

УДК 347.941

DOI <https://doi.org/10.32837/chc.v0i41.425>

Московчук Дмитро Олександрович,

асистент кафедри цивільного процесу,
заступник декана факультету цивільної та господарської юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID ID: 0000-0002-8977-2036

Кліміченко Анна Олегівна,

студентка II курсу магістратури соціально-правового факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID ID: 0000-0002-7885-8280

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОПУСТИМОСТІ ТА ДОСТОВІРНОСТІ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ЗАКОНОДАВСТВІ МАЛАЙЗІЇ ТА РЕСПУБЛІКИ СІНГАПУР

Постановка проблеми. Судова реформа в Україні суттєво вплинула на цивільне судочинство. 15 грудня 2017 р. почала діяти нова редакція Цивільного процесуального кодексу України, у якому значних змін зазнав інститут доказування, зокрема способи доказування доповнено електронними доказами, що надзвичайно позитивно вплинуло на розвиток правової системи України.

Проте у більшості країн світу такі положення по-різному передбачені у законодавчих актах. У нашій статті звертається увага на законодавство таких країн, як Малайзія та Республіка Сінгапур, у яких із кінця минулого століття уже використовуються норми, що регулюють електронні докази у цивільному процесі.

Для України, в законодавстві якої лише нещодавно з'явилися положення щодо електронних доказів, буде надзвичайно позитивно вивчати та запроваджувати певні аспекти регламентації електронних доказів із законодавства таких високо комп'ютеризованих країн, як Республіка Сінгапур і Малайзія.

Стан дослідження теми. Питанням доказів і доказування у цивільному процесі займалися багато дослідників, зокрема Н.Ю. Голубева, І.В. Андронов, В.В. Масюк, Р.В. Тертишнікова, С.Я. Фурса, Т.В. Цюра та ін. Проте використання

зарубіжного досвіду, особливо таких країн, як Республіка Сінгапур і Малайзія, вітчизняними науковцями не було висвітлено, що вимагає звернення до їх досвіду.

Метою статті є аналіз законодавства Республіки Сінгапур і Малайзії щодо допустимості та достовірності електронних доказів у цивільному процесі.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Історія регулювання доказів у судовому процесі Республіки Сінгапур (далі – Сінгапур) розпочинається з 1893 р., коли був виданий Указ № 3 «Про докази», що набрав чинності 1 липня 1893 р. Впродовж сторіччя у цей указ вносилися поправки, проте кардинальні зміни відбулись у 1997 р., коли Законом № 7 від 25 серпня 1997 р. «Про внесення змін і доповнень» указ набув статусу закону і є чинним досі зі змінами і доповненнями від 06 травня 2019 р.

У ст. 3 цього Закону встановлюється визначення:

«Докази включають –

а. всі заяви свідків, які суд дозволяє чи вимагає зробити стосовно питань, що розслідуються: такі заяви називаються усними докази;

б. всі документи, які дані для перевірки судом: такі документи називають документальними доказами» [1].

Неважко помітити, що таке визначення містить низку недоліків. Докази розуміються як засоби доказування, причому тільки в усній і документальній формі. Формально впливає, що матеріальні предмети, які розглядають у теорії як речові докази, виключені із загального переліку засобів доказування. Ще одним недоліком визначення є його обмеженість. У Законі приділяється увага процесуальній формі доказів, але не розкривається їх зміст, проте самі по собі показання свідків чи текст документа є лише способом передачі інформації про факт [2].

У 2012 р. у цей закон було внесено низку змін і доповнень, що стосуються електронних записів. Ст. 3 доповнилася визначенням поняття «Електронний запис, що означає запис, що генерується, передається, отримується або зберігається електронними, магнітними, оптичними чи іншими засобами в інформаційній системі або передаються з однієї інформаційної системи до іншої» [1]. Також були внесені зміни у всі 5 розділів цього Закону щодо електронних записів.

Також при вищому законодавчому органі Сінгапуру утворюється Комітет з правил відповідно до Закону Сінгапуру «Про сімейне правосуддя» 2014 р., а відповідно до пп. а п. 2 ст. 36А Закону «Про докази» цей Комітет «може змінювати деякі положення цього Закону без шкоди розділу для сприяння використання електронних файлових документів у суді» [1].

