

ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ МИРНИХ ЗІБРАНЬ: СУТНІСТЬ ТА УМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Melnik R.S. Restriction of the Right to Freedom of Peaceful Assembly: the Nature and Conditions of Implementation.

The author of the article attempts to analyze the nature and conditions of implementation of the restriction of the right to freedom of peaceful assembly by administrative courts and public administration entities. Based on the analysis of the practice of implementation of the right to freedom of peaceful assembly by individuals and the results of the activity of authorized subjects in this sphere the author concludes about the existence of the following forms of the restriction of this right, namely: a complete ban of a planned assembly; restrictive measures concerning the assembly; compulsory termination (dissolution) of the assembly that is being conducted. Each of the mentioned types of restrictions of the right to freedom of peaceful assembly is analyzed in the article in details. The author formulates a number of provisions and recommendations, which to his mind are necessary for guaranteeing the just and full realization of the right to freedom of peaceful assembly by individuals. In particular, it is stressed in the article that: ban on conduction of the assembly can be decided by an administrative court only for a particular assembly, thus it should not extend to the potential mass events, where the executive or local authorities have not been notified about their conduction; decisions about full ban are admissible only in exceptional cases; any restriction about realization of the right to freedom of peaceful assembly may be used by a court only in the interests of national safety and keeping public order – aiming to prevent riots or crimes, protect health care of people or the rights and freedoms of others; a court should obligatory indicate the way of restriction concerning the realization of the right to peaceful assembly; a court has the right to make a decision about the restriction of the content (topic) of the assembly in case, when the thoughts that cannot be protected by the right to freedom of thought and speech, on freedom of expression of views and believes; conduction of the assembly with a peaceful purpose, but which was not notified to the relevant administrative authorities in advance, cannot be the reason for its compulsory termination (dissolution).

Along with this, the author of the article expresses a number of proposals, which in his opinion, should be taken into account while elaborating the law on peaceful assembly.

Key words: peaceful assembly, the right to freedom of peaceful assembly, restriction of the right to freedom of peaceful assembly, administrative court, law enforcement agencies.

Реалізація приватною особою основоположного (конституційного) або іншого права вимагає неодмінного існування певних обмежень, оскільки без них користування правами може бути ускладнено чи взагалі

заблоковано. Найбільш загальним обмеженням є правило, відповідно до якого реалізація приватною особою певного права не має супроводжуватися чи здійснюватися за рахунок порушення права іншої особи.



**Мельник Роман
Сергійович,**

*доктор юридичних
наук,
професор кафедри
адміністративного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка*

Обмеження щодо реалізації прав приватних осіб, таким чином, можуть запроваджуватися або на користь гарантування прав інших приватних осіб, або на користь забезпечення функціонування держави, яка відповідно може надавати таким обмеженням законодавчого оформлення. Проте при цьому слід пам'ятати, що будь-яке обмеження того чи іншого права має бути соціально релевантним, базуватися на принципі пропорційності. Викладене рівною мірою стосується також і права на свободу мирних зібрань, реалізація якого за певних умов та в певному порядку може бути обмежена адміністративним судом чи публічною адміністрацією.

Отже, метою цієї статті є з'ясування можливих видів обмеження права на свободу мирних зібрань, а також їх сутності та умов реалізації уповноваженими суб'єктами. Принагідно зазначимо, що цей напрямок наукового пошуку характеризується високим рівнем наукової новизни, адже в наявних наукових доробках, авторами яких були Є. Кобрусєва, М. Серєда, О. Тилипська, А. Шевченко та ін., ці питання не вивчалися.

Як впливає з ч. 2 ст. 39 Конституції України, судом можуть установлюватися обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань, що зрештою зумовлює необхідність з'ясування категорії «обмеження». Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у рішенні у справі «Езелін проти Франції» наголосив, що під категорією «обмеження», зафіксованою в п. 2 ст. 11 Конвенції, слід розуміти заходи, які застосовуються як до, так і під час зібрання, а також заходи покарання, що реалізуються після зібрання [1, § 39]. Відповідно наше завдання пов'язане з визначенням і конкретизацією таких заходів, що можуть бути застосовані до учасників масових зібрань в Україні.

Виходячи з аналізу практики реалізації приватними особами права на свободу мирних зібрань, а також результатів діяльності у цій сфері адміністративних судів, можна говорити про такі можливі форми обмеження названого права:

- повну заборону проведення запланованого зібрання;
- обмежувальні заходи;
- примусове припинення (розпуск) зібрання, що триває.

Повна заборона проведення зібрання адміністративним судом

Повна заборона проведення зібрання становить собою рішення, прийняте адміністративним судом з метою усунення можливості проведення заздалегідь запланованого зібрання. Заборона зібрання адміністративним судом можлива лише до його початку, тобто на стадії підготовки до проведення. Такий висновок прямо випливає з положення ч. 2 ст. 182 КАС України [2], де зазначено, що позовна заява місцевої державної адміністрації чи органу місцевого самоврядування, яка надійшла в день проведення заходів (зібрання), залишається без розгляду. Відповідно без розгляду має бути залишена також і позовна заява, яка надійшла від названих суб'єктів після початку зібрання. Таким чином, якщо під час проведення зібрання виникнуть підстави, що свідчитимуть про його немирний характер, рішення про припинення (заборону) може бути прийнято лише органом охорони правопорядку в позасудовому (адміністративному) порядку.

