

22. Андрюхин Е.А. Зарождение и развитие предпринимательства в СССР В 50–80-х гг. XX в. / Е.А. Андрюхин // Известия Алтайского государственного университета. – 2011. – № 4-2. – С. 9-12.
23. Закон України «Про державну підтримку малого підприємництва» від 19 жовтня 2000 року № 2063-III // Відомості Верховної Ради України. № 2063-III – 2000. – № 51. – Ст. 447.

Терещенко В.А. Историко-правовой анализ развития предпринимательской деятельности на территории Украины. – Статья.

Статья посвящена исследованию предпринимательской деятельности в разные исторические периоды, выяснению особенностей развития предпринимательства в Украине, определению факторов, которые содействовали развитию предпринимательской деятельности.

Ключевые слова: предпринимательская деятельность, предпринимательство, купечество, чумачество, история

Tereshchenko V.A. Historical and legal analysis of the development of business activity in the territory of Ukraine. - Article.

The article is devoted to the study of entrepreneurial activity in different historical periods, determine the characteristics of business development in Ukraine, identify the factors that contributed to the development of entrepreneurship.

Keywords: entrepreneurial activity, entrepreneurship, merchants, chumachestvo, history

УДК 343.14

В. В. Тютюнник

*здобувач кафедри кримінального процесу Національного університету
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»*

**ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ДОКАЗІВ НЕДОПУСТИМИМИ В
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У статті розглянуто підстави та порядок визнання доказів недопустимими. Здійснено порівняльний аналіз відповідних норм чинного КПК та КПК 1960 року.

Ключові слова: докази, недопустимість доказів, кримінальне провадження.

Необхідність правового закріплення підстав та порядку визнання в кримінальному провадженні доказів недопустимими давно доведена процесуальною наукою. Дослідники цієї проблематики теоретично обґрунтували та сформулювали критерії визнання доказів недопустимими, порядок

процесуальних дій суду у зв'язку із вирішенням даного питання. Його дослідженню присвячені праці Ю. М. Грошевого, В. В. Золотих, А. А. Зубарева, В. О. Лазаревої, П. А. Лупинської, І. Б. Михайловської, М. М. Михеєнка, С. А. Пашина, В. М. Савицького, Н. В. Сибільової, С. М. Стахівського, М. Л. Якуба та багатьох інших вчених. Проте в КПК України 1960 р. воно так і не отримало правового вирішення.

Однією із новел КПК України 2012 року є інститут визнання доказів недопустимими, що обумовлює актуальність звернення до його наукового дослідження. У зв'язку з цим у межах цієї статті спробуємо розглянути лише деякі із складних питань правозастосування, які неоднозначно вирішуються правозастосовцями.

Відповідно до ч. 3 ст. 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Ця конституційна норма, по суті, визначає такі докази недопустимими. Її тлумачення наведено у постанові Пленуму Верховного Суду України № 9 від 1.11.1996 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» та Рішенні Конституційного Суду України № 12-рп/2011 від 20.10.2011 р. у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України. Згідно п. 19 вказаної постанови Пленуму ВСУ докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами. У зазначеному рішенні КСУ підкреслено, що перевірка доказів на їх допустимість є найважливішою гарантією забезпечення прав і свобод людини і громадянина в кримінальному процесі та ухвалення законного і справедливого рішення у справі.

В новому кримінальному процесуальному законодавстві вказане конституційне положення конкретизоване і забезпечено його реалізацію шляхом запровадження інституту визнання доказів недопустимими. На відміну від раніше чинного кримінального процесуального законодавства, КПК України вперше передбачив низку правових норм, що стосуються підстав та порядку визнання доказів недопустимими, правових наслідків допущених при здійсненні кримінального провадження порушень прав і свобод людини. Сукупність цих норм, як вказано, складає зміст кримінального процесуального інституту визнання доказів недопустимими. Він включає статті 87 - 89, 223, 233 КПК України, що містять правила визнання доказів недопустимими, які регулюють різні аспекти даного питання і мають важливе значення для правозастосовної практики, оскільки орієнтують правозастосовника на недопустимість вчинення порушень вимог закону при збиранні та закріпленні доказів, особливо тих, які прямо вказані в законі, а також визначають правові наслідки, які тягнуть такі порушення.

