

## АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 742.729.

Швед О. І., здобувач кафедри теорії та історії держави і права ЛьвДУВС

### Інститут конституціоналізму в контексті оцінки Венеціанської комісії ("Про свободу мирних зібрань")

У статті розглянуто нормативно-правову базу України, що регламентує реалізацію громадянами права на мирні зібрання. Проаналізовано пропозиції, окреслені у спільному висновку Європейської комісії «До демократії через право» (Венеціанська комісія) та ОБСЄ/БДПЛ щодо українського законопроекту «Про свободу мирних зібрань».

**Ключові слова:** мирні зібрання, правова держава, громадянське суспільство, права людини, конституціоналізм.

В статье рассмотрена нормативно-правовая база Украины, регламентирующая реализацию гражданами права на мирные собрания. Проанализированы предложения, изложены в совместном заключении Европейской комиссии «К демократии через право» (Венецианская комиссия) по украинскому законопроекту «О свободе мирных собраний».

**Ключевые слова:** мирные собрания, правовое государство, гражданское общество, права человека, конституционализм.

The legal frameworks of Ukraine regulating the implementation of the citizens' right to peaceful assembly considered in the article. The proposals set out in the joint opinion of the European Commission "Democracy through Law" (Venice Commission) on the Ukrainian draft law "On freedom of peaceful assembly analyzed.

**Keywords:** peaceful assembly, constitutional state, civil society, human rights, constitutionalism.

**Актуальність.** В період проєвропейських трансформацій українського суспільства особливо актуальним є процес подальшої стандартизації законодавства України із нормами та принципами Європейського Союзу. Зокрема, проблемним для України досі залишається питання нормативно-правового регулювання та однозначного розуміння права на свободу мирних зібрань, яке є невід'ємною конституційною умовою реалізації інших прав людини, таких як свобода думки, свобода вираження поглядів та інших.

Право на свободу зібрань, як одна з істинних основ демократії, гарантується Конституцією та численними міжнародними зобов'язаннями, які на себе взяла Україна. Зокрема, у ст. 11 Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, яку Україна ратифікувала у 1997 році, зазначено: «Кожна людина має право на свободу мирних зборів» [1]. Також, у 2007 році за участю представників України, під егідою Бюро з демократичних інститутів та правах людини ОБСЄ (БДПЛ), були прийняті «Керівні принципи зі свободи мирних зібрань».

Варто зазначити, що в Україні на сьогодні не існує профільного Закону, який би встановлював механізми реалізації права на мирні зібрання. У 2009 році до Верховної Ради був поданий Законопроект «Про свободу мирних зібрань», який, пройшовши

перше читання, був широко розкритикований як українською громадськістю, так і зарубіжними експертами. Щодо останніх, то ґрунтовну правову оцінку цьому документу надала Венеціанська комісія (офіційна назва — Європейська комісія за демократію через право), яка є дорадчим органом Ради Європи з питань конституційного права і надає висновки про відповідність проектів законодавчих актів європейським стандартам та цінностям [2].

**Аналіз останніх досліджень.** Право громадян на мирні зібрання з точки зору правової науки вивчали такі українські вчені, як Денісова М.М., Мухамедова Е.Е. та Шевченко А.Є. та інші. Серед російських науковців різні аспекти цього питання досліджували Вашкевич А.Є., Ісманов Т.К., Коневська О.Ю., Крус В.І., Нугаєва С.Ю., Хасанов З.М., Яковенко М.О.

Та все ж, сучасний стан законодавчого забезпечення права людини на мирні зібрання в Україні та його оцінка зарубіжними експертами, зокрема Венеціанською Комісією, потребує подальшого аналізу.

**Мета** нашої статті — розглянути сучасну нормативно-правову базу України, яка регламентує реалізацію громадянами права на мирні зібрання, та проаналізувати коментарі та пропозиції, надані у висновку Європейською комісією «До демократії через право» та ОБСЄ/БДППЛ, щодо українського законопроекту «Про свободу мирних зібрань».

**Виклад основного матеріалу.** Повертаючись до законодавчого забезпечення права людини на мирні зібрання в Україні, слід перелічити основоположні законодавчі акти, які на сьогоднішній день регулюють це питання.

