками було запропоновано виокремити «сім рівнів надійності електронних доказів: помилкові (докази суперечать відомим фактам); вірогідно помилкові (докази визивають великі сумніви щодо їх достовірності); відносно невизначені (лише одне джерело доказів не захищено від підробки); можливі (джерело або джерела доказів важко піддаються втручанням, але недостатньо доказів для підтвердження твердого висновку або є незрозумілі невідповідності наявних доказів); вірогідні (докази захищені від несанкціонованого втручання або докази не захищені від несанкціонованого втручання, але узгоджуються численні незалежні джерела доказів); майже вірні (узгодженість доказу з декількома незалежними джерелами, які захищені від підробки, але існують невеликі невідповідності); вірні (докази не піддаються підробці або мають високу статистичну достовірність)» [5, с. 70].

Вищезазначена класифікація електронних доказів має суттєвий недолік. Розподілення електронних доказів та віднесення їх до тієї чи іншої групи залежить від суб'єктивного судження дослідників, які мають різний рівень знань та досвіду. У зв'язку із чим, за однакових умов один і той же електронний доказ може бути віднесений до різних груп надійності.

Свого часу класифікація електронних доказів була запропонована Європейським комітетом з правової кооперації, створеного при

Раді Європи, який пропонує виокремлювати «три типи електронних доказів, що можуть бути використані в суді: докази з загальнодоступних вебсайтів, таких як публікації в блогах і зображення, завантажені на вебсайти соціальних мереж; суттєві докази (або докази змісту), тобто електронна пошта або документи в цифровому форматі, які не є публічно доступними і які зберігаються на сервері; дані, призначені для ідентифікації користувача та дані про трафік («метадані»), які використовуються для ідентифікації особи шляхом виявлення джерела зв'язку, але не вмісту» [6, с. 10].

Примітно, що більшість класифікацій електронних доказів не відповідає вимогам теорії цивільного процесу, адже такі класифікації є умовними, не в повній мірі відповідають законам логіки, а їх існування має обмежене практичне значення.

Дослідження найбільш розповсюджених електронних доказів забезпечує можливість пізнання їх сутності в цілому. Перелік видів електронних доказів міститься в ч. 1 ст. 100 ЦПК України, згідно якої в якості видів електронних доказів законодавець виокремлює електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео та звукозаписи тощо), вебсайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі. Аналізуючи зазначене положення ЦПК України можна зробити певні висновки. По-перше, перелік видів електронних доказів є невичерпним, що є обґрунтованим, адже фіксований перелік електронних доказів обмежив би учасників провадження в можливості використання нових видів електронних доказів, які під впливом розвитку цифрового світу постійно оновлюються. По-друге, частиною 1 ст. 100 ЦПК України запропоновано перелік джерел електронної інформації. Джерело електронної інформації може слугувати в якості критерію поділу електронної інформації, однак з наукової точки зору досягнення мети класифікації на підставі такого критерію може бути ускладненим. Отже, серед найбільш розповсюджених джерел електронної інформації необхідно виділити наступні групи: електронні повідомлення (повідомлення це повідомлення, яке пересилається з використанням інформаційно-комунікаційних технологій), інформація з мережі Інтернет, аудіо- та відеозаписи, метадані.

Такі електронні засоби доказування є одним з найбільш розповсюджених джерел доказової

інформації, однак допустимість таких доказів викликає чи не найбільшу кількість питань. Електронні повідомлення складаються з двох елементів: «спілкування та передача відомостей, а виокремлення електронних повідомлень у самостійний вид електронних доказів зумовлено такими їх особливостями: 1) як правило, у них не застосовується цифровий підпис, що ускладнює ідентифікацію відправника та одержувача; 2) значні труднощі у фактичному відокремленні електронного листа як сукупності цифрової інформації від її носія для представлення в суді; 3) здебільшого, дистанційна віддаленість місця конвертації цифрової інформації у форму, придатну для сприйняття людиною, та місця, де знаходить носій, який зберігає таку інформацію» [7, с. 7]. Прикладами електронних повідомлень є СМС-повідомлення, електронні листи з використанням електронної пошти, переписка в мобільних додатках тощо. Такі повідомлення, в свою чергу, можуть бути розподілені на підвиди: текстові, голосові та мультимедійні повідомлення.

