



## ДОПУСТИМИ ОБМЕЖЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ

СКРОБАЧ Соломія Любомирівна - студентка другого курсу ОР «Магістр» юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 342.729

*Стаття посвячена аналізу содержания оснований для ограничения права на мирные собрания. В статье предложены пути совершенствования законодательного регулирования порядка проведения мирных собраний в части применения ограничений реализации права на мирные собрания.*

### Постановка проблеми

У керівних принципах ОБСЄ зі свободи мирних зібрань вказується: «Оскільки право на свободу мирних зібрань відноситься до основних прав, його реалізацію необхідно забезпечити без регулювання у тій мірі, в якій це можливо» [14, с. 19].

У той же час для реалізації права осіб збиратися мирно деякі аспекти потребують законодавчого регулювання з тією метою, щоб учасники зібрань не зловживали своїми правами і не порушували права інших осіб, а органи державної влади і місцевого самоврядування не зловживали своїми повноваженнями внаслідок дискреції.

Досить часто на практиці не вдавалось повною мірою реалізовувати право, передбачене статтею 39 Конституції України, у зв'язку з відсутністю розробленого на законодавчому рівні механізму обмеження реалізації права на мирні зібрання.

### Аналіз останніх досліджень та публікацій

Теоретичні засади права на мирні зібрання розглядалися у роботах О.В. Вась-

ковської, М.М. Денисової, І.В. Валюшко, О.І. Клименка, Р.О. Куйбіди, Р.С. Мельника, О.С. Шкарнеги. Водночас питання обмежень реалізації права на мирні зібрання залишається таким, що викликає неоднакове ставлення у науковців і породжує ряд дискусій.

Тому метою написання статті є наступне: проаналізувати практику розгляду спорів про обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання та запропонувати шляхи удосконалення законодавчого регулювання порядку проведення мирних зібрань у частині застосування обмежень щодо реалізації права на мирні зібрання.

### Виклад основного матеріалу

У частині 2 статті 39 Конституції України записано, що «обмеження щодо реалізації цього права [права збиратися мирно] може встановлюватися судом відповідно до закону і 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» [1].

Тобто Конституція України визначає чіткий перелік випадків обмеження права на мирні зібрання, при цьому потрібно враховувати, що такий перелік не може бути розширеним: по-перше, Конституція не містить формулювань, які допускають вважати, що можливі й інші випадки для обмеження;

по-друге, Конституція використовує формулювання «лише».

Це потрібно враховувати при удосконаленні законодавчого регулювання порядку проведення мирних зібрань. Так, при оцінці законопроектів 3587 та 3587-1 про гарантії свободи мирних зібрань Європейська комісія За демократію через право зробила зауваження щодо того, що визначені законопроектами підстави для обмеження реалізації права на мирні зібрання не відповідають нормі статті 39 Конституції України [21].

Право на мирні зібрання не може бути абсолютним, оскільки такий «абсолют» нестиме загрозу і для держави, і для суспільства, тому в більшості держав світу це право піддається допустимим обмеженням. Зокрема, частина 3 статті 21 Конституції Кіпру дозволяє обмеження, якщо це необхідно для безпеки Республіки, конституційного порядку, громадської безпеки, громадського порядку, суспільного здоров'я, громадської моралі чи з метою захисту прав і свобод [3]. Конституція Македонії і Конституція Таїланду передбачають, що обмеження на реалізацію права збиратися мирно застосовуються лише в умовах надзвичайного чи воєнного стану [4; 5]. Конституція Бразилії передбачає, що «будь-хто може без дозволу збиратися мирно без зброї в місцях, відкритих для публіки, якщо тільки такі зібрання не завдадуть шкоди іншому зібранню, раніше скликаному на цьому ж місці» [2].

Конституція України надає чіткий перелік підстав для обмеження проведення мирного зібрання, проблема, яка виникає на практиці – неправильне тлумачення підстав, передбачених Конституцією, при їх застосуванні в окремих випадках. Зокрема, це можна прослідкувати, переглядаючи мотивувальну частину рішень судів у справах щодо обмежень реалізації права на мирні зібрання.