У Довідці щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010 - 2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо), опублікованій на офіційному веб-порталі Верховної ради України [3], зазначено, що реалізацію права на мирні зібрання в Україні регулюють такі акти національного та міжнародного законодавства:

- Стаття 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, ратифікованої Верховною Радою України згідно із Законом України від 17 липня 1997 року № 475/97-ВР «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» (частиною першою статті 11 Конвенції передбачено право кожного на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів).

- Стаття 21 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ратифікованого Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 року № 2148-VIII, також визнає право на мирні збори (зазначена стаття визначає, що користування цим правом не підлягає ніяким обмеженням, крім тих, які накладаються відповідно до закону і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я і моральності населення або захисту прав та свобод інших осіб).

- Стаття 39 Конституції України, яка гарантує право громадян України на мирні зібрання (частина перша вищевказаної статті закріплює право громадян збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування) [4].

- Стаття 64 Конституції України, яка визнає, що конституційні права і свободи людини і громадянина, а відповідно і право на мирні зібрання, не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

- Стаття 315 Цивільного кодексу України, передбачає право фізичних осіб на мирні збори, конференції, засідання, фестивалі тощо (згідно із частиною другою цієї статті обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання може встановлюватися судом відповідно до закону).

- Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій в СРСР» від 28 липня 1988 р., який морально застарів та не відповідає сучасним реаліям.

- Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2001 р. (*окреслює деякі положення щодо порядку проведення мирних зібрань, а саме завчасного сповіщення про їхнє проведення*).

У цій довідці також зазначено, що «спеціального закону, який регулював би суспільні відносини у сфері мирних зібрань, законодавство України на сьогодні не має».

Одним із актуальних проблемних питань досі залишаються строки сповіщення органів влади про проведення мирного зібрання з метою належного забезпечення безпеки їх проведення. Попри те, що стаття 39 Конституції України передбачає завчасне сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про проведення мирного зібрання, однак не встановлює конкретних строків такого сповіщення. Результатом нечіткості та невизначеності у цьому питанні є різне застосування зазначеної норми Конституції.

Слід констатувати, що українські правотворці вже неодноразово здійснювали спробу законодавчо врегулювати право на мирні зібрання, проте досі такі ініціативи не завершилися успішно. Зокрема, Верховна Рада України розглядала різні законопроекти щодо реалізації права на мирні зібрання. До таких належать проект Закону України № 5242 «Про порядок організації і проведення мирних заходів та акцій в Україні» [5], проект Закону України № 5242-2 «Про збори, мітинги, походи та демонстрації» [6]; проект Закону України № 7819 «Про свободу мирних зібрань» від 15 липня 2005 р. [7], проект Закону України № 0991 «Про порядок організації та проведення мирних заходів та акцій в Україні» в остаточному варіанті від 17 червня 2003 р. [8]. Варто також вказати проект Закону України за № 2646-1 «Про свободу мирних зібрань» від 17 січня 2007 р. [9].

Проект Закону України «Про порядок організації і проведення мирних заходів» (№ 2450 від 06 травня 2008 р.) [10] був передостаннім законопроектом, поданим на розгляд парламенту. На даний момент у Верховній Раді зареєстровано альтернативний законопроект «Про свободу мирних зібрань» № 2508а, який вже отримав критику багатьох громадських організацій через те, що зберігав структуру й чимало норм свого «попередника» - законопроекту № 2450.

Останньому була надана негативна оцінка Венеціанською комісією у 2009 році, а згодом після певних змін у положеннях проекту, які здійснив Парламентський комітет з прав людини, Венеціанською комісією був здійснений експертний розгляд цього законопроекту на офіційне прохання голови Верховної Ради Володимира Литвина. Документ був опублікований як Спільний висновок Венеціанської комісії та ОБСЄ/БДПЛ щодо свободи мирних зібрань в Україні 15-16 жовтня 2010 року [11].

