

**НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ІНФОРМАТИКИ І ПРАВА
НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ**

КОЛЯДЕНКО П. Л.

**ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ЕЛЕКТРОННОГО
ІНФОРМАЦІЙНОГО РЕСУРСУ СУДОВОГО
ЗАСІДАННЯ В ІНФОРМАЦІЙНОМУ
СУСПІЛЬСТВІ**

Київ - 2016

УДК 349:65.012.8

Рекомендовано до друку

*Вченою радою Науково-дослідного інституту інформатики і права
Національної академії правових наук України
(протокол від 27 грудня 2016 року № 12)*

Рецензенти:

Пилипчук В.Г. – професор, доктор юридичних наук, член-кореспондент
Національної академії правових наук України

Яновська О.Г. – професор, доктор юридичних наук, професор кафедри
правосуддя Київського національного університету
імені Т. Шевченка.

***Коляденко П.Л. Правовий режим електронного інформаційного
ресурсу судового засідання в інформаційному суспільстві : монографія /
П.Л. Коляденко; заг. ред. Н.А.Савінова. – К. : НДПП НАПрН України. –
2016. – 182 с.***

У монографії досліджуються актуальні філософські, методологічні та безпекові проблеми електронного інформаційного ресурсу судового засідання, а також висвітлено актуальні питання правового режиму цього інформаційного ресурсу в умовах становлення і розвитку інформаційного суспільства.

Видання розраховане на фахівців, експертів і вчених, науково-педагогічний склад, студентів вищих навчальних закладів, аспірантів і докторантів та усіх, хто цікавиться проблемами інформаційного суспільства та розвитку судової гілки влади в Україні.

© Коляденко П.Л., 2016

*При повному або частковому відтворенні матеріалів
монографії посилання на видання є обов'язковим*

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	4
ВСТУП	5
РОЗДІЛ 1. ФІЛОСОФСЬКІ ТА МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЕЛЕКТРОННОГО ІНФОРМАЦІЙНОГО РЕСУРСУ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ	9
1.1 Методологія дослідження правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання в інформаційному суспільстві.....	9
1.2 Нормативні підстави та доктринальні основи сутності правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання як інформаційного продукту.....	25
1.3 Правова природа електронного інформаційного ресурсу судового засідання	43
РОЗДІЛ 2. СТАН РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЕФЕКТИВНІСТЬ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЕЛЕКТРОННОГО ІНФОРМАЦІЙНОГО РЕСУРСУ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ В УКРАЇНІ	62
2.1 Стан та ефективність регулювання правового режиму фонограми і відеозапису як інформаційних ресурсів фіксування судового засідання технічними засобами.....	63
2.2 Журнал, протокол і роздруківка технічного запису судового засідання у співвідношенні з електронним інформаційним ресурсом судового засідання.....	77
РОЗДІЛ 3. БЕЗПЕКА ЕЛЕКТРОННОГО ІНФОРМАЦІЙНОГО РЕСУРСУ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ	97
3.1 Огляд компонентів безпекової складової правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання.....	97
3.2 Номенклатура, оцінка та класифікація ризиків електронного інформаційного ресурсу судового засідання.....	120
3.3 Модель правового режиму та забезпечення електронного інформаційного ресурсу судового засідання в Україні.....	138
ВИСНОВКИ	158
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	163

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ДСА України	Державна судова адміністрація України
ГПК України	Господарський процесуальний кодекс України
ЗМІ	засоби масової інформації
ІКТ	інформаційно-комунікаційні технології
ЕІР	електронний інформаційний ресурс/електронні інформаційні ресурси
КАС України	Кодекс адміністративного судочинства України
КК України	Кримінальний кодекс України
КПК України	Кримінальний процесуальний кодекс України
США	Сполучені Штати Америки
ЦПК України	Цивільний процесуальний кодекс України

ВСТУП

Стрімкий розвиток інформаційної сфери на глобальному, регіональному (субрегіональному) і національному рівнях, формування і розвиток інформаційного суспільства, а також переорієнтація світової спільноти на використання притаманних новому етапу розвитку людства ресурсів – інформації, інформаційно-комунікаційних технологій та знань, об'єктивно впливає на процеси, що відбуваються в Україні. Зокрема, наша держава в умовах євроінтеграції вживає політико-правових заходів для використання сучасних інформаційних комп'ютерних технологій в усіх гілках влади, у тому числі судовій. Такі заходи пов'язані з утворенням та якнайширшим використанням інформаційних ресурсів і потребують належного правового забезпечення, яке покладається переважно на інформаційне право.

Відповідно до вимог п. 7 ч. 3 ст. 129 Конституції України, усіх процесуальних кодексів, а також низки підзаконних актів, сьогодні у судах усіх рівнів запроваджено інститут фіксування судового засідання технічними засобами з метою отримання інформаційного продукту, який не лише забезпечує інформаційне підґрунтя – дані про дотримання основних засад правосуддя під час судового засідання, а й містить інформацію про докази, досліджені у ньому, обставини його перебігу тощо.

Запровадження новітніх надбань інформаційних технологій у систему судочинства в якості вироблення самостійного та унікального інформаційного продукту – електронного інформаційного ресурсу судового засідання, вимагає своєчасної, чіткої та повної нормативної регламентації його правового режиму.

Разом з тим нормативне запровадження інформаційно-правового регулювання фіксування судового засідання технічними засобами і відповідне правове регулювання обігу продукту технічного фіксування судового засідання, режиму доступу до нього наразі залишаються доволі

недосконалими. Унаслідок цього ефективність правового регулювання створення, обробки, передавання, зберігання продукту технічного фіксування і доступу до нього повною мірою не досягається та викликає практичні труднощі у вирішенні завдань щодо правового режиму такого продукту, що свідчить про актуальність обраної теми дисертації, її теоретичну та практичну значущість.

Теоретичним підґрунтям монографічного дослідження стали праці вітчизняних і зарубіжних учених, зокрема: І. В. Арістової, О. А. Баранова, І. Л. Бачило, К. І. Белякова, М. В. Бородіна, О. П. Дзьобаня, Г. А. Доррера, М. Кастельса, М. О. Комарова, Б. А. Кормича, А. В. Красницької, Н. М. Кушнарєнко, Д. В. Ланде, К. Мей, В. Г. Пилипчука, Н. А. Савінової, О. Ф. Скакун, Е. Тоффлера, В. М. Фурашева, Г. М. Швецової-Водки та ін. Окремі елементи інформаційних відносин у судах досліджувались О. М. Мозолєвською.

Підходи до окремих позицій і визначень, що стосуються теми дисертації, висловлювалися також М. І. Балюком, О. О. Гаврилюком, В. О. Даніл'яном, В. М. Кампо, В. А. Ліпканом, Д. Д. Луспеником, К. І. Озеровою, М. М. Сербіним, В. І. Тертишніком, В. Н. Шпилєвим та іншими науковцями, але здебільшого з позицій конституційного права або кримінального, цивільного, господарського та адміністративного процесів.

Аналіз наявних наукових здобутків свідчить, про необхідність комплексного наукового опрацювання теоретичних і практичних проблем сучасного правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання та його вдосконалення.

Зазначене тісно пов'язане з реалізацією положень Конституції України, законів України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки», «Про інформацію», «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», «Про доступ до публічної інформації», «Про захист персональних даних», «Про електронні документи та електронний документообіг», Указу Президента України від 26

травня 2015 р. № 287/2015, яким було затверджено Стратегію національної безпеки України, Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 р. № 386-р. Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні, Постанови Верховної Ради України від 21 жовтня 2010 р. № 2632-VI Про рекомендації парламентських слухань на тему: «Стратегія інноваційного розвитку України на 2010–2020 роки в умовах глобалізаційних викликів», а також «Стратегією розвитку наукових досліджень НАПрН України на 2016-2020 роки», затвердженою Загальними зборами Національної академії правових наук України.

У запропонованій монографії вивченно, розроблено та запропоновано теоретичні та прикладні пропозиції щодо удосконалення правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання на базі комплексного наукового опрацювання основ доктринальних положень інформаційного права, інших галузей права та правозастосовної практики.

Для досягнення вказаної мети вирішено такі основні задачі:

- на підставі аналізу доктринальних, вітчизняних і зарубіжних нормативних підходів з'ясовано правову природу та призначення електронного інформаційного ресурсу судового засідання і надано його визначення;
- охарактеризовано правовий режим електронного інформаційного ресурсу судового засідання та визначити його структуру;
- проаналізовано стан правового регулювання фіксування судового засідання, а також режимів доступу до інформаційного продукту такого фіксування та їх ефективність;
- надано визначення поняття безпеки електронного інформаційного ресурсу судового засідання;
- систематизовано основні ризики електронного інформаційного ресурсу судового засідання;

– запропоновано основні шляхи удосконалення правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання та сформувавши модель такого правового режиму;

– надано практичні пропозиції щодо вдосконалення нормативного регулювання правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання.

Враховуючи сучасні процеси судової реформи в Україні, результати проведеного дослідження видаються актуальними і такими, що потребують подальшого комплексного наукового опрацювання.

РОЗДІЛ 1
ФІЛОСОФСЬКІ ТА МЕТОДОЛОГІЧНІ
ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ
ЕЛЕКТРОННОГО ІНФОРМАЦІЙНОГО РЕСУРСУ
СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ

1.1 **Методологія дослідження правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання в інформаційному суспільстві**

Близько 355 років до нашої ери Аристотель тлумачив зміст і значення судових промов у спектрі всіх значущих явищ, що відбуваються в суді або стали причиною та були передумовою судового розгляду. Це і причини несправедливих вчинків, і настрої, що спричинили їх, і люди, стосовно яких так вчинено, і відмежування справедливого і несправедливого, і мотиви дурних вчинків, і сутність пороків та нестримності, і суть вчинків довільних і мимовільних [1, с. 132–133].

Якщо раніше судове засідання лишалося очевидною реальністю лише для тих, хто брав у ньому участь як безпосередній учасник або спостерігач, сьогодні, завдяки можливості фіксування технічними засобами, повна картина перебігу судового засідання може зберігатися й передаватися у часі та просторі.

Інформаційне суспільство, яке опанувало всі сфери життя суспільства починаючи з 60-х років ХХ століття, нині надає технічні можливості фіксування інформації на матеріальних носіях. Унаслідок цього інформація про весь зміст і порядок здійснення будь-якого спілкування наразі може бути не лише технічно зафіксована, а й оброблена, подана у необхідному форматі, відтворена, а її зміст може бути ретельно досліджений та використаний у перспективі.

Сучасна правова наука України в цілому гостро відчуває свою залежність від інформаційно-правових конструктів, спрямованих на впорядкування нових способів вчинення суспільних відносин і, зокрема, у системі всіх гілок державної влади. Судова система не є виключенням: від формування Єдиного державного реєстру судових рішень до можливості здійснення дистанційного досудового розслідування та дистанційного судового провадження, проведення допитів і впізнання у режимі відеоконференції, унеможливлення ідентифікації свідка та потерпілого, сучасні інформаційно-комунікаційні технології (далі – ІКТ) пронизують механізми функціонування судової гілки влади дедалі активніше, жодним чином не відстаючи від інших сфер [2, с. 511–522].

Інформаційне право як нова синтетична галузь права сьогодні бере на себе тягар упорядкування актуальних, але здебільшого ситуативних нормативних актів, які були прийняті з метою якомога швидшого включення у правове поле України надбань ІКТ, що застосовуються в усіх сферах функціонування суспільства.

Судова система як невід’ємна складова функціонування сучасної держави включена у процеси інформатизації і, відповідно, складова функціонування судової влади, яка забезпечує інформаційні аспекти здійснення правосуддя, має перебувати у полі спостереження вітчизняної науки інформаційного права. Правові ж дослідження такої складової мають сприяти покращенню регулювання інформаційних правовідносин, долученню до загальних процесів модернізації та удосконалення чинного інформаційного законодавства України.

Особливої уваги сьогодні на правозастосовному рівні [3, с. 157] потребують усі аспекти правового регулювання формування, обігу та режимів доступу до електронних інформаційних ресурсів судового засідання (далі – ЕІР судового засідання), а також правові механізми забезпечення інформаційної безпеки таких ресурсів. Ці ресурси можна оцінювати як феноменальні, що мають потрійне значення:

1) фіксують перебіг судового засідання на матеріальних носіях, відображаючи в електронному вигляді всі події, які відбуваються під час судового засідання;

2) відображають доказову основу прийняття рішень судом;

3) фактично самі виступають доказами обставин розгляду справи в суді.

Така тріада різнопорядкових якостей дає підстави бачити ЕІР судового засідання феноменом, якому за значенням (1), наповненням (2) і призначенням (3) сьогодні немає рівних серед інших інформаційних продуктів.

Електронний інформаційний ресурс судового засідання містить не лише технічні характеристики, а й змістовні. Фактично такий продукт виконує функцію зберігання в часі й передавання у просторі інформації про всі обставини, які виникають під час судового засідання, охоплюючи всі нюанси останнього: від інтонації голосів учасників судового засідання, які свідчать про емоційне наповнення судового засідання (соціально-психологічний фактор), до порядку ведення справи головуючим і прийняття рішення у справі (юридичні складові) та обставин прийняття рішення (психологічна складова).

Судове засідання, як процесуальна оболонка здійснення правосуддя, відбувається у суворій відповідності до основних конституційних засад здійснення правосуддя, однією з яких є фіксування судового засідання технічними засобами.

Відповідно, на ЕІР судового засідання покладається функція накопичення, зберігання, передавання та відтворення повного обсягу правовідносин, які виникають під час судового засідання з приводу розгляду певної справи.

Очевидно, що в даному випадку має сенс оцінити співвідношення характеристик об'єкта правовідносин, які виступають предметом дослідження.

У теорії права об'єкт правовідносин має низку тлумачень. Так, під об'єктом правовідносин на енциклопедичному рівні розуміють «частину об'єктивної реальності, з якою взаємодіє суб'єкт» [4, с. 453], «те, з приводу чого виникають правовідносини» [5, с. 304], «поведінку учасників правовідносин, спрямовану на задоволення інтересів суспільства, держави, особи» [6, с. 383]. М. А. Огурцов визначає об'єкт правовідносин як усвідомлену активну діяльність суб'єкта [7, с. 77]. О. Ф. Скакун визначає його через спрямовані суб'єктивні права та обов'язки осіб [8, с. 137].

Водночас об'єктом правовідносин, що виникають, тривають, припиняються в судовому засіданні, є суспільні відносини з приводу здійснення правосуддя. Однак ці правовідносини мають повною мірою відповідати основним засадам судочинства, визначеним у ст. 127 Конституції України. Усе це повною мірою охоплюється фіксуванням і, відповідно, відображається у ЕІР судового засідання.

Електронний інформаційний ресурс судового засідання як інформаційний продукт, результат інформаційної діяльності – фіксування судового засідання технічними засобами, виконує функцію саме статичної фіксації інформації про динамічні події та явища, адже засідання триває в часі та просторі. Так само у часі та просторі відбувається його фіксування, утворюючи статичний продукт, носій якого існує в динаміці. Сам зміст поняття «фіксування» (закріплення [9], утримання в певному стані) вказує на статичність інформації після фіксації. У той самий час відповідний матеріальний носій цього ресурсу може бути динамічним, адже саме він забезпечує передавання статичного інформаційного ресурсу [10, с. 77] у часі та просторі.

Розуміння наведених аргументів дає підстави для визначення об'єктом дослідження правового режиму ЕІР судового засідання суспільні відносини у сфері фіксування судового засідання технічними засобами.

Інформаційний продукт – ЕІР судового засідання – виникає завдяки застосуванню спеціальних технічних засобів, якими здійснюється

відтворення перебігу повної картини судового засідання в електронній формі. Він набуває статичних якостей: інформація закріплюється на матеріальному носії.

Проте саме такий продукт надає інформації й динамічних ознак – можливість переміщення у просторі та часі внаслідок переміщення відповідного носія.

Всі ці етапи існування ЕІР судового засідання мають охоплюватися правовим супроводженням, яке не обмежується виключно правовим забезпеченням утворення та обігу інформації або її матеріальних носіїв, – воно значно ширше. А правове супроводження інформації судового засідання необхідне, адже така інформація може містити всі види інформації, зокрема персональні дані. Останні в судовій документації присутні завжди. Крім того, при здійсненні судочинства може бути отримана чи створена інформація, що має особливий режим доступу і, відповідно, – спеціальний режим використання. Так, у судовому засіданні серед інших видів інформації необхідно виділити інформацію, що містить державну таємницю, службову інформацію, банківську і промислову таємницю та іншу конфіденційну інформацію. Зокрема, при розгляді справ можливі випадки оприлюднення даних, що стосуються інтимних чи інших особистих сторін життя осіб.

Отже, очевидно, що наявна важлива невирішена проблема, сформулювати яку, за таких обставин, варто через визначення об'єкта дослідження.

Об'єктом дослідження є явище (або процес), яке створює досліджувану проблему або проблемну ситуацію [11, с. 145]. Виходячи з попереднього опису проблемної ситуації, яка наявна в нашій країні через відсутність встановлення належного комплексного підходу до визначення стану ЕІР судового засідання, об'єкт даного дослідження має враховувати всі складові, а саме – *суспільні відносини, що виникають у сфері фіксування*

судового засідання технічними засобами з приводу інформаційного продукту такого фіксування (курсив у дисертації мій, П. К.).

Такі відносини можна деталізувати як суспільні відносини в сфері інформаційно-правового забезпечення та регулювання утворення, обігу та режимів доступу до ЕІР судового засідання.

Для визначення предмету дослідження потрібно враховувати також той факт, що ЕІР судового засідання як інформаційний продукт, що зберігається на матеріальному носії, і відповідно, підлягає збереженню та передаванню, потребує встановлення щодо нього певного режиму доступу (до інформації на ньому) [12]. Такий режим ресурсу не входить в обсяг правового регулювання самого фіксування судового засідання технічними засобами, адже об'єктом фіксування судового засідання є правовідносини, що виникають у ньому.

Утім, режим інформації ЕІР судового засідання поширюється на такий ресурс протягом усього часу його фізичного існування: від моменту створення до моменту знищення. Відповідно, ЕІР судового засідання вимагає режиму доступу, яким би його існування і рух у просторі та часі убезпечувалися і, одночасно, забезпечували доступ до нього.

Порядок зберігання і доступу до ЕІР судового засідання є правовою гарантією його захищеності від втручання у зміст, пошкодження, спотворення інформації тощо і водночас гарантією безпеки персональних даних учасників судового засідання, певних видів інформації, які мають спеціальний режим доступу.

Набуття відповідного режиму доступу відбувається від початку засідання, адже відповідні підготовчі дії з приводу здійснення фіксування судового засідання вчиняються до початку засідання: підготовка до фіксування охоплює як технічні, так і певні нормативно визначені дії осіб, відповідальних за здійснення фіксування судового засідання технічними засобами.

Оскільки режими інформації і, відповідно, інформаційних продуктів охоплюють повний спектр правовідносин від моменту створення до моменту винищення відповідного інформаційного продукту, то самостійне виділення режимів зберігання та передавання відповідного продукту немає сенсу. Досліджувати такі режими інформаційного продукту, а в даному разі – ЕІР судового засідання, доцільно в межах розкриття змісту режиму доступу до такого продукту.

Таким чином, поняття правового забезпечення порядку утворення, зберігання, використання, передавання, знищення ЕІР судового засідання не повною мірою охоплює доступ до нього в динаміці (під час судового засідання) та в статичності (після закінчення розгляду справи). Утім лише поняття «правовий режим» охоплює як правове регулювання процесу створення, обігу досліджуваного інформаційного продукту, так і режим доступу до нього, враховуючи забезпечення його безпеки.