Заборона на проведення зібрання може бути встановлена рішенням адміністративного суду тільки щодо конкретного зібрання, тобто вона не має поширюватися на потенційно можливі масові заходи, про проведення яких ще не сповіщені органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування. Одне з таких завчасних рішень адміністративного суду було визнано незаконним ухвалою Судової палати з цивільних справ Верховного Суду України від 13 березня 2002 р.,

де зазначалося, що, установивши обмеження щодо реалізації права на проведення безстрокового пікетування з інсталяцією наметів, а також зборів, мітингів, походів і демонстрацій на вул. Хрещатик не тільки заінтересованим особам, а й іншим особам і організаціям, які матимуть намір проведення таких заходів на зазначеній території, суд фактично вирішив питання про права й обов'язки осіб, які не брали участі у справі. З огляду на це, Верховний Суд України зробив висновок, що ст. 39 Конституції України не передбачає постійного характеру обмеження прав громадян на свободу мирних зібрань [3]. Як наслідок, з цього також випливає неможливість поширення заборони суду й на відповідну територію, оскільки, наприклад, заборона проведення зібрань на Майдані Незалежності у м. Києві без «прив'язки» до конкретного зібрання виключатиме можливість проведення на цій площі масових заходів для всіх потенційно заінтересованих у цьому осіб.

Заборона проведення зібрання має видаватися в письмовій формі, тобто становити собою рішення адміністративного суду – постанову, оформлену згідно з вимогами ст. ст. 159, 160, 161, 163 КАС України. Підстави для прийняття адміністративним судом рішення про заборону зібрання чітко сформульовані в ч. 2 ст. 39 Конституції України [4]. Перелік таких підстав є вичерпним і розширеному тлумаченню адміністративним судом не підлягає [5]. Заборона має стосуватися усього зібрання в цілому. Якщо суд ухвалить рішення про обмеження лише окремих форм діяльності

учасників зібрання, у такому разі слід говорити про обмежувальне рішення суду, а не про заборону.

Адресатом заборони проведення зібрання є насамперед його організатор, тобто особа, яка ініціювала підготовку до проведення масового заходу. Цей висновок впливає зокрема з ч. 3 ст. 182 КАС України, в якій зазначено, що відповідачем у справах за адміністративними позовами суб'єктів владних повноважень про обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання є його організатор. Разом із тим слід зазначити, що постановою адміністративного суду про заборону проведення зібрання поширює свою дію і на всіх інших його потенційних учасників, які відповідно мають утримуватися від зборів у місці, визначеному для проведення запланованої акції. Цей висновок впливає з положень ч. 2 ст. 14 КАС України, в якій зазначається, що постанови та ухвали суду в адміністративних справах, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання на всій території України.

Вирішуючи питання про заборону проведення мирного зібрання, суддя адміністративного суду має враховувати той факт, що рішення буде правомірним лише втому разі, коли воно спрямоване на захист правового блага (права, свободи чи законного інтересу), яке за своїм значенням і роллю в суспільстві щонайменше дорівнює праву на свободу мирних зібрань. Відповідно, як зазначають німецькі фахівці з посиланням на практику судових інстанцій, для прийняття рішення про заборону мирного зібрання недостатньо лише суто

факту його загрози громадському порядку [6, с. 150].

Розглядаючи позов адміністративного органу про заборону проведення мирного зібрання, суддя адміністративного суду має дотримуватися позиції, що рішення про повну заборону зібрання є допустимим лише у винятковому випадку. Відповідно, навіть якщо зібранням може бути завдано шкоди рівнозначному правовому благу, суддя, орієнтуючись на принцип співмірності втручання [8], має прийняти таке рішення, що буде в мінімально необхідному в такій ситуації обсязі обмежувати право на свободу мирних зібрань.

Постанова суду про заборону проведення зібрання має бути належним чином обґрунтованою, тобто містити в собі чіткі фактичні дані, а також посилання на юридичні акти, рішення Європейського суду з прав людини, з яких однозначно випливає припустимість і необхідність обмеження запланованого зібрання у формі його повної заборони. У постанові суду обов'язково має зазначатися спосіб обмеження реалізації права на мирні зібрання, а також коло осіб, на яких поширюється її дія. У разі якщо суду достеменно невідоме потенційне коло учасників зібрання (наприклад, коли очікується участь у зібранні особи чи осіб, які не сповістили адміністративний орган про заплановане зібрання), у постанові може бути сформульовано заборону проведення зібрання на чітко визначеній території, без конкретизації осіб, яких вона стосується.

Постанову про заборону проведення зібрання належить виконувати негайно [8, с. 404].

Обмежувальні заходи (обмежувальне рішення адміністративного суду)

Згідно з ч. 1 та ч. 5 ст. 182 КАС України адміністративний суд має право прийняти рішення не лише про заборону зібрання, а й про обмеження права на мирні зібрання. Тобто в разі прийняття адміністративним судом обмежувального рішення зібрання не забороняється в цілому, проте щодо нього запроваджуються певні обмеження. Відповідно обмеження роблять можливим проведення певного зібрання; натомість без застосування цих обмежень воно було б заборонене для проведення. Необхідність запровадження обмежень може викликатися різними обставинами, в тому числі зокрема й фактом неправильного розуміння організатором умов проведення мирних зібрань тощо. Так, організатор зібрання може не знати під час його планування про криміногенний стан у місті або про ухвалене рішення про початок ремонтних робіт на центральній площі селища, на якій він планує провести пікет. Зазначені обставини, як наслідок, можуть викликати необхідність прийняття адміністративним судом рішення про обмеження права на мирні зібрання.

Такі обмеження можуть стосуватися питань часу, місця, форми, способу проведення зібрання, висловлювань і лозунгів, що їх мають намір використовувати його учасники, допоміжних засобів (освітлювальної техніки, звукопідсилювальної техніки). Перелік можливих обмежень не є закритим, а відтак судом можуть запроваджуватися й інші обмеження,

що відповідають обставинам конкретного зібрання. При цьому варто пам'ятати, що рішення про заборону проведення зібрання в раніше запланованому місці не означає заборони зібрання як такого. Воно може проводитися в іншому місці. Визначення «нового» місця (часу) для проведення зібрання перебуває в компетенції адміністративного суду, який, вивчивши всі обставини справи, має право самостійно визначити таке місце (час) для проведення зібрання, що сприятиме його проведенню без порушень (чи з мінімальними порушеннями) прав, свобод інших осіб або інтересів держави.