У якості електронного доказу може бути використана інформація з мережі Інтернет. Однак, властивістю електронної інформації з Інтернету є її динамічний характер, що проявляється у постійній змінюваності електронних даних. У цьому полягає вразливість Інтернет-даних, так як така інформація може бути відносно легко змінена, доступ до неї може бути отриманий з будь-якого технічного пристрою та будь-якої країни. Вразливість Інтернет-даних викликає труднощі в процесі використання інформації з мережі Інтернет в якості електронних доказів в цивільному провадженні. Це викликає необхідність дотримання спеціальних правил та умов, які б могли забезпечити автентичність такої інформації та можливість їх використання в цивільному процесі.

Доказом можуть бути аудіо- та відеозаписи. Поняття аудіо- та відеозапису узагальнено загальним терміном запис, визначення якого закріплено в статті 1 Закону України «Про авторське право та суміжні права», відповідно до якої запис (звукозапис, відеозапис) це фіксація за допомогою спеціальних технічних засобів (у тому числі й за допомогою числового представлення) на відповідному матеріальному носії звуків і (або) рухомих зображень, яка дозволяє здійснювати їх сприйняття, відтворення або сповіщення за допомогою відповідного пристрою [8]. Аудіозапис є атрибутом будь-якого судового засідання, в якому бере участь

хоча б один учасник справи. Фіксація судового засідання, що є реалізацією принципу гласності в цивільному судочинстві та так само може бути використано на підтвердження певних обставин справ в межах цивільної справи [9].

Відеозапис частіше як електронний засіб доказування використовується по окремим категоріям справ, в яких відеозапис є безальтернативним засобом доказування. Так, Законом України від 03 жовтня 2017 року до Цивільного процесуального кодексу України було внесено новелу щодо відеофіксації судового засідання як альтернативу аудіозапису судового засідання. При цьому, як й аудіозапис, відеозапис судового засідання може бути використаний в якості доказу виключно у разі його використання у межах іншої судової справи на підтвердження певних обставин, які входять до предмету доказування, або інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Так, стаття 247 ЦПК України була викладена в новій редакції, відповідно до якої суд під час судового розгляду справи здійснює повне фіксування судового засідання за допомогою відеота (або) звукозаписувального технічного засобу в порядку, передбаченому Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему. Одночасно із цим, за наявності заперечень з боку будь-кого з учасників судового процесу проти здійснення повного фіксування судового засідання за допомогою відеозаписувального технічного засобу – таке фіксування здійснюється лише за допомогою звукозаписувального технічного засобу.

Також ЦПК України виокремлює метадані як самостійне джерело доказової інформації. Метадані можна визначити як інформацію про іншу інформацію щодо вмісту певного об'єкту. Тобто метадані є орієнтованою, у певному сенсі «зовнішньою» інформацією, яка прямо не розкриває зміст певного об'єкту, але розкриває іншу інформацію, на підставі якої можна зробити висновки про зміст такого об'єкту.

Аналогічна ситуація складається й щодо електронної інформації. Наприклад, інформація, зображена на цифровій фотографії, є даними, а властивості цієї фотографії (дата створення фотографії, її розмір, пристрій, з якого її було зроблено, параметри діафрагми, швидкості ISO тощо) є метаданими.

При кожному візиті абонентом мережі Інтернет журнал сервера, який знаходиться у фізичному володінні Інтернет-провайдера, зберігає інформацію про користувача: клієнтські

IP-адреса/місце розташування, дату і час запиту, конкретні адреси запитаних сторінок, код HTTP, кількість байт, переданих користувачеві, агент браузера у користувача. Провайдер може також записати IP-адреси /розташування відвіданих сайтів, скільки даних передано і що конкретно було передано і отримано [10, с. 218-219].

Вищезазначені дані є метаданими, вони не розкривають, наприклад, зміст електронного відправлення, але містять інформацію про саме відправлення, на підставі якої можна зробити важливі висновки щодо встановлення дійсних обставин справи.