Варто зазначити, що деякі з пропозицій, висловлених Венеціанською комісією у

«Спільному експертному висновку 2009» все таки були враховані. До них відносяться: зміна назви, в якій згадуються тільки «мирні зібрання», визнання одночасних зібрань, контр-демонстрації і спонтанних зібрань; уточнення і розширення поняття організатора заходу, а також положень, що стосуються можливості отримання правового захисту у випадку обмеження зібрань та інших порушень права на свободу мирних зібрань. Крім того, у процедуру обмеження мирних зібрань були внесені поправки і цю процедуру віддано до відання суду. На думку експертів Комісії, проект закону можна розглядати як ще один крок у напрямку забезпечення свободи зібрань на належному рівні в Україні.

Попри те, у документі зазначається, що загальний зміст проекту закону не відбиває достатньою мірою презумпцію на користь проведення зборів і принцип пропорційності. Він містить певну кількість недоліків, які повинні бути змінені, з тим щоб досягти повної ясності і дотримання відповідних європейських і міжнародних стандартів.

У тексті висновку надаються ґрунтовні рекомендації щодо положень законопроекту. Наприклад, експерти пропонують кількісно скоротити і змінити надмірну диференціацію типів і категорій зібрань, яка міститься у наведених в законі визначеннях. «Цей підхід був підданий критиці тому, що він не зазначає низку загальних характеристик, притаманних всім публічним зборам і тим самим спотворює сутність свободи зібрань як основного елементу функціонування демократії, зводячи її до права організувати певні вузько визначені типи зборів». Разом з тим були позитивно відзначені поняття «спонтанної демонстрації» і «контрдemonстрації» яким дане визначення у законопроекті.

У висновку рекомендується виключити визначення різних категорій зборів і змінити визначення мирних зібрань так, щоб у ньому були зазначені усі види зборів, мітингів, вуличних походів, демонстрацій і пікетувань, як і всіх публічних зібрань. На думку європейських експертів, у проекті закону має бути передбачено дозвіл на усі мирні зібрання з урахуванням конкретних законних виключень на основі обмежень, передбачених у статті 11 Європейської конвенції з прав людини та основних свобод.

Особливу увагу також експерти приділяють праву негромадян та осіб без громадянства, а також інших категорій людей, організувати мирні зібрання, які, на їхню думку повинні бути чітко сформульовані. Йдеться про те, що у Пункті 1 статті 1 «громадяни», визначаються як громадяни України, а також іноземні громадяни та особи без громадянства, які «перебувають в Україні на законних підставах», тобто тлумачаться як такі, що «законно проживають в Україні». У Висновку зазначається, що дане визначення має відношення до статей 4 і 5 законопроекту, які вимагають від організаторів зібрань бути громадянами держави та встановлює їхні права і обов'язки. Тут експерти посилаються на Статтю 1 Європейської конвенції з прав людини, у якій зазначено, що високі договірні сторони гарантують кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи, визначені в Конвенції. Тому право організувати мирні зібрання повинне належати усім громадянам – іноземцям та особам без громадянства, які перебувають під юрисдикцією України. Тому рекомендується переформулювати визначення «громадянин» у світлі цієї позиції.

Також експерти рекомендують включити до проекту закону положення про те, що влада повинна негайно у будь-якому випадку в письмовій формі підтвердити отримання повідомлення про зібрання; у законі має бути чітко зазначене положення про те, що нездатність влади своєчасно забезпечити підтвердження повідомлення є рівносильним тому, що влада визнає зібрання.

Окрім того, експерти зазначають, що новий варіант статей 12 і 13 враховують

деякі з зауважень, зазначених у «Спільній думці Венеціанської комісії та БДІПЛ/ОБСЕ 2009 року», проте залишається й низка недоліків. Як згадувалося вище, проект закону має вимагати, щоб компетентний орган видав письмове підтвердження отримання повідомлення відразу й у всіх випадках. Крім того, вимоги до місцевих органів влади щодо забезпечення громадського порядку та безпеки людей, а також дотримання законності під час проведення зібрань є зайвими, оскільки це зобов'язання правоохоронних органів (згадане у статті 14 § 2), а не місцевих органів влади.