Згідно зі ст. 63 Закону Сінгапуру «Про докази» докази діляться на первинні та вторинні. Відповідно до ст. 64 первинний доказ – це сам документ, наданий для перевірки судом. У ст. 65 цього закону передбачено, що вторинний доказ означає і включає завірені копії, усні повідомлення свідка, який бачив цей документ, а також копії, які зроблені або зіставленні з оригіналом, тощо.

У поясненні № 3 ст. 64 передбачено, що, якщо копія документа у формі електронного запису точно відображає цей документ, то ця копія є первинним доказом. Крім того, в п. «а» ст. 64 йдеться про те, що електронний запис, який явно або послідовно використовувався, записаний або зберігається в комп'ютерній системі (документі), є первинним доказом цього документа. П «б» цієї статті передбачає, що, якщо електронний запис не явно або не послідовно використовувався, хоч і записаний або зберігається в комп'ютерній системі (документі), то такий запис є копією документа і розглядається як вторинний доказ цього документа.

Документи за загальним правилом мають бути підтвердженні первинними доказами, крім

випадків, передбачених ст. 67: коли оригінал знаходиться в осіб, котрі не зобов'язані його подати; коли оригінал знищений або пошкоджений; коли оригінал є публічним документом; коли оригінал має таку природу, що його неможливо легко переміщати, тощо [1].

Отже, у законодавстві Сінгапуру, незважаючи на стрімкий технічний розвиток країни, відносно нещодавно з'явилися положення щодо електронних доказів у цивільному судочинстві. Закон «Про докази» 1997 р. в чинній редакції передбачає можливість подання електронних записів, які генеруються, передаються, отримуються або зберігаються електронними, магнітними, оптичними чи іншими засобами в інформаційній системі або передаються з однієї інформаційної системи до іншої. Такі електронні записи є одним із видів документальних доказів у процесі у Сінгапурі. Якщо копія документа у формі електронного запису точно відображає цей документ, то ця копія є первинним доказом і може безумовно бути подана до суду. Щоб електронний запис точно відображав цей документ, електронний запис має явно або послідовно використовуватися, бути записаним або зберігатися в комп'ютерній системі.

Електронні докази за законодавством Малайзії позначають тип доказів, що генеруються в електронному вигляді та дуже часто створюються за допомогою комп'ютера чи машини. Електронні або цифрові докази допустимі в судах Малайзії на підставі розділів 90А, 90В та 90С Закону про докази 1950 р.

По-перше, перш ніж розглянути, як визначаються електронні докази судами Малайзії, розумно визначити сам термін «комп'ютер». Термін «комп'ютер» визначений у розділі 3 Закону про докази 1950 р. як «будь-який пристрій для запису, зберігання, обробки, отримання або виробництва будь-якої інформації чи іншого матеріалу, або для виконання будь-якої одної або декількох із цих функцій, під будь-якою назвою або описом; і якщо два або більше комп'ютерів виконують будь-яку одну або більше з цих функцій у поєднанні або послідовно, або яким-небудь іншим чином, як спільно, вони повинні розглядатися як один комп'ютер» [3, с. 122].

По суті, функції комп'ютера, що підпадають під дію Закону про докази 1950 р., є будь-якою або кількома з наступних:

- запис інформації;
- зберігання інформації;
- обробка інформації;
- отримання інформації;

– виробництво інформації.

Отже, будь-яка інформація або документ, сформований таким «комп'ютером», буде сприйматися як «електронний доказ» на підставі Закону про докази 1950 р.

Основним питанням щодо електронних доказів є його допустимість у судах. Розділи 90А, 90В та 90С передбачають допустимість електронних доказів у судах Малайзії. Розділ 90А передбачає, що в будь-якому кримінальному чи цивільному процесі документ, вироблений комп'ютером, або заява, яка міститься в такому документі, є прийнятним як доказ будь-якого викладеного в ньому факту, якщо документ був виготовлений комп'ютером під час звичайного використання, незалежно від того, чи є особа, котра подає документ, власником такого документа або заяви, чи ні. Декілька справ ставили під сумнів допустимість комп'ютерних доказів у значенні цього розділу [4].