Необхідно зазначити, що в даному дослідженні вважатимемо, що поняття обігу ЕІР судового засідання охоплює собою поширення, використання, зберігання та знищення інформаційного продукту, отриманого внаслідок фіксування судового засідання технічними засобами.

За В. І. Романчиковим, «предмет позначає аспект розгляду, дає представлення про те, як розглядається об'єкт, які нові відносини, властивості, аспекти і функції об'єкта розглядає дане дослідження» [11, с. 152]. Предмет входить у межі об'єкта і має визначатися з урахуванням того явища, яке, перебуваючи в полі вивчення, спрямоване на вирішення проблемної ситуації, визначеної через об'єкт дослідження.

Отже, предмет даного дослідження має охоплювати такі аспекти:

- 1) правове забезпечення фіксування судового засідання технічними засобами як інформаційної послуги зі створення відповідного інформаційного продукту – ЕІР судового засідання (динаміка утворення, статика фіксування);

2) правовий порядок обігу ЕІР судового засідання (динаміка матеріального носія статичної інформації);

3) режим доступу до ЕІР судового засідання (доступ до інформації в динаміці та статистиці), зокрема і безпека такого ресурсу.

У визначенні будь-якого явища необхідно говорити про різні його аспекти [13, с. 547], не обмежуючись окремими інтермінованими фазами його існування. Зокрема, на помилковість таких штучних «прив'язувань» вказує О. А. Баранов: «загальним методологічним недоліком /.../ є упущення з виду того, що інформаційна діяльність не вичерпується тільки збиранням, формуванням, поширенням і використанням інформації. Поза сумнівом, дуже важливими є процеси створення інформації, її зберігання та процеси її знищення (утилізації) [14, с. 21].

Проаналізуємо ж різні аспекти співвідношення поняття «правовий режим» з поняттями «правове забезпечення», «правове регулювання» [15, с. 131], а також «обіг» і «доступ», оскільки останні стосуються питань безпеки інформації, зокрема приватної інформації фізичних осіб, а також окремих режимів таємності.

Важливо те, що терміни «правове забезпечення» та «правове регулювання» не можуть у повному обсязі охопити всі три окреслені складові правового супроводження утворення та обігу ЕІР судового засідання.

Термін «правове забезпечення» у вітчизняній науковій літературі використовується дуже широко [16, с. 188; 17–23], але чіткого правового енциклопедичного або нормативного визначення до цього часу не має. На це звертає свою увагу Н. А. Савінова, при цьому підкреслюючи, що на загальноживаному та дисертаційному рівні цей термін хоча і використовується, проте доктринального його визначення до цього часу немає [24 ; с. 168].

Вчена констатує, що у законодавчих «подвійних» конструкціях «...забезпечення виконання зобов'язань розуміють як передбачені законом

або договором спеціальні заходи, спрямовані на додаткове стимулювання належного виконання зобов'язань боржником» [25, с. 444], забезпечення доказів – «вжиття судом термінових заходів щодо закріплення у визначеному законодавством процесуальному порядку фактичних даних для використання при розгляді цивільних справ» [25, с. 445], забезпечення позову – «застосування судом, у провадженні якого знаходиться справа, заходів щодо матеріально-правових інтересів позивача, які гарантують за цим позовом реальне виконання позитивного рішення» [24, с. 168; 25, с. 445].

У своїй дисертації Н. А. Савінова вказує: «Правове забезпечення, по суті, може тлумачитися як дії держави, якими забезпечується упорядковане функціонування суспільних відносин. Залежно від методів правового регулювання правове забезпечення має галузевий поділ, який зумовлюється визначенням об'єктів таких видів правового забезпечення, їх мети, особливостей основних характеристик відповідного забезпечення, охоплює, поряд із загальноправовими, основні галузеві принципи регулювання відносин окремими галузями права, визначає напрями та завдання» [26, с. 23].

Достатньо важко погодитися з категоричним твердженням цитованого автора стосовно суворого галузевого поділу правового забезпечення, особливо з урахуванням забезпечення суспільних відносин різними галузями права: конституційним, кримінальним, цивільним та ін. Не повною мірою коректність такого твердження доводиться і тим, що, зокрема, інформаційне право – це синтетична галузь права, для якої характерне поєднання низки методів правового регулювання.

Однак, стосовно ж визначення загального розуміння правового забезпечення як дій держави, якими забезпечується упорядковане функціонування суспільних відносин, з даним твердженням слід повною мірою погодитися.

Ураховуючи наведені доктринальні енциклопедичні підходи щодо термінопонять, у яких використовується термін «забезпечення», з урахуванням контекстуального використання його на законодавчому та міжнародному рівні, а також визначення правового забезпечення діями держави, доцільно погодитись з Н. А. Розенфельд, яка бачить сутність правового забезпечення у двоєдності значення «правове забезпечення». А саме – єдності відповідної правової політики та її законодавчої реалізації: «...поєднанні і реалізації сукупності міжнародних політико-правових заходів, якими встановлюються загальні вектори (направляючі), які є обов'язковими для учасників суб'єктів синтезу таких заходів, а також інших суб'єктів відповідних заходів, національних політично-правових заходів, якими визначаються, направляючи динаміку суто правових заходів та суто правових заходів правового забезпечення, які спрямовані на гарантування, регламентацію та унебезпечення певних суспільних відносин» [27 ; с. 9]. Саме виходячи з цього твердження, вчена зазначає, що правове забезпечення може класифікуватися за:

- 1) територією поширення його компетенції (глобальне, міждержавне, національне);
- 2) характером суспільних відносин, на регулювання яких воно спрямоване: у сфері землекористування, у сфері комунікацій тощо;
- 3) галузями права, залежно від механізмів правового регулювання [27, с. 9].

Разом з тим, як вбачається, поняття «правове забезпечення» не може повною мірою охопити всі три зазначені компоненти предмета даного дослідження, адже регулює, переважно, політичну ініціативу на унормування певних відносин, а також правові конструкції, якими регулюються динаміка і статика самих відносин щодо фіксування судового засідання технічними засобами. Сам же порядок обігу, режим доступу в забезпечення входить лише частково, стосуючись діяльності суб'єктів, якими здійснюється таке фіксування.

Значно вдалішим для того, щоб охопити повний спектр суспільних відносин, які виникають з приводу фіксування судового засідання технічними засобами з метою утворення інформаційного продукту – ЕІР судового засідання, – є саме поняття «правовий режим» [28, с. 50], незважаючи на відсутність загального визначення такого поняття [29, с. 114].

Під правовим режимом В. Б. Ісаков розуміє «соціальний режим певного об'єкта, закріплений в правових нормах і закріплений сукупністю юридичних засобів» [30]. Це і «система умов та методик здійснення правового регулювання, визначений «розпорядок» дії права, необхідної для оптимального досягнення відповідних меж» [31, с. 123], «спеціалізований порядок діяльності суб'єктів права, призначений для вирішення специфічних задач» [32, с. 11]; «порядок регулювання, виражений в комплексі правових засобів, які характеризують особливе співвідношення взаємодіючих між собою дозволів, заборон, а також позитивних зобов'язувань, які утворюють особливу спрямованість регулювання» [33, с. 185].

Дуже цікавим з позиції такої мозаїчної характеристики поняття «правовий режим» є визначення сутності поняття «правовий режим обмеження», який у 2013 році надала Г. С. Беляєва: «особливий нормативний порядок регулювання на основі встановлених і забезпечених державою обмежуючих правових засобів, який утворює конкретний ступінь несприятливості з метою реалізації суб'єктами права своїх інтересів, який виражається у специфіці способів і гарантій його реалізації, відповідальності за порушення режимних вимог, і засновується на дії загальних принципів, які пов'язують усі його елементи в єдину систему» [34, с. 12].

Водночас, даючи сукупне визначення правового режиму, у 2014 році той самий автор вказує, що в цілому «правовий режим можна визначити як особливий порядок правового регулювання суспільних відносин, заснований на певному поєднанні правових засобів (у тому числі способів правового регулювання), гарантій і принципів, що утворюють сприятливі

(несприятливі) умови для задоволення інтересів суб'єктів права і спрямований на досягнення оптимального соціально-значущого результату» [35, с. 12].

Така позиція Г. С. Беляєвої, на нашу думку, повною мірою заслуговує на увагу як з боку теорії держави і права, так і вузьких галузевих і синтетичних галузей права, зокрема інформаційного права.

Із зазначеного можна зробити два висновки:

1. Онтологічне значення поняття «правовий режим» полягає в охопленні сучасною наукою – теорією держави і права, на відміну від понять «правове забезпечення» та «правове регулювання», повного обсягу нормативних приписів, які утворюють комплекс правового супроводження досягнення соціально значущого результату, включаючи заборони і міру відповідальності за їх порушення. Такий комплекс реалізується встановленням приписів стосовно певного спеціального правового явища, запланованого результату, на відміну від обсягу «правового забезпечення» та «правового регулювання» (які стосуються приписів, що регламентують визначення та права і обов'язки відносно предмета регулювання).

2. За аксіологічним значенням «правовий режим» відрізняється від понять «правове забезпечення», «правове регулювання» тим, що правовий режим, частково включаючи правове регулювання і забезпечення певного явища, наділений специфічним нормативним визначенням оптимального правового (нормативного) вирішення завдань з приводу самого правового явища. Простіше можна сказати, що *правовий режим являє собою правову оболонку певного правового явища: він центроорієнтований на утворення повного правового супроводження явища, яке визнане цінністю.*

Отже, лише поняття правового режиму електронного інформаційного ресурсу в даному випадку охоплює три категорії: правове забезпечення його утворення (динаміки) та фіксування (статики), правовий порядок його обігу та режим доступу до нього.

Однак слід зазначити, що поняття «правовий режим», як, зокрема, поняття «правове забезпечення» та «правове регулювання», перебуває в тісному зв'язку з сутністю правової природи певних явищ. Досліджуючи явище правової природи, О. Г. Комісарова підкреслює, що правова природа певних явищ відображається у низці понять, зокрема у понятті «правовий режим», зазначаючи при цьому, що «зв'язок категорії «правова природа» з такими термінами, як «правова оцінка», «правова характеристика», «правовий режим», «функція», а також з методом правового регулювання визначає її суть. Таким чином, визначення правової природи дозволяє не лише дати правову характеристику явища, визначити його місце і роль серед інших, а й встановити його основу («правове коріння»), яке безумовно впливає на його правову характеристику» [36, с. 27].

Саме ця категорія свідчитиме про можливість здійснення юридичної характеристики явища, що може визначити його місце серед інших явищ (С. С. Алексєєв) [33, с. 227], і тому дає змогу дати вичерпну характеристику юридичному факту, процесу або явищу, адже визначає правову сутність явища (І. В. Матвєєв) [37, с. 5] і, крім того, – галузеву належність норм (А. В. Захаров) [38, с. 4–5, 9].

При цьому О. Г. Комісарова повною мірою слушно наполягає на тому, що правова природа притаманна всім без винятку феноменам «з правовою якістю» [36, с. 23]. Тому, погоджуючись з цим твердженням і розуміючи складність визначення правового режиму в цілому [32, с. 10] і конкретних предметів правових досліджень зокрема, можна зазначити, що *поняття «правовий режим» як явище правового характеру має залежати від визначення правової природи явища, якого він стосується.*

І, що важливо, цим самим поняттям має охоплюватися правова природа не лише відповідного інформаційного продукту, а й усіх трьох складових його правового режиму: забезпечення утворення, порядку обігу та режиму доступу.

Таким чином, предметом даного дослідження доцільно визначити правовий режим ЕІР судового засідання.

Враховуючи наведені підходи щодо визначення поняття правовий режим, приймаючи до уваги зв'язок вказаного поняття з правовою природою явища – в даному випадку електронного інформаційного ресурсу судового засідання визначимо, що *під правовим режимом ЕІР судового засідання слід розуміти комплекс правових засобів, спрямований на належну нормативну регламентацію забезпечення утворення, порядку обігу та режиму доступу до інформаційного продукту, що є результатом фіксування судового засідання технічними засобами.*

Відповідно до описаної проблеми відсутності єдиного системного підходу в правовій регламентації утворення та обігу ЕІР судового засідання, а також відсутності регламентації режиму доступу до такого інформаційного продукту, це дослідження також має враховувати всі вказані складові правового режиму ЕІР судового засідання. Отже, *мету дисертації доцільно визначити як розробку та запровадження теоретичних і практичних пропозицій щодо удосконалення правового режиму ЕІР судового засідання в Україні на базі комплексного дослідження основ доктринальних положень інформаційного права, інших галузей права та правозастосовної практики.*

Досягнення мети вимагає чіткої постановки задач, що підлягають вирішенню. Такі задачі формуються з позицій необхідності послідовного аналітичного опрацювання матеріалу для вирішення заявлених у якості задач наукових питань. Тому задачі дослідження мають ставитися послідовно, керуючись методами дедукції та індукції, мати об'єктивний характер.

Так, формування задач даного дослідження має виходити із загального розуміння того, що ЕІР судового засідання є інформаційним продуктом, зміст якого тісно пов'язаний з профільною (спеціальною) засадою здійснення судочинства в Україні – фіксуванням судового

засідання технічними засобами, а також з іншими конституційними засадами, дотримання яких у судовому засіданні фіксується таким ресурсом.

Крім того, задачі дослідження повинні охоплювати ті аспекти вивчення предмета дослідження, які визначені в межах загального розуміння наукової задачі, що вирішується під час дослідження. До таких очевидних питань, що підлягають вивченню, належать, зокрема, вивчення та удосконалення правового забезпечення фіксування судового засідання технічними засобами й інформаційного продукту такого фіксування – ЕІР судового засідання, режими доступу до останнього, а також питання інформаційної безпеки інформації, що міститься у такому ресурсі, включаючи питання безпеки персональних даних осіб, які беруть участь у судовому засіданні, а також іншої інформації з обмеженим доступом.

Таким чином, відповідно до мети даного дослідження доцільно послідовно сформулювати такі задачі:

- на підставі аналізу доктринальних, вітчизняних і зарубіжних нормативних підходів з'ясувати правову природу та призначення електронного інформаційного ресурсу судового засідання і дати його визначення;
- охарактеризувати правовий режим електронного інформаційного ресурсу судового засідання та визначити його структуру;
- проаналізувати стан правового регулювання фіксування судового засідання в Україні, а також режимів доступу до інформаційного продукту такого фіксування та їх ефективність;
- визначити поняття безпеки електронного інформаційного ресурсу судового засідання;
- виявити та систематизувати основні ризики електронного інформаційного ресурсу судового засідання;
- запропонувати основні шляхи удосконалення правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання, придатні для

України, виклавши їх у вигляді моделі правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання;

– надати практичні пропозиції щодо вдосконалення нормативного регулювання правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання.

З метою послідовного вирішення запланованих до вирішення задач сформовано структуру дослідження, яка передбачає три розділи: «Методологічні та філософські основи дослідження правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання», «Стан регулювання та ефективність правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання в Україні», «Безпека електронного інформаційного ресурсу судового засідання».

Відповідно до зазначених розділів при проведенні дослідження застосовані загальнонаукові (всезагальні та спеціальні) та спеціальні юридичні методи наукового пізнання, потрібні для розуміння складного новітнього явища ЕІР судового засідання та визначення й осмислення необхідних складових його правового режиму.

З урахуванням наведеної проблематики, дане дослідження спрямовано на поглиблення та розширення уявлення про електронний інформаційний ресурс судового засідання, розробку нових підходів щодо удосконалення правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання та забезпечення вказаного ресурсу.

1.2 Нормативні підстави та доктринальні основи сутності правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання як інформаційного продукту

Значний перелік інформаційних електронних ресурсів – предметів вивчення інформаційного права – постає як складова сучасного вітчизняного судового процесу в цілому. Усі чинні на сьогодні процесуальні кодекси України містять положення, якими встановлюється використання технічних засобів повного фіксування судового засідання та продуктів такого фіксування – запису судового засідання, зробленого за допомогою технічного засобу. Такі новели в сучасних умовах потребують глибинного вивчення, систематизації й деталізації їх особливостей [39, с. 80–81], а також забезпечення належного рівня безпеки, що повною мірою охоплюється поняттям «правовий режим».

Нормативні підстави цього дослідження мають базуватися на визначених у Конституції України та законодавчих, в тому числі і міжнародних, актах України напрямках розвитку в державі належного правового забезпечення формування ЕІР судового засідання в судовому засіданні в цілому. Тому під час дослідження правового режиму таких ресурсів у сучасному праві України треба відштовхуватися саме від конституційних гарантій і цілеспрямовано йти до їх застосування безпосередньо в судовому засіданні, а також належного групування, систематизації та удосконалення регламентованого змісту і правового забезпечення їхньої безпеки. Саме такий шлях і обрано при проведенні дослідження.

Розглянемо основні ключові конституційні, нормативні та доктринальні положення, які можуть продемонструвати нормативне і доктринальне підґрунтя досліджуваної проблеми, починаючи від конституційного закріплення (п. 7 ч. 3 ст. 129 Конституції України)

гласності судового процесу та його повного фіксування технічними засобами [40, с. 105] як засад здійснення судочинства в Україні.

Започаткування використання електронних інформаційних ресурсів у вітчизняному судочинстві бере відлік із запровадження на рівні Конституції України саме ч. 3 ст. 129, якою до основних засад судочинства в державі була віднесена засада повного фіксування технічними засобами судового засідання. При цьому принцип «гласність судового процесу», як прямо випливає з положення п. 7 ч. 3 ст. 129 Конституції України, найбільше за інші принципи правосуддя, на думку законодавця, пов'язаний з фіксуванням судового засідання технічними засобами. Однак і інші принципи/засади судового провадження перебувають у тісному зв'язку з принципом повного фіксування судового засідання технічними засобами [41, с. 68]. Розглянемо таке співвідношення.

Під гласністю/гласним на енциклопедичному рівні розуміється доступність для широкої громадськості, відомість, контрольованість дій, вчинків з боку владних структур [42, с. 133; 43, с. 100] доступний для широкої громадськості, відкритий, публічний [44, с. 244; 45, с. 118] доступний для громадського обговорення, контролю; синоніми: публічний, відкритий [46, с. 100; 47, с. 62].

Водночас поняття «гласний» апелює до поняття «публічний». Під публічністю/публічним на енциклопедичному рівні розуміється: такий, що відбувається в присутності публіки, прилюдний, гласний, відкритий; призначений для широкого відвідування та користування [45, с. 118; 42, с. 458]; той, що відбувається в присутності людей, прилюдно; призначений для широкого відвідування, користування, громадський [47, с. 387; 48, с. 511; 46, с. 484].

Як бачимо, ці поняття визначаються одне з одного і, зрозуміло, що на енциклопедичному рівні утворюють синонімічний ряд одного порядку.

На рівні спеціального юридичного енциклопедичного тлумачення гласності Т. А. Костецька поняття «гласність» розкриває як «один з

принципів: 1) здійснення демократії, гарантії функціонування всіх її інститутів; 2) діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян; 3) реалізації права на інформацію» [49, с. 596]. Очевидно, що визначення п. 3 пов'язується автором саме внаслідок походження терміну «гласність» від давньоруського «глас» – голос, дзвін, шум тощо [50].

Існує напрям, у межах якого деякі автори під принципом публічності розуміють принцип кримінального провадження [51, с. 747; 52, с. 48]; деталізують його як «демократичний принцип судочинства, який виражається в тому, що порушення кримінальних справ, їх розслідування та вирішення, а так само і розгляд цивільних справ здійснюється відповідним публічним (державним) органом (дізнання, слідства, прокуратури, суду) незалежно від розсуду зацікавлених осіб» [6, с. 573]. Отже, такі тлумачення впливають із самостійного і характерного для кримінального процесуального права принципу публічності.

