

Дзюба Ю. П.,
*к.ю.н., доц., доцент кафедри кримінального права № 2,
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
м. Харків*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ВИЗНАЧЕННЯ ДОКУМЕНТА: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

Поняття документа у кримінальному праві. Офіційний документ як предмет кримінальних правопорушень. Електронний документ. Правові позиції Верховного Суду щодо тлумачення ознак та властивостей документа у кримінальних провадженнях.

Кримінально-правова охорона документообігу в Україні забезпечується низкою норм, що передбачають відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання документів, заволодіння ними

шляхом шахрайства та зловживання службовим становищем, їх знищення та пошкодження (ст. 357 КК), підроблення документів, їх збут та використання (ст. 358 КК), службове підроблення (ст. 366 КК)¹. Крім того, законодавець встановив кримінальну відповідальність за окремі види кримінальних правопорушень, що вчиняються у різних сферах життя суспільства, нормальне функціонування яких забезпечується чітким дотриманням вимог документообігу. Зокрема – за фальсифікацію виборчих документів, документів референдуму, підсумків голосування та відомостей Державного реєстру виборців (ст. 158 КК), за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків та з електронними грошима (ст. 200 КК) та за інші види кримінальних правопорушень. Так чи інакше – всі вони прямо пов'язані з обертанням документів.

Документ як предмет конкретного кримінального правопорушення має відповідати низці вимог, детермінованих об'єктом посягання, його об'єктивними та суб'єктивними ознаками. Водночас, зміст поняття документа характеризується низкою ознак, що відображають його місце і роль як предмета відповідного правопорушення.

У своєму розумінні визначення поняття документа ми базуємось на тому, що документ у кримінальному праві – це *матеріальний (електронний) предмет, що виходить від органів державної влади, органів місцевого самоврядування й об'єднань громадян, підприємств, установ чи організацій незалежно від форм власності, інших повноважних суб'єктів, має необхідні реквізити та містить інформацію, яка засвідчує (підтверджує) факти, що мають юридичне значення*. Зміст поняття документа як предмета відповідного злочинного посягання розкривається через низку ознак – соціальну, фізичну, юридичну та формальну.

В одній із своїх постанов (у справі № 461/7315/15-к) Верховний Суд звернув увагу саме на зміст інформації, на її здатність підтверджувати факти, що мають юридичне значення. Інформація, зафіксована в такому документі, повинна мати юридично значущий характер – підтверджувати або засвідчувати конкретні події, явища або факти, що тягнуть за собою або здатні спричинити наслідки правового характеру у вигляді виникнення (реалізації), зміни або припинення певних прав та (або) обов'язків.

Незважаючи на те, що один з обвинувачених по справі подав до департаменту містобудування міської ради пакет документів, серед яких був завідомо підроблений протокол – кримінальне провадження за цим фактом було припинено, адже для затвердження містобудівних умов будівництва готелю його погодження, скріплене протоколом, не є обов'язковим.

Касаційний кримінальний суд дійшов висновку, що протокол

¹ Про визначення поняття офіційного документа див. примітку до ст. 358 КК України.

загальних зборів власників квартир не є офіційним документом, оскільки не відповідає вимогам, встановленим у примітці до ст. 358 КК, зокрема – складання та використання цього проколу не спричинило та не могло спричинити наслідків правового характеру.

Окремим різновидом документів виступають електронні документи. Їм притаманні ті ж самі ознаки, що й видовому поняттю документа як предмета кримінального правопорушення. Водночас, змістовне наповнення кожної з ознак поняття електронного документа має суттєві відмінності, що визначаються його особливостями як окремого предмета відповідного кримінально протиправного діяння. Ці відмінності дозволяють відслідкувати зв'язок електронного документа з іншими елементами кримінальних правопорушень, зокрема – з об'єктом та об'єктивною стороною та встановити механізм заподіяння шкоди об'єкту кримінально-правової охорони.

Суспільні відносини у сфері електронного документообігу регулюються законами України «Про електронні довірчі послуги», «Про електронні документи та електронний документообіг», «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», «Про стандартизацію», «Про технічні регламенти та оцінку відповідності», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про Національний банк України». Відповідні нормативні джерела містять доволі розгалужений понятійний апарат, яким оперує законодавець під час унормування питань, пов'язаних із функціонуванням електронного документообігу. Зрозуміло, що відповідні визначення, які містяться у згаданих вище законах, потребують свого тлумачення крізь призму вироблених наукою кримінального права ознак предметів певних видів кримінальних правопорушень. Водночас, окремі ознаки предмета, що традиційно розглядаються як обов'язкові стосовно документа на паперовому носіїві, для електронного документа потребують суттєвих уточнень.