Так, у квітні 2012 року Харківський окружний адміністративний суд заборонив проведення зібрання, керуючись наступними міркуваннями: повідомлення про проведення мирного заходу не містило інформації щодо часу закінчення заходу; встановлення наметів при проведенні масового заходу суперечить Правилам благоустрою території

міста Харкова, затверджених рішенням 16 сесії Харківської міської ради 3 скликання від 16.06.2000р. [20]

Очевидно, що незазначення часу закінчення зібрання не є підставою для заборони проведення мирного зібрання, оскільки перелік підстав, встановлений Конституцією України, є вичерпним і не містить такої підстави. Відповідно до пункту 1 частини першої статті 92 Конституції України виключно законами України визначаються права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод, також відповідно до частини 2 статті 39 Конституції України обмеження реалізації права на мирні зібрання повинні встановлюватись відповідно до закону, тому мирне зібрання не могло бути заборонене через порушення норми рішення міської ради.

У порівнянні з попередніми роками у 2016 році приймалося набагато менше постанов адміністративних судів, якими задовольнялися позови щодо обмеження реалізації права на мирні зібрання. Водночас у ряді випадків під «обмеженнями» суди розуміють заборону.

Так, 19 березня 2016 року Львівський окружний адміністративний суд обмежив Громадській організації «Інсайт», Львівській обласній молодіжній громадській організації «Сокіл», ОСОБА\_9, Громадській організації «Фронтера», Громадській організації «Волонтерський курінь», Львівській молодіжній крайовій скаутській організації «Білі Горвати» та ОСОБА\_4 реалізацію права на мирні зібрання шляхом заборони проведення 19 та 20 березня 2016 року масових заходів у м. Львові, оскільки згідно з повідомленнями про проведення масових заходів, їх організатори мають різні бачення, що може спричинити виникнення сутичок між представниками різних громадських об'єднань та прихильниками різновекторних антагоністичних громадянських позицій, небезпеки заворушень та вчинення кримінальних правопорушень, загрози здоров'ю населення, правам і свободам учасників акцій та інших людей [19].

Таким чином суд міг «обмежити» проведення заходів шляхом «розмежування» місць проведення, у той же час варто по-

годиться із судом у такому аспекті: дійсно, існували підстави, визначені частиною другою статті 39 Конституції України, для обмеження реалізації права на мирні зібрання.

Видається, що на законодавчому рівні варто було б закріпити, власне, механізм, яким би могли керуватись органи влади при зверненні до судів і суди при оцінці наявності чи відсутності підстав, передбачених Конституцією, і при їх наявності – пропорційності застосування обмежень.

У першу чергу потрібно зрозуміти, що вкладається у зміст підстав, визначених частиною другою статті 39 Конституції України.

Зокрема, говориться, що обмеження застосовуються лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку.

Закон України «Про основи національної безпеки» надає доволі широке визначення національної безпеки, водночас у статтях 7 і 8 міститься перелік реальних та потенційних загроз національної безпеки [9], які можуть служити орієнтирами при визначенні того, чи мирне зібрання не суперечитиме інтересам національної безпеки у разі його проведення.

Також варто звернути увагу на наступне: перший розділ Особливої частини Кримінального кодексу України присвячений відповідальності за вчинення злочинів проти основ національної безпеки [10]. Таким чином, у наукових коментарях фахівці неодноразово робили спробу розтлумачити, що може вважатися таким, що суперечить інтересам національної безпеки.

Так, дії проти основ національної безпеки характеризуються відверто антидержавницькими мотивами та метою підірвати або послабити Українську державу, змінити її конституційний лад, завдати істотної шкоди її безпеці, знизити її потенціал [15, с. 52-53].

Якщо аналізувати положення законопроектів про порядок проведення мирних зібрань, видається, що українські парламентарі мету «послабити Українську державу» розуміють чисто формально, оскільки в ряді проектів передбачають норму про необхідність зазначення в повідомленні про проведення мирного заходу мети проведення заходу. Зокрема, пункт другий частини пер-

шої статті 8 проекту Закону №3587 передбачає, що у повідомленні про проведення мирного зібрання зазначається мета проведення мирного зібрання; стаття 16 містить положення про те, що обмеження реалізації права на свободу свободи мирних зібрань можливе з тої підстави, що метою зібрання є: ліквідація незалежності України, зміна конституційного ладу насильницьким шляхом, зміна меж території або державного кордону України, захоплення державних або громадських будівель чи споруд, перешкоджання діяльності Збройних Сил України або військових формувань [12]; стаття 15 проекту Закону №3587-1 передбачає, що обмеження свободи зібрань можливе, коли метою зібрання є: ліквідація незалежності України, зменшення меж території або звуження державного кордону України або зібрання має на меті порушення основоположних прав та свобод людини, закріплених у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [13].