Частина 2 ст. 87 КПК України містить перелік порушень прав і свобод людини, які законодавцем априорі визнаються як істотні і тому належать до безумовних підстав для визнання доказів недопустимими. Однією із таких є здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов. Застосування цієї підстави на практиці викликає певні складнощі, а тому і доречним уявляється звернення до її аналізу.

Чинний КПК України суттєво розширив юрисдикцію суду під час досудового розслідування, що пояснюється, як уявляється, двома причинами. Першою з них є забезпечення у такий спосіб змагальності під час досудового розслідування, запровадження з цією метою інституту слідчого судді, покладення тягаря доказування наявності підстав для обмеження прав людини у зв'язку із здійсненням кримінального провадження на сторону, яка заявляє клопотання про проведення слідчої (розшукової), негласної слідчої (розшукової) дії або застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Сутність другої причини розширення меж судового контролю полягає у забезпеченні у такий спосіб прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, адже відповідно до нормативного визначення функції судового контролю вона полягає у здійсненні слідчим суддею контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні (п. 18 ст. 3 КПК України). Зважаючи на це, законодавець відніс до виключної компетенції слідчого судді прийняття рішення про проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, які обмежують конституційні права людини, а також застосування заходів забезпечення кримінального провадження. При цьому закон передбачає підстави та порядок отримання ухвали слідчого судді, а також загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження (ст. 132 КПК України), вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій (ст. 223 КПК України) та загальні положення про негласні слідчі (розшукові) дії (§1 глави 21 КПК України).

У зв'язку із цим уявляється, що під порушенням суттєвих умов дозволу слідчого судді на проведення процесуальних дій, про яке йдеться у п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК України як безумовну підставу визнання доказів недопустимими, слід розуміти недотримання вищевказаних загальних правил, передбачених відповідними статтями КПК України, а також порушення тих приписів, які містяться в ухвалі слідчого судді про проведення конкретної процесуальної дії.

За загальним правилом слідчі (розшукові) дії, порядок проведення яких передбачає попереднє отримання ухвали слідчого судді, до її постановлення проведені не можуть бути. Виняток для слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із проникненням до житла чи іншого володіння особи, становлять невідкладні випадки, пов'язані із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину. У цих випадках слідчий за погодженням із прокурором, прокурор зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій звернутися з клопотан-

ням про проведення обшуку до слідчого судді. Якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про проведення обшуку або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, встановлені внаслідок такого обшуку докази є недопустимими, а отримана інформація підлягає знищенню в порядку, передбаченому ст. 255 КПК України (ч. 3 ст. 233 КПК України). Дещо інший спосіб вирішення даного питання передбачено стосовно негласних слідчих (розшукових) дій, які можуть бути розпочаті до отримання ухвали слідчого судді лише у виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого вказаними у ч. 1 ст. 250 КПК України розділами КК України. У таких випадках прокурор зобов'язаний невідкладно після початку негласної слідчої (розшукової) дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді. Виконання будь-яких дій з проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинно бути негайно припинено, якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на проведення негласної слідчої дії. Отримана внаслідок такої негласної слідчої (розшукової) дії інформація має бути знищена в порядку, передбаченому ст. 255 КПК України (ч. 3 ст. 250 КПК України). Таким чином, стосовно негласних слідчих (розшукових) дій законодавець не вказує на недопустимість отриманих доказів в силу того, що такі дії до постановлення ухвали слідчого судді взагалі не можуть бути проведені. Вони лише можуть розпочинатися у вищевказаних випадках, втім за умови відмови у задоволенні слідчим суддею клопотання їх провадження має бути закінчено, а тому і знищена отримана інформація, яка не може набути статусу доказу в силу того, що, по-перше, не закінчена негласна слідча (розшукова) дія, по-друге, відмова слідчого судді в задоволенні клопотання про її проведення свідчить про відсутність підстав для обмеження конституційних прав особи у такий спосіб.