Отже, підсумовуючи вищевикладене, необхідно зазначити, що в теорії цивільного процесуального права єдність з приводу класифікації електронних доказів відсутня. Проблема класифікації електронних доказів обґрунтована широким розмаїттям електронних доказів та динамікою їх розвитку, в результаті чого окремі види електронних доказів перестають існувати, а здійснені на їх основі класифікації стають неактуальними. Наразі у доктрині цивільного процесу обґрунтовані лише деякі теоретичні моделі класифікації електронних доказів: залежно від особливостей форми електронних документів, суб'єкта фіксації електронних даних, змісту електронної інформації, залежно від порядку формування електронних даних тощо.

Аналізуючи положення ч. 1 ст. 100 ЦПК України, варто відзначити, що діючим процесуальним законодавством запропонована не стільки класифікація електронних доказів, скільки орієнтовний перелік цифрової інформації, на яку повинні звернути увагу суд та учасники справи, і яка може бути використана як доказ у цивільному процесі. Таке формулювання ч. 1 ст. 100 ЦПК України має практичний характер для того, щоб зорієнтувати учасників справи, які види електронних доказів можуть бути використані в суді і де їх потрібно шукати.

Список використаної літератури:

1. Петренко В.С. Електронні докази як елемент інформаційних технологій у цивільному судочинстві. *Молодий вчений*. 2018 р. №1 (53). С. 111-115.
2. Каламайко А.Ю. Місце електронних засобів доказування та окремі питання їх використання в цивільному процесі. *Право та інновації*. 2015. №2. С. 127-132.
3. Гусев О.Ю. Класифікація електронних доказів у цивільному процесі України. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №8. С. 18-22.

4. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22 травня 2003 року №851-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/851-15>
5. Mason S., Seng D. *Electronic Evidence: Fourth Edition*. University of London. URL: <http://humanities-digitallibrary.sas.ac.uk/index.php/hdl/catalog/view/electronicEvidence/16/93-1>.
6. Mason S., Rasmussen U. The use of electronic evidence in civil and administrative law proceedings and its affect on the rules of evidence and modes of proof. URL: <https://rm.coe.int/1680700298>
7. Гусев О.Ю. Поняття та види електронних доказів у цивільному процесі. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2016. №1(13). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2016/n1/16hoyutp.pdf>
8. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 23.12.1993 року №3792-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>
9. Постанова Верховного Суду України від 16 серпня 2017 року у справі №6-2667цс16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68427656>
10. Хижняк Є.С. Ідентифікація особистості злочинця за віртуальними слідами в мережі Інтернет. *Підприємництво, господарство і право*. №11. 2017. С. 217-221.

Pavlova Yu. S. Classification of digital evidence: theoretical and practical aspects

mhe article examines the classification of electronic evidence in the domestic civil process doctrine and regulatory field.

An analysis of various models of classification of electronic evidence was carried out. Thus, it is proposed to distinguish according to the criterion of the subject of recording electronic evidence: 1) electronic evidence, the content of which is recorded by the court, 2) electronic evidence, the recording of which is carried out by the parties to the case, 3) electronic evidence, the content of which is recorded by special subjects depending on the internal content and format of existence in digital form – audio recordings, video recordings, photographs, text, as well as combined electronic evidence; depending on the external form of existence of electronic information – evidence from publicly available websites, substantial evidence (or evidence of content), as well as evidence intended for user identification and data about the traffic of electronic information systems (metadata).

Among the most widespread sources of electronic information, it is proposed to distinguish the following groups: electronic messages (a message is a message sent using information and communication technologies), information from the Internet, audio and video recordings, metadata.

The position of the conventionality of the classification of electronic evidence is argued in connection with the wide variety of electronic evidence and the dynamics of their development, as a result of which certain types of electronic evidence cease to exist, and the classifications based on them become irrelevant. It was determined that the current procedural legislation proposed not so much a classification of electronic evidence as an approximate list of digital information that the court and the participants in the case should pay attention to, and which can be used as evidence in a civil process.

Key words: *civil process, evidence process, electronic evidence, electronic information, classifications of electronic evidence.*