

Привиденцев Олександр Геннадійович
аспірант кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

Науковий керівник:
Андронов Ігор Володимирович
доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЕКСПЕРТНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОВІДОМЛЕНЬ ЯК ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Глобалізаційні процеси у світі потребують значного пришвидшення обміну інформації і це питання успішно вирішується за допомогою науково-технічного прогресу, зокрема, інтеграції цифрових технологій у комунікаційні процеси, адже на сучасному етапі розвитку людства головним економічним ресурсом є інформація. Сучасний обіг інформації в соціумі неможливо уявити без використання засобів електронної комунікації, однією з форм яких є електронне повідомлення: sms на смартфоні, листування електронною поштою, онлайн-чати, повідомлення в соціальних мережах, месенджери та інше.

Закономірно постає питання про використання електронних повідомлень як доказової бази під час вирішення спорів у судовому порядку. Зазначену можливість в рамках цивільного процесу було надано згідно зі ст. 100 ЦПК України як різновиду електронних доказів [1]. Основною проблемою та складністю використання електронних повідомлень як доказу є забезпечення доступності та збереження оригіналу доказу, а також ідентифікації автора повідомлень. Інколи, засоби комунікації надають імперативну можливість (без погодження з іншим(-и) суб'єктом(-ами) листування) видалити листування одному із суб'єктів не тільки на своїх пристроях або сторінках, а й в інших суб'єктів листування, при тому відновити матеріали листування неможливо, що є найскладнішим випадком на теперішній час при застосуванні даного листування як джерела доказів. Тому нерідко одна із сторін справи видаляє листування з

метою знищення оригіналу доказу, адже при наявності обґрунтованого сумніву в учасників процесу щодо достовірності зазначених повідомлень та неможливості надати оригінал доказу, що зберігається на пристрої з якого відбувалося листування, суд може не прийняти до уваги копії доказів, які були надані.

Одним із основних інструментів забезпечення електронних повідомлень як доказу є використання експертиз, які можуть бути ініційовані на стадії підготовки або на стадії судового розгляду справи. Закон України «Про судові експертизи» дає визначення поняття «судової експертизи» як дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду [2]. Експерт як основний суб'єкт здійснення експертизи – це фахівець, який має високу кваліфікацію та спеціальні знання в певній галузі та несе персональну відповідальність за наданий висновок за результатами проведеної експертизи. Згідно зі ст. 102 ЦПК України висновок експерта визначається як докладний опис проведених експертом досліджень, зроблені в результаті них висновки та обґрунтовані відповіді на питання, поставлені експерту, складений у порядку, визначеному законодавством [1]. Існують поняття «судова експертиза» та «експертне дослідження», які за змістом (проведення дослідження) та результатом діяльності (надання письмового висновку експерта) тотожні, але відрізняються процесуальним статусом та підставами виникнення. Судова експертиза може бути проведена як на замовлення учасника справи на договірній основі, так і на підставі ухвали суду про призначення експертизи (за ініціативи суду самостійно або за клопотанням сторони справи), а експертне дослідження має позасудовий комерційно-договірний статус. Експерт несе кримінальну відповідальність за достовірність проведеної судової експертизи, в той час як при проведенні позасудового експертного дослідження така відповідальність не передбачена [3]. Важливим є зазначити про доцільність проведення позасудового експертного дослідження на замовлення майбутнього позивача на етапі збирання доказів у вигляді електронних повідомлень, адже з моменту подачі позову значно збільшується вірогідність знищення оригіналу

електронних повідомлень та ускладнення проведення можливих майбутніх судових експертиз. Тобто це превентивний захід, який діє на випередження та направлений на забезпечення майбутніх доказів у справі. Перед проведенням експертизи замовнику необхідно з'ясувати коло питань, відповідь на які повинен надати експерт та визначитись із видом дослідження (експертизи). Загальні питання та порядок щодо призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень врегульовані Інструкцією та Науково-методичними рекомендаціями, які затверджені наказом Міністерства юстиції України [3]. Для дослідження електронних повідомлень необхідно визначитись із деякими основоположними питаннями, які впливатимуть на вибір виду дослідження (експертизи):

1. *вміст (контент) повідомлень*: текстові, голосові або мультимедійні;
2. *конфіденційність повідомлень*: приватні (між 2 особами), публічні (доступ для необмеженого кола осіб), приватно-публічні (коло осіб умовно-обмежене політикою конфіденційності);
3. *спосіб передачі повідомлень*: соціальні мережі, месенджери, електронна пошта, sms-повідомлення, тощо.