Принагідно варто наголосити, що внесення змін до планів організатора (керівника) зібрання не обов'язково має здійснюватися на підставі рішення суду. Більш вигідним для всіх учасників процесу організації та проведення мирного зібрання було б дійти згоди щодо окремих аспектів його проведення ще на стадії розгляду місцевою державною адміністрацією або органом місцевого самоврядування сповіщення про його проведення. Організатор (керівник) зібрання, зрозуміло, має право самостійно внести зміни до свого початкового плану проведення зібрання, скоригувавши його відповідно до інформації, яку він отримує від представника уповноваженого адміністративного органу під час комунікативної взаємодії з ним. Лише вразі неможливості дійти згоди з названих питань адміністративний орган має ініціювати адміністративний позов про обмеження реалізації права на свободу мирних зібрань.

Прийняття судом обмежувального рішення, як і рішення про повну заборону зібрання, має узгоджуватися з положеннями ч. 2 ст. 39 Конституції України, з якої випливає, що будь-яке обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань може бути застосовано судом лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку – з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей. Інакше кажучи, обмежувальне рішення адміністративного суду буде правомірним лише в тому разі, якщо воно приймається:

а) з метою захисту (охорони) щонайменше рівнозначного праву на свободу мирних зібрань правового блага (права, свободи, законного інтересу);

б) за обов'язкового дотримання принципу співмірності втручання;

в) як реакція на реальну небезпеку для відповідного правового блага.

Отже, суд не має права в основу свого обмежувального рішення покласти, наприклад, необхідність гарантування громадянам можливості користуватися міським сквером, на території якого заплановано провести зібрання, оскільки будь-яке зібрання завжди буде супроводжуватися певними незручностями для інших осіб. Без таких незручностей реалізація права на свободу мирних зібрань була б, у принципі, неможливою, а відтак вони є припустимими й неминучими наслідками будь-якого мирного зібрання.

Необхідність урахування під час постановлення обмежувального рі-

шення вимог ч. 2 ст. 39 Конституції України впливає також і з того, що доволі часто обмежувальні рішення суду за своїм юридичним змістом (наслідками) тісно межують з рішенням про повну заборону зібрання. Так, у разі прийняття судом обмежувального рішення, відповідно до якого, наприклад, демонстрантам для проведення зібрання виділяється не вся територія Майдану Незалежності у м. Києві, а лише її частина, з огляду на заплановане відвідування цієї площі Президентом Німеччини, таке обмеження за своїми юридичними наслідками для приватних осіб буде дорівнювати фактично забороні на проведення зібрання (учасники зібрання не отримують можливості висловити публічно свою позицію втому обсязі, в якому вони планували це зробити).

Викладене так само стосується і тих обмежувальних рішень суду, на підставі яких демонстрантам не дозволяється провести заплановану ними акцію в той або інший час, який однак є для них надзвичайно важливим і принциповим (наприклад, зібрання планується провести в день і час початку Другої світової війни). Визначення обмежувальним рішенням суду для учасників зібрання іншої дати/часу проведення їх акції зведе нанівець надане їм Конституцією України право на свободу мирних зібрань (у частині вільного вибору дати й часу проведення зібрання). Відповідно для прийняття таких обмежувальних рішень адміністративним судом мають існувати необхідні фактичні (юридичні) підстави, перераховані у ч. 2 ст. 39

Основного Закону та інтерпретовані суддею з огляду на практику ЄСПЛ.

Говорячи про обмежувальні рішення суду, слід наголосити також і на тому, що сформульовані в них вимоги та заборони мають можливість реалізуватися як з фактичної, так і з юридичної точок зору. Відповідно, наприклад, суд не може покласти на організатора зібрання обов'язків, реалізація яких має розпочатися вже після завершення зібрання, оскільки після зібрання його організатор уже втрачає повноваження як щодо його учасників, так і щодо власне заходу як такого. Так само не припускаються такі обмеження, що суперечать власне ідеї (змісту) права на свободу мирних зібрань. Так, адміністративний суд не має права покласти на учасників зібрання обов'язок щодо його проведення в безлюдному місці, оскільки це зробить неможливим контакт демонстрантів із суспільством та державою. Неможливими є обмеження, спрямовані не на відвернення небезпеки національній безпеці та/або громадському порядку, а на регулювання, наприклад, кількості учасників зібрання. Не припускаються й обмеження, що безпосередньо не пов'язані з правом на свободу мирних зібрань (наприклад, обов'язок організатора зібрання встановити туалети на місці проведення пікету) [9, с. 280, 281].

Чіткого переліку обмежень, що можуть бути запроваджені рішенням адміністративного суду, як уже наголошувалося вище, не існує, адже особливості кожного конкретного зібрання визначатимуть і зміст потенційно можливих обмежень. У цьому

аспекті можна погодитися з думкою європейських авторів, які вважають, що під обмеженням варто розуміти будь-яке розпорядження, яке в разі його реалізації сприятиме відверненню (ненастанню) небезпеки, що загрожує громадському порядку та/або громадській безпеці в результаті проведення зібрання [6, с. 137]. Водночас слід звернути увагу на те, що види обмежень, які можуть бути встановлені судом, певним чином залежать від обсягу повноважень тих органів, що реалізовуватимуть їх на підставі рішення суду (нами розглядається ситуація, коли учасники зібрання не будуть добровільно дотримуватися встановлених судом обмежень). Відповідно адміністративний суд має враховувати цей факт, адже в іншому разі його рішення може набути «нікчемного» характеру, залишившись «розпорядженням на папері». Ще раз повторимося, що сформульована думка стосується лише тих обмежень, що вимагатимуть для їх реалізації втручання адміністративних органів. При цьому очевидним є факт того, що окремі обмеження жодним чином не можуть корелюватися з повноваженнями, скажімо, міліції, що у свою чергу не заважає адміністративному суду прийняти рішення щодо їх запровадження (наприклад, заборона громадянину Н. виступати під час зібрання).