У зв'язку з цим суди визнали три різні терміни, що означають значення комп'ютерних доказів. Це можна побачити у таких справах, як *PP v Lee Kim Seng* [2013] 7 MLJ 844 (роздруківка на комп'ютері), *PP v Ong Cheng Heong* [1998] 6 MLJ 678 (вихід на комп'ютері) та *Ahmad Najib b Aris v PP* [2007] 2 MLJ 505 (комп'ютерні докази). У справі *PP v Lee Kim Seng* одним із доказів, про які йдеться, були фотографії, зроблені цифровою камерою. Тим часом у справі *PP v Ong Cheng Heong* докази були у формі комп'ютерної роздруківки про дані та права власності на транспортний засіб, виробленого комп'ютером, що належить королівській малайзійській поліції. Подібним чином, у справі *Ahmad Najib b Aris v PP* був звіт хіміка, вироблений комп'ютером.

Що стосується свідчення із чужих слів, то заява чи факти як свідчення із чужих слів для особи, яка робить заяву, не є допустимою в суді, оскільки вона є заявою із другої справи відповідно до правила про «кращі докази» [5], однак розділи 90А, 90В та 90С розглядають як винятки зі свідчення із чужих слів, оскільки комп'ютерно сформовані документи є прийнятними у судах без необхідності викликати оригінального творця документів, щоб засвідчити вміст документів. Розділ 90А є винятком із правила «свідчення із чужих слів» і передбачає, що документ, вироблений комп'ютером, або заява, яка міститься в такому документі, є прийнятним як доказ будь-якого факту, зазначеного в ньому, незалежно від того, чи є особа, котра подає таку саму заяву, автором такого документа або заяви. Цей розділ стосується як кримінального, так і цивільного судочинства [6].

Тим часом розділ 90В передбачає невід'ємні частини, що слід додати до відповідних комп'ютерних доказів, згідно з якими суд може зробити будь-який розумний висновок з обставин, котрі стосуються документа або заяви, що включає спосіб і мету його створення, його точність чи інше. Суд також повинен врахувати:

1. проміжок часу між виникненням або існуванням фактів, зазначених у документі чи заяві, та надходженням відповідної інформації чи справи в комп'ютер (розділ 90В (b) (i) Закону про докази 1950 р.);

2. чи мала особа, котра подає такий документ чи зберігала його, спонукання приховувати або спотворювати всі або будь-які факти, зазначені в документі чи заяві (розділ 90В (b) (ii) Закону про докази 1950 р.).

Тим не менше у розділі 90С передбачається, що розділи 90А та 90В мають переважну силу і матимуть повну силу і дію, незважаючи на будь-які норми, які суперечать їм або які містяться в будь-якому іншому положенні цього Закону, або в Законі про докази банків 1949 р., або в будь-якому положенні будь-якого письмового закону, що стосується засвідчення, виготовлення або вилучення документів, або будь-якої норми закону або практики, що стосуються виготовлення, прийняття чи доказування доказів у будь-якому кримінальному чи цивільному процесі.

Щодо питання автентифікації електронних доказів, то розділ 90А (2) Закону про докази 1950 р. вимагає пред'явлення сертифіката від особи, відповідальної за роботу комп'ютера. Не підготовка свідцтва у випадках передачі комп'ютерних доказів до суду є неприйнятними через відсутність автентичності. Наприклад, у справі *Bank Bumiputra Malaysia Berhad проти Emas Bestari Sdn Bhd & Anor* [2014] 1 CLJ 316, згаданий комп'ютерний документ був експонатом банківської виписки, а це свідчить про те, що відповідач платив розстрочку за фінансування з моменту його виплати. Суд вирішив, що заява є непринятною, оскільки до неї не додається довідка працівника банку, який готував заяву [3, с. 123].