Вказані випадки являють собою порушення порядку проведення цих дій, що знаходить свій прояв у їх здійсненні без отримання дозволу суду. Саме тому вони прямо передбачені законом і встановлено їх негативні наслідки. Проте не тільки у такий спосіб можуть бути порушені суттєві умови дозволу слідчого судді. Так, зокрема, відповідно до ст. 249 КПК України строк дії ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії не може перевищувати два місяці. При наявності законних підстав його може бути продовжено в установленому законом порядку. При цьому важливо підкреслити, що предмет обґрунтування клопотання про його продовження має включати пояснення причин, внаслідок яких виникла така необхідність, що відіграє роль додаткової гарантії захисту прав та законних інтересів особи, щодо якої проводиться негласна слідча (розшукова) дія. Проведення ж негласної слідчої (розшукової) дії за межами того строку, що був визначений в ухвалі слідчого судді має оцінюватися як суттєве порушення права людини, оскільки в даному випадку здійснюється втручання у її приватне життя без відповідної правової підстави. Встановлення у законі певного строку для виконання ухвали слідчо-

го судді про проведення негласної слідчої (розшукової) дії має значення для забезпечення обґрунтованості обмеження фундаментальних прав людини, оскільки підстави для проведення цієї дії, зазначені в ухвалі слідчого судді, не можуть існувати протягом невизначеного строку. На це звернув увагу Європейський суд з прав людини – у рішенні від 2 листопада 2006 р. у справі «Волохи проти України», в якій заявники скаржилися на порушення їх прав у зв'язку із накладенням арешту на їх кореспонденцію, що був чинний більше одного року і скасований у зв'язку із закриттям кримінальної справи. Суд зазначив, що національне законодавство, що діяло в Україні на той час, не передбачало жодного проміжного перегляду постанови про накладення арешту на кореспонденцію заявників у розумні проміжки часу або будь-яких строків для такого втручання. Через це Суд дійшов висновку, що зазначене втручання не може трактуватися як таке, що було здійснено «згідно із законом» [1].

Докази можуть бути отримані не тільки в результаті проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, а і в результаті застосування заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема, при тимчасовому доступі до речей і документів, затриманні особи, яка підозрюється у вчиненні злочину тощо. Тому і порушення суттєвих умов порядку проведення цих процесуальних дій також веде до визнання отриманих доказів недопустимими. Зокрема, відповідно до ч. 7 ст. 163 КПК України в ухвалі слідчого судді про надання стороні кримінального провадження тимчасового доступу до речей і документів може бути вказано розпорядження про надання можливості вилучення речей і документів, якщо сторона кримінального провадження доведе наявність достатніх підстав вважати, що без такого вилучення існує реальна загроза зміни або знищення речей чи документів, або таке вилучення необхідне для досягнення мети отримання доступу до речей і документів. Вилучення стороною в ході застосування даного заходу забезпечення кримінального провадження речей і документів, які не зазначено в ухвалі слідчого судді про надання до них тимчасового доступу, на наш погляд, призведе до отримання доказів, які не можуть бути визнані допустимими. Так само має вирішуватися питання й при недотриманні порядку затримання, передбаченого ст. 208 КПК України, зокрема, в частині складання протоколу затримання. В останньому, крім обставин затримання, також має бути зазначено результати особистого обшуку затриманого. Відсутність в протоколі затримання такої вказівки повинно мати своїм наслідком визнання отриманих у результаті затримання речей і документів недопустимими доказами, оскільки виникають сумніви, що не можуть бути усунуті, стосовно походження цих речей і документів.

В контексті розгляду проблеми визнання доказів недопустимими необхідно зупинитися на питанні, що є важливим для правозастосовної практики на даному етапі, оскільки пов'язане із застосуванням правил допустимості доказів за КПК України 1960 р. та чинним КПК України. Це питання виникає у тих кримінальних провадженнях, у яких спочатку кримінальна

справа була розслідувана за порядком, передбаченим КПК України 1960 р. та направлена до суду до набуття чинності новим КПК України, проте згодом за рішенням суду була направлена на додаткове розслідування, після якого з обвинувальним актом знову надійшла до суду. В судовому розгляді такої кримінальної справи досліджуються дві групи доказів – перша з них була зібрана та зафіксована в порядку, передбаченому КПК України 1960 р., друга – після набуття чинності новим КПК України під час додаткового розслідування. У зв'язку з цим виникає питання стосовно допустимості доказів, отриманих в порядку, передбаченому КПК України. Відповідь на це питання надана Верховним Судом України. Так, п. 8 Коментаря Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України до розділу X Прикінцеві положення Кримінального процесуального кодексу України передбачено наступне положення: якщо кримінальна справа була направлена до суду до 20 листопада 2012 року і після набрання чинності цим Кодексом повернена на додаткове розслідування, а після проведення такого розслідування – направлена до суду з обвинувальним актом, то докази, здобуті до дня набрання чинності цим Кодексом, на предмет їх допустимості мають оцінюватися на рівні (однаково) з доказами, здобутими в порядку, передбаченому цим Кодексом [2].