Цілком очевидно, що навіть якщо основною метою проведення якогось зібрання буде порушення інтересів національної безпеки, організатор такого зібрання у жодному випадку не повідомлятиме про це нікого, тим більше суб'єктів владних повноважень.

А тому зазначення в повідомленні мети проведення заходу не несе ніякого змістовного навантаження, якщо організатору чи учасникам для проведення заходу необхідне сприяння органів влади, вони обов'язково повідомлятимуть про це відповідних суб'єктів.

На таких же позиціях стоїть Європейська комісія За демократію через право: у Висновку від 18 жовтня 2016 року вказувалось, що «тільки необхідні та співмірні втручання дозволено і що нормативне регулювання зібрань має здійснюватися в питаннях часу, місця і способу, а не мети зібрань. Поки зібрання залишаються мирними, обмеження такого роду є втручанням у свободу зібрань, оскільки вони представляють собою обмеження щодо мети» [21].

Таким чином, судді при прийнятті рішення у справі щодо реалізації права на мирні зібрання повинні керуватися наступним: якщо достеменно відомо, що при про-

веденні мирного зібрання будуть порушені інтереси національної безпеки, потрібно накласти обмеження на реалізацію права, при цьому обмеження повинні бути накладені пропорційно – наприклад, якщо для забезпечення інтересів національної безпеки достатньо змінити час чи місце проведення заходу, то не потрібно забороняти його проведення.

Слід наголосити на тому, що повинно бути достеменно відомо про загрозу, оскільки уявні загрози не можуть бути підставою для обмеження права. У даній ситуації варто провести аналогію і керуватися принципом англо-американської правової системи, який використовується при прийнятті рішень у кримінальних провадженнях: *guilty beyond a reasonable doubt* (особа може бути визнана винною у вчиненні правопорушення, якщо її вина доведена у встановленому законом порядку і не залишається жодних сумнівів у її винуватості – суд може обмежити реалізацію права на мирні зібрання у конкретному випадку, якщо таке зібрання несе загрозу інтересам національної безпеки і у суду немає жодних сумнівів, що інтересам національної безпеки буде завдано шкоду, якщо зібрання відбудеться).

Станом на сьогодні у частині 5 статті 182 Кодексу адміністративного судочинства закріплено, що «суд задовольняє вимоги позивача в інтересах національної безпеки та громадського порядку в разі, якщо визнає, що проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій чи інших зібрань може створити реальну небезпеку заворушень чи вчинення кримінальних правопорушень, загрозу здоров'ю населення або правам і свободам інших людей» [8].

Також потрібно зважати на те, що дії, спрямовані проти основ національної безпеки, можуть, власне, вчинятися під час проведення мирного зібрання, як бути у такій ситуації?

Якщо брати до уваги досвід України, то можна з упевненістю сказати: якщо вчасно не реагувати на реальні загрози національній безпеці, то наслідки можуть бути і будуть летальними.

Так, станом на початок березня 2014 року відбулося ряд мітингів у Харкові, Одесі, Дніпропетровську, Донецьку, Луганську: учасники знімали державні прапори з будівель адміністрацій та стверджували, що міста, в яких вони проживають, не є українськими. Працівники правоохоронних органів реагували на події «з філософською байдужістю». У результаті у квітні 2014 року розпочалися бойові дії, значну частину території України було окуповано, за бездіяльність органів влади 1 березня 2014 року розплачуються громадяни України ціною власного життя [22].

Стаття 110 Кримінального кодексу передбачає кримінальну відповідальність за публічні заклики, вчинені з метою зміни меж території або державного кордону України [10].

Без сумніву, якщо під час проведення мирного заходу вчиняються правопорушення проти основ національної безпеки, або правопорушення, які загрожують національній безпеці, то працівники правоохоронних органів зобов'язані припинити правопорушення і забезпечити проведення мирного зібрання у законний спосіб. Знову ж таки загрози повинні бути реальними, а не уявними.

Оскільки органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [1], виникає запитання: якою мірою законодавство України врегульовує дане питання.