Обмеження щодо місця проведення зібрання

Право на свободу мирних зібрань гарантує організатору можливість самостійно обирати місце проведення зібрання, проте така можливість може бути обмежена на підставі рішення

суду. Проте далеко не всі обмеження, які можуть запроваджуватися щодо названого аспекту права на свободу мирних зібрань, будуть насправді втручанням у зазначену можливість організатора зібрання. Так, організатору зібрання, без будь-якої шкоди для можливості самостійно обирати місце проведення, скажімо, пікету, може бути заборонено судом проводити його на території атомної електростанції, оскільки в цьому місці відповідно до Закону України «**Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку**» [10] забороняється проведення будь-яких масових акцій. Це ж стосується й випадків, коли зібрання планується провести на земельній ділянці, що перебуває у приватній власності чи має особливий режим доступу. Інакше кажучи, право на свободу мирних зібрань не надає можливості (права) приватній особі вчиняти ті дії, що заборонені їй як пересічному громадянину. Відповідно викладені вище приклади обмежень щодо місця проведення зібрання є правомірними та припустимими, оскільки не мають наслідком втручання у право на свободу вибору місця проведення зібрання.

Складнішою є ситуація, коли мирне зібрання планується, скажімо, на автомобільній дорозі. Тут виникає питання, за яких умов і в якому разі судом, з огляду на право організатора самостійно обирати місце проведення зібрання, може бути прийнято рішення про таке обмеження.

Вихідним пунктом міркувань на задану тему є висновок про те, що організатор, з огляду на зміст права на свободу мирних зібрань, має

можливість обрати як місце проведення зібрання, наприклад, ділянку місцевості, призначену для руху автомобілів (проспект, площу, автостраду тощо). Доволі часто власне так і відбувається, що, зрозуміло, зумовлює виникнення незручностей (уповільнений рух транспортного потоку чи взагалі його зупинення тощо) для учасників дорожнього руху, насамперед водіїв. Проте такі незручності, викликані проведенням мирного зібрання, є припустимими, адже вони є його неминучим наслідком. Підтримання іншої позиції означало б блокування можливості проведення масштабних мирних зібрань, які завжди в разі проведення в межах населеного пункту будуть пов'язані з певним перешкодженням руху транспортних засобів. Разом із тим право на свободу вільного вибору місця проведення зібрання не надає його організатору правомочності вимагати від держави виділення для зібрання ділянки, *щодо якої він не наділений правом вимоги*.

Таким чином, зі ст. 39 Конституції України не впливає обов'язок публічної влади надавати організатору зібрання для його проведення будь-яку ділянку, що має публічний правовий статус. Відповідно названа стаття Основного Закону не змінює і загальних принципів землекористування, визначених Земельним кодексом України [11]. З огляду на це, постановлення адміністративним судом рішення про обмеження/не обмеження місця проведення мирного зібрання має здійснюватися крізь призму оцінювання та порівняння значення інтересів учасників зібрання, з одного боку, та інтересів інших

осіб, які можуть зазнати обмежень у результаті його проведення, – з іншого. Наприклад, бажання невеликої групи громадян провести зібрання на центральній автомагістралі міста в «годину пік» має бути проігнороване судом на користь інтересів учасників дорожнього руху, сукупні права та інтереси яких у цій ситуації переважатимуть право на свободу мирних зібрань.

У наведеній ситуації рішення адміністративного суду про обмеження місця проведення зібрання буде правомірним. Однак адміністративний суд під час постановлення такого рішення має орієнтуватися і на інтереси учасників зібрання, а відтак їм для проведення запланованої акції має надаватися таке місце, що максимальною мірою буде відповідати їх потребам, дасть змогу повернути до своєї проблеми (питання) увагу достатньої кількості людей. Позбавлення учасників зібрання такої можливості шляхом, наприклад, надання їм для проведення зібрання території не автомагістралі, а «промзони», зробить рішення суду про обмеження місця проведення мирного зібрання неправомірним.

Водночас рішення адміністративного суду про обмеження місця проведення зібрання буде правомірним, якщо буде спрямоване на перешкодження умисному та повному блокуванню учасниками зібрання автомобільних доріг, проїздів тощо, оскільки такі дії за рівнем своїх наслідків значно перевищують припустимі незручності, які можуть супроводжувати мирні зібрання. Правомірним є обмеження мирних зібрань, проведення

яких планується на автомобільних дорогах державного чи міждержавного значення, а також тих акцій, що можуть викликати повний «параліч» руху автомобільного транспорту. Проте і в таких ситуація суд має розглянути можливість надання учасникам акції альтернативного місця для її проведення.

Як певний проміжний висновок із викладеного можна навести правило, сформульоване європейськими авторами: чим вищий рівень законного інтересу третьої особи, тим більш допустимим є обмеження щодо місця проведення зібрання [6, с. 142].

Питання про обмеження місця проведення зібрання є важливим також і в аспекті проблематики конкуруючих зібрань. Так, практиці відомі численні випадки, коли одному заявнику дозволяється провести зібрання, наприклад, біля пам'ятника Т. Шевченку, тоді як іншому, який має намір провести аналогічне зібрання в цьому ж місці і в той же час, – забороняється. Така заборона, що реалізується на підставі рішення адміністративного суду, є формою обмеження права на свободу мирних зібрань у частині вільного вибору місця його проведення. З огляду на це, необхідним є вироблення критерію, який би завжди і всюди брався до уваги адміністративними судами під час вирішення подібних конфліктних ситуацій.

На нашу думку, до оцінювання конкуруючих зібрань, які претендують на один час і на одне місце їх проведення, не можна підходити ані з позиції значення того чи іншого з них для суспільства, для демократії

чи держави тощо, ані з позиції кількості заявлених учасників. Таке оцінювання буде мати високий рівень суб'єктивізму. Адміністративний суд має розглядати учасників зібрання за принципом рівності перед законом та принципом недискримінованості. З огляду на це, можна погодитися з тими дослідниками, які вважають, що в подібних ситуаціях варто керуватися принципом пріоритетності, який вимагає надання дозволу на проведення зібрання тому заявнику, який раніше повідомив уповноважений орган про намір його проведення [6, с. 143]. У подібних випадках адміністративний суд може прийняти рішення про обмеження права на вільний вибір місця проведення зібрання для масового заходу, про який сповіщення надійшло в більш пізній строк.