Вказане роз'яснення Верховного Суду України, безумовно, має важливе значення для правозастосування. Втім, практика потребує його більш детальної конкретизації, оскільки новий КПК України містить принципові новели порівняно з КПК України 1960 р., що стосуються доказового значення різних видів інформації, отриманої під час досудового розслідування та судового розгляду. До таких, зокрема, належать положення ст. 95 КПК України, відповідно до якої суд може обґрунтовувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання або отриманих у порядку, передбаченому ст. 225 КПК. Суд не вправі обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на них (ч. 4). Таким чином, судові рішення можуть ґрунтуватися лише на тих показаннях, які безпосередньо були сприйняті: 1) судом – під час судового розгляду; 2) слідчим суддею – під час досудового розслідування, що допускається у виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань свідка чи потерпілого, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань (ст. 225 КПК). При цьому в порядку ст. 225 КПК можуть бути допитані виключно свідок та потерпілий.

Зважаючи на наведені норми нового кримінального процесуального закону, складною з точки зору правозастосування є ситуація, коли в матеріалах кримінального провадження, що надійшли до суду з обвинувальним актом після додаткового розслідування, містяться протоколи допиту свідків та потерпілих, складені під час досудового розслідування в порядку, передбаченому КПК України 1960 р. Проте допитати цих осіб під час но-

вого судового розгляду неможливо в силу різних причин об'єктивного характеру (смерть потерпілого, постійне місце проживання свідків за межами України тощо). Тлумачення норм нового законодавства дозволяє дійти однозначного висновку про те, що вказані показання та протоколи, у яких вони процесуально зафіксовані, не можуть бути допустимими доказами, а тому й не можуть бути використані судом при обґрунтуванні вироку. Водночас, якщо ці свідки та потерпілі були допитані судом під час судового розгляду в порядку, передбаченому КПК 1960 р., на такі показання, на нашу думку, суд може посылатися як на допустимі при обґрунтуванні вироку, ухваленого в результаті судового розгляду кримінальної справи після направлення її до суду після додаткового розслідування, проведеного вже за правилами, передбаченими новим КПК України.

Такий висновок уявляється цілком логічним, зважаючи на тлумачення вищевказаної ч. 4 ст. 95 КПК України, відповідно до якої показання мають значення судових доказів виключно за умови, якщо вони надані безпосередньо суду. При цьому важливим є не тільки сам факт допиту свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого в судовому засіданні, а і процесуальна форма такого допиту, яка передбачає його проведення у присутності сторін кримінального провадження, що забезпечує їх право на перехресний допит. Таке правило передбачено навіть і для допиту свідка, потерпілого під час досудового розслідування, який відповідно до ст. 225 КПК України здійснюється слідчим суддею. Отже, за логікою законодавця показання можуть бути судовими доказами виключно за умови отримання їх судом, що є важливою гарантією реалізації засад кримінального провадження, зокрема, безпосередності дослідження показань, речень і документів (ст. 23 КПК України), забезпечення права на захист (ст. 20 КПК України), а також дотримання прав і свобод людини під час досудового розслідування, створення дієвого механізму перешкоджання застосуванню насильства з метою отримання показань, адже це втрачає сенс за умови дії вищевказаного правила.

Зрозуміло, що правильне застосування закону в цій частині багато в чому залежить від зміни правосвідомості окремих практичних працівників, деякі з яких, як свідчить Моніторинговий звіт Центру політико-правових реформ «Реалізація нового КПК України у першому півріччі 2013 року», ще не усвідомили новий зміст закону і тому проводять допити осіб за старими правилами (із обов'язковим складенням протоколів) [3]. У зв'язку з цим ще раз підкреслимо, що показання, надані під час досудового розслідування, мають значення доказів лише для обґрунтування процесуальних рішень слідчого та прокурора (крім тих показань, що отримані у порядку ст. 225 КПК). Якщо допит фіксується за допомогою технічних засобів, текст показань може не вноситися до відповідного протоколу допиту за умови, що жоден з учасників процесуальної дії не наполягає на цьому. У такому разі у протоколі зазначається, що показання зафіксовані на носії інформації, який додається до нього (ч. 2 ст. 104 КПК). Таке спрощення процесуального фіксування показань під час досудового розслідування

зумовлено, зокрема, тим, що вони не мають доказового значення в судовому розгляді, а тому й немає сенсу письмово їх фіксувати за умови фіксації технічними засобами (зрозуміло, якщо на цьому не наполягають учасники) [4, с. 242].