Методики досліджень при проведенні криміналістичних експертиз можуть бути використані і проведенні аналогічних досліджень (експертиз) у цивільному процесі.

Залежно від контенту повідомлень можуть бути проведенні наступні дослідження (експертизи):

- текстові повідомлення: лінгвістична експертиза писемного мовлення (почеркознавча й авторознавча експертиза за методикою дослідження цифрового письма), яка може надати експертну відповідь на ряд питань: чи виконано цифровий запис конкретною особою, однією чи різними особами виконано кілька різних записів, а також встановить факт дописки (виправлень) та відносну давність виконання цифрових записів;
- голосові повідомлення: у разі заперечень іншими учасниками або сумнівів про факт належності голосу стороні судового процесу чи факт фальсифікації доказу та

монтажу звукозапису можна ідентифікувати за допомогою призначеної експертизи відео-звукозапису (фоноскопичної), яка встановлює відповідність особи до фізичних параметрів голосу на звукозаписі, підтверджує або спростовує факт фальсифікації цього доказу, а також лінгвістичної експертизи усного мовлення, яка ідентифікує особу за матеріалом на звукозаписі за лінгвістичними параметрами усного мовлення;

– мультимедійні повідомлення (комбінують текст, звук, фото, відеоматеріали): фототехнічна експертиза (експертиза фотографії) допоможе з'ясувати факт наявності ознак монтажу на фото, а також час та місце їх виготовлення та за наявності – змінення цих файлів графічними редакторами, експертизу відео-звукозапису – отримання метаданих та наявність або відсутність монтажу, а також лінгвістичне дослідження усного мовлення на відео [4, с.158].

Залежно від конфіденційності інформації для публічних (на сторінках в соціальних мережах та відкритих каналах в месенджерах) можливо отримання звіту щодо факту розміщення зазначених повідомлень на інформаційних ресурсах та їх фіксації експертними установами, навіть за умови їх видалення, а для приватних повідомлень та приватно-публічних повідомлень (доступ дозволено за реферальним посиланням або обраним користувачам) лише фіксація їх змісту, якщо повідомлення доступні на момент проведення відповідних експертних дій.

Залежно від способу передачі повідомлень можливо проведення телекомунікаційної експертизи та комп'ютерно-технічної експертизи, які дадуть змогу встановити факти та способи передачі (отримання) інформації в електронному середовищі та шляхи маршрутизації зазначених даних (ір-адреса), встановлення факту доступу до інформаційних ресурсів під час листування, ідентифікації технічних засобів та мережевих ресурсів, з яких здійснювалося листування та ін.

Проведення експертних досліджень (судових експертиз) певною мірою здорожує судову процедуру, адже в залежності від експертної установи, типу дослідження, складності та кількості досліджуваних об'єктів вартість в середньому коливається від 3900 грн. до 9000 грн.

На сучасному етапі розвитку юридичних процедур проведення експертного дослідження або судової експертизи є одним із небагатьох універсальних механізмів, які можуть бути застосовані до електронних повідомлень як доказів у цивільному судочинстві від етапу їх збирання та фіксації їх змісту, задля зменшення можливого зловживання сумнівами щодо достовірності їх змісту після знищення оригіналу доказу, а також як спосіб забезпечення наведеного джерела доказів у цивільному судочинстві під час розгляду справи у суді. Особливістю використання експертизи у дослідженні електронних повідомлень полягає в індивідуальному та комплексному підході до кожного окремого випадку та необхідністю враховувати процесуальні особливості застосування такого джерела електронних доказів як електронні повідомлення.

Список використаних джерел:

1. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004р. №1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40-42. – Ст. 492.
2. Про судові експертизи: Закон України від 25.02.1994р. №4038-XII. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 28. – Ст.232.
3. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998р. №53/5. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>. (Дата звернення: 01.12.2022р)
4. Привиденцев О.Г. Способи ідентифікації автора електронних повідомлень як доказу в цивільному процесі. Юридичний науковий електронний журнал. 2021. №10. С. 156-159. URL: http://lsej.org.ua/10_2021/40.pdf (Дата звернення: 01.12.2022р)