Так, особливістю кримінального процесу при втіленні вказаного принципу є те, що саме на державу в особі прокурора та слідчого покладено обов'язок проведення досудового розслідування в разі виявлення ознак кримінального правопорушення, а також щодо встановлення всіх подій та особи, що його вчинила (за виключенням випадків приватного обвинувачення). Таким чином, для кримінального процесу принцип публічності не пов'язаний із принципом гласності, а свідчить про офіційність кримінального процесу.

У той самий час Європейський суд з прав людини однією з визначальних складових права на справедливий суд трактує саме публічність судового розгляду [54] через його відкритість. Зокрема, у справі Дінне проти Франції [55] Європейським судом з прав людини наголошується, що проведення судових засідань у відкритому режимі є основоположним принципом, втіленим у п. 1 ст. 6 Конвенції Ради Європи про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [56, с. 270]. У цьому положенні

зазначено: «судове рішення проголошується публічно», але існують випадки, які встановлені для виключного обмеження доступу в зал судового засідання публіки і преси «протягом усього засідання або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя». Однак обмеження публічного доступу до ходу засідань не може поширюватися на публічність виголошення рішення суду.

Отже, принцип гласності, який частково збігається з принципом публічності, характеризується відкритістю судового розгляду. Остання ж, як вказує О. Менів, «є основним елементом принципу гласності і максимально захищає права сторін від неконтрольованого здійснення судочинства» [54], а відтак є запорукою справедливого суду і демократичних засад здійснення правосуддя.

Це саме підтверджують М. І. Балюк і Д. Д. Луспеник, вказуючи, що «відкрита форма судових засідань зумовлює вимогу усного спілкування учасників цивільного процесу. Усна форма процесу (тобто усне спілкування суб'єктів процесу між собою) відіграє неабияке значення у здійсненні судочинства, оскільки вона не лише полегшує, але й пришвидшує безпосереднє сприйняття доказів як складом суду, так і особами, які беруть участь у справі» [57, с. 36]. Вказане твердження не повною мірою відповідає нашому баченню, про що йтиметься у наступних розділах дослідження, але в даному контексті воно є доцільним.

Наведене вище дозволяє стверджувати, що визначений на міжнародному рівні принцип публічності судового розгляду та гарантований Конституцією України принцип гласності судового засідання збігаються в частині відкритості розгляду справ (за виключенням тих, закритий режим

яких обумовлюється встановленими законодавством причинами) і проголошення рішень.

Очевидно, що принцип гласності в частині забезпечення публічності судочинства реалізує дотримання демократичних засад судочинства шляхом надання безпосереднього доступу до інформації про судовий розгляд як учасникам процесу, так і широкому загалу, за винятком встановлених законодавством обмежень. У цьому є вираження «публічності»: доступність для широкого загалу сутності подій, які відбуваються в судовому засіданні, та рішень суду.

У Конвенції Ради Європи про захист прав людини і основоположних свобод та практиці Європейського суду з прав людини фіксування судового засідання не згадується, проте воно охоплюється поняттям «публічність». Фіксування ходу судового засідання визнається запорукою публічності судового розгляду на рівні законодавства окремих штатів США [58, 59].

Отже, сьогодні у міжнародній практиці поняття принципу публічності є децю ширшим за поняття гласності судового засідання та охоплює не саме гласний судовий розгляд, а, насамперед, передбачає доступність для широкого загалу сутності судових засідань і виголошення вироку.

Принцип гласності судового розгляду, визначений у п. 7 ч. 3 ст. 129 Конституції України [60], відображено на рівні всіх процесуальних кодексів України: у ст. 6 ЦПК України [61, ст. 492], ст. 7 КПК України [62, ст. 88], ст. 4–4 ГПК України [63, ст. 56] та ст. 12 КАС України [64, ст. 446].

Важливо звернути увагу також на те, що в Конституції України принцип гласності як засади судочинства в державі закріплено в одному (спільному) пункті з фіксуванням судового засідання технічними засобами, а саме: «гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами». Такий законодавчий підхід відображений і на рівні всіх чинних процесуальних кодексів.

В. М. Кампо, аналізуючи правове значення повного фіксування судового процесу технічними засобами, вказує: «гласність і повне фіксування судового процесу технічними засобами є невід’ємними та обов’язковими складовими судового процесу в межах, установлених Конституцією України та деталізованих у процесуальному законодавстві» [65].

Дійсно, у положеннях ч. 10 ст. 6 ЦПК України принцип «гласність та відкритість судового розгляду» визначається поряд з обов’язковістю фіксування ходу судового засідання технічними засобами. Аналогічно, застосування фіксування судового засідання технічними засобами визначається поряд з гласністю судового розгляду на рівні ч. 3 ст. 4–4 ГПК України: «Судовий процес фіксується технічними засобами та відображається у протоколі судового засідання у порядку, встановленому цим Кодексом». У КПК України ці принципи (засади) визначено на рівні ст. 27, як «Гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами», у п. 5 цієї статті прямо зазначено: «Під час судового розгляду забезпечується повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу. Офіційним записом судового засідання є лише технічний запис, здійснений судом у порядку, передбаченому цим Кодексом» [62]. У Кодексі адміністративного судочинства України принцип гласності та відкритості судового процесу деталізовано у ст. 12, ч. 6 якої передбачено: «Під час судового розгляду справи в судовому засіданні забезпечується повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу, крім випадків неявки в судове засідання всіх осіб, які беруть участь у справі, чи у разі, якщо відповідно до положень цього Кодексу розгляд справи здійснюється за відсутності осіб, які беруть участь у справі (у тому числі при розгляді справи в порядку письмового провадження)» [64].

Рішенням Конституційного Суду України у справі № 1-19/2011 від 08 грудня 2011 р. (справа про фіксування судового процесу технічними

засобами) [66] визнається, що положеннями ч. 3 ст. 129 Конституції України визначаються основні засади судочинства, які відповідно до правової позиції Конституційного Суду України є конституційними гарантіями права на судовий захист. Таку позицію Конституційний Суд аргументує посиланням на Рішення Конституційного Суду України у справі № 1-25/2011 [67], у п. 3.2 якого констатовалося, що Конституція України закріпила основні засади судочинства (ч. 3 ст. 129). Ці засади є конституційними гарантіями права на судовий захист. З цього випливає, що *позиція Конституційного Суду України однозначна стосовно визнання всіх наведених у ч. 3 ст. 129 Конституції України засад конституційними гарантіями права на судовий захист.*

В абзаці 2 підпункту 4.1 пункту 4 рішення Конституційного Суду України у справі № 1-19/2011 про фіксування судового процесу технічними засобами визначається: «До основних засад судочинства належить, зокрема, повне фіксування судового процесу технічними засобами».

З цієї відокремленої оцінки повного фіксування судового засідання технічними засобами Конституційним Судом виникає інша важлива позиція – самотійності такої засади судочинства відносно принципу гласності судового засідання.

Коментуючи таку позицію, В. М. Кампо зазначає, що «часто повне фіксування, так само, як і в зарубіжних країнах, українські автори розглядають як складову принципу гласності. Проте Конституційний Суд України в Рішенні від 08 грудня 2011 року за № 16-рп/2011 висловив правову позицію, згідно з якою повне фіксування судового процесу технічними засобами *є самотійною засадою судочинства* (абз. 2 п.п. 4.1 п. 4 мотивувальної частини)» [65].

Очевидно, що *урахування на рівні Конституції та процесуального законодавства України обов'язкового фіксування технічними засобами проходження судового засідання є необхідним доповненням принципу*

гласності з метою забезпечення відкритості змісту судового засідання для учасників відповідного процесу та загалу.

Саме в поєднанні таких основних засад, як гласність судового розгляду та повне фіксування судового засідання технічними засобами в умовах розвитку інформаційного суспільства, повною мірою відображається принцип публічності у міжнародно-правовому розумінні.

Однак виникає питання, а чи дійсно змістом абз. 2 п.п. 4.1. п. 4 Рішення Конституційного Суду України № 1-16-рп/2011 повне фіксування технічними засобами судового процесу виділяється у самостійну засаду судочинства, виокремлюється від принципу гласності судового розгляду?

Виходячи з сутності звернення, на підставі якого було порушено конституційне провадження, Конституційним Судом України розглядався саме предмет такого звернення, тобто повне фіксування судового процесу технічними засобами як одна з конституційних гарантій права на судовий захист, на чому саме наполягає і Конституційний Суд України.

Фіксування процесу технічними засобами, крім іншого, тісно пов'язане і з іншими основними засадами здійснення судочинства. Проте з принципом гласності вони взаємозалежні: *виходячи з принципу гласності, який реалізується аудіовізуальними проявами учасників процесу, саме вони виступають предметом фіксування.* У абзаці 3 пункту 5 (яким досліджується саме одна з причин звернення¹) зазначено: «У судових засіданнях, які проводяться за відсутності всіх учасників судового процесу (як через неявку таких осіб, так і у зв'язку з письмовою формою провадження у справі), фактично відсутній предмет фіксування технічними засобами у розумінні п. 7 ч. 3 ст. 129 Конституції України».

Як вказує О. О. Гаврилюк, «...реалізація принципу гласності та відкритості адміністративного судочинства забезпечується наданням

¹ До таких належать тлумачення і визнання відповідності Конституції України положення ч. 6 ст. 12, ч. 1 ст. 41 КАС України, ч. 2 ст. 197 ЦПК України, а також ч. 8 статті 81-1 ГПК України, якими передбачено випадки, коли повне фіксування судового процесу технічними засобами не здійснюється. ст. 41 КАС України, ч. 2 ст. 197 ЦПК України, а також ч. 8 статті 81-1 ГПК України, якими передбачено випадки, коли повне фіксування судового процесу технічними засобами не здійснюється.

можливості повного його фіксування технічними засобами» [68]. Аналогічні позиції висловлюють В. Стефанюк та М. Лукашова [69].

Виходячи з розуміння принципу публічності, як доступності для загалу змісту судового засідання та рішень суду, він повною мірою лише принципом гласності не реалізується. Застосування принципу відкритості судового засідання також не зовсім задовольняє інформаційні потреби, у разі віддаленості осіб, зацікавлених у ознайомленні зі змістом судового засідання, від зали судового засідання. Доступність до інформації про хід судового розгляду та рішення суду як самих учасників судового процесу, так і громадськості, може повною мірою реалізуватися в сучасних умовах саме з дотриманням принципу повного фіксування судового засідання технічними засобами.

З аналізу положень Рішення Конституційного Суду України по справі про фіксування судового процесу технічними засобами вбачається, що *повне технічне фіксування судового процесу технічними засобами є самостійною засадою судового процесу*.

Крім того, з досліджуваною засадою здійснення технічного фіксування судового засідання пов'язана така характеристика, як «повнота», про що зазначено у п. 7 ч. 3 ст. 129 Основного Закону нашої держави.

Поняття повноти фіксування судового процесу технічними засобами, як обов'язкова характеристика фіксування, стосується, відповідно до Конституції України, судового провадження. Аналіз такої ознаки на рівні судового розгляду в цілому дає змогу виявити основні ознаки такого явища і співвідносити його зі змістом фіксування судового засідання. Поняття повноти при цьому має стосуватися розгляду справи в судовому засіданні, зокрема, з урахуванням вимог законодавства та режимів доступу до відповідної інформації.

Тому дослідження поняття «повнота» щодо фіксування технічними засобами саме судового процесу, під час якого реалізуються конституційні

гарантії як норми прямої дії, є найбільш об'єктивним саме з позицій офіційного тлумачення [70] такого поняття.

Отже, дослідимо сутність поняття повноти технічного фіксування судового засідання на підставі Рішення Конституційного Суду України по справі про фіксування судового процесу технічними засобами №1-19/2011. На думку Конституційного Суду України, принцип повноти фіксування судового засідання технічними засобами не порушується в разі відсутності проведення такого фіксування у випадку неявки в судове засідання сторін, оскільки «фактично відсутній предмет фіксування технічними засобами у розумінні п. 7 ч. 3 ст. 129 Конституції України» (абз. 3 п. 5), виходячи з того, що законодавчі положення стосовно відсутності необхідності застосування таких заходів «ґрунтуються на принципі верховенства права, зокрема на таких його складових, як ефективність мети і засобів правового регулювання, розумність і логічність закону» (абз. 4 п. 5). На підставі саме такого підходу, Конституційний Суд України робить висновок про конституційність положень ч. 6 ст. 12, ч. 1 ст. 41 КАС України, ч. 2 ст. 197 ЦПК України, ч. 8 ст. 81-1 ГПК України.

Отже, цей підхід дає право зробити висновок, що з урахуванням позиції Конституційного Суду України у справі про фіксування судового процесу технічними засобами, під повнотою фіксування технічними засобами судового засідання розуміється фіксування такими засобами всіх стадій судового розгляду, за виключенням випадків, коли внаслідок неявки сторін судове засідання не відбулося.

Підтвердженням цієї позиції є наслідок визнання певної процесуальної дії, яка має супроводжуватися таким фіксуванням, або її результату недійсною. На прикладі правових наслідків порушення принципу повноти фіксування судового засідання у кримінальному процесі, наведених А. М. Безносюком, можна відслідкувати ті аспекти, які, відповідно до чинного Кримінального процесуального кодексу України, є підставами для визнання недійсності відповідної процесуальної дії та отриманих унаслідок її

вчинення результатів. На думку А. М. Безносюка, «Фіксування кримінального провадження за допомогою технічних засобів є обов'язковим в суді під час судового провадження, окрім випадків, передбачених законом (ч. 4 ст. 107 КПК України). Незастосування технічних засобів фіксування кримінального провадження у випадках, якщо воно є обов'язковим, тягне за собою недійсність відповідної процесуальної дії та отриманих унаслідок її вчинення результатів, за винятком випадків, якщо сторони не заперечують проти визнання такої дії та результатів її здійснення чинними (ч. 6 ст. 107 КПК України). Офіційним записом же судового засідання є лише технічний запис, здійснений судом у порядку, передбаченому КПК України (ч. 5 ст. 27 КПК України)» [71].

Отже, з урахуванням вказаного вище, за процесуальною ознакою повноти, фіксування судового засідання технічними засобами буде повним у разі, якщо воно охоплювало всі частини судового засідання, які відбулися. Очевидно, що у цей обсяг входять повною мірою всі процесуальні заходи, які відбувалися протягом часу розгляду справи в суді.

Але визначення поняття «повнота фіксування» виключно з позицій технічної характеристики – обсягу інформації, яка фіксується відповідними засобами, – не повністю відображає характеристики поняття «повнота» за якісними показниками.

Під повнотою на енциклопедичному рівні розуміється «вичерпна достатність, повний склад, необхідна кількість чого-небудь; вищий ступінь чого-небудь» [72, с. 686]. Оскільки йдеться про фіксування технічними засобами певної інформації, повнота такого фіксування має характеризуватися інформаційною насиченістю, під якою розуміється загальна кількість інформації [73, с. 226], що зафіксована і міститься у відповідних засобах. Крім того, інформація, яка є оголошеною, виголошеною, характеризується як когнітивна (інформація, яка виявляє пізнання) та як емоційна (яка виявляє емоції) [74, 153].

Саме виходячи з принципу публічності, тобто з позицій гарантованого права громадськості на спостереження за здійсненням судочинства, за винятком передбачених законом випадків слухання справ у закритому режимі, важливим є загальне безпосереднє сприйняття подій, що відбуваються в процесі здійснення правосуддя. Отже, для сприйняття як учасниками процесу, так і громадськістю, важливі не лише когнітивний бік інформації, що виголошується, а й її емоційний бік (як саме вона оголошується), який яскраво демонструє особливості проходження судового процесу [75, с. 231].

З посиланням на зарубіжний досвід, М. М. Сербін та К. І. Озерова наводять перелік технічних засобів фіксування судового засідання, які ефективно використовуються в розвинених країнах:

- 1) стенографічна техніка з подальшою розшифровкою, оформленням змісту стенограми у протоколі;
- 2) спеціальна стенографічна та комп'ютерна техніка, що забезпечує розшифровку (переведення) змісту стенограми в режимі реального часу;
- 3) аудіозапис судового засідання з використанням касетного магнітофона з чотирма чи вісьмома доріжками для запису або з використанням цифрового аудіозапису;
- 4) відеозапис судового засідання;
- 5) інші, зокрема комбіновані засоби механічного чи електронного фіксування ходу судового засідання [76, с. 145].

Отже, *поняття «повнота» має стосуватися не лише обсягу предмета фіксування – відповідних складових судового засідання (процесуальна характеристика) протягом часу судового засідання, а й характеризувати «повноту» самого фіксування як використання її власних можливостей з метою відображення повної інформації про події, що відбуваються під час судового розгляду (технологічна характеристика).* Повнота фіксування має забезпечуватись усіма наявними засобами для найповнішого відображення інформації про події, що фіксуються, як за

обсягом інформації про порядок і сутність судового розгляду, так і за якісними показниками фіксування інформації, важливої для оцінки судом, а також обізнаності про всі обставини судового розгляду як учасниками процесу, так і громадськістю.

Інформація, що є предметом дослідження (і, відповідно, фіксування під час судового засідання) характеризується за формою подання як текстова (у вигляді лексем мови) або графічна (у вигляді зображень), а за формою сприйняття – як аудіальна (така, що сприймається на слух) і візуальна (така, що сприймається зором)². Вочевидь, що повною мірою таку інформацію можуть на технічному рівні фіксувати спеціальні аудіо- та відеопристрої.

В умовах науково-технічного прогресу підхід до «повноти» як найвищої можливості використання певного ресурсу обумовлює використання сучасних, але надійних і випробуваних засобів, застосування яких відповідає тим завданням, які на них покладаються [78, с. 120]. Тому *в умовах науково-технічного прогресу під повнотою фіксування судового розгляду технічними засобами з позицій якісних можливостей останніх слід розуміти фіксування судового засідання за допомогою таких технічних засобів, які максимально повно з точки зору одержання, обробки, збереження і передавання фіксують інформацію про судовий розгляд. В ідеалі такі засоби мають бути універсальними, спроможними обробляти й надавати учасникам судового процесу повну інформацію про стадії судового процесу – як аудіовізуальну, так і текстову.*

Не викликає сумнівів, що застосування технічних засобів фіксування в процесі доказування «сприяє об'єктивізації і оптимізації доказування. Завдяки застосуванню технічних засобів процес доказування стає “прозорим, наглядним, а його результати – переконливішими”, посилюється надійність і достовірність доказів, економиться час та мінімізуються сили на їх закріплення» [71]. Саме принцип повноти фіксування як обсягу інформації,

² Див. Партько З. В. Современная парадигма науки об информации – информологии [77].

так і її особливостей має бути універсальним, з урахуванням можливостей, які допускає технічний прогрес [40, с. 135].

Тому інформація, яка є предметом дослідження в судовому засіданні (адже або сама є елементом досліджуваних судом правовідносин, або виступає доказом у відповідній справі), також підлягає фіксуванню. Звичайно, інформація, яка в суді належить до інформації про безпосередньо докази у справі, має оцінюватися в переліку характеристик повноти фіксування технічними засобами судового засідання.

Отже, поняття повноти фіксування судового засідання технічними засобами має третю (матеріально-правову характеристику), яка охоплює всі інформаційні складові, що стосуються доказування і дослідження доказів у судовому засіданні.

Таким чином, матеріально-правова характеристика повноти фіксування судового засідання технічними засобами має визначатися як повнота фіксування технічними засобами інформації щодо доказів і доказування під час судового засідання.