Важливим є пункт, що стосується повідомлення про проведення зібрання. У Статті 7 проекту закону визначено, що організатори зобов'язані повідомити компетентний орган в письмовій формі про зібрання не пізніше, ніж за чотири робочі дні до його початку. Хоча термін від чотирьох робочих днів, на думку експертів, є доволі тривалим, в порівнянні із законами деяких інших країн, цей період Венеціанська комісія та БДІПЛ/ОБСЕ вважають прийнятним. Хоча, до прикладу, у Фінляндії можливе усне чи письмове повідомлення поліції за 6 годин до заходу, в Іспанії – за 24 години. У Вірменії можна взагалі не повідомляти про зібрання за участі менше 100 осіб, у Молдові – про зібрання за участі менше 50 осіб, у Литві – про зібрання за участі менше 10 осіб. Франція з 1881 року не потребує обов'язкового повідомлення про мирні зібрання взагалі.

Також Венеціанська комісія рекомендує уточнити положення, що стосуються питань фінансування зборів; адже експерти вважають, що немає жодних причин забороняти мирні зібрання через суперечливий характер їх фінансування. Тут йдеться про статтю 11, яка забороняє державним підприємствам, установам та організаціям, а також іноземцям та особам без громадянства фінансувати зібрання. Проте, як вже було зазначено у «Спільному експертному висновку 2009 року», ця заборона означає, що право вищезгаданих суб'єктів організовувати зібрання може бути порушеним. Окрім того, згідно зі статтею 1, усім іноземцям та особам без громадянства, які перебувають в Україні, дозволено брати участь у мирних зібраннях, а також діяти як організатори та фінансувати такі заходи.

Окрім цього, експерти зазначають, що будь-яке громадське місце має бути відкритим для проведення зібрань; заборона зібрань у безпосередній близькості від об'єктів високої небезпеки повинна стосуватися лише негромадських місць (заборонених для громадськості); в ідеалі проект закону повинен оперувати переліком заборонених місць для зібрань, або, як альтернатива, положеннями, які передбачають процедуру зміни переліку місць, призначених для проведення зібрань, у тому числі зміни з ініціативи приватних осіб.

Також у спільному висновку є зауваження, у яких зазначено, що проект закону повинен чітко визначати і обмежити дії, пов'язані з підтриманням миру і безпеки під час зібрання, до яких можуть вдатися правоохоронні органи. У ньому повинно також зазначатися те, що посадові особи можуть застосовувати силу лише у крайньому випадку як засіб для підтримання громадського спокою і зведення до мінімуму будь-яких збитків та шкоди.

Експерти також звертають увагу на важливість покращення змісту закону. Адже заходи щодо підвищення обізнаності та належної підготовки компетентних органів призведуть до прогресу у застосуванні цього нормативного акту, та допоможуть уникнути надмірно обмежувального тлумачення закону. Справді, вкрай важливим з точки зору відповідності закону міжнародним стандартам з прав людини є те, яким чином

він тлумачиться і застосовується.

Не менш важливий коментар Венеціанської комісії щодо статті 15 Законопроекту. Згідно з текстом статті, що стосується обмежень на публічні збори, зазначені обмеження, що можуть бути накладені судами відповідно до закону і лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або прав і свобод інших осіб (стаття 15 § 1). Це, та ще ряд положень цієї статті, позитивно відзначені Венеціанською комісією. Експерти також висловили впевненість, що у проекті закону буде визначений чіткий і вичерпний перелік підстав для накладення обмежень на здійснення права на свободу мирних зібрань. Комісія та ОБСЄ/БДПЛ наполегливо рекомендують додати положення про те, що ці судові обмеження мають бути пропорційні у всіх випадках.

Венеціанська комісія має суттєві зауваження майже до кожної статті законопроекту. Іноді вони міняють зміст положень законопроекту на повністю протилежний. Також європейські експерти вказують, що велика кількість їхніх пропозицій, висловлених ще до проекту 2009-го року, авторами проекту 2450 враховані не були.

У ключових положеннях рекомендаційного документа експерти зазначають, що даний висновок зосереджений на формулюванні положень законопроекту. У ньому не розглядаються способи здійснення на практиці цього законодавчого акта компетентними адміністративними органами, поліцією та судовими інстанціями. Слід, однак, підкреслити, що свобода зібрань є однією з головних підвалин демократичного суспільства й однією з основних умов прогресу і самореалізації кожної людини. Венеціанська комісія та ОБСЄ/БДПЛ також зазначають, що право на мирні зібрання не слід тлумачити через призму обмежень, в якщо ці обмеження і є чітко регламентованими в законодавстві, то їхній масштаб повинен бути незначними. І загалом, необхідно, щоб права були «практичними та ефективними», а не «теоретичними або ілюзорними».