Однак довідка не потрібна, якщо зазначена особа присутня під час розгляду справи. Цей принцип було прийнято та затверджено у кількох випадках. Наприклад, у справі *Gnasegaran a/l Pararajasingam v Public Prosecutor* [1997] 3 MLJ 1, яка передбачала кримінальне порушення довіри адвокатської фірми до свого клієнта, комп'ютерними документами, про які йдеться, були банківські виписки фірми, що збе-

рігаються в банку. Суд постановив, що, незважаючи на вимогу такого супровідного свідчення, передбаченого розділом 90А (2) Закону, показань одного зі свідків, співробітника банку, відповідального за рахунок, було достатнім для доказу елементів розділу 90А, тобто що звіти генеруються комп'ютером під час звичайної діяльності. Отже, суд відмовився від вимоги посвідчення, оскільки суб'єкт подання заяви був присутній під час розгляду справи. Жодного сертифіката у цій справі ніколи не подавали, однак свідок, який давав показання, зміг показати, що документ був виготовлений під час його звичайного використання.

Тим не менше, в деяких ситуаціях вимога про сертифікат може бути відмовлена. Наприклад, у справі *Standard Chartered v. Mukah Singh* [1996] 3 MLJ240 було встановлено, що лише в разі оскарження прийнятності доказів необхідно буде надати довідку відповідно до розділу 90А (2) Закону. У сертифікаті не було необхідності, оскільки документи не були оскаржені.

Ці випадки були прийняті та підтверджені в недавній справі *AmFinance Berhad проти Ultimate Eight Sdn Bhd & Ors* [2014] 3 CLJ 695, у цьому випадку стосувалося договорів купівлі-найму та банківських виписок, які були сформовані з комп'ютерів.

Автор заяв не був покликаний давати свідчення щодо звичайного використання комп'ютерів. Під час апеляції апелянт стверджував, що заяви не повинні бути прийнятними через невідповідність розділу 90А (2). Апеляційний суд постановив, що було би несправедливим відмовити у прийнятті документів, оскільки із записок провадження було зафіксовано, що, коли заяви вперше були представлені як докази, адвокати як апелянта, так і відповідача не висловили жодних заперечень щодо їх походження. Тому було визнано, що ці заяви є прийнятними як докази [3, с. 125].

Висновки з дослідження та перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Зі зміною правового середовища в епоху комп'ютеризації різні типи комп'ютерних доказів дедалі частіше вводяться та пропонуються як докази в судах. Закон Малайзії про докази 1950 р., зокрема розділи 90А, 90В та 90С, передбачає допустимість і достовірність таких доказів у Малайзії, тоді як для Сінгапуру відповідними правовими положеннями буде Указ № 3 «Про докази», що набрав чинності 1 липня 1893 р. зі змінами у 1997 р., коли Законом № 7 від 25 серпня 1997 р. «Про внесення змін і доповнень» указ набув статусу закону і є чинним досі зі змінами та доповненнями від 06 травня 2019 р.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Evidence Act of the Republic of Singapore (Chapter 97). Original Enactment: Ordinance 3 of 1893. Revised edition 1997. URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/EA1893?ProvIds=legis#legis>.
2. Monir M. Text book on The Law of Evidence. 8th ed. / by M. Batra. New Delhi: Universal Law Publishing Co. Pvt. Ltd. 2010. P. 14.
3. Mohamad, A.M. (2019). Admissibility and Authenticity of Electronic Evidence in the Courts of Malaysia and United Kingdom. *International Journal of Law, Government and Communication*. 2019. № 4 (15). P. 121–129.
4. Radhakrishna, G. Digital evidence in Malaysia. *Digital Evidence & Elec. Signature L. Rev.*, 2012. 9, 31.
5. Sethia, A. Rethinking admissibility of electronic evidence. *International Journal of Law and Information Technology*. 2016. № 24 (3). P. 229–250
6. Mohamed, D. Computer evidence: Issues and challenges in the present and in the future. LNS (A) lxvii, 2011.