Підтвердженням безумовної суспільної значущості й цінності фіксування судового засідання технічними засобами є той факт, що електронні інформаційні ресурси, які виступають результатами такого фіксування, зберігають у часі та просторі інформацію про характеристики об'єктивної оцінки судом достовірності доказів.

У сучасному процесуальному законодавстві поняття «об'єктивність» вживається:

1) на рівні ЦПК України – як критерій розподілу справ між суддями (п. 1 ч. 1 ст. 11-1); критерій розгляду, відсутність якого є підставою для відводу судді (п. 4 ч. 1 ст. 20); характеристика письмового висновку експерта (ч. 3 ст. 53); критерій з'ясування обставин справи при визначенні повноважень головуючого в судовому засіданні (ч. 2 ст. 160); критерій необхідності видалення із зали суду певних осіб на час допиту неповнолітньої особи (ч. 4 ст. 182); характеристика дослідження наявних у

справі доказів (ч. 1 ст. 212); характеристика з'ясування обставин справи окремого провадження (ч. 1 ст. 235);

2) на рівні ГПК України – як критерій розподілу справ між судьями (п. 1 ч. 1 ст. 2-1); характеристика дослідження всіх обставин справи (ч. 3 ст. 122); характеристика розгляду в судовому процесі всіх обставин справи в їх сукупності щодо оцінки доказів (ч. 1 ст. 43);

3) на рівні КАС України – як характеристика розподілу справ між судьями (п. 1 с. 1 ст. 15-1); характеристика письмового висновку експерта (ч. 3 ст. 66); критерій оцінки доказів (ч. 1 ст. 86); характеристика розгляду справи (ч. 2 ст. 110, ч. 1 ст. 111); характеристика з'ясування обставин справи при формулюванні повноважень головуючого (ч. 2 ст. 123); характеристика необхідності видалення із зали суду певних осіб на час допиту неповнолітньої особи (ч. 4 ст. 142);

4) на рівні КПК України – як критерій дій суду щодо створення умов реалізації сторонами процесуальних прав і обов'язків (ч. 6 ст. 22); характеристика при оцінці розумності строків (ч. 1 ст. 28); критерій розподілу справ між судьями (п. 1 ч. 1 ст. 35); критерій перевірки прокурором розслідування кримінального провадження (ч. 17 п. 2 ст. 36); критерій оцінки причин неможливості запрошення захисника (п. 2 ч. 1 ст. 49); характеристика письмового висновку експерта (п. 1 ч. 5 ст. 69); характеристика обставин причин неприбуття особи на виклик (п. 8 ч. 1 ст. 138); характеристика причин неможливості вручення постанови (ч. 2 ст. 220); критерій оцінки клопотання щодо залучення експерта (п. 2 ч. 6 ст. 244); критерій оцінки підстав неотримання доказів у разі продовження строку досудового розслідування (ч. 1 ст. 296); характеристика з'ясування обставин справи в разі дистанційного судового провадження при допиті малолітнього чи неповнолітнього свідка (ч. 4 ст. 354); характеристика принципу з'ясування обставин справи, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом при ухваленні рішення (ч. 3 ст. 370).

Термін «достовірність» використовується:

1) у КПК України – як характеристика належності доказів (ст. 85) та критерій оцінки належності доказів (ст. 94, ч. 2 ст. 415, ч. 1 ст. 433); предмет з'ясування при відібранні показань свідка (ч.ч. 1–3 ст. 96, ч. 1 ст. 225); міра допустимості визнання доказом показань з чужих слів (п. 3 абз. 2 ч. 2 ст. 97); характеристика інформації як предмета таємниці при виконанні спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ч. 2 ст. 272); характеристика відомостей про особу, яка діє при проведенні негласних слідчих дій (ч. 3 ст. 273); характеристика висновку експерта (ч.ч. 3, 5 ст. 356); характеристика документа, залученого до матеріалів кримінального провадження або наданого особою суду (ч. 3 ст. 358);

2) у ЦПК України – як критерій належності доказу (ч. 2 ст. 185); критерій оцінки доказу судом (ч. 3 ст. 212); при характеристиці меж розгляду справи касаційною інстанцією (ч. 1 ст. 335);

3) у ГПК України – як характеристики обставин (ч. 1 ст. 35) та доказу (ч. 2 ст. 111-7, ч. 2 ст. 111-12);

4) у КАС України – як характеристика обставин (ч. 3 ст. 72, ч. 2 ст. 76); характеристика доказу (ч. 3 ст. 86, ч. 1 ст. 220), характеристика документа (ч. 3 ст. 143).

Отже, поняття «об'єктивність» в означених процесуальних актах характеризує діяльність суду/дії судді та інших учасників процесу, функції яких пов'язані з наданням або оцінкою доказів, а «достовірність» у цілому характеризує докази у справі. Обидва вказані критерії впливають на прийняття судом законного та справедливого рішення.

Як вказує Т. Руда, встановлення достовірності доказів є основою їх оцінки [79, с. 78]. Під достовірністю оцінки доказів розуміють їх відповідність дійсності [80, с. 150; 81, с. 555] , рівень правдивості доказу [82, с. 476].

Встановлення об'єктивної істини, що раніше характеризувало більшість процесуальних актів країн пострадянського простору [79, с. 79], сьогодні в Україні, переважно, трасувало в принцип оцінки доказів (ст. 212 ЦПК України, ст. 43 ГПК України). Так, відповідно до ст. 212 ЦПК України, «Суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів» [61].

У кримінальному процесі в оцінці доказів, де термін «об'єктивність» замінений на інший, а саме «неупередженість», відповідно до ч. 1 ст. 94 КПК України «слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення» [62].

Оцінка достовірності доказів, наприклад, у цивільному процесі здійснюється шляхом: а) урахування доказу, отриманого з доброякісного джерела інформації (ст. 63, ч. 2 ст. 64, ч. 2 ст. 185, ч. 1 ст. 187, ч. 4 ст. 188, ч. 3 ст. 190 ЦПК України); б) зіставлення його (в разі розбіжностей з іншими доказами у справі) з іншими доказами (ч. 2 ст. 180 ЦПК України).

На відміну від співвідношення понять «гласність судового засідання» та «повнота фіксування судового засідання технічними засобами», співвідношення понять «об'єктивність» і «достовірність» суттєво інше.

У теорії комунікації «достовірність інформації означає якісну перевіреність кожного факту в компетентних щодо цього факту джерелах» [83]. Як стверджує А. М. Безносюк, запис судового засідання фактично є таким об'єктом підтвердження достовірності того, що відбувається в суді, «...і лише на основі зафіксованих на ньому відомостей суд приймає свої рішення, учасники судового провадження користуються

ними для досягнення своїх законних інтересів, а вищестоящий суд – для перевірки правильності рішення, прийнятого судом першої інстанції» [71].

З наведеного випливає, що:

1. *Поняття «об'єктивність» характеризує судову оцінку доказів, а «достовірність» – це характеристика їх відповідності дійсності, встановлення якої входить до об'єктивності оцінки під час судового засідання. Принцип гласності судового засідання забезпечує зовнішній прояв у вигляді аудіовізуальної фіксації і відтворень об'єктивності або необ'єктивності оцінки доказів, у тому числі встановлення їх достовірності чи недостовірності.*

2. *У разі фіксування судового засідання технічними засобами об'єктивність, як і всебічність, повнота та безпосередність оцінки доказів судом, відображається на ЕІР судового засідання – у вигляді даних, сукупність яких є інформаційним продуктом фіксування судового засідання технічними засобами.*

3. *При розгляді справи під час апеляційного та касаційного провадження джерелом, яке об'єктивно підтверджує достовірність інформації про розгляд справи в суді попередньої інстанції/попередніх інстанцій, є повне відображення проходження судового засідання у такій інстанції/таких інстанціях, розміщене на відповідному носії інформації.*

Усі ці аспекти повною мірою відображаються у загальноправовому змісті поняття «електронний інформаційний ресурс технічної фіксації судового засідання» через мету його утворення. Адже утворення такого ЕІР судового засідання є інформаційним продуктом фіксування судового засідання технічними засобами, яким забезпечується документування дій, подій і явищ, що відбуваються та досліджуються в судовому засіданні.

На підтвердження цієї позиції слід навести висловлювання К. І. Белякова, який при визначенні категорії інформаційного ресурсу суспільства, поряд з «... інформацією, що знаходиться в базах чи банках даних, в архівах усіх видів, у системах депозитаріїв державних

інформаційних ресурсів, у бібліотеках, музейних сховищах і т. ін.» визначає такий вид інформаційних ресурсів як документ [84, с. 62].

Таким чином, ЕІР судового засідання слід характеризувати як єдиний електронний процесуальний документ, який є інформаційним продуктом фіксування судового засідання технічними засобами і повно, на належному технічному рівні здатний відтворювати повну інформацію про порядок та обставини перебігу судового засідання (зокрема, дослідження доказів) у аудіовізуальному і/або у текстовому форматі.

Очевидно, з позицій необхідності забезпечення гласності судового засідання і його повного фіксування технічними засобами електронні ресурси судового засідання сьогодні набувають самостійної якості об'єктів правовідносин.

Таким чином, провідною ідеєю дослідження є розуміння того, що електронний інформаційний ресурс судового засідання є продуктом технічного документування судового засідання, який потребує самостійного спеціального правового режиму через власну унікальність.

1.3 Правова природа електронного інформаційного ресурсу судового засідання

Досліджуючи конституційно-правове регулювання інформаційних прав, Т. А. Костецька зазначає: «...про комплексний підхід до закріплення відповідного права: згідно з Основним Законом України (ч. 2 ст. 34) його основними змістовними елементами є низка суб'єктивних правоможливостей – право збирати інформацію, право зберігати інформацію, право вільно використовувати інформацію і право поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб, які, у свою чергу, структуруються в інші різноманітні права. Крім того, інформаційну складову мають також інші самостійні конституційні права, до узагальненої назви

яких все частіше в науковій літературі застосовують термін “інформаційні права”» [85, с. 114].

Отже, поряд з реалізацією конституційних гарантій основних засад здійснення судочинства, ЕІР судового засідання є і засобом забезпечення реалізації інших інформаційних прав громадян. Такий інформаційний продукт реалізує не лише інформаційні права громадян, а й, відповідно до ст. 129 Конституції України, виступає єдиним електронним інформаційним ресурсом, який закріплює і документує дотримання всіх засад правосуддя під час здійснення судового процесу.

Виходячи з цієї тези виникає питання: у чому ж полягає правова природа такого електронного ресурсу? Адже соціальна цінність його безумовна: він служить на користь людині, забезпечуючи її інформаційні права, включаючи інформаційні гарантії здійснення правосуддя відповідно до його конституційно закріплених основних засад.

Розглянемо, у чому полягають особливості явища «електронний ресурс» на відміну від «інформаційного ресурсу».

Термін «електронні ресурси» вживається у вітчизняному законодавстві переважно у розумінні «інформаційні електронні ресурси» [86, с. 158]. Так, на рівні ст. 7 Закону України «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007 - 2015 роки» [87] термін «інформаційні електронні ресурси» розуміється як характеристика продукту інформаційної діяльності. У абзаці 7 Розділу II Концепції Національної програми інформатизації [88] державні інформаційні ресурси визначено як складова стратегічних ресурсів країни і одночасно національна інфраструктура держави, а інформаційні ресурси в цілому є об’єктом інформаційної безпеки. У низці інших законів і підзаконних актів також популярне використання поняття «інформаційні ресурси» [89, 90, 91], до того ж, саме в розумінні таких, як електронні.

Єдиним нормативним визначенням інформаційних електронних ресурсів є визначення спеціального виду електронних інформаційних

ресурсів – електронних освітніх ресурсів, закріплене у п. 1.3. Положення про електронні освітні ресурси Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України 2012 р.: «Під ЕОР розуміють навчальні, наукові, інформаційні, довідкові матеріали та засоби, розроблені в електронній формі та представлені на носіях будь-якого типу або розміщені у комп'ютерних мережах, які відтворюються за допомогою електронних цифрових технічних засобів і необхідні для ефективної організації навчально-виховного процесу, в частині, що стосується його наповнення якісними навчально-методичними матеріалами» [92].

Критично аналізуючи такий підхід, слід зазначити, що розробником цього положення не було дотримано принципів абстракції та логіки його формулювання: у ньому на одному рівні поряд з «інформаційними матеріалами» визначаються «навчальні матеріали», «наукові матеріали», «довідкові матеріали», тоді як саме поняттям «інформаційні матеріали» поглинається решта інших.

Водночас слушним формулюванням у даному випадку є правове визначення технічної характеристики таких ресурсів: вони розроблені в електронній формі та представлені на носіях будь-якого типу або розміщені у комп'ютерних мережах та відтворюються за допомогою електронних цифрових технічних засобів.

Вказівка ж на те, що альтернативним до розміщення на відповідних носіях є перебування електронних освітніх ресурсів у мережах (як впливає зі змісту, в освітніх мережах та Інтернеті), в цілому некоректна, адже в комп'ютерних і телекомунікаційних мережах інформація також розміщена на носіях – відповідних серверах [93].

Виходячи з цього, *електронні інформаційні ресурси доцільно визнавати як інформаційні ресурси, які розроблені у цифровій формі.*

Насамперед, визначимо, що основою судового провадження з позицій процесу є документальна форма фіксування процесуальних дій. Така форма поширюється і на ресурси судового провадження, які не належать до доказів,

а підтверджуються саме процесуальними документами, на які й необхідно звертати увагу в цьому разі.

Категорія «документ» є значно ширшою і поглинає вужче та спеціальне поняття «процесуальний документ».

Термін «документ» (походить від латинського слова «documentum» та має значення «взірець», «посвідчення», «доказ», яке, своєю чергою, походить від слова «doco» – «вчу», «доводжу»).

Походження терміну М. О. Комаров пов'язує з тим, що «...при обміні відомостями про будь-які події люди передавали як підтвердження предмети або речі із записами про ці події, явища, факти. Такі предмети і почали називати документами та вважали, що вони виконують функції підтвердження і засвідчення» [94].

У XIX – на початку XX ст.ст. документ визначався як «матеріальний знак, який служить доказом юридичних відносин і подій» [95, с. 898]; за радянських часів – як «матеріальний об'єкт, що містить інформацію в зафіксованому вигляді, і спеціально призначений для її передачі в просторі та часі. Носієм інформації може бути папір, перфокарта, фотоплівка, магнітофонна стрічка тощо. Документи можуть містити на природній чи формалізованій мові зображення, звукову інформацію тощо» [96, с. 517].

Сьогодні під документом на енциклопедичному рівні розуміють:

«1. Діловий папір, що посвідчує певний юридичний факт, підтверджує право на що-небудь, служить доказом чого-небудь, акт, протокол;

2. Письмове свідоцтво, що офіційно підтверджує особу; 3. Письмовий твір, грамота, рисунок і т. ін. як свідчення про щось історичне, важливе» [97, с. 805];

«1) письмовий акт, який посвідчує факт, що має юридичне значення або підтверджує право на будь-що (заповіт, договір, диплом про освіту); 2) офіційне посвідчення особи (паспорт, трудова книжка тощо); 3) історично достовірне письмове джерело» [98, с. 386].

В інформатиці під документом розуміють «соціальну інформацію, зафіксовану на будь-якому матеріальному носіїві з метою її збереження, поширення та використання. У науково-інформаційній і бібліотечно-бібліографічній діяльності під документом мають на увазі головним чином твори друку, а також неопубліковані, аудіовізуальні та інші документальні джерела інформації» [99, с. 11].

Документ характеризується як «основний вид ділової мови, засіб фіксування певним чином на спеціальному матеріалі інформації про факти, події, явища об'єктивної дійсності та розумової діяльності людини» [100, с. 5], «єдність інформації (повідомлення) та речовинного (субстанціонального) носія, яка використовується в соціальному комунікаційно-інформаційному процесі як канал передачі інформації» [101, с. 6–7].

Юридичне значення документів виражається в їхній здатності викликати правові наслідки. Юридичне енциклопедичне тлумачення поняття «документ» дещо відрізняється від наведених визначень і застосовується в різних аспектах: це «матеріальна форма відображення, поширення, використання і зберігання інформації, яка надає їй юридичної сили» [102, с. 276]; «письмовий акт, який свідчить про наявність будь-якого факту, що має юридичні наслідки» [103, с. 215].

На рівні державних стандартів поняття «документ» визначається як «записана інформація, яка може розглядатися як одиниця під час здійснення інформаційної діяльності» (ДСТУ 2392-94 [104, с. 12]); «матеріальний об'єкт з інформацією, закріпленою створеним людиною способом для її передавання в часі та просторі» (ДСТУ 3017-95 [105, с. 3; 104, с. 12]). Державний стандарт ДСТУ 2732-94 «Діловодство й архівна справа. Терміни та визначення» визначав документ як «матеріальний об'єкт, який містить у зафіксованому вигляді інформацію, оформлений у заведеному порядку, має юридичну силу відповідно з чинним законодавством» [106, с. 3] Проте вислів «оформлений у заведеному порядку» не пояснює, який саме порядок

мається на увазі. Державним стандартом ДСТУ 2732-2004 документ визначається як «інформація, зафіксована на матеріальному носії, основною функцією якого є зберігання та передавання її у часі і просторі» [107, с. 2].

Важливими для оцінки сутності документа також є визначення у ДСТУ документної інформації як усієї інформації документа: змісту, відбитків печаток, штампів, реєстраційних номерів, резолюцій, підписів, інших реквізитів та службових познач, а також маргіналій, філіграній, елементів бланку та захисту [107, с. 2]. Оформлення реквізитів офіційного документа (на рівні ДСТУ 2732:2004 вони визначені як «інформація, зафіксована в службовому документі для його ідентифікації, організування обігу і (або) надання йому юридичної сили» (4.1.4.) здійснюються фіксуванням реквізитів (4.1.5.) [107, с. 6].

Таким чином, на рівні ДСТУ до ознак документа включено такі ознаки:

- інформаційне наповнення документа;
- закріплення (фіксування) інформації у ньому;
- ідентифікація документа з матеріальним носієм;
- здатність документа бути засобом зберігання інформації у часі;
- здатність передавання документа у просторі;
- фіксування у ньому реквізитів документа (відносно офіційних/службових документів).

Близький підхід відображено у ст. 1 Закону України «Про обов'язковий примірник документів» [108], де зазначено, що документ – матеріальна форма одержання, зберігання, використання і поширення інформації, зафіксованої на папері, магнітній, кіно-, фотоплівці, оптичному диску або іншому носієві. При цьому під інформацією у ст. 1 Закону України «Про інформацію» [109] розуміються будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді.

Необхідно зауважити, що серед науковців немає єдності думок щодо визначення дефініції «інформація». Разом з тим важко не погодитись з визначенням «інформації», наданим одним із провідних учених у галузі інформаційного права О. А. Барановим, на підставі співставлення різних понять, аналізу правозастосовної практики та предметної сфери, а саме: «...“інформація” – це відомості, представлені в будь-якій формі й вигляді, на будь-яких носіях, про події, явища або факти, які мали, мають або можуть мати місце» [14, 43].

А. В. Красницька зводить поняття «документ» до поняття «інформація»: «В узагальненому вигляді документом є інформація, яка матеріально виражена та зафіксована у вигляді знаків, символів, письма, графічних зображень, образів» [110, с. 155], що в цілому протирічить визначенню інформації як даних або їх сукупностей. Але з цього визначення випливає, що цитований автор під змістовною характеристикою документа розуміє матеріальне фіксування у вигляді знаків і символів на певному носії, з чим ми категорично не погоджуємося.