Відповідно до пункту 10 частини першої статті 23 Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 № 580-VIII поліція повинна вживати заходів для забезпечення публічної безпеки і порядку на вулицях, площах, у парках, скверах, на стадіонах, вокзалах, в аеропортах, морських та річкових портах, інших публічних місцях. Також відповідно до частини першої статті 37 Закону України «Про Національну поліцію» поліція уповноважена затримувати особу на підставах, у порядку та на строки, визначені Конституцією України, Кримінальним процесуальним кодексом України та Кодексом

України про адміністративні правопорушення, а також іншими законами України [6].

Відповідно до пункту першого частини першої статті 208 Кримінального процесуального кодексу України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, у випадку, якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення [7]. Наприклад, за публічні заклики, вчинені з метою зміни меж території України Кримінальний кодекс України передбачає кримінальну відповідальність у виді позбавлення волі у встановлених межах [10]. Таким чином, якщо під час мітингу чи іншого мирного зібрання виступає особа і закликає «від'єднатись», безсумнівно, вона може бути одразу затримана працівниками правоохоронних органів.

Щодо громадського порядку, то, на думку П.С. Матишевського, це стан суспільних відносин, пов'язаний із додержанням кожним громадянином умов, визначених правовими нормами, правослухняність, додержання правил загальної поведінки у суспільстві, за якою кожний зі свого боку поводить так, як фактично поводяться й інші. Матишевський у цьому аспекті посилається на статтю 19 Конституції України: «Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» [18, с. 8].

Якщо говорити про громадський порядок у контексті проведення мирного зібрання, то видається, що у змісті частини 2 статті 39 Конституції України йдеться про забезпечення нормальних умов відпочинку, побуту, спокою в громадських місцях [16, с. 138].

Водночас цілком зрозуміло, що під час проведення мирного заходу до певної міри порушуватиметься громадський порядок – шум, зайняття проїжджої частини дороги тощо. Звісно, не можна обмежувати реаліза-

цію права на мирне зібрання через такі підстави. У цьому випадку слід орієнтуватися на наступне: обмежити чи заборонити проведення заходу можна у випадку вчинення учасниками зібрання правопорушень (наприклад, хуліганство, стрільба з вогнепальної чи іншої зброї тощо).

Також, як зазначає Р.С. Мельник, не всі адміністративні правопорушення можуть бути підставою для обмеження права на мирні зібрання, а тому рішення про обмеження права на свободу мирних зібрань має базуватися на принципі пропорційності: обмеження застосовується для захисту щонайменше рівноцінного права [17, с. 120].

На що також варто звернути увагу: не будь-які інтереси національної безпеки і громадського порядку можуть бути підставою для обмеження реалізації права на мирні зібрання, у нормі статті 39 Конституції України визначено, що для обмежень повинна бути чітко визначена мета: 1) запобігання заворушенням чи злочинам; 2) охорона здоров'я населення; 3) захист прав і свобод інших людей.

Питання запобігання заворушенням чи злочинам було висвітлено в межах розгляду захисту інтересів національної безпеки та громадського порядку. Варто тільки звернути увагу на те, що фактично «заворушення» охоплюються категорією «злочин»: зокрема, стаття 294 Кримінального кодексу регулює питання відповідальності за масові заворушення, таким чином виділення заворушень у статті 39 не має жодного змістовного навантаження, хіба що метою законодавця було акцентувати увагу, власне, на заворушеннях, які найчастіше можуть мати місце при проведенні зібрання.

У більшості випадків, коли науковці характеризують «мету охорони здоров'я населення», вони зводять цю мету до аспекту запобігання поширення епідемій інфекційних хвороб, масових отруєнь тощо.

Водночас відповідно до статті 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992-№ 2801-ХІІ здоров'я визначається як стан повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних вад, а у Преамбулі Закону

міститься положення про те, що суспільство і держава відповідальні перед сучасним і майбутніми поколіннями за запровадження здорового способу життя [11].

Тому, наприклад, недопустимо проводити мирну акцію, метою якої є пропагування вживання наркотичних засобів. Причому недопустимо проводити таку акцію з двох підстав: по перше, стаття 315 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за схилення до вживання наркотичних засобів [10]; по друге, охорона здоров'я населення є обов'язком держави, людина, її життя і здоров'я є найвищою соціальною цінністю в Україні відповідно до статті 3 Конституції, і частина 2 статті 39 передбачає, що мирне зібрання може обмежуватись і підставою для цього є мета охорони здоров'я населення.