Обмеження щодо часу проведення зібрання

Як таке обмеження можна розглядати насамперед рішення суду, яким організатору масового заходу може приписуватися зменшити тривалість зібрання чи розпочати або закінчити його в інший, аніж ним було заплановано, час (день). Перенесення за рішенням суду початку мирного зібрання на інший час (день) може бути правомірним лише в тому разі, якщо його проведення в раніше запланований час (день) створить загрозу для національної безпеки, громадського порядку чи прав і свобод громадян. Проте за таких умов суд зазвичай може прийняти рішення і про повну заборону проведення зібрання, що також буде правомірним, оскільки за

цієї ситуації під загрозу можуть ставитися важливі правові блага.

Логічним та обґрунтованим з правової точки зору може бути, наприклад, рішення суду про перенесення дати мирного зібрання прихильників Української повстанської армії з 9 травня на інший день, оскільки проведення такого заходу саме 9 травня неминуче призводитиме до виникнення сутичок з громадянами, які з принципово інших позицій оцінюють роль УПА в українській історії. Проте знову ж таки зазначимо, що таке рішення суду буде припустимим лише в разі наявності беззаперечних доказів того, що заплановане зібрання відбуватиметься в немирному, тобто небезпечному для національної безпеки і громадського порядку режимі.

Обмеження тривалості зібрання, що заявлялося організатором як безстрокова акція протесту, є неприпустимим, оскільки таке рішення обмежує організатора в гарантованій йому Конституцією України можливості самостійно визначати тривалість мирного зібрання. Відповідно адміністративний суд має право визначити тривалість такого зібрання лише в тому разі, якщо його безстроковий характер створюватиме загрозу національній безпеці, громадському порядку та/або правам і свободам громадян. Саме по собі безстрокове зібрання, якщо воно має мирний характер, навряд чи становитиме загрозу національній безпеці та/або громадському порядку. Воно може призвести лише до створення перешкод для пішоходів і водіїв. У такій ситуації адміністративний суд може прийняти рішення про обмеження місця

проведення зібрання, зобов'язавши його учасників звільнити частину зайнятої вулиці (площі) для забезпечення безперешкодного функціонування транспорту, пересування пішоходів тощо.

Обмеження щодо виду та теми зібрання

Під такими обмеженнями маються на увазі насамперед ті, що зобов'язують організатора (керівника) зібрання до чітко визначеного способу висловлювань, виступів або, навпаки, забороняють використання окремих з них. Вибір таких можливостей перебуває під охороною права на свободу мирних зібрань, а відтак – таке обмеження дозволено, якщо воно не перетнуло припустимої межі співмірності втручання в це право. Принциповим у цьому аспекті є те, як і з якою метою застосовується учасниками зібрання та чи інша форма висловлювання поглядів. Наприклад, суд може заборонити представникам політичної партії використовувати під час зібрання барабани, якщо вони використовуються не для привертання уваги громадськості до проблеми, що обговорюється, а з метою завдати певних незручностей іншим особам. Проте, знову ж таки, будь-яке обмеження щодо виду зібрання (форми висловлювання поглядів) є припустимим у разі, якщо запланований спосіб дій несе в собі безпосередню загрозу національній безпеці та/або громадському порядку [6, с. 147].

Більш суттєвим (відповідно до наслідків для права на свободу мирних зібрань) є обмежувальне рішення

адміністративного суду щодо змісту (теми) зібрання, оскільки таким рішенням суд втручається у власне сутність цього права. Однак таке обмеження є необхідним, оскільки під час зібрання можуть поширюватися думки й позиції, що нестимуть загрозу національній безпеці та/або громадському порядку, а також правам і свободам інших людей. З огляду на викладене можна зробити висновок, що адміністративний суд має право прийняти рішення про обмеження змісту (теми) зібрання втому разі, коли в його межах будуть формулюватися та висловлюватися думки, які не можуть очікувати на охорону з боку права на свободу думки і слова, на вільне вираження поглядів і переконань. Наразі йдеться про образи, наклепи, а також про заклики (висловлювання), що підпадають під ознаки складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 109, ч. 1 ст. 110, ст. 258-2, ст. 295, ст. 436, ч. 2 ст. 442 КК України [12]. Під заборону адміністративного суду можуть потрапити також і думки (висловлювання), які пропагують завідомо неправомірні ідеї, формують у населення викривлене сприйняття офіційно встановлених фактів. Скажімо, адміністративний суд може обмежити своїм рішенням публічне обговорення тем, спрямованих на переконання громадськості втому, що в Україні у 30-х роках ХХ століття не було голодомору. Адміністративний суд своїм рішенням може заборонити також і виступи окремим особам, щодо яких є достовірні відомості, що вони пропагують екстремістську, неонацистську чи іншу заборонену в Україні ідеологію.

Примусове припинення (розпуск) зібрання, що триває

Масові зібрання, заявлені їх організаторами як мирні, у процесі проведення можуть втратити такий характер, що в результаті буде вимагати відповідної (необхідної) реакції та втручання з боку публічних органів у вигляді їх примусового припинення та розпуску. Відповідно виникає важливе питання щодо визначення, який саме публічний орган має право прийняти рішення про примусове припинення та розпуск зібрання, що триває.

Аналіз чинного законодавства (КАС України, Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»), а також зроблені нами попередні висновки свідчать, що таке рішення на сьогодні може бути прийнято лише органами охорони правопорядку – міліцією. Обґрунтування такої точки зору додатково наводимо нижче.