На аргументацію нашої позиції щодо недопустимості ототожнення понять «інформація» та «документ» наведемо твердження одного з видатних фахівців з теорії інформаційного права, яким було проаналізовано співвідношення цих понять на рівні глибинного аналізу доктрини. К. І. Беляков зазначає: «Сама цінність інформації /.../ може визначатись не тільки за допомогою кількісних, формально-логічних, семантичних, але і інших засобів» [111, с. 59]. Такий акцент дає вченому можливість пов'язати визначення цінності інформації з поняттям мети, яка характеризує всю людську діяльність [111, с. 59].

Детально аналізуючи поняття «документ», Н. М. Кушнарєнко вказані ознаки визначає як його характеристики: атрибутивність, функціональність і структурованість. Під атрибутивністю розуміється наявність невід'ємних складових, без яких документ не може існувати; функціональність – призначення для передачі інформації в просторі й часі; структурованість –

тісний зв'язок елементів і підсистем, що забезпечує єдність і цілісність документа [112, с. 16]. До основних ознак документа вона відносить: 1) наявність семантики змісту; 2) стабільно матеріальну (речову) форму; 3) призначеність; 4) завершеність повідомлення. Під останньою ознакою цитований автор розуміє довершену цілісність, адже «документ не може бути повноцінним через фрагментарне незавершене повідомлення» [112, с. 18].

Я. М. Яковлєв наполягає, що наявність підпису є обов'язковою для документа, тому що «...письмові акти будь-якого змісту, в тому числі листи, заяви тощо, які не мають підпису, документами вважати не можна...» [113, с. 7].

Таким чином, документ, як предмет об'єктивного світу, є носієм інформації, яка в ньому фіксується та зберігається, лишаючись незмінною у часі, і яким інформація передається в просторі. Документована інформація є сукупністю знаків, сигналів, що потребують декодування (читання, слухання або обробки системою) і мають перетворитися на знання, відчуття та/або дії того, хто їх сприймає. Автентичність (дійсність) документа має бути посвідчена.

Отже, ознаками документа є:

– *функціональність* – інформаційне автентичне змістовне наповнення, здатність до збереження інформації у часі та переміщення у просторі;

– *структурованість* – зв'язок елементів і підсистем, що забезпечує єдність і цілісність документа;

– *атрибутивність* – наявність необхідних атрибутів за формою та змістом, зокрема тих, які засвідчують автентичність інформаційного наповнення, джерело походження тощо.

Документи можуть бути офіційні та неофіційні/приватного характеру. З позиції подальшої оцінки процесуального документа треба визначити, чи

належить він до категорії офіційних документів та чи має бути наділений усіма реквізитами [114, с. 51] такого документа.

Б. Здравомислов вважає, що під офіційним документом слід розуміти письмові акти, які засвідчують конкретні факти або явища, що мають юридичне значення, складені належним чином та мають належні реквізити (наприклад, дату, штамп, печатку, підпис уповноваженої особи [115, с. 426].

Офіційний документ як «письмовий документ, який виданий органом державної влади або органом місцевого врядування, який містить необхідні реквізити (печатки, підписи тощо) та за своїм змістом надає кому-небудь права, чи звільняє від обов'язків або засвідчує які-небудь факти, явища або інші обставини, що мають юридичне значення» [116, с. 392]; «матеріальний носій інформації, письмовий акт федеральних органів державної влади та державного управління, органів місцевої влади та самоврядування» [117, с. 636–637]. Його характерною рисою «є наявність підпису посадової особи та/або його реєстрація у встановленому порядку, а також відповідність змісту та метаданих» [118, с. 89].

За всієї неоднозначності тлумачень поняття «офіційний документ» у частині належності до нього актів приватних осіб очевидно, що *процесуальний документ є саме офіційним документом, оскільки належить до цієї категорії за суб'єктом видання – органами чи посадовими особами державного управління – досудового слідства, або органами чи посадовими особами судової гілки влади – судами, їх посадовими особами.*

З позиції структурних характеристик офіційного документа найбільшої уваги заслуговує визначення, надане авторським колективом Харківської юридичної академії імені Ярослава Мудрого: «інформація, зафіксована у формі, передбаченій законом, на будь-якому матеріальному носії (папері, магнітній, кіно-, відео- або фотоплівці, дискеті тощо) з метою її зберігання, використання або розповсюдження і яка складається або видається службовими особами від імені державних органів, органів

місцевого самоврядування, а також підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності для посвідчення фактів, що мають юридичне значення. Офіційні документи мають бути складені у відповідній формі і мати всі необхідні реквізити (підпис, штамп, печатку тощо)» [119, с. 403–404].

У ДСТУ 2732:2004 «Діловодство й архівна справа. Терміни та визначення понять» серед офіційних документів виділяються також «службові документи». Під службовим документом розуміється «документ, який створила або отримала установа (чи інший суб'єкт господарювання) в процесі діяльності» [107, с. 3]. Як вказує Г. Беспянська, «семантичний спектр поняття «офіційний документ» є ширший за «службовий документ» [118, с. 90], отже, останній поглинається поняттям «офіційний документ», однак є його специфічним видом – службовим документом.

В. Т. Томін, Р. Х. Якупов та В. А. Дунін під процесуальним документом у кримінальному процесі розуміють «документи, складені учасниками кримінального процесу у зв'язку з провадженням щодо конкретної кримінальної справи та в її рамках і спрямовані безпосередньо на досягнення мети кримінального процесу /.../ у вузькому та широкому значеннях. У вузькому значенні термін охоплює ті документи, що складаються під час розслідування, розгляду і вирішення кримінальної справи, яким за законом має бути надано процесуальну форму (протокол, постанова, вирок, ухвала, подання, повістка та ін.). У широкому – охоплюються всі документи, що складаються стосовно провадження кримінальної справи та в її рамках. У цьому значенні процесуальний документ включає в себе додаткові найрізноманітніші ділові та супровідні листи, повідомлення тощо, які мають значення для досягнення мети кримінального процесу, проте самі собою не викликають процесуальних наслідків» [120, с. 3–4].

Як бачимо, поняття «процесуальний документ» відрізняється від поняття «процесуальний акт», які перебувають у тісному зв'язку в кримінальному процесі.

Під процесуальним актом, О. Р. Михайленко, зокрема розуміє «правовий акт особи, яка на законних підставах бере участь у кримінальному судочинстві (втілений у процесуальну форму), закріплений, як правило, у певному процесуальному документі, спрямованому на виконання завдань кримінального судочинства, охорону прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб [121, с. 9].

А. В. Красницька вважає, що документально закріплені, процесуальні акти «становлять собою систему судових актів, які мають правовий (офіційний) характер, які закріплюють процесуальні дії суду й інших суб'єктів процесу на кожній стадії /.../ процесу за своїм функціональним призначенням з дотриманням процесуальної форми» [110, с. 155].

В. Н. Шпілев кримінально-процесуальними актами визнає «дії учасників процесу, яким надано зовнішньої процесуальної форми та які зафіксовано у процесуальних документах» [122, с. 130].

Найбільш повним і вдалим здається визначення взаємозв'язків понять «процесуальний документ» і «процесуальний акт», надане В. М. Тертишніком: під процесуальним документом у кримінальному процесі він розуміє «письмовий документ, складений на підставі кримінально-процесуального закону уповноваженим на те суб'єктом у зв'язку зі здійсненням будь-яких процесуальних актів (виконанням процесуальних дій або прийняттям рішення), в якому засобами писемного мовлення зафіксовано інформацію про хід і результати діяльності учасників кримінального процесу. Процесуальний акт являє собою нерозривну єдність процесуальної дії чи рішення та його засвідчувальної частини – процесуального документа» [123, с. 15]³.

³ «Усна ухвала суду не виступає виключенням у даному випадку, адже її інформація фіксується на певних матеріальних носіях...» [124].

Важливо зробити акцент на тому, що зміст процесуального документа, на відміну від інших документів, крім звичайної інформації також утворює правова інформація, під якою відповідно до ч. 1 ст. 22 Закону України «Про інформацію» розуміють сукупність документованих або публічно оголошених відомостей про право, його систему, джерела, реалізацію, юридичні факти, правовідносини, правопорядок, правопорушення і боротьбу з ними та їх профілактику тощо.

Змістом документа, відповідно до визначення ДСТУ 2732:2004, є інформація в документі, потреба зафіксувати яку – основна мета його створення [107, с. 3]. Відповідно до п. 4.1.11 того самого ДСТУ, короткий виклад сутності службового документа відображається у його заголовку до тексту [107, с. 7].

Виходячи з наведених визначень документа та офіційного документа, *процесуальним документом слід вважати офіційний службовий документ, який відображає правову інформацію про порядок і зміст відповідних процесуальних дій, які є складовими судового процесу всіх видів, а також дій, які провадяться в межах досудового розслідування в кримінальному процесі.*

Ознаками процесуального документа є:

– функціональність – аутентичне інформаційне змістовне наповнення про порядок і зміст певної процесуальної дії або комплексу таких дій, здатність до збереження інформації, що міститься в документі, у часі та переміщення у просторі;

– структурованість – структурна відповідність вимогам чинного процесуального законодавства, закріплення у документі порядку і змісту всіх підсистем (стадій, послідовних дій, рішень), які утворюють процесуальну дію, або комплекс процесуальних дій відповідно до предмета процесуального документа, у послідовності та взаємозв'язку;

– атрибутивність – наявність необхідних атрибутів за формою та змістом процесуального документа, зокрема тих, які характеризують

зміст документа (наприклад, заголовку) та засвідчують автентичність інформаційного наповнення, джерело походження тощо (наприклад підпис).

Різновидом документа є електронний документ [125, с. 68], який повною мірою наділяється всіма змістовними і структурними характеристиками документа [126, с. 147]. Визначаючи поняття (дефініцію) «електронний документ» деякі науковці відштовхуються від поняття «документ» [127, с. 36–37], вказуючи на певний спосіб фіксації [128, с. 53].

Незалежно від відсутності «паперового» аналогового представлення, електронні документи мають відповідати всім ознакам документів, мати всі необхідні, притаманні документам ознаки [129, с. 53]. Разом з тим, як зазначає О. Е. Чекотовська, «електронний документ /.../ не слід позбавляти інформаційно-комунікаційної функції, яку він виконує як об'єкт правового регулювання інформаційних відносин» [130, с. 136].

Так, Г. М. Швецова-Водка наводить такі визначення поняття електронного документа:

«1) технотронний документ, що створюється і «читається» за допомогою електронно-обчислювальної машини (ЕОМ), тобто комп'ютера; документ на машинозчитувальному носії інформації, для використання якого потрібні засоби обчислювальної техніки (ГОСТ 7:83–2001. Электронные издания. Основные виды и выходные сведения: Межгос. стандарт). Електронні документи можуть містити записи писемної мови, зображення, нот, звуку як у вигляді окремих документів, так і в поєднанні одне з одним; 2) обмежений та завершений на певний момент часу масив інформації, зафіксований на машинозчитувальному носії як файл (набір файлів) з єдиними технічними та спільними змістовними характеристиками, який складається з використанням спеціальної комп'ютерної програми і містить інформацію, що може бути подана в доступній для безпосереднього сприйняття людиною формі (візуальною на екрані монітора, роздрукованою на папері або призначеною для прослуховування). Фізичним носієм такого

файлу може бути жорсткий магнітний диск (вінчестер) або будь-який змінний носій інформації – дискета, CD, DVD-диск та ін.; 3) документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа. Склад та порядок розміщення обов'язкових реквізитів електронного документа визначається законодавством. Електронний документ може бути створений, переданий, збережений і перетворений електронними засобами в візуальну форму» [131, с. 73–74].

В. Ф. Янкова відносить до електронних документів «...інформаційні об'єкти, що забезпечують інформаційно-комунікаційну взаємодію без використання паперу, – в електронній (цифровій) формі» [132, с. 230].

На необхідність урахування при визначенні поняття електронного документа такої ознаки, як його цілісність, вказує Н. О. Пронь [133, с. 359].

Низка специфічних ознак електронного документа закріплена і на законодавчому рівні. Так, зокрема, у ч. 1 ст. 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» зазначено, що електронним документом є «документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа» [134].

Важливими є визначені у ч.ч. 2–4 тієї самої норми цитованого Закону вказівки на те, що: 1) склад та порядок розміщення обов'язкових реквізитів електронних документів визначається законодавством; 2) вказаний документ має бути створений, переданий, збережений і перетворений електронними засобами у візуальну форму; 3) візуальною формою подання електронного документа є відображення даних, які він містить, електронними засобами або на папері у формі, придатній для приймання його змісту людиною.

Разом з тим у цитованому Законі відсутня обов'язкова вказівка на характер реквізитів електронного документа. На рівні ж ДСТУ 2731:2004, як вже згадувалося, під електронним документом визначено «документ,

який створюють та використовують тільки в межах комп'ютерної системи» [107, с. 6]; відповідно, він має містити «документну інформацію» – всю інформацію документа (зміст, відбитки печаток, реєстраційні номери, резолюції, підписи, інші реквізити та службові позначки, а також маргіналії, філіграні, елементи бланка та захисту) [107, с. 3].

Якщо реквізити, що забезпечують оформлення виду документа, утворюють його змістовну складову, то засоби автентичності такого документа забезпечуються відповідними засобами захисту, зокрема від підроблення [135, с. 153]. Очевидно, що електронний документ має електронні системи захисту. Автентичність електронного документа має посвідчуватися відповідними електронними елементами, зокрема електронним підписом [136, с. 642].

Г. М. Швецова-Водка обов'язковим реквізитом електронного офіційного (службового) документа називає електронний підпис, «який використовується для ідентифікації автора та/або підписувача електронного документа іншими суб'єктами електронного документообігу» [131, с. 75].

Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону України «Про електронний цифровий підпис», електронний цифровий підпис – «вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача» [137].

Відповідно до ч. 1 та 2 ст. 4 цього ж Закону, «Електронний цифровий підпис призначений для забезпечення діяльності фізичних та юридичних осіб, яка здійснюється з використанням електронних документів. Електронний цифровий підпис використовується фізичними та юридичними особами – суб'єктами електронного документообігу для ідентифікації підписувача та підтвердження цілісності даних в електронній формі».

Відповідно, всі описані вище вимоги, що пред'являються до офіційних, службових і процесуальних документів, повною мірою поширюються на відповідні офіційні та процесуальні електронні документи. Крім того, електронні процесуальні документи мають бути:

- 1) наділені відповідними реквізитами, порядок розміщення яких встановлений чинним законодавством;
- 2) здатними до візуалізації у вигляді відображення даних, які він містить, електронними засобами та/або в паперовій формі;
- 3) засвідчені електронним цифровим підписом для підтвердження їх автентичності.

Виходячи з наведеного у даному підрозділі, можна зробити такий висновок: ЕІР судового засідання за правовою природою є електронним процесуальним документом, якому мають бути притаманні всі ознаки як такого: функціональність, структурованість та атрибутивність.

Для з'ясування реальної відповідності ЕІР судового засідання вимогам, що ставляться до процесуальних документів, а також соціологічного дослідження інших важливих показників, що стосуються такого ресурсу, в рамках даної роботи протягом 2012–2015 років проведено опитування серед суддів, науковців юристів, адвокатів, прокурорів, працівників правоохоронних органів та інших учасників судового засідання, внаслідок чого отримано відповіді на запитання, поставлені в Анкеті (Додаток А). Результати опитування використовуватимуться у наступних розділах дослідження.

Загалом, підсумуємо розгляд філософських та методологічних основ дослідження правового режиму електронного інформаційного ресурсу в інформаційному суспільстві такими основними **висновками**:

1. Поняття «правовий режим» слід розуміти як комплекс нормативних засобів, який утворюється з приводу регулювання певного соціально значущого явища. Правовий режим певного явища центроорієнтований і комплексно спрямований на утворення повного

правового супроводження соціально значущого явища (цінності). Визначення правового режиму має враховувати правову природу явища, на унормування якого спрямований такий режим.

2. Поняття правового режиму електронного інформаційного ресурсу охоплює три категорії регулювання: правове забезпечення його утворення (динаміки) та фіксування (статика); правовий порядок його обігу; режим доступу до нього.

3. Під правовим режимом ЕІР судового засідання слід розуміти комплекс правових засобів, спрямований на належну нормативну регламентацію забезпечення утворення, порядку обігу та режиму доступу до інформаційного продукту, що є результатом фіксування судового засідання технічними засобами.

4. Структура правового режиму ЕІР судового засідання має містити три складові:

1) правове забезпечення фіксування судового засідання технічними засобами як інформаційної послуги зі створення відповідного інформаційного продукту – ЕІР судового засідання (динаміка утворення, статика – фіксування);

2) правовий порядок обігу ЕІР судового засідання (динаміка матеріального носія статичної інформації);

3) режим доступу до ЕІР судового засідання (доступ до інформації в динаміці та статистиці) з урахуванням питань безпеки такого ресурсу;

5. Повне технічне фіксування судового процесу технічними засобами є самостійною засадою судового процесу.

6. Поняття «повнота» фіксування судового засідання технічними засобами має стосуватися не лише обсягу предмета фіксування – відповідних складових судового засідання (процесуальна характеристика) протягом часу судового засідання, а й характеризувати «повноту» самого фіксування як використання її власних можливостей з метою відображення повної інформації про події, що відбуваються під час судового розгляду

(технологічна характеристика), в тому числі щодо доказів і доказування під час судового засідання (матеріально-правова характеристика).

В умовах науково-технічного прогресу під повнотою фіксування судового розгляду технічними засобами з позицій якісних можливостей останніх треба розуміти фіксування судового засідання за допомогою таких технічних засобів, які максимально повно з точки зору одержання, обробки, збереження і передавання фіксують інформацію про судовий розгляд. В ідеалі такі засоби мають бути універсальними, спроможними обробляти й надавати учасникам судового процесу повну інформацію про стадії судового процесу – як аудіовізуальну, так і текстову.

7. У разі фіксування судового засідання технічними засобами об'єктивність, як і всебічність, повнота та безпосередність дослідження доказів судом, відображається на ЕІР судового засідання у вигляді даних та їх сукупностей.

8. У розгляді справи під час апеляційного та касаційного провадження джерелом, яке об'єктивно підтверджує достовірність інформації про розгляд справи в суді попередньої інстанції/попередніх інстанцій, є повне відображення проходження судового засідання в такій інстанції/таких інстанціях, розміщене на відповідному носії інформації.

9 Електронний інформаційний ресурс судового засідання за правовою природою є електронним процесуальним документом, якому мають бути притаманні всі ознаки як такого: функціональність, структурованість та атрибутивність.

Під функціональністю ЕІР судового засідання слід розуміти його аутентичне інформаційне змістовне наповнення про порядок і зміст судового засідання, здатність до збереження інформації, що міститься в документі, у часі та переміщення у просторі.

Структурованість ЕІР судового засідання свідчить про структурну відповідність вимогам чинного процесуального законодавства, закріплення в документі порядку і змісту всіх стадій, послідовних дій та рішень, які

утворюють комплекс процесуальних дій, що відбуваються в судовому засіданні в послідовності та взаємозв'язку.

Атрибутивність ЕІР судового засідання обумовлюється наявністю необхідних атрибутів за формою та змістом, зокрема тих, які характеризують сам зміст документа та засвідчують автентичність інформаційного наповнення й джерело походження, зокрема електронний цифровий підпис.

10. Крім того, ЕІР судового засідання як електронний процесуальний документ має бути:

- 1) наділений відповідними реквізитами, порядок розміщення яких встановлений чинним законодавством;
- 2) здатним до візуалізації у вигляді відображення даних, які він містить, електронними засобами та/або в паперовій формі;
- 3) його автентичність має бути засвідчена електронним цифровим підписом.