Важливо, щоб закон про свободу мирних зібрань був розроблений представниками державної влади, спільно із громадськими організаціями. Адже останні зацікавлені у максимальній свободі зібрань, а державна влада - у обмеженні цієї свободи. Такий закон повинен задовольняти як інститути громадянського суспільства, так і органи державного правління задля забезпечення цілісності та правопорядку у суспільстві.

**Висновки.** Якщо підсумувати рекомендації Венеціанської комісії, то важко не зауважити, що вони «перегукуються» із претензіями до законопроекту № 2450, які були висловлені представниками громадських організацій. Тобто, у висновку Венеціанської комісії зафіксовані вимоги: щоб відсутність повідомлення про зібрання не була підставою для заборони зібрання; процедура повідомлення жодним чином не ускладнювалася, були усунуті обмеження щодо місць проведення зібрань тощо. Важливими також експерти вважають положення щодо встановлення відповідальності влади і, зокрема, правоохоронців, за порушення свободи зібрань, невтручання у реалізацію права громадян на мирні зібрання органів державної влади та місцевого самоврядування, встановлення чітких підстав для судової заборони мирних зібрань, а також спеціальні терміни для судового розгляду справ про мирні зібрання.

Висновки Венеціанської комісії мають виключно рекомендаційний характер і жодним чином не можуть вплинути на прийняття українським парламентом законних актів чи на зміну положень у тексті нормативно-правових документів державного значення. Теж саме стосується й українського законопроекту «Про свободу мирних

зібрань». Попри те, аналізуючи зауваження, висловлені європейськими експертами, можна зробити висновок, що окремі положення документа не відповідають європейським стандартам свободи зібрань, закладеним у «Керівних принципах щодо свободи зібрань», рішеннях Європейського суду з прав людини та рекомендаціях Венеціанської комісії і потребують детального доопрацювання.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Європейська Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_00](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_00).
2. Визначення назви «Венеціанська комісія». [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D0%B5%D0%BD%D0%B5%D1%86%D1%96%D0%B0%D0%BD%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0\\_%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D1%96%D1%81%D1%96%D1%8F](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D0%B5%D0%BD%D0%B5%D1%86%D1%96%D0%B0%D0%BD%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0_%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D1%96%D1%81%D1%96%D1%8F)
3. Довідка щодо вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення впродовж 2010 - 2011 років справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо). [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0002760-12>
4. Конституція України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
5. Про порядок організації і проведення мирних заходів та акцій в Україні: проект Закону України № 5242 від 8 квітня 2004 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://www.rada.gov.ua:8080/pls/zweb\\_n/webproc34id=&pf3511=17422&pf35401=48646](http://www.rada.gov.ua:8080/pls/zweb_n/webproc34id=&pf3511=17422&pf35401=48646)
6. Про збори, мітинги, походи та демонстрації: проект Закону України № 5242-2 від 23 березня 2004 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=17558](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=17558)
7. Проект Закону України № 7819 «Про свободу мирних зібрань» від 15 липня 2005 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc34?id=&pf3511=25210&pf35401=75367](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc34?id=&pf3511=25210&pf35401=75367)
8. Про порядок організації та проведення мирних заходів та акцій в Україні: проект Закону України № 0991 від 17 червня 2003 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc34?id=&pf3511=12207&pf35401=3684](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc34?id=&pf3511=12207&pf35401=3684).
9. Про свободу мирних зібрань: проект Закону України № 2646-1 від 17 січня 2007 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=29122](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=29122)
10. Про порядок організації і проведення мирних заходів: проект Закону України № 2450 від 06 травня 2008 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc34?id=&pf3511=32431&pf35401=121815](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc34?id=&pf3511=32431&pf35401=121815)
11. Спільний висновок Венеціанської комісії та ОБСЄ/БДІПЛ щодо свободи мирних зібрань в Україні 15-16 жовтня 2010 року [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.venice.coe.int/docs/2010/CDL-AD%282010%29033-e.pdf>