Одним і власне єдиним приводом для прийняття рішення про примусове припинення (розпуск) зібрання є втрата ним мирного характеру, що може виявитись у вчиненні його організатором (керівником) та/або учасниками правопорушень і злочинів, які створюють загрозу національній безпеці, громадському порядку, завдають шкоди правам та свободам інших осіб. Проведення зібрання, про яке завчасно не були сповіщені відповідні адміністративні органи, у разі, якщо воно має мирний характер, не може бути приводом для його примусового припинення (розпуску). Учинення учасниками зібрання правопорушень та/або злочинів становить необхідні

фактичні передумови для початку примусової діяльності підрозділів міліції, основними завданнями якої відповідно до ст. 2 Закону України «Про міліцію» [13] є:

- забезпечення особистої безпеки громадян, захист їх прав і свобод, законних інтересів;

- запобігання правопорушенням та їх припинення; охорона й забезпечення громадського порядку;

- захист власності від злочинних і кримінально протиправних посягань тощо.

Для розв'язання зазначених завдань у складі міліції створено відповідні підрозділи, в яких центральну роль у справі забезпечення та підтримання громадського порядку і громадської безпеки під час проведення масових заходів відіграють підрозділи міліції громадської безпеки, до яких зокрема належать підрозділи міліції громадської безпеки особливого призначення та патрульно-постова служба міліції. Так, відповідно до **Положення про підрозділи міліції громадської безпеки особливого призначення [14]** останні зобов'язані забезпечувати громадську безпеку та здійснювати охорону громадського порядку під час проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій та інших масових заходів. Подібні положення містяться також і у Статуті патрульно-постової служби міліції України [15], де зазначено, що служба зобов'язана охороняти громадський порядок, безпеку і здійснювати боротьбу з правопорушеннями на вулицях, площах, у парках, на транспортних магістралях, портах, в аеропортах та інших громадських

місцях, а також під час проведення масових заходів.

Виконуючи покладені на них обов'язки, зазначені органи мають керуватися у своїй діяльності насамперед Законом України «Про міліцію», який дозволяє працівникам міліції громадської безпеки в умовах захисту громадян і самозахисту від нападу та інших дій, що створюють загрозу їх життю або здоров'ю; припинення масових безпорядків і групових порушень громадського порядку; відбиття нападу на будівлі, приміщення, споруди і транспортні засоби, незалежно від їх належності, або їх звільнення у разі захоплення; затримання і доставки в міліцію або інше службове приміщення осіб, які вчинили правопорушення; для захисту громадян від нападу, що загрожує їх життю і здоров'ю, а також звільнення заручників тощо¹ – застосовувати до правопорушників заходи фізичного впливу, спеціальні засоби (наручники, гумові кийки, засоби зв'язування, сльозогінні речовини, світлозвукові пристрої відволікаючої дії, пристрої для відкриття приміщень і примусової зупинки транспорту, водомети, бронемашини та інші спеціальні й транспортні засоби) та вогнепальну зброю.

Отже, як проміжний висновок значимо, що вразі втрати зібранням мирного характеру та виникнення обставин, перерахованих у ч. 2 ст. 39 Конституції України, що дають право на обмеження права на свободу мирних зібрань, уповноважений

¹ Докладніше див. ст.ст. 12–151 Закону України «Про міліцію».

представник органу міліції, який здійснює на місці проведення зібрання оперативне управління силами та засобами органів міліції, зобов'язаний прийняти рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск. Неприйняття уповноваженим представником органу міліції такого рішення вразі наявності необхідних для цього підстав має кваліфікуватися як дисциплінарний проступок чи навіть злочин (залежно від наслідків, що настали).

З моменту прийняття рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск останнє вважається закінченим і перетворюється із зібрання на скупчення людей, яке відповідно позбавлене охорони положеннями ст. 39 Конституції України.

Аналіз нормативних актів, що регулюють діяльність міліції взагалі та підрозділів міліції громадської безпеки зокрема, засвідчує, що нині в нормативному порядку, на жаль, не закріплено процедури прийняття уповноваженими посадовими особами міліції рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск. Це є суттєвим недоліком, який неодмінно має бути виправлений шляхом внесення відповідних змін і доповнень до Закону України «Про міліцію».

Разом із тим очевидним є те, що відсутність процедури прийняття рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск не може стати підставою для бездіяльності з боку правоохоронців у ситуаціях, коли масові зібрання набувають немирного характеру. Рішення про

примусове припинення зібрання та його розпуск (адміністративний акт)¹ у разі наявності необхідних для цього підстав має прийматися уповноваженим представником органу міліції з дотримання загальних принципів права, принципів діяльності публічної адміністрації, рекомендацій і резолюцій Комітету міністрів Ради Європи [16; 17; 18] та рішень ЄСПЛ, що стосуються процедур діяльності адміністративних органів взагалі та у сфері мирних зібрань зокрема. Узагальнений аналіз означених документів зумовлює висновок про те, що процедура прийняття рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск мусить мати такий вигляд:

– аналіз ситуації, що складається на місці проведення мирного зібрання. Установлення та фіксація факту (фактів) порушення організатором (керівником) та/або учасниками зібрання обмежень, визначених у ч. 2 ст. 39 Конституції України. Водночас слід наголосити, що в такому разі йдеться про системне порушення громадського порядку чи

¹ Рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск становить собою адміністративний акт особливого виду – конкретно-абстрактний адміністративний акт. Конкретно-абстрактні акти визначають права та обов'язки групи осіб, яка може бути з високою часткою ймовірності індивідуалізованою (визначеною) на момент видання такого акта. Рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск стосується чітко визначеного зібрання (є конкретним за предметом свого регулювання). Проте в той же час воно є й абстрактним, оскільки визначає права/обов'язки всіх учасників зібрання, які перебувають у межах місця його проведення. Докладніше з цього приводу див.: Мельник Р. С., Бевзенко В. М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за заг. ред. Р. С. Мельника. – К.: Ваіре, 2014. – 376 с.