11. ЕІР ресурс судового засідання слід характеризувати як єдиний електронний процесуальний документ, який є інформаційним продуктом фіксування судового засідання технічними засобами і повно, на належному технічному рівні здатний відтворювати інформацію про порядок та обставини перебігу судового засідання в аудіовізуальному і/або у текстовому форматі.

РОЗДІЛ 2

СТАН РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЕФЕКТИВНІСТЬ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЕЛЕКТРОННОГО ІНФОРМАЦІЙНОГО РЕСУРСУ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ В УКРАЇНІ

Як встановлено у першому розділі дисертації, ЕІР судового засідання за правовою природою є електронним процесуальним документом, якому мають бути притаманні такі ознаки: функціональність, структурованість та атрибутивність. При цьому він має являти собою єдиний електронний процесуальний документ, який є інформаційним продуктом фіксування судового засідання технічними засобами і на належному технічному рівні здатний відтворювати повну інформацію про порядок та обставини перебігу судового засідання в аудіовізуальному і/або у текстовому форматі.

Утім, сучасні вітчизняні нормативні акти, проаналізовані в розділі 1, поряд із гарантуванням повного фіксування судового засідання технічними засобами, внаслідок чого відбувається вироблення певного інформаційного продукту, визначають низку складових такого продукту, як самостійних інформаційно-правових і процесуальних складових (елементів) відповідних процесів. В окремих випадках – необхідні явища та предмети, а в деяких випадках – архаїзми, наповнюють зміст усіх процесуальних кодексів і, відповідно, переносяться й на судові засідання. До таких явищ і предметів належать:

- 1) аудіозапис, або звукозапис, або фонограма;
- 2) відеозапис;
- 3) журнал судового засідання;
- 4) протокол судового засідання;
- 5) роздруківка фонограми судового засідання.

Дослідимо кожний з окреслених інформаційних продуктів на предмет належності його правового забезпечення, в частині їх відповідності вимогам функціональності, структурованості, атрибутивності й задоволення поняттю

«повнота», а також наявності нормативної визначеності спеціального порядку обігу та режимів доступу до них. Установлення відповідності вказаних критеріїв стану регулювання надасть змогу оцінити також і стан ефективності правового режиму ЕІР судового засідання, а в подальшому, відповідно, і ті ризики, яким може піддаватися цей процесуальний документ [138, с. 7].

З цією метою згрупуємо вказані елементи в два блоки і послідовно розглянемо особливості сьогоденного стану регулювання правового режиму:

- 1) електронних складових ЕІР судового засідання (фонограми, аудіозапису, відеозапису);
- 2) інших складових ЕІР судового засідання (журналу судового засідання, протоколу судового засідання, роздруківки фонограми судового засідання).

2.1 Стан та ефективність регулювання правового режиму фонограми та відеозапису як інформаційних ресурсів фіксування судового засідання технічними засобами

На нормативному рівні поняття «аудіозапис» у вітчизняних процесуальних актах відображено так:

1. На рівні КПК України – як прояв гласності й відкритості судового провадження та його повного фіксування технічними засобами (ч. 6 ст. 27); документ, синонім терміна «звукзапис» (п. 1 ч. 2 ст. 99); додаток до протоколу процесуальної дії досудового слідства за межами судового залу (п. 3 ч. 2 ст. 105); засіб, що може використовуватися на допиті (ч. 4 ст. 224); засіб фіксування допиту, впізнання в режимі відеоконференції під час досудового розслідування (абз. 2 ч. 11 ст. 232); засіб фіксування проведення виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи (ч. 7 ст. 236); засіб пов'язаного з ексгумацією фіксування

огляду трупа (ч. 6 ст. 239); засіб фіксування при проведенні слідчого експерименту (ч. 2 ст. 240); результати негласних слідчих дій при доказуванні (ч. 1 ст. 256); різновиди втручання в приватне спілкування (п. 1 ч. 4 ст. 258, ст. 260); предмет дослідження (ст. 359); засоби фіксування допиту за запитом компетентного органу іноземної держави шляхом проведення відео- або телефонної конференції (ч. 5 ст. 567); засіб обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (як термін «аудіоконтроль», п. 5 ч. 1 ст. 267), засіб контролю місця (ст. 270).

2. На рівні ЦПК України – як засоби, використання яких дозволено в судовому засіданні без спеціального дозволу, на забезпечення гласності й відкритості судового процесу (ч. 8 ст. 6); засоби представлення доказів (ч. 2 ст. 57); як речові докази (ч. 2 ст. 65); засоби фіксування огляду доказів за їх місцезнаходженням (ч. 5 ст. 140); засіб повного технічного фіксування судового засідання, зокрема порядок його застосування (ст. 197).

3. На рівні ГПК України термін «аудіозапис» не використовується. «Звукозапис» у ч. 7, 8 ст. 81¹ використовується як засіб фіксування судового засідання на вимогу хоча б одного учасника при розгляді справи по суті або за ініціативою суду.

4. На рівні КАС України допускається використання в судовому засіданні засобів портативного «аудіотехнічного запису» як забезпечення гласності й відкритості судового процесу (ч. 8 ст. 12); у ч. 1 ст. 80 речовими доказами визнаються носії інформації, що містять аудіовізуальну інформацію. «Звукозапис» частиною шостою ст. 12 визнається як засіб повного технічного фіксування судового засідання, а частиною восьмою цієї самої статі – як продукт запису зі стаціонарного обладнання (з дозволу суду); у ст. 41 деталізується як засіб фіксування судового засідання технічними засобами, ст. 146 – як докази, що підлягають дослідженню в суді.

Отже, аудіозапис використовується як назва певного документа або додатку до нього, продукт відповідного запису, доказу (предмета дослідження), засобу фіксування судового засідання.

З точки зору визначення поняття «аудіозапис» на рівні процесуального законодавства, він є продуктом / засобом / процесом технічного фіксування судового засідання, який у сукупності з журналом судового засідання характеризується як документ.

На відміну від «писаних» документів, аудіозапис, фактично виступаючи документом, несе не лише смислову, вербалізовану інформацію, а й передає інтонації, відтінки мови, емоції доповідача та звукове відображення обстановки судового процесу. До цього має сенс повернутися дещо пізніше, з урахуванням того, як, фактично, аудіозапис визначається на рівні ДСТУ.

Державний стандарт України (ДСТУ) 2732:2004 (п. 3.31) дає визначення фонодокумента: «документ, зміст якого зафіксовано будь-якою системою звукозаписування» [107, с. 5]. Однак у положенні п. 3.28 цього ДСТУ детальніше розкривається сутність поняття «аудіовізуальний документ», під яким розуміється «документ, зміст якого представлено у вигляді зображення і (або) запису звуку, для фіксування і (або) відтворення яких застосовують відповідну техніку» [107, с. 5]. Очевидно, що, відповідно до змісту останнього положення, поняттям «аудіовізуальний документ» поглинається поняття «фонодокумент». З цього випливає, що фонодокумент як різновид аудіовізуального документа наділяється ознаками останнього в частині представлення та фіксування.

Отже, на лінгвістичному рівні поняття «аудіозапис» конкурує з поняттями «аудіотехнічний запис», «фонограма», «фонодокумент». При цьому перелічені явища ідентичні, а термінопоняття, які застосовані законодавцем для їх відображення, є синонімами. Таким чином, слід констатувати, що *на рівні законодавства термін «аудіозапис» не має універсального використання для відображення одного і того самого явища.*

У той час, як чинне процесуальне законодавство фонограму судового засідання фактично визнає процесуальним документом, але не називає таким, на рівні ДСТУ чітко встановлено критерії фонодокумента.

Державний стандарт України (ДСТУ) фактично визначає документований аудіозапис (фонограму) документом, унаслідок чого до її оформлення (реквізитів) мають пред'являтися критерії відповідного роду документів. Тому процесуальний фонодокумент має бути наділений усіма основними необхідними реквізитами електронного процесуального документа.

Повною мірою таке розуміння підтверджується й результатами опитування (надалі – опитування), проведеного під час даного дослідження протягом 2013–2015 років (Додатки А, Б). Наприклад, на запитання «Чи є фонограма судового засідання процесуальним документом *за значенням?*» (2.2.) відповідь «Так» дали 365 респондентів, «Ні» – 11. Водночас на запитання «Чи містить сам продукт фіксування судового засідання технічними засобами реквізити процесуального документа: підпис (у т. ч. електронний), печатка тощо?» (2.7) позитивної відповіді не надала жодна особа, негативну дали 338 респондентів, а із 38 тих, хто обрав відповідь «Інше», більшість акцентувала увагу на тому, що сам продукт фіксування судового засідання у сьогоденному його стані – у вигляді журналу судового засідання та фонограми – не може мати засобів ідентифікації/автентифікації процесуального документа, а деякі ознаки містяться лише на носіях основної та резервної копій такого продукту.

Слід зазначити, що втрата усталеної раніше форми протоколу судового засідання, в цілому, дуже ускладнила роботу як суддів, так і інших учасників судового процесу. З одного боку, наявність протоколу судового засідання нібито підказувала конкретні показання, які досліджувались в процесі, а з іншого, – усна форма сприйняття їх дещо відрізняється від документально зафіксованої у протоколі.

Ознайомлення з протоколом судового засідання, виписки з нього були зручним і звичним механізмом у будь-якому судовому процесі. Сьогодні ж сторони позбавлені можливості візуального сприйняття інформації.

За зручністю посилання на протокол судового засідання, як документ, його сторінку та абзац, які раніше широко використовувалися, не можливо прирівняти до посилання на дані журналу судового засідання, навіть якщо вони подаються з посиланням на відповідну годину, хвилину і секунду позиції у аудіозапису. За наявності протоколу не тільки суд, а й інші учасники мали можливість швидко перевірити дані протоколу щодо правильності та повноти відображення вказаних у ньому даних.

Утім, правовий статус двох розрізнених об'єктів – фонограми та журналу судового засідання, з точки зору форм посилання на них, також викликає масу зауважень. Насамперед, з позицій теорії права не може не виникати сумнів з приводу того, що два об'єкти можуть представляти собою один документ. Але ж сторони змушені це робити, а суд має враховувати такі позиції, адже, де факто, аудіозапис і журнал судового засідання – є єдиним (інших немає) носієм інформації про перебіг судового засідання. Таким чином, він «документує», фіксує перебіг засідання.

Отже, повернемося до теоретико-правової оцінки поняття процесуального документа з метою з'ясування реальної потреби та механізмів удосконалення правової форми досліджуваного предмета.

У теорії права та документознавства частіше замість терміна «аудіозапис» зустрічається термін «фонограма». Так, М. М. Юда визначає саме фонограму результатом фіксування судового засідання технічними засобами, прирівнюючи їх до документів: «поряд із документами на традиційних паперових носіях здійснюють своє функціонування й фонограми, а точніше оптичні фонограми на диску» [139, с. 105].

Г. М. Швецова-Водка документ, що є записом звукової інформації, який розрахований на сприйняття інформації слухом, визначає як «аудіальний документ» [131, с. 20].

Отже, можна стверджувати, що і в правовій науці немає єдиного підходу до визначення аудіозапису як результату фіксування судового засідання за допомогою аудіопристроїв: у теорії права цей термін також конкурує з такими поняттями, як «фонограма», «фонодокумент», «аудіальний документ», «оптичні фонограми на диску».

Утім, відповідно до формулювання ДСТУ, цей інформаційний ресурс, як документ, є результатом фіксування аудіо пристроями, і тому належить до категорії фонодокументів.

Далі проаналізуємо ефективність правового режиму поняття «відеозапис», який законодавець допускає в якості фіксування процесуальних дій також дуже часто. Так, цей термін використовується:

1. На рівні КПК України – як прояв гласності й відкритості судового провадження та його повного фіксування технічними засобами (ч. 6 ст. 27); документ (п. 1 ч. 2 ст. 99); засіб фіксування речових доказів (абз. 2 п. 4 ч. 6 ст. 100); засіб підтвердження вручення повістки, додаток до протоколу процесуальної дії досудового слідства (п. 3 ч. 2 ст. 105, ч. 1 ст. 136); засіб фіксування проведення слідчої дії за відсутності понятих (ч. 7 ст. 223); засіб, що може використовуватися при допиті (ч. 4 ст. 224); засіб фіксування допиту, впізнання у режимі відеоконференції під час досудового розслідування (ч. 9, абз. 2 та ч. 11 ст. 232); засіб фіксування проведення виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи (ч. 7 ст. 236); засіб фіксування пов'язаного з ексгумацією огляду трупа (ч. 6 ст. 239); засіб фіксування при проведенні слідчого експерименту (ч. 2 ст. 240); засіб фіксування слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет при освідуванні (ч. 4 ст. 241); результати негласних слідчих дій при доказуванні (ч. 1 ст. 256); різновиди втручання в приватне спілкування (п. 1 ч. 4 ст. 258, ст. 260); засіб фіксування спостереження (ч. 1 ст. 269); засіб фіксування допиту в режимі відеоконференції (ч. 7 ст. 236); предмет дослідження (ст. 359); засіб фіксування допиту за запитом компетентного органу іноземної держави

шляхом проведення відео- або телефонної конференції (ч. 5 ст. 567); засоби обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (як термін «відеоконтроль», п. 5 ч. 1 ст. 267); засіб контролю місця (ст. 270).

2. На рівні ЦПК України – як засоби представлення доказів (ч. 2 ст. 57); засоби фіксування огляду доказів за їх місцезнаходженням (ч. 5 ст. 140); засоби фіксування огляду речових доказів, що швидко псуються (ч. 2 ст. 141); засіб фіксування участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції (ч. 7 ст. 158-1). Термін «відеозапис» згадується у ч. 8 ст. 6, де зазначено, що в судовому засіданні відеозапис допускається на підставі ухвали суду за наявності згоди на це осіб, які беруть участь у справі; у ст. 188 зазначено порядок відтворення відеозапису в суді.

3. На рівні ГПК України – як засіб фіксування участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції (ч. 7 ст. 74¹).

4. На рівні КАС України – як засіб запису зі стаціонарного обладнання (з дозволу суду, ч. 8 ст. 12); засіб технічного фіксування участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції (ч. 7 ст. 122-1); докази, що підлягають дослідженню в суді (ст. 146). Частиною першою ст. 80 речовими доказами визнаються носії інформації, що містять аудіовізуальну інформацію.

Таким чином, *на рівні процесуального законодавства відеозапис розуміється як засіб аудіовізуального фіксування судового засідання або певних процесуальних дій. Як впливає зі змісту процесуального законодавства, продукт такого запису виконує функції документа.*

Документ, зміст якого є результатом відеозаписування, Г. М. Швецова-Водка визначає як «відеодокумент», наголошуючи при цьому, що він «є одним із різновидів кінодокументів і водночас комплексним видом документа, в якому поєднуються три системи запису інформації: вербальна, звукова і матрична» [131, с. 20].

ДСТУ 2732:2004 (п. 3.32) відеодокумент характеризується як «документ, зміст якого зафіксовано засобами відеозаписування» [107, с. 5].

Отже, зі змісту ДСТУ випливає, що результат відеозаписування певної процесуальної дії є процесуальним відеодокументом. І, очевидно, до нього також мають пред'являтися вимоги як до процесуального документа та електронного документа.

Таким чином, *на продукт аудіозапису (фонограму), відеозапису в судовому процесі має поширюватися статус процесуального документа з наділенням ознак, притаманних електронному документу.*

Проте, як доводять результати опитування, відеозапис окремої процесуальної дії не категорично усіма учасниками судового процесу визначається процесуальним документом: відповіді на запитання «Чи є відеозапис окремої процесуальної дії за межами суду процесуальним документом?» не демонструють однаковості: «Так» – 215; «Ні – 161» (Додаток Б, результати відповіді на запитання 2.4).

А ось відповіді на запитання 2.5 «Чи має входити відеозапис окремої процесуальної дії за межами суду до єдиного процесуального документа, в якому відображається фіксування судового засідання технічними засобами?» категорично демонструють саме удосконалення сучасного стану процесуального статусу відеозапису: «Так» – 301, «Ні» – лише 75.

Дослідимо відповідність аудіо- та відеозапису судового засідання за нормативними актами, які регулюють процес фіксування, ознакам функціональності, структурованості та атрибутивності. До таких документів до 2012 року належала Інструкція про порядок фіксування судового процесу технічними засобами в загальних судах України, затверджена Наказом Державної судової адміністрації України від 21 липня 2005 р. № 84 [140] (далі – Інструкція ДСА 2005 р.), а з 2012 року набрала чинності Інструкція про порядок роботи з технічними засобами фіксування судового процесу (судового засідання) з подальшими змінами, затверджена Наказом Державної судової адміністрації України від 20 вересня 2012 р. № 108 [141] (далі – Інструкція ДСА 2012 р.).

За змістом зазначених інструкцій ЕІР судового засідання характеризується такими ознаками функціональності:

1) «фіксування судового процесу технічними засобами (далі – технічне фіксування судового процесу) – технічний запис судового засідання за допомогою комплексу з фіксування судового процесу, що включає в себе створення аудіофонограми судового засідання» (п. 1.2 Інструкції ДСА 2005 р. [140]); «фіксування судового процесу (судового засідання) технічними засобами – це технічний запис судового розгляду справи за допомогою звукозаписувального технічного засобу, що включає в себе створення фонограми судового процесу (судового засідання)» (п. 2.1 Інструкції ДСА 2012 р. [141]);

2) «комплекс з фіксування судового процесу (далі – комплекс звукозапису) – сукупність апаратно-програмних засобів, приладів і відповідних інструкцій, що забезпечують належне фіксування, зберігання, копіювання (дублювання) та використання інформації, яка відображає хід судового засідання (судового процесу)» (п. 2.2 Інструкції ДСА 2005 р. [140]); «Звукозаписувальний технічний засіб (далі – комплекс звукозапису) – сукупність програмно-апаратних засобів і приладів, що забезпечують належне фіксування, зберігання, копіювання (дублювання) і використання інформації, яка відображає хід судового процесу (судового засідання)» (п. 2.2 Інструкції 2012 р. [141]).

У цих інструкціях послідовно відображалися і характеристики структурованості досліджуваного ресурсу:

1) повноваження для звукозапису судових засідань, створення архівних і робочих копій фонограм покладаються на секретаря судового засідання або працівника, визначеного головою суду. Така особа у статусі секретаря допускається до звукозапису, створення примірників фонограм за наявності сертифіката про проходження курсу навчання за темою «Технічне фіксування судового процесу» (п. 2.8 Інструкції ДСА 2005 р. [140]), повноваження щодо створення архівних і робочих копій (якщо вони не

покладені на секретаря), підтримання архіву, виготовлення з архівних даних робочих копій та копій на вимогу учасників процесу, підготовка дисків з фонограмами для передачі в інший суд, ознайомлення учасників процесу з фонограмами судових засідань покладаються на архіваріуса суду (п. 2.10 Інструкції 2005 р. [140]). Аналогічно розподіляються обов'язки і в Інструкції 2012 р. (п.п. 2.8 та 2.10);

2) здійснення фіксування, як вказувалося, повною мірою має відображати події судового засідання, отже, у відповідних ЕІР судового засідання відображається порядок і зміст всіх підсистем (стадій, послідовних дій, рішень), які утворюють процесуальну дію або комплекс процесуальних дій, відповідно до предмета фіксування.

Таким чином, як аудіозапис, так і, в окремих випадках у кримінальному судочинстві, відеозапис судового засідання та певної процесуальної дії відповідають вимогам функціональності та структурованості.