Московчук Дмитро Олександрович, Кіліміченко Анна Олегівна ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОПУСТИМОСТІ ТА ДОСТОВІРНОСТІ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ЗАКОНОДАВСТВІ МАЛАЙЗІЇ ТА РЕСПУБЛІКИ СІНГАПУР

У статті розглядаються два основні аспекти електронних доказів, такі як допустимість таких доказів у судах і достовірність. В обох аспектах сферою обговорення будуть закони Малайзії та Сінгапуру. Нормами, що передбачають електронні докази в Малайзії, є Закон про докази 1950 р., тоді як для Республіки Сінгапур є Указ № 3 «Про докази» 1893 р., що за Законом № 7 від 25 серпня 1997 р. «Про внесення змін і доповнень» набув статусу закону і є чинним досі зі змінами та доповненнями від 06 травня 2019 р. Завдяки порівняльно-правовим методами досліджень розробляються відповідні правові положення для кожної національної системи й обговорюються численні випадки і винятки, щоб проілюструвати застосування таких норм при визнанні й автентифікації електронних доказів у судах Малайзії та Сінгапуру.

Показано, що докази за законодавством Сінгапуру розуміються як засоби доказування, причому тільки в усній і документальній формі. Формально із цього визначення випливає, що матеріальні предмети, які розглядають у теорії як речові докази, виключені з загального переліку засобів доказування. Ще одним недоліком такого визначення є його обмеженість. Доведено, що у цьому Законі приділяється увага процесуальній формі доказів, але не розкривається їх зміст, проте самі по собі показання свідків чи текст документа є лише способом передачі інформації про факт.

Визначено дефініцію та функції комп'ютера за законодавство Малайзії. Розкрито терміни, що означають значення комп'ютерних доказів, зокрема такі як роздруковка на комп'ютері, вихідні дані комп'ютера та комп'ютерні

докази. Розглянуто судові прецеденти визнання допустимості електронних доказів і їх достовірності. Також у статті роз'яснені невід'ємні частини, які слід додати до відповідних комп'ютерних доказів, згідно з якими суд може зробити будь-який розумний висновок з обставин, що стосуються документа або заяви, котра включає спосіб і мету його створення, його точність чи інше. Проаналізовано порядок використання сертифіката від особи, відповідальної за роботу комп'ютера, а також винятки із цієї норми, які застосовуються судами Малайзії.

Ключові слова: достовірність доказів, допустимість доказів, закордонний досвід, електронні докази, комп'ютерні докази.

Moskovchuk Dmytro, Kilimichenko Anna

GENERAL CHARACTERISTICS OF ADMISSIBILITY AND RELIABILITY OF ELECTRONIC EVIDENCE IN THE LEGISLATION OF MALAYSIA AND THE REPUBLIC OF SINGAPORE

This article discusses two main aspects of electronic evidence, such as the admissibility of such evidence in court and its reliability. In both respects, the laws of Malaysia and Singapore will be discussed. Relevant rules for electronic evidence in Malaysia are the Evidence Act of 1950, while for the Republic of Singapore there is Decree № 3 "On Evidence" of 1893, which in 1997, when Act № 7 of 25.08.1997 "On Amendments and additions", acquired the status of a law and is valid until today with changes and additions from 06.05.2019. Comparative legal research methods develop appropriate legal provisions for each national system and discuss numerous cases and exceptions to illustrate the application of such rules in the recognition and authentication of electronic evidence in the courts of Malaysia and Singapore.

It is shown that evidence under the laws of Singapore is understood as a means of proof, and understood only in oral and documentary form. Formally, it follows from this definition that material objects, which are considered in theory as material evidence, are excluded from the general list of means of proof. Another disadvantage of this definition is its limitation. It is proved that this Law pays attention to the procedural form of evidence, but does not disclose their content, however, in itself the testimony of witnesses or the text of the document is only a way to convey information about the fact.

The definition and functions of a computer under Malaysian law are defined. Terms that mean computer evidence, such as computer printouts, computer source data, and computer evidence, are disclosed. Judicial precedents for recognizing the admissibility of electronic evidence and their reliability are considered. The article also clarifies the integral parts that should be added to the relevant computer evidence, according to which the court can make any reasonable conclusion from the circumstances surrounding the document or statement, including the manner and purpose of its creation, its accuracy or something. The procedure for using the certificate from the person responsible for the operation of the computer, as well as the exceptions to this rule, which are applied by the courts of Malaysia, are analyzed.

Key words: reliability of evidence, admissibility of evidence, foreign experience, electronic evidence, computer evidence.