Так, Верховний Суд нашої держави у своїй Постанові від 10 вересня 2020 р. (справа № 751/6069/19; провадження № 51-1704км20), посилаючись на ст. 7 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» від 22.05.2003 р. № 851-IV, зазначає, що у випадку зберігання інформації на кількох електронних носіях *кожний з електронних примірників вважається оригіналом електронного документа*. У зв'язку з вищезазначеним Верховний Суд сформулював правову позицію, згідно з якою матеріальний носій – лише спосіб збереження інформації, який має значення тільки коли електронний документ виступає речовим доказом. Головною особливістю електронного документа є відсутність жорсткої прив'язки до конкретного матеріального носія. Один і той самий електронний документ (зокрема, й відеозапис) може існувати на різних носіях. Всі ідентичні за своїм змістом примірники електронного документа можуть розглядатися як оригінали та відрізнятися один від одного тільки часом та датою створення.

Долучений слідчим до матеріалів провадження DVD-R диск з відеозаписом обставин події був виготовлений у зв'язку із необхідністю надання інформації, що має значення у кримінальному провадженні та є похідним від інформації, що зберігається на комп'ютері в електронному вигляді у виді файлів. Таким чином, Верховний Суд дійшов до висновку про те, що записаний на оптичний диск – носій інформації електронний файл у вигляді відеозапису є оригіналом (відображенням) електронного документа.

Таке розуміння природи електронного документа кореспондує запропонованому нами кримінально-правовому визначенню поняття документа. Крім того, наведеним трактуванням вищим судовим органом України матеріальної природи документа фактично визнається та обставина, що фізичне (електромагнітне) поле являє собою особливу форму матерії. Іншими словами, матеріальна природа фізичного поля дозволяє визнати його об'єктом матеріального світу і, відповідно, відповісти ствердно на запитання про можливість визнання електромагнітного поля носієм інформації. Більш того, дана позиція дозволяє відносити до електронних документів і комп'ютерну документовану інформацію у будь-якому її стані, у тому числі й під час прийому або передачі такої інформації по телекомунікаційних каналах зв'язку.

Отже, можна констатувати, що навіть у момент передавання повідомлення в електронному вигляді ознака матеріальності також йому притаманна – у такому випадку матеріальний носій відповідної інформації зберігається у відправника, а саме повідомлення в електронному вигляді передається одержувачу. Тобто, йде певне дублювання інформації, яка з використанням електромагнітних полів (хвиль) потрапляє до певного респондента.

До формальних ознак документа, що забезпечують його юридичну значущість, відносяться його реквізити, що дозволяють *ідентифікувати* респондента, від якого виходить певний документ. Саме наявність реквізитів електронного документа дозволяє провести відмежування між власне інформацією у електронному вигляді і документом. До таких реквізитів відноситься електронний цифровий підпис (ЕЦП) та кваліфікований цифровий підпис (КЕП). Можливість визнання електронного документа таким, що за своєю юридичною силою є аналогічним з документом на традиційному (паперовому) носіїві – залежать від виду електронного підпису, що використовується для скріплення відповідної інформації (відомостей). Зазвичай, вимоги до виду цифрового підпису визначаються видом (типом) документів, закріплюються на нормативному рівні відповідним галузевим законодавством та виходять з рівня захисту такого підпису. Він може бути простий або посилений (кваліфікований (КЕП) і некваліфікований (ЕЦП)). Таким чином, використання того чи іншого виду електронного

підпису дозволяє прирівняти електронний документ за своєю юридичною силою до традиційних документів на паперовому носіїві.

Крім того, особливу увагу слід приділяти збереженню цілісності окремих різновидів електронних документів, відображених у протоколах, що складаються за результатами проведення НС(Р)Д. Адже у разі проведення технічної експертизи таких електронних документів або у порядку виконання тимчасового доступу до речей та документів судом може бути витребуваний оригінал відповідного запису. Зокрема, слід зазначати за допомогою якої апаратури було проведено зняття (фіксація) інформації та на який саме носій інформації зафіксовані відповідні документи (Постанова КАС від 20.05.2020 р. у справі № 585/1899/17; провадження № 51-5456км18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89395920>).