Щодо обмеження реалізації права на мирні зібрання з метою захисту прав і свобод інших людей, то, безсумнівно, свобода одного закінчується там, де починається свобода іншого, у той же час не можна свавільно обмежувати реалізацію права збиратися мирно, якщо це до певної міри зачіпає інтереси інших людей: так, обмеження допустиме, якщо права, що порушуються або з високою ймовірністю будуть порушені, рівноцінні або стоять на щабель вище за реалізацію права на мирне зібрання.

**Висновки.** 1. Реалізація права на мирні зібрання може обмежуватись лише у разі порушення інтересів національної безпеки чи громадського порядку, критеріями того, чи такі інтереси будуть порушені, виступають такі характеристики – зібрання несе загрози заворушень чи вчинення злочинів, загрозу для здоров'я населення, прав і свобод інших людей. 2. Оскільки досить часто суди свавільно обмежують право збиратися, мирно пропонується на нормативному рівні підвищити «ступінь» переконаності суду у настанні негативних наслідків у разі проведення зібрання для прийняття рішення щодо обмеження права: суд задовольняє вимоги позивача в інтересах національної безпеки та громадського порядку в разі, якщо у суду є належні і достатні мотиви вважати, що проведенням зборів, мітингів, походів, демонстрацій чи інших зібрань буде створено

реальну небезпеку заворушень чи вчинення кримінальних правопорушень, загрозу здоров'ю населення або правам і свободам інших людей. 3. Для того, щоб напрацювати належну судову практику щодо обмеження реалізації права на мирні зібрання, потрібно створити механізм, яким користуватимуться суди при прийнятті рішень: свобода зібрань може бути обмежена з урахуванням принципу пропорційності лише до тієї міри, яка є мінімально необхідною для захисту інтересів, зазначених у частині другій статті 39 Конституції України.

#### Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Конституція Бразилії. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=563>.
3. Конституція Республіки Кіпр. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=117>.
4. Конституція Республіки Македонія. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=113>.
5. Конституція Королівства Таїланд. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=329>.
6. Закон України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 № 580-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст.88.
8. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, 37. – Ст. 446.
9. Закон України «Про основи національної безпеки України» від 19.06.2003-№ 964-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.
10. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
11. Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я»

### АНОТАЦІЯ

У статті проведено аналіз розуміння змісту підстав для обмеження права на мирні зібрання та запропоновано шляхи удосконалення законодавчого регулювання порядку проведення мирних зібрань у частині застосування обмежень щодо реалізації права на мирні зібрання.

Ключові слова: мирні зібрання, обмеження реалізації права, порядок проведення мирних зібрань.

### SUMMARY

In this paper the author analyzed the content of grounds for restricting the right to peaceful assembly and shed the light at ways of improving legislative regulation of the procedure of peaceful assemblies.

від 19.11.1992 № 2801-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 19.

12. Проект Закону про гарантії свободи мирних зібрань від 07.12.2015 №3587. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57310](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57310).

13. Проект Закону про гарантії свободи мирних зібрань в Україні від 11.12.2015 №3587-1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57396](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57396).

14. Керівництво з моніторингу свободи мирних зібрань. – Варшава: ODHR, 2015. – 83 с.

15. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник / за ред. О. О. Дударова, Є. О. Письменського. Т.1 – Луганськ : видавництво «Елтон-2», 2012. – 780 с.

16. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник / за ред. О. О. Дударова, Є. О. Письменського. Т.2 – Луганськ : видавництво «Елтон-2», 2012. – 780 с.

17. Мельник Р.С. Право на свободу мирних зібрань: теорія і практика. – К., 2015. – 168 с.

18. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: А.С.К., 2005. – 848 с.

19. Постанова Львівського окружного адміністративного суду від 19 березня 2016 року у справі №813/913/16. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56552655>.

20. Постанова Харківського окружного адміністративного суду від 6 квітня 2012 року у справі №2-а- 4383/12/2070. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57643803>.

21. Спільний висновок Венеціанської комісії, Директорату з прав людини, Генерального директорату з прав людини і законності Ради Європи і Бюро ОБСЄ з демократичних установ і прав людини на два законопроекти про гарантії свободи мирних зібрань від 18 жовтня 2016 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.venice.soe.int](http://www.venice.soe.int).

22. Хроніка війни на Донбасі: від мітингів до танків // Інформаційно-аналітичний центр національної безпеки України. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://mediarnbo.org/2014/10/18/hronika-viyni-na-donbasi-vid-mitingiv/>.