Утім, як вбачається з тексту зазначених інструкцій, сам інформаційний продукт – ЕІР судового засідання – визначається через дію, тобто фіксацію. Так, визначення фонограми судового засідання у п. 2.3 Інструкції ДСА 2005 р. давалося як «звуковий запис на відповідному носії (магнітному диску, диску для лазерних систем зчитування тощо) судового засідання, що перетворений у форму електронних даних і включає обов'язкові реквізити: дату, час, місце створення запису, номер справи. Фонограма є вихідним матеріалом для виготовлення її примірників (копій)» [140]. В Інструкції ДСА 2012 р. – фонограма визначається як «звуковий запис, який утворюється в процесі безпосереднього фіксування звукової інформації, що походить від свого джерела, який записаний на вбудованому носії комплексу звукозапису та перетворений у форму електронних даних» (п. 2.4) [141].

Жодних вказівок щодо автентифікації безпосередньо ЕІР судового засідання в інструкціях не міститься, а засвідчуються, як впливає зі змісту інструкцій, не ЕІР судового засідання, а їх носії. І, серед іншого, такі ресурси

не засвідчені належним підписом [142, с. 88], який, як і інші реквізити відповідно до інструкцій, розміщується на конверті носія, а не в аудіозапису фонограми (а в окремих випадках – відеозапису).

В інструкціях, зокрема в чинній Інструкції ДСА 2012 р., містяться такі вказівки щодо автентифікації носіїв ЕІР судового засідання:

«У разі позитивного результату перевірки якості запису, компакт-диск із записом архівної та робочої копій фонограми судового засідання пакується у конверти, які маркуються таким чином:

- архівна копія № ____ (Робоча копія № ____);
- номер судової справи (матеріалів кримінального провадження);
- дата судового засідання;
- прізвище, ім'я, по батькові та підпис секретаря або іншого працівника апарату суду;
- примітка (вписується об'єм фонограми звукозапису (Мб)» (п. 3.8 Інструкції ДСА 2012 р.) [141].

Схематично маркування ЕІР судового засідання виглядає так: безпосередньо інформація не автентифікована; носій, на якому вона зберігається, не містить жодних реквізитів, а всі реквізити судового засідання позначаються на конверті, в якому зберігається відповідний компакт-диск.

Таким чином, можна повною мірою стверджувати, що *відповідно до організаційно-правового регулювання правового режиму ЕІР судового засідання, їх створення, відображення тощо, не відповідають ознакам атрибутивності в частині відсутності засвідчення їх автентичності і, зокрема, відповідним підписом. Підписом та іншими системами автентифікації захисту забезпечуються тільки конверт носія відповідної інформації.*

З наведеного слід зробити висновок про те, що вимога атрибутивності документа стосовно ЕІР судового засідання у змісті нормативно-правових актів, якими регулюється порядок фіксування судового засідання, повною

мірою не відповідає вимогам, які пред'являються до процесуального документа: сам ЕІР судового засідання не містить засобів автентифікації.

Очевидно, що однією з причин відмови від ідеї завірення всіх ЕІР електронним цифровим підписом, є висока вартість оформлення такого підпису. Це ж повною мірою стосується і застосування електронного цифрового підпису організації – у даному випадку відповідного суду.

Але ж, логічно, що якщо йдеться про ЕІР, який є процесуальним документом, він має бути наділений відповідними необхідними реквізитами. У іншому випадку – він не є документ, і від ідеї його використання слід відмовлятися, якнайменше, через банальну нелегітимність такого «документу».

Згадаємо, що ознаками електронного (в тому числі процесуального) документа є такі:

- 1) наділеність відповідними реквізитами, порядок розміщення яких встановлений чинним законодавством;
- 2) здатність до візуалізації у вигляді відображення даних, які він містить, електронними засобами або у паперовій формі;
- 3) засвідчення його автентичності електронним цифровим підписом [143, с. 54].

Перші дві ознаки електронного документа аудіо- та відеозапису судового засідання або його стадії повністю наявні. Але, як і в разі зіставлення їх з вимогами до процесуального документа в цілому, виявляється аналогічний недолік у частині засвідчення автентичності інформації: відсутність електронного цифрового підпису унеможливорює визнання аудіо- та відеозапису судового засідання або процесуальної дії електронними процесуальними документами.

Натомість, забезпечення реквізитами аутентичності фонограми виникає не лише у зв'язку з формальними критеріями автентичності. Немаркований диск, який легко підробити або пошкодити, лишається сьогодні дуже уразливим носієм.

Потенційно, і про це йтиметься далі, аудіозаписи судового засідання доцільно зберігати централізовано на єдиному сервері. Відповідно, має бути утворена база даних аудіозаписів судового засідання, яка має комплектуватися за низкою визначальних критеріїв.

За таких умов електронний цифровий підпис стає важливим реквізитом як систематизації, так і пошуку на рівні загальної бази.

Крім того, наявність цифрового підпису оптимально засвідчує відповідальну особу, яка здійснювала аудіозапис засідання, і, відповідно, оформлювала фонограму.

Інформація судового засідання, у разі централізованого зберігання, з урахуванням вимог чинного законодавства стосовно захисту персональних даних, наприклад, вимагатиме маркування персональних даних учасників судового процесу, аналогічно, зокрема, до маркування персональних даних учасників судового процесу в базі даних Єдиного державного реєстру судових рішень України. Однак, йдеться не про текстове маркування, коли ім'я, по батькові, прізвище замінюється словами «Сторона 1», або «Свідок 2» і здійснюється системою. Маркування аудіозапису персональних даних здійснюється в «ручному» режимі: відповідальній особі необхідно виявити всі можливі варіанти озвучування персональних даних і «затерти» їх, замінивши відповідними словами.

Технічно виявити такі персональні дані надто важко, у разі, коли вони не мають текстового представлення. Отже, робота з маркування складна та відповідальна, за недодержання захисту персональних даних відповідальна особа має нести юридичну відповідальність.

Виявленню і чіткому фіксуванню персони того, хто забезпечував здійснення аудіозапису під час судового засідання, також допомагатиме електронний цифровий підпис.

Відповідальність у разі невжиття заходів із захисту персональних даних не може покладатися на головуючого в судовому засіданні. Це – технічна робота, але кваліфікована, яку виконує відповідальна особа. Саме

вона має засвідчувати фонограму аудіозапису, а в ідеалі – повного ЕІР судового засідання, своїм електронним цифровим підписом.

Крім того, аудіозапис не можна вважати звичайним документом, ані як окремий елемент ЕІР судового засідання, ані як самостійний документ.

Справа в тому, що лише фонограма та відеозапис найбільш повно відображають події, які відбуваються в судовому засіданні. Емоційне напруження, характер реплік, швидкість відповідей та інтонація, а при відеозапису – вираз обличчя, реакція оточення, – усе це характеризує обставини перебігу судового засідання.

Варто звернути увагу на те, що останнім часом, зокрема під впливом бурхливих подій після Революції Гідності, окремі справи, що розглядаються судами, нерідко супроводжуються подіями, які прямо або опосередковано впливають на рішення суду, змушуючи суддів вчиняти ті чи інші дії, які не вчинювалися б ними за звичайних обставин. Утім, тиск, що чиниться на суддів, або на учасників судових процесів, фактично неможливо було б відобразити у протоколах судового засідання. Мовчазне «стояння», перебування в залі судового засідання, або у його дверей людей у камуфляжі, кількість націлених на суддю або колегію суддів відеозаписуючих пристроїв та інших гаджетів писаний протокол відобразити не в змозі. До речі, відобразити усе це не може і аудіозапис у повному обсязі.

Проблема полягає у тому, що повне відображення судового засідання може здійснити лише відеозапис, який охоплює і візуальне зображення подій, характеризує обстановку, у якій необхідно здійснювати свої процесуальні повноваження сторонам, а судді приймати рішення.

Оскільки такі події перебігу судового засідання не можуть оцінюватися як процесуальні події, для них немає місця і в журналі судового засідання.

Утім, саме вони мають стати предметом розгляду проходження судового засідання, обстановки його проведення, у разі, коли справа судді розглядається Вищою кваліфікаційною комісією суддів України, або

вивчається Вищою радою юстиції України (в подальшому Вищою радою правосуддя). Власне відеозапис судового засідання, якщо він наявний, може показати, в яких умовах доводилося судді приймати рішення, чи здійснювався на нього тиск, чи зазнавав він погроз чи шантажу під час слухання, чи був він убезпечений під час розгляду і чи мав він змогу видалитися до нарадчої кімнати і не зазнавати тиску там, чи міг він вільно оголосити рішення і, нарешті, чи був він убезпечений від тиску в момент завершення розгляду справи.

Такі обставини важливі для характеристики обстановки слухання справи і оцінки діяльності судді/суддів під час її розгляду. І лише об'єктивно повний ЕІР судового засідання може їх відобразити.

2.2 Журнал, протокол і роздруківка технічного запису судового засідання у співвідношенні з електронним інформаційним ресурсом судового засідання

Невід'ємною складовою сучасного судового процесу в Україні є *журнал судового засідання*. У співвідношенні з ЕІР судового засідання журнал судового засідання і протокол судового засідання визначені в Інструкції ДСА 2012 р. як фактично невід'ємні операційні складові, з якими пов'язане формування досліджуваного ресурсу.

Для з'ясування такого зв'язку і взаємного впливу проаналізуємо, якими функціональними складовими наділені журнал і протокол судового засідання відповідно до визначень у процесуальних законах України.

Статтею 108 КПК України передбачено такі вимоги до журналу судового засідання:

«1. Під час судового засідання ведеться журнал судового засідання, в якому зазначаються такі відомості:

- 1) найменування та склад суду (слідчий суддя);

2) реквізити кримінального провадження та відомості щодо його учасників;

3) дата і час початку та закінчення судового засідання;

4) час, номер і найменування процесуальної дії, що проводиться під час судового засідання, а також передані суду під час процесуальної дії речі, документи, протоколи слідчих (розшукових) дій і додатки до них;

5) ухвали, постановлені судом (слідчим суддею) без виходу до нарадчої кімнати;

6) інші відомості у випадках, передбачених цим Кодексом.

2. Журнал судового засідання ведеться та підписується секретарем судового засідання».

Положеннями ст. 198 Цивільного процесуального кодексу України визначено:

«1. Одночасно з проведенням фіксування технічними засобами секретарем судового засідання ведеться журнал судового засідання.

2. У журналі судового засідання зазначаються такі відомості:

1) рік, місяць, число і місце судового засідання;

2) найменування суду, який розглядає справу, прізвище та ініціали судді, секретаря судового засідання;

3) справа, що розглядається, імена (найменування) сторін та інших осіб, що беруть участь у справі;

4) порядковий номер вчинення процесуальної дії;

5) назва процесуальної дії;

6) час вчинення процесуальної дії;

7) інші відомості, визначені цим Кодексом.

3. Журнал судового засідання ведеться секретарем судового засідання та підписується ним невідкладно після судового засідання і приєднується до справи».

Господарський процесуальний кодекс України не використовує такого поняття, як «журнал судового засідання».

Кодексом адміністративного судочинства України (ст. 42) характеристика журналу судового засідання надається через визначення його ведення:

«1. Одночасно із технічним записом судового засідання секретарем судового засідання ведеться журнал судового засідання.

2. У журналі судового засідання зазначаються такі відомості:

- 1) рік, місяць, число і місце судового засідання;
- 2) найменування адміністративного суду, який розглядає справу, прізвище та ініціали судді (суддів), секретаря судового засідання;
- 3) справа, що розглядається, ім'я (найменування) сторін та інших осіб, які беруть участь у справі;
- 4) номер носія інформації;
- 5) порядковий номер вчинення процесуальної дії;
- 6) назва процесуальної дії;
- 7) час вчинення процесуальної дії;
- 8) інші відомості, встановлені цим Кодексом.

3. Журнал судового засідання ведеться секретарем судового засідання та підписується ним невідкладно після судового засідання і приєднується до справи».

Отже, в усіх випадках використання журнал судового засідання наділений такими спільними характеристиками:

- 1) містить всі необхідні реквізити судового засідання:
 - рік, місяць, число і місце судового засідання;
 - найменування суду, який розглядає справу, прізвище та ініціали судді (суддів), секретаря судового засідання;
 - вихідні відомості про справу/кримінальне провадження, що розглядається, ім'я (найменування) учасників;
- 2) відображає формальні характеристики відповідної процесуальної дії: її номер, назву, час вчинення;

3) ведеться одночасно з фіксуванням судового засідання технічними засобами;

4) його ведення та засвідчення автентичності покладається на секретаря судового засідання.

Відмінними особливостями характеристик до ведення журналу судового засідання у кримінальному, цивільному та адміністративному процесах є такі:

1) Кримінальним процесуальним кодексом України конкретизовано, які саме процесуальні дії відображаються в журналі судового засідання: «час, номер і найменування процесуальної дії, що проводиться під час судового засідання, а також передані суду під час процесуальної дії речі, документи, протоколи слідчих (розшукових) дій і додатки до них; ухвали, постановлені судом (слідчим суддею) без виходу до нарадчої кімнати» (п. п. 4, 5 ч. 1 ст. 108);

2) Кодексом адміністративного судочинства України визначено, що до журналу судового засідання вносяться дані про номер носія інформації (п. 4 ч. 2 ст. 42).

Отже, в журналі судового засідання не містяться відомості про сутність подій судового засідання. Такі відомості фіксуються в технічному записі судового засідання, яке здійснюється одночасно з веденням журналу судового засідання.

Уніфіковані критерії ведення журналу судового засідання визначено в Інструкції про порядок фіксування судового процесу технічними засобами в загальних судах України [141], які повністю підтверджують наведені спільні для всіх згаданих вітчизняних процесуальних законів вимоги до ведення журналу судового засідання.

Зіставляючи ознаки сучасного журналу судового засідання з критеріями, які висуваються до документа, доцільно звернутися до оцінок Н. М. Кушнарєнко, а саме: семантики його змісту, стабільної речової форми, визначеної призначеності, завершеності повідомлення [112, с. 16].

Так, у журналі судового засідання наявні такі ознаки, як 1) семантика змісту (мовне відображення змісту, наявність інформації) та 2) стабільна речова форма (як електронного документа). У той же час відсутні: 1) визначена призначеність, оскільки його зміст не відображає призначеність через фіксування саме подій судового засідання, а не змісту [107, с. 7] засідання в цілому та 2) завершеність повідомлення («обмежений та завершений на певний момент часу масив інформації» [131, с. 73–74]), адже журнал судового засідання не має змістовного значення без безпосереднього зв'язку з фонограмою аудіозапису судового засідання.

Електронна версія журналу судового засідання не містить необхідних для документа [112, с. 16] та електронного документа реквізитів [131, с. 75; 134, 137], що посвідчують автентичність інформації в ньому, – електронного цифрового підпису.

Повною мірою таке розуміння підтверджують і результати опитування (Додатки А, Б). Так, на запитання (2.1) «Чи є журнал судового засідання процесуальним документом *за значенням?*» відповідь «Так» надали 357 респондентів, а «Ні» – лише 19. Натомість на запитання (2.6) «Чи містить журнал судового засідання всі необхідні реквізити процесуально документа: підпис (у т. ч. електронний), печатку тощо?» позитивно відповіли лише 2 респонденти, а решта (337 осіб) зазначили, що таких реквізитів журнал не містить.

Важливо також відмітити, що, незважаючи на наявність законодавчої вимоги до визначення номера носія інформації в журналі судового засідання в адміністративному судочинстві, на практиці виникають складності з виконанням зазначеної вказівки, оскільки в процесуальних законах та на рівні Інструкції не визначено, що саме є носієм інформації – диск або звукозаписувальний технічний засіб.

Відповідно до наведених раніше ознак процесуального документа та характеристик журналу судового засідання згідно з положеннями

процесуального законодавства України та Інструкції журнал судового засідання:

– наділений такими ознаками процесуального документа, як:

1) семантика змісту (мовне відображення змісту, наявність інформації);

2) стабільна речова форма (як електронного документа);

– у його характеристиках відсутні такі необхідні для документа ознаки, як:

1) чітко визначена у назві змістовна призначеність;

2) завершеність повідомлення, оскільки він не має самостійного правового значення без безпосереднього зв'язку з фонограмою аудіозапису судового засідання;

3) автентичність електронної версії журналу судового засідання не містить необхідних реквізитів, якими посвідчується достовірність тексту в ньому.

Сам термін «журнал» походить від “journal” (франц.) – щоденник, а його сутність тлумачиться як «друковане видання» [144, с. 519], а також як «книга для запису даних, фіксування документів та документообігу, ведення обліку» [145].

Як вказується на рівні ДСТУ і на чому акцентує увагу Г. М. Швецова-Водка, журнал є обліковим документом «у вигляді зошита для регулярних записів» [131, с. 81].

Якщо структурованість журналу судового засідання не викликає питань, то атрибутивність на сьогодні присутня лише в разі його роздрукування на паперовому носії, коли він вже обов'язково підлягає реквізітам автентифікації, зокрема підписом.

Електронний же варіант журналу судового засідання, хоча і містить певні реквізити, але автентичність їх підписом [146, с. 166], у даному разі – електронним, не засвідчується.

Виникає слушне запитання: який із журналів судового засідання є кінцевим документом: той, що міститься на електронному носії, чи роздрукований і засвідчений відповідними підписами? Цілком логічним було б визнання за двома вказаними документами однакового юридичного значення; мало би бути неважливо, електронний чи паперовий журнал судового засідання особа використовує, досліджує тощо [147, с. 41]. Однак один з них, а саме – електронний – не засвідчується, тобто не містить ознаки автентичності електронного документа, але саме він безпосередньо технічно пов'язаний з ЕІР судового засідання і, логічно, є частиною останнього.

Таким чином, можна стверджувати, що:

1. Електронний журнал судового засідання є невід'ємною складовою ЕІР судового засідання, оскільки фактично несе зміст фіксування, без використання якого користування вказаним ресурсом унеможлиблюється.

2. Журнал судового засідання не повною мірою відповідає поняттю «журнал», адже останнє передбачає саме особливість журнального ведення з відповідною реєстрацією подій, явищ тощо і засвідчення автентичності кожної реєстрації відповідних подій.

3. За характером ведення і змістом журнал судового засідання скоріше відповідає поняттю «скорочений протокол» чи «протокол змісту» судового засідання, адже в ньому в спрощеній формі фіксуються найменування стадій судового розгляду.

4. За сутністю та особливостями ведення журнал судового засідання не повною мірою відповідає своїй назві, оскільки:

– не відображає зміст судового засідання, а забезпечує реєстрацію подій судового засідання, унаслідок чого назва його не повною мірою відбиває зміст інформації, що міститься в ньому;

– не відповідає ознакам журналу, який характеризується особливим, «журнальним» веденням – реєстрацією в установленому порядку певних подій із засвідченням їх необхідними реквізитами, зокрема підписами, що підтверджують автентичність інформації.

5. Електронна версія журналу судового засідання, яка безпосередньо пов'язана з фонограмою судового засідання, не є самостійним документом, адже не має юридичного значення за відсутності відповідного аудіофайлу, на якому повно відображено інформацію про хід і зміст судового засідання.

6. Електронна версія журналу судового засідання не містить необхідних реквізитів, що посвідчують автентичність інформації, яка міститься в ньому, а саме – електронного цифрового підпису, який є основним реквізитом електронного документа.

Найближчим, уже переважно в ретроспективі⁴, документом до аудіозапису, відеозапису та журналу судового засідання в цілому є протокол судового засідання. Проаналізуємо інформаційно-правові характеристики цього документа, щоб з'ясувати сутність саме протоколювання як фіксування судового засідання, адже саме протокол судового засідання протягом століть був єдиним документом, яким підтверджувався порядок і зміст судового засідання.

Під протоколом судового засідання на енциклопедичному рівні в праві розуміють «процесуальний документ, в якому фіксується хід судового засідання /.../», у ньому «фіксується як процес, дії суду та учасників процесу, так і зміст пояснень і показань /.../» [149, с. 177].