вчинення злочинних дій, тобто діяльність, у яку «залучена» значна частина учасників зібрання чи зібрання в цілому. Якщо небезпека для охоронюваних законом інтересів походить лише від одного учасника зібрання, то органи охорони правопорядку не мають права приймати рішення про визнання всього зібрання немирним. У такій ситуації працівники міліції мають локалізувати порушника, не перешкоджаючи подальшому перебігу зібрання. Подібним чином мають діяти працівники міліції також і вразі, скажімо, блокування автомобільної дороги. Достатнім заходом реагування в цій ситуації може бути примусове витіснення учасників зібрання з автомобільної дороги з наданням приватним особам можливості для подальшого проведення відповідного заходу. Проте такі «вибіркові» заходи не мають на меті повне припинення зібрання або унеможливлення його проведення, оскільки в такому разі вони будуть незаконними з огляду на відсутність необхідних для цього підстав. Інакше кажучи, вони будуть кваліфіковані як безпідставне (незаконне) рішення про примусове припинення мирного зібрання. При застосуванні таких «вибіркових» заходів варто враховувати те, що їх застосування має бути якнайбільш відповідальним за обов'язкової орієнтації на принцип співмірності втручання, адже вони в багатьох випадках можуть застосовуватися за наслідками вчинення дій, які в принципі не порушують обмежень, визначених у ч. 2 ст. 39 Конституції України (наприклад, блокування є припустимим з точки

зору змісту права на свободу мирних зібрань формою останнього) [19]);

– прийняття рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск. Доведення цього рішення до відома учасників зібрання¹ (за необхідності – з використанням засобів підсилення гучності мовлення, спеціальних плакатів тощо) з чітким формулюванням вимог (залишити місце проведення зібрання, припинити порушення громадського порядку, розблокувати будівлю тощо). Попередження учасників зібрання про можливість застосування до них заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і вогнепальної зброї. Фіксація факту доведення рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск до учасників зібрання за допомогою засобів звуко- та відеофіксації. Без сповіщення приватних осіб про рішення щодо примусового припинення зібрання та його розпуск останнє не отримає конклюдентної згоди з боку громадян, що може в результаті поставити під сумнів законність подальших дій працівників правоохоронного органу. Інформування учасників зібрання про прийняте рішення є необхідним також і з огляду на те, що ст. 39 Конституції України, як уже зазначалося вище, гарантує охорону не лише власне зібрання, а й тісно пов'язаних з ним дій його учасників, учинюваних як до його початку (агітація щодо участі в зібранні, безперешкодний рух до місця прове-

¹ У ситуації, яка буде вимагати негайного реагування органів охорони правопорядку, рішення про примусове припинення зібрання та його розпуск може не доводитися до відома учасників масового заходу.

дення зібрання), так і після його завершення (можливість вільно залишити місце проведення зібрання). З огляду на це, учасники зібрання, які не вчиняють протиправних дій, мають отримати можливість залишити місце його проведення до початку застосування органами охорони правопорядку примусових заходів;

– застосування до учасників незаконного зібрання заходів фізичного впливу та/або спеціальних засобів, вогнепальної зброї з метою припинення порушень громадського порядку, громадської безпеки, припинення правопорушень і злочинів та затримання осіб, які вчинили протиправні дії. Зазначені заходи мають бути застосовані працівниками міліції до учасників розпущеного зібрання відповідно до вимог ст. ст. 12–15¹ Закону України «Про міліцію», а також інших нормативних актів, що регулюють це питання. Названі примусові заходи мають застосуватися лише у винятковому разі, тобто тоді, коли учасники розпущеного зібрання не бажають добровільно виконувати розпорядження уповноваженого представника органу охорони правопорядку, за умови вичерпання всіх інших можливих засобів впливу на них;

– застосування інших організаційних і технічних заходів, що унеможливають подальше проведення незаконного зібрання (установлення парканів, облаштування контрольно-перепускних пунктів, обмеження доступу громадян на певні ділянки місцевості тощо).

Рішення уповноваженого представника органу міліції, а також будь-які інші дії працівників органу

охорони правопорядку, вчинені під час примусового розпуску зібрання та його припинення, відповідно до ч. 1 ст. 55 Конституції України та п. 1 ч. 2 ст. 17 КАС України можуть бути оскаржені до адміністративного суду особами, права, свободи чи законні інтереси яких були ними порушені.

Отже, підводячи підсумок зазначимо, що існування обмежень права на свободу мирних зібрань є соціально релевантним, проте їх застосування має бути забезпечено необхідними процедурними умовами, які мають бути закріплені на нормативному рівні. Проте це не означає, що майбутній Закон про мирні зібрання вирішить усі питання і проблеми в цій сфері, що зрештою покладає на суб'єктів правозастосування обов'язок самостійно здійснювати тлумачення відповідних норм права, застосовуючи їх таким чином, щоб реалізація названого права відбувалася у правомірному режимі як із боку зацікавлених у цьому осіб, так і щодо суспільства та держави.

Список використаних джерел:

1. Решение Европейского суда по правам человека по делу «Эзелин против Франции (Case of Ezelin v. France)» от 26 апреля 1991 г. / Свобода собраний в постановлениях Европейского суда по правам человека. – Воронеж: Артефакт, 2009.
2. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, № 37. – Ст. 446.
3. Ухвала Судової палати з цивільних справ Верховного Суду України від 13 березня 2002 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: www.scourt.gov.ua/
4. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Мельник Р. С. Конституційні обмеження права на свободу мирних зібрань: як їх розуміти та застосовувати на практиці / Р. С. Мельник // Журнал східноєвропейського права. – 2015. – № 16. – С. 6–17.
6. *Versammlungsrecht in der kommunalen Praxis: Grundlagen – Eingriffsnormen – Rechtsschutz* / Matthias Hettich. – Berlin: Schmidt, 2003.
7. Мельник Р. С. Право на свободу мирних зібрань через призму рішень Європейського Суду з прав людини / Р. С. Мельник // Журнал східноєвропейського права. – 2014. – № 3. – С. 3–12.
8. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / за заг. ред. Р. О. Куйбіди, В. І. Шишкіна. – К.: Старий світ, 2006.
9. *Versammlungsgesetz / Kommenter zum Gesetz über Versammlungen und Aufzüge* von A. Dietel, K. Gintzel und M. Kniesel. – 16. Auflage. Carl Heymanns Verlag 2011.
10. Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку : Закон України від 08.02.1995 р. № 39/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 12. – Ст. 81.
11. Земельний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.
12. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
13. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 р. № 565-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
14. Про затвердження Положення про підрозділи міліції громадської безпеки особливого призначення: наказ МВС України від 8 травня 2014 р. № 447 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 37. – Ст. 1006.
15. Про затвердження Статуту патрульно-постової служби міліції України: наказ МВС України від 28 липня 1994 р. № 404

[Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0213-94>

16. Резолюція (77) 31 від 28 вересня 1977 р. Комітету міністрів про захист особи стосовно актів адміністративних органів влади // Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України ; автор-упорядник В. П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – С. 460–468.

17. Рекомендація № R (80) 2 від 11 березня 1980 р. Комітету міністрів державам-членам стосовно здійснення адміністративними органами влади дискреційних повноважень // Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України

; автор-упорядник В. П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – С. 469–479.

18. Рекомендація № R (87) 16 від 17 вересня 1987 р. Комітету міністрів державам-членам стосовно адміністративних процедур, які зачіпають права великої кількості осіб // Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України ; автор-упорядник В. П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – С. 480–493.

19. Мельник Р.С. Форми мирних зібрань та їх характеристика через призму статті 39 Конституції України / Р. С. Мельник // Адміністративне право і процес. – 2013. – № 4 (6). – С. 109–123.

Мельник Р. С. Обмеження права на свободу мирних зібрань: сутність та умови реалізації

У статті зроблено спробу проаналізувати сутність та умови реалізації адміністративними судами і суб'єктами публічної адміністрації обмежень права на свободу мирних зібрань. Виходячи з аналізу практики реалізації приватними особами права на свободу мирних зібрань, а також результатів діяльності в цій сфері уповноважених суб'єктів, автор доходить висновку про існування таких форм обмеження названого права: повної заборони проведення запланованого зібрання; обмежувальних заходів щодо зібрання; примусового припинення (розпуску) зібрання, що триває. Кожен із цих видів обмежень права на свободу мирних зібрань детально аналізується у статті. Автор формулює низку положень та рекомендацій, які, на його думку, є необхідними для забезпечення правомірної та повної реалізації приватними особами права на свободу мирних зібрань. Так, у статті наголошено, що заборона на проведення зібрання може бути встановлена рішенням адміністративного суду тільки щодо конкретного зібрання, тобто вона не має поширюватися на потенційно можливі масові заходи, про проведення яких ще не сповіщені органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування; рішення про повну заборону зібрання є припустимим лише у винятковому разі; будь-яке обмеження щодо реалізації права на свободу мирних зібрань може бути застосовано судом лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку – з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей; суд обов'язково має зазначити спосіб обмеження реалізації права на мирні зібрання; суд має право прийняти рішення про обмеження змісту (теми) зібрання в тому разі, коли в його межах будуть формулюватися та висловлюватися думки, які не можуть очікувати на охорону з боку права на свободу думки і слова, на вільне вираження поглядів і переконань; проведення зібрання, про яке завчасно не були сповіщені відповідні адміністративні органи, у разі якщо воно має мирний характер, не може бути приводом для його примусового припинення (розпуску).

Поряд із цим у статті висловлено й низку пропозицій, які, на думку автора, мають бути враховані під час розроблення Закону про мирні зібрання.

Ключові слова: мирні зібрання, право на свободу мирних зібрань, обмеження права на свободу мирних зібрань, адміністративний суд, органи охорони правопорядку.

Мельник Р. С. Ограничение права на свободу мирных собраний: сущность и условия реализации.

В статье сделана попытка проанализировать сущность и условия реализации административными судами и субъектами публичной администрации ограниченной права на свободу мирных собраний. Исходя из анализа практики реализации частными лицами права на свободу мирных собраний, а также результатов деятельности в этой сфере уполномоченных субъектов, автор приходит к выводу о существовании таких форм ограничения названного права: полного запрета проведения запланированного собрания; ограничительных мер по собранию; принудительного прекращения (ропуска) продолжающегося собрания. Каждый из этих видов ограничений права на свободу мирных собраний подробно анализируется в статье. Автор формулирует ряд положений и рекомендаций, которые, по его мнению, необходимы для обеспечения правомерной и полной реализации частными лицами права на свободу мирных собраний. Так, в статье отмечается, что запрет на проведение собрания может быть установлен решением административного суда только в отношении конкретного собрания, то есть он не должен распространяться на потенциально возможные массовые мероприятия, о проведении которых еще не извещены органы исполнительной власти или органы местного самоуправления; решение о полном запрете собрания допускается только в исключительных случаях; любое ограничение относительно реализации права на свободу мирных собраний может быть применено судом лишь в интересах национальной безопасности и общественного порядка – с целью предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья населения или защиты прав и свобод других людей; суд обязательно должен указывать способ ограничения реализации права на мирные собрания; суд вправе принять решение об ограничении содержания (темы) собрания в том случае, когда в его пределах будут формулироваться и высказываться мнения, которые не претендуют на охрану права на свободу мысли и слова, на свободное выражение взглядов и убеждений; проведения собрания, о котором заранее не были уведомлены соответствующие административные органы, в случае если оно носит мирный характер, не может быть поводом для его прекращения (ропуска).

Наряду с этим в статье высказан и ряд предложений, которые, по мнению автора, должны быть учтены при разработке Закона о мирных собраниях.

Ключевые слова: мирные собрания, право на свободу мирных собраний, ограничение права на свободу мирных собраний, административный суд, органы охраны правопорядка.

Стаття надійшла до друку 15 вересня 2015 р.