Підсумовуючи сказане, слід зазначити, що показання, надані суду під час судового розгляду кримінальної справи за порядком, передбаченим КПК України 1960 р., є, на нашу думку, допустимими доказами і вони можуть бути використані для обґрунтування вироку суду, ухваленого в порядку нового КПК України в результаті судового розгляду після проведення додаткового розслідування, оскільки в такому випадку дотримана вимога закону щодо отримання показань безпосередньо судом в судовому засіданні в процесуальній формі, що відповідає чинному на момент допиту закону.

На завершення необхідно відзначити, що розглянуті в цій статті питання є лише невеликою часткою тих, що виникають на практиці у зв'язку із застосуванням норм КПК України стосовно підстав та порядку визнання доказів недопустимими. Їх фахове обговорення уявляється надзвичайно корисним для формування нової правозастосовної практики, що відповідає закону і спрямована на захист прав і законних інтересів учасників кримінального провадження.

Література:

1. Рішення Європейського суду з прав людини від 2 листопада 2006 р. у справі «Волохи проти України» (справа щодо гарантій дотримання прав людини при проведенні слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, які обмежують право на таємницю кореспонденції) [Текст] // Вісн. Верхов. Суду України. – 2008. – № 4. – С. 32–33.
2. Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 5. – С.12
3. Моніторинговий звіт Центру політико-правових реформ «Реалізація нового КПК України у першому півріччі 2013 року». – Київ, липень 2013р.
4. Кримінальний процес [Текст] : підручник / Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Я. Мудрого» ; за ред. В. Я. Тація [та ін.] . – Х. : Право, 2013. – 824 с.

Тютюнник В. В. Отдельные вопросы признания доказательств недопустимыми в уголовном производстве. – Статья

В статье рассмотрены основания и порядок признания доказательств недопустимыми. Осуществлен сравнительный анализ соответствующих норм действующего УПК и КПК 1960 года.

Ключевые слова: доказательства, недопустимость доказательств, уголовное производство.

Tyutyunnik V. V. Certain issues of admission of evidence as impermissible in criminal proceedings – Article.

The reasons and procedure of admission of evidence as impermissible are considered in the article. The comparative analysis of the corresponding norms of Code of Criminal Procedure in force and C.Cr.P 1960 is realized.

Keywords: evidence, inadmissibility of evidence, criminal procedure.

УДК 342.922 (477)

Фролов Ю.М.,
декан юридичного факультету
Бердянського університету
менеджменту і бізнесу,
кандидат юридичних наук, доцент

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ ЯК КОЛЕКТИВНИХ СУБ'ЄКТІВ ПРАВА

Розкрито сутність та зміст адміністративної відповідальності колективних суб'єктів права, встановлено її місце і значення в структурі адміністративно-правового статусу ВНЗ. Визначено специфіку адміністративно-правової відповідальності вищих навчальних закладів в Україні, проаналізовано сучасний стан її законодавчого закріплення.

Ключові слова: адміністративне право, колективний суб'єкт адміністративного права, юридична особа, вищий навчальний заклад, адміністративно-правовий статус.

Оновлення системи вищої освіти, її інтеграція до єдиного європейського освітнього простору вимагають сьогодні суттєвих, кардинальних кроків щодо внутрішньої структурної перебудови як самої системи освіти України, так і механізмів державного управління у цій сфері. Існуючі проблеми у діяльності вищих навчальних закладів України, відсутність їх належного наукового опрацювання, перш за все, зумовлюють необхідність детального дослідження питання адміністративно-правового статусу ВНЗ України, його корегування та удосконалення. Особливе значення при аналізі адміністративно-правового статусу вищих навчальних закладів має юридична відповідальність, що, як важливий елемент його компетенційного блоку, є об'єктом комплексного нормативно-правового впливу та гарантом реалізації прав і обов'язків ВНЗ.

Питання адміністративної відповідальності колективних суб'єктів права було й залишається актуальним для адміністративно-правової науки. Даній проблематиці присвячені праці таких вчених, як Д. Бахрах, Ю. Битяк, І. Галаган, І. Голосніченко, О. Зима, Т. Коломоєць, М. Костів, Д. Липинський, Д. Лук'янець, В. Новосолов, А. Савицька, І. Службський, Р. Хачатуров. Питання адміністративної відповідальності вищих навчальних