Водночас другим правовим тлумаченням поняття «протокол» у теорії права правова наука розуміє саме «оформлений належним чином процесуальний документ, у якому відображено хід і результати певних слідчих і процесуальних дій, адміністративного провадження, судового розгляду, конституційного процесу та ін. /.../» [149, с. 175].

Аналізуючи ці ознаки у порівнянні з ознаками документа та процесуального документа, протокол судового засідання наділений такими трьома ознаками документа: функціональністю (має інформаційне автентичне змістовне наповнення, здатність до збереження інформації в часі та переміщення в просторі); структурованістю (зв'язок його елементів і

⁴ «У господарському процесі поки що збережене використання протоколу судового засідання...» [148].

підсистем, що забезпечує єдність і цілісність документа); атрибутивністю (наявність необхідних атрибутів за формою та змістом, зокрема тих, які засвідчують автентичність інформаційного наповнення, джерело походження тощо).

При цьому, знов-таки, виходячи з результатів дослідження, протокол судового засідання також відповідає (за тими самими структурними ознаками, але деталізованими) поняттю процесуального документа.

Таким чином, враховуючи наведене приходимо до висновку, що з точки зору теорії права, за ознаками протокол судового засідання є процесуальним документом, оскільки він містить відомості про час, місце, порядок і докладний зміст проходження судового процесу, в тому числі відображає показання осіб, що приймають участь у судовому засіданні, оформлюється відповідно до встановленого, чітко регламентованого порядку, має цілісний характер і засвідчується підписами головуєчого в судовому засіданні та секретаря.

М. М. Юда, аналізуючи протокол судового засідання як вид процесуального документа, вказує на особливе місце судового протоколу в системі судової документації: «протокол судового засідання забезпечує ефективність судового слідства, закріплюючи і засвідчуючи фактичні дані, які отримуються під час його здійснення, забезпечуючи можливість їх перевірки і достовірності» [139, с. 105].

Отже, протокол судового засідання у своєму попередньому, паперовому представленні, був наділений усіма реквізитами процесуального документа. Єдиним недоліком формування протоколу був «людський фактор», який міг впливати на ефективність його ведення. Однак сьогодні такий фактор повною мірою усувається фіксуванням судового засідання технічними засобами, і «людський фактор» може впливати лише на рукописну чи друквану роздруківку фонограми судового засідання.

Дослідимо поняття «роздруківки» фонограми судового засідання, яке є важливим для повного бачення сутності проблеми вітчизняних підходів до фіксування судового засідання технічними засобами.

Роздруківка, або стенограма, є аналогом і змістовним доповненням паперового протоколу судового засідання. Сьогодні роздруківка здійснюється в Україні з аудіофайлу – законодавчо встановленого ЕІР судового засідання.

На рівні КПК України поняття «стенограма» наводиться в положеннях ч. 6 ст. 27 як прояв гласності й відкритості судового провадження та його повного фіксування технічними засобами, а також у п. 3 ч. 2 ст. 105 – як додаток до протоколу процесуальної дії досудового слідства.

На рівні ЦПК України термін «стенограма» не використовується. «Роздрукування технічного запису судового засідання» наводиться у ч. 5 і 6 ст. 197 як оплатне на підставі заявленого клопотання, що задоволено головуючим, отримання текстового представлення повного технічного запису судового засідання, або його частини.

На рівні ГПК України такий термін теж не використовується, але в ч. 11 ст. 81¹ зазначено: «Розмір судового збору за роздрукування та видачу в електронному вигляді копії технічного запису судового засідання встановлюється законом».

На рівні КАС України термін «стенограма» також не використовується. Термін «відтворення та роздрукування технічного запису судового засідання» деталізується на рівні ст. 44, де визначено порядок отримання роздруківки та встановлення плати за таку роздруківку законом.

Однак останнім часом поняття «стенограма», «розшифрування стенограми», «роздрукування (певного аудіовізуального текстового документа)» сприймаються як тотожні, оскільки стенографічний запис як специфічний вид прискореного запису втратив актуальність через технічні можливості, що його замінили. По суті, стенограма сьогодні є текстовим варіантом певного аудіо- або відеозапису.

Очевидно, що поняття «стенограма», у контексті судового процесу, є синонімом поняття «роздруківка технічного запису судового засідання», який використовується в чинному процесуальному законодавстві України.

На енциклопедичному рівні поняття «стенограма» характеризується як дослівний запис усної мови способом стенографії, а також розшифрований текст цього запису [150], текст, що є дослівним записом усної мови за методом стенографії [151, с. 1299].

Як впливає з цих визначень, стенограма є змістовним документом, автентичність якого посвідчується відповідними реквізитами.

Відповідно, стенограма судового засідання має визначатися документом, адже вона має певну форму, що відображає порядок судового засідання, здатна зберігати та передавати інформацію – зміст судового засідання, і автентичність її має посвідчуватися.

Таким чином, процесуальна роль поняття «стенограма» (або «роздруківка технічного запису судового засідання») може характеризуватися як текстовий офіційний службовий документ, який повністю відображає порядок і зміст судового засідання. Вона може бути представлена у вигляді текстового файлу (як електронний документ) або на паперових носіях (як документ), а її автентичність має бути посвідчена підписам відповідних осіб або електронним цифровим підписом.

Як доводять результати опитування, отримання сторонами роздруківки фонограми судового засідання достатньо ускладнене через технічний фактор її підготовки: у зв'язку з перевантаженістю судів у секретарів судового засідання фактично немає можливості «з голосу» фонограми вручну роздруковувати текст, адже час на це відсутній, а кадрове наповнення судів не передбачає бюро роздруків.

Так, на запитання (1.5) «Чи завжди, у разі необхідності, Ви можете отримати/видати текстовий варіант фонограми – роздруківку або електронну версію стенограми судового засідання?» позитивну відповідь дали лише 23 респонденти, більшості (298) її інколи вдавалося отримувати/надавати,

ніколи отримати не вдавалося – 37, а серед 18 осіб, які відповіли «Інше», переважно зазначалося, що вони навіть не намагалися вимагати надання їм стенограми (роздруківки фонограми) судового засідання, адже вважають це даремною витратою часу через відсутність у судах технічної можливості виготовлення такої.

Однак слід урахувувати, що роздруківка тексту за наявності фонограми не є настільки необхідною, як раніше. Між тим, отримання її сторонами бажане і було б корисним: в окремих випадках оперування нею є зручним і для учасників процесу, і для суду.

Сучасний рівень розвитку штучного інтелекту давно допускає можливості розпізнавання мови [152 – 154]. Саме на базі штучного інтелекту засновані системи розпізнавання мови.

Завдяки розпізнаванню мови формуються стенограми і протоколи в різного роду комунікаціях, зокрема у судових засіданнях деяких країнах світу [155]. Наприклад, у США, незважаючи на певні ідеологічні перепони [156], технології розпізнавання мови в суді хоча повільно, але впроваджуються [157].

З одного боку, зрозумілі причини «повільності», адже самі технології розпізнавання мови поки ще не ідеальні й вимагають втручання оператора, але технічні розробки намагаються повною мірою виключити людину з зони безперервного контролю при розпізнаванні тексту.

Натомість, саме вітчизняне законодавство має передбачати постійну присутність оператора при записуванні та розпізнаванні тексту ЕІР судового засідання.

По-перше, така присутність необхідна для відслідковування і переключання основних етапів запису в журналі судового засідання. За умови об'єднання аудіо- (а в ідеалі – відео-) запису та журналу судового засідання в єдиний процесуальний документ така функція лишатиметься, адже лише в оперативному режимі необхідно переключатись на відповідні

стадії судового розгляду, які не можуть бути обмежені часом, як самостійним машинним критерієм перемикання режимів.

По-друге, операторові необхідно забезпечувати здійснення відміток про персональні дані осіб, які беруть участь у засіданні. Такі дані також не можуть вводитися автоматично.

По-третє, маркування персональних даних, у разі, якщо воно здійснюватиметься при аудіозапису, і, відповідно, розпізнавання мови і формування стенограми одночасно із записом, також необхідно здійснювати оператору.

І, нарешті, лише оператор повинен відстежувати текстову версію роботи засобу розпізнавання мови, і виправляти її по ходу записування. Це доволі кропітка робота, адже вона залежить від низки причин, спектр яких коливається від якості дикції та акценту доповідача, голос якого записується та розпізнається, до рівня шумів, які можуть мати місце в залі, що залежить від заповненості залу або наявності ремонтних робіт у сусідньому приміщенні чи рівня шуму з автотраси, яка знаходиться поруч тощо.

Проте, такі можливості є, і їх технічно можна впроваджувати в створення ЕІР судового засідання.

Про такі можливості відомо і опитаним респондентам. Так, на запитання (4.2) «Чи було би Вам зручно, якби продукт технічного фіксування супроводжувався розпізнаванням тексту, що б давало можливість текстового відтворення аудіо- або відеозапису під час або безпосередньо після засідання?» 35 осіб, які обрали відповідь «Інше», акцентували увагу на тому, що така функція необхідна і своєчасна, адже сьогодні наявні та ефективно функціонують системи розпізнавання тексту, які дають змогу відтворювати аудіозапис у текстовому форматі.

У цілому з опитаних респондентів 339 на запитання (4.2) відповіли позитивно, а негативно – лише 2!

Впровадження технологій розпізнавання мови в формування ЕІР судового засідання механізувало б формування текстового примірника фонограми, лишаючи за секретарем виключно редагування тексту.

Проте вже зараз можна стверджувати, що навіть у разі поєднання в межах ЕІР судового засідання обсягу інформації, яка включена до журналу судового засідання та фонограми, позиція «роздруківки» не втрачається, оскільки вона є текстовим відображенням змісту журналу і фонограми.

Коли з часом технічні можливості розпізнавання мови використовуватимуться в суді, фонограма зможе роздруковуватись автоматично, і такі дані враховуватимуться як одна зі сторін представлення ЕІР судового засідання.

Але на цьому етапі доцільно повернутися до аналізу суті протоколу судового засідання та його співвідношення з ЕІР судового засідання.

Сучасні умови використання фіксування судового засідання завдяки зручності та об'єктивності відображення перебігу судового засідання, дійсно, мінімізували необхідність ведення паперового, «писаного» протоколу судового засідання.

Але чи було знищення протоколу судового засідання компенсовано за рахунок введення на його заміну двох складових: самого ЕІР судового засідання у його дійсному вигляді фонограми та журналу судового засідання?

На запитання (1.4) «Чи зручно Вам працювати одночасно з журналом судового засідання і фонограмою судового засідання при прослуховуванні фонограми і пошуку необхідних для дослідження свідчень у фонограмі?» відповідь «Зручно» надали лише 48 респондентів, а «Незручно» – 309.

Пояснення як позитивної, так і негативної відповіді також охоплювалось опитуванням.

Так, зручність роботи одночасно з журналом і фонограмою судового засідання респондентами пояснювалася тим, що «журнал судового засідання» виступає фактично «змістом» фонограми запису судового

засідання. Незручність такої роботи пояснювалася респондентами переважно тим, що доводиться працювати з двома різними, не пов'язаними технічно між собою, об'єктами, внаслідок чого доводиться втрачати забагато часу на переходи від одного з них до іншого.

Якщо писаний протокол судового засідання відображав як порядок, так і зміст засідання, та відповідав повною мірою вимогам процесуального документа, яким і був, то фонограма і журнал судового засідання такими ознаками не наділені (Додаток Б. Результати обробки. Опитування, запитання 2.1 і 2.2).

Разом з тим на запитання (2.3) «Чи є журнал судового засідання та фонограма судового засідання єдиним наскрізним продуктом фіксування всього судового засідання?» переважна більшість – 312 респондентів – надала позитивну відповідь, і лише 64 особи відповіли негативно.

Зазначене свідчить про те, що єдність вказаних документів і представляє їх змістовність, сукупну інформативність і придатність для використання. Фактично, така єдність і утворює той продукт, яким раніше був протокол судового засідання.

Протокол судового засідання, фактично, давав змогу повністю ознайомитися зі змістом судового засідання безпосередньо після його переривання або закінчення, належним чином було врегульовано порядок доступу до нього.

Обіг протоколу судового засідання, долученого до справи, не викликав складнощів, хіба що створення його резервних копій не передбачалося. Але останній недолік міг би бути мінімізований у разі своєчасної законодавчої модернізації переходу на електронні протоколи судового засідання, а не максимальну відмову від них.

Вважаємо, протокол судового засідання сьогодні міг би мати електронне представлення. В такому разі він включав би в себе зміст журналу судового засідання, який, що було доведено, є невід'ємною складовою ЕІР судового засідання та самого ЕІР судового засідання.

Таким чином, електронний протокол судового засідання мав би представляти єдиний ЕІР судового засідання – електронний процесуальний документ, який містив би відомості про судові засідання, порядок і зміст його ходу, включаючи безпосередньо інформацію в електронному вигляді.

Відповідно, така заміна дозволила б мінімізувати розпорошене нормативне регулювання низки розрізнених елементів (журналу судового засідання, фонограми, відеозапису, роздруківки), об'єднуючи їх в одному. Використання такого документа було б значно кориснішим для судів усіх рівнів та учасників процесу.

Очевидно, що за умов реалізації такої перспективи електронний протокол судового засідання має бути наділений усіма необхідними ознаками електронного документа і, зокрема, всіма засобами автентифікації, у тому числі електронним підписом.

На наше переконання, сучасний рівень розвитку технологій дає можливість розробити та використовувати для фіксування судового засідання такі технічні засоби та програмне забезпечення, продукт яких задовольняв би всім сучасним вимогам як з технічної, так і з процесуальної точок зору.

Варто наголосити на тому, що такий, кардинально новий, якісний ЕІР судового засідання мав би не лише процесуальну цінність, а й задовольняв би суспільні потреби в частині правосуддя і недопустимості тиску на суддів.

Через можливість відображення в електронному протоколі судового засідання відео- та аудіозапису подій, що відбуваються в судовому засіданні, такий документ також міг би бути використаний при розгляді дисциплінарних справ суддів. Лише він як демонстратор подій перебігу судового засідання реально міг би доводити Вищій кваліфікаційній комісії суддів України та Вищій раді юстиції України реальну обстановку, в якій судді доводилося приймати рішення.

Враховуючи зазначене, можемо підсумувати розгляд питання щодо стану регулювання та ефективності правового режиму електронного інформаційного ресурсу судового засідання в Україні такими основними **висновками:**

1. Сучасне процесуальне законодавство встановлює такі продукти (результати) фіксування судового засідання: 1) аудіозапис, або звукозапис, або фонограма; 2) відеозапис; 3) журнал судового засідання; 4) протокол судового засідання.

2. З точки зору визначення поняття «аудіозапис» на рівні процесуального законодавства під ним вбачається продукт/засіб/процес технічного фіксування судового засідання, який у сукупності з журналом судового засідання характеризується як документ.

При цьому чинне процесуальне законодавство фонограму судового засідання фактично визнає процесуальним документом, але не називає таким; на рівні ДСТУ чітко встановлено критерії «фонодокумента». Оскільки ДСТУ фактично визначає документований аудіозапис (фонограму) документом, до оформлення фонограми мають пред'являтися критерії відповідного роду документів. Отже, процесуальний фонодокумент має бути наділений усіма основними необхідними реквізитами електронного процесуального документа.

3. На рівні процесуального законодавства відеозапис розуміється як засіб аудіовізуального фіксування судового засідання або певних процесуальних дій. Як випливає зі змісту процесуального законодавства, продукт такого запису виконує функції документа.

4. Зі змісту ДСТУ випливає, що результат відеозапису певної процесуальної дії є процесуальним відеодокументом. Відповідно, до нього також мають пред'являтися вимоги як до процесуального документа та електронного документа.

Проаналізувавши нормативне регулювання правового режиму фонограми, як ЕІР судового засідання, вбачається, що вона не відповідає

ознакам електронного документа щодо автентичності інформації: відсутність електронного цифрового підпису унеможлиблює визнання аудіо- та відеозапису судового засідання або процесуальної дії електронними процесуальними документами.

5. Журнал судового засідання наділений такими ознаками процесуального документа, як:

1) семантика змісту (мовне відображення змісту, наявність інформації);

2) стабільна речова форма (як електронного документа).

Проте у його характеристиках відсутні такі необхідні для документа ознаки, як:

1) чітко визначена у назві змістовна призначеність;

2) завершеність повідомлення, оскільки він не має сенсу без безпосереднього зв'язку з фонограмою аудіозапису судового засідання;

3) електронна версія журналу судового засідання не містить необхідних реквізитів, якими посвідчується автентичність тексту в ньому.

Журнал судового засідання не повною мірою відповідає поняттю «журнал», адже останнє передбачає саме особливість журнального ведення з відповідною реєстрацією подій, явищ тощо і засвідченням автентичності кожної реєстрації відповідних подій.

За характером ведення і змістом журнал судового засідання скоріше відповідає поняттю «скорочений протокол» судового засідання, оскільки в ньому у спрощеній формі фіксуються найменування стадій судового розгляду.

За сутністю та особливостями ведення журнал судового засідання не повністю відповідає своїй назві:

1) не відображає змісту судового засідання, а забезпечує реєстрацію подій судового засідання, внаслідок чого назва не відображає повний зміст інформації, що міститься в ньому;

2) не відповідає ознакам журналу, який характеризується особливим, «журнальним» веденням – реєстрацією в установленому порядку певних подій із засвідченням їх певними необхідними реквізитами, зокрема підписами, що підтверджують автентичність інформації.

Електронна версія журналу судового засідання, яка безпосередньо пов'язана з фонограмою судового засідання, не є самостійним документом, оскільки не має юридичного значення за відсутності відповідного аудіофайлу, на якому повно відображено інформацію про хід і зміст судового засідання.

Електронна версія журналу судового засідання не містить необхідних реквізитів, що посвідчують автентичність інформації, яка міститься в ньому, а саме – електронного цифрового підпису, який є основним реквізитом електронного документа.

6. Протокол судового засідання з точки зору теорії права є процесуальним документом, у якому відображаються порядок і зміст проходження судового засідання. Відповідно до розуміння теорії права поняття «протокол судового засідання» є процесуальним документом, тому що містить відомості про порядок і зміст проходження судового процесу, оформлюється відповідно до встановленого порядку, має цілісний характер і засвідчується підписами головуєчого на судовому засіданні та секретаря.

7. Поняття «стенограма», в контексті судового процесу, є синонімом поняття «роздруківка технічного запису судового засідання», який використовується в чинному процесуальному законодавстві України.

Процесуальна роль поняття «стенограма» (або «роздруківка технічного запису судового засідання») може характеризуватися як текстовий офіційний службовий документ, який повністю відображає порядок і зміст судового засідання. Вона може бути представлена у вигляді текстового файлу (як електронний документ) або на паперових носіях (як документ), а її автентичність має бути посвідчена підписами відповідних осіб або електронним цифровим підписом.

8. Електронний протокол судового засідання мав би представляти єдиний ЕІР судового засідання – електронний процесуальний документ, який містив би відомості про судові засідання, порядок і зміст його ходу, включаючи безпосередньо інформацію в електронному вигляді.

Така заміна дозволила б мінімізувати розпорошене нормативне регулювання низки різних елементів (журналу судового засідання, фонограми, відеозапису, роздруківки), об'єднуючи їх в одному. Використання такого документа було б також значно кориснішим для судів усіх рівнів та учасників процесу.

Очевидно, що за умов реалізації такої перспективи електронний протокол судового засідання має бути наділений усіма необхідними реквізитами електронного документа і, зокрема, всіма засобами автентифікації, у тому числі і електронним підписом.