

27. Deadly Force: Police Use of Lethal Force In The United States: Report (June 18, 2015) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.amnestyusa.org/sites/default/files/aiusa_deadlyforcereportjune2015.pdf

** Санакоєв Дмитро Борисович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри оперативно-розшукової діяльності та спеціальної техніки факультету підготовки фахівців для підрозділів кримінальної поліції Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.*

Стаття надійшла до редакції 08.02.2017 р.

УДК 342.98

Ольга Ткаченко *

ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ РЕАЛІЗАЦІЄЮ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ, ЯК ОСОБЛИВА ФОРМА АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ

У статті висвітлені нормативно-правові особливості провадження у справах за адміністративними позовами суб'єктів владних повноважень про обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання та у справах за адміністративними позовами про усунення обмежень у реалізації права на мирні зібрання. Представлені законотворчі, правозастосовчі підходи та наукові погляди на проблемні питання, пов'язані із провадженням у цих категоріях адміністративних справ. Запропоновано авторське бачення шляхів їх вирішення.

Ключові слова: адміністративне судочинство, мирні зібрання, право на мирні зібрання, особливості провадження, процесуальна форма, адміністративна справа.

Ткаченко О. М. Производство по делам, связанным с реализацией права на мирные собрания, как особенная форма административного судопроизводства в Украине.

В статье раскрыты нормативно-правовые особенности производства по административным искам субъектов властных полномочий об ограничении относительно реализации права на мирные собрания и по административным делам об устранении ограничения в реализации права на мирные собрания. Представлены законотворческие, правоприменительные подходы и научные взгляды на проблемные вопросы, связанные с производством по этим категориям административных дел. Предложено авторское видение путей их решения.

Ключевые слова: административное судопроизводство, мирные собрания, право на мирные собрания, особенности производства, процессуальная форма, административное дело.

Tkachenko O. M. Proceedings concerning the realization of right to peaceful assemblies as a specific form of the administrative legal proceeding in Ukraine.

In the articles lighted up normative legal features of realization in matters after the administrative lawsuits of subjects of imperious plenary powers about limitation in relation to realization of right of peaceful assemblies and in matters after administrative lawsuits about the removal of limitations in realization of right of peaceful assemblies. Law making, law-enforcement approaches are presented and scientific looks to the problem questions, related to realization in these categories of administrative cases. Author vision of ways of their decision is offered.

Keywords: administrative legal proceeding, peaceful collections, right on peaceful collections, features of realization, judicial form, and administrative case.

Питання судоустрою і судочинства в Україні набувають особливої актуальності у зв'язку із проголошеною в державі судовою реформою та зміною орієнтацій суспільства в різних

сферах життєдіяльності. Ці трансформації покликані утвердити такий правопорядок, який ґрунтується на високому рівні правової культури в суспільстві, діяльності всіх суб'єктів суспільних відносин на засадах верховенства права та захисту прав і свобод людини, а в разі їх порушення – справедливому відновленні в розумні строки.

Адміністративне судочинство є порівняно «молодим» і, маючи специфічні риси, відмінні від інших процесуальних галузей, перебуває у постійному русі до удосконалення його процесуальної форми (порядку здійснення), категоріального апарату, з урахуванням досягнень процесуальної науки і єдиної правозастосовчої практики. У сучасних правовідносинах тенденція до спрощення судочинства, обрання оптимального варіанту його здійснення, виокремлення тих чи інших особливостей процесуальної форми, зумовлених різними критеріями, є природною і доцільною у напрямку ефективного розвитку національного законодавства. Адміністративне судочинство чи не найбільше схильне до диференційованих процесуальних форм (з часу запровадження адміністративного судочинства із загальної його процесуальної форми виокремлено вісім проваджень). Так, вітчизняним законодавцем виділено особливості провадження в окремих категоріях адміністративних справ (гл. 6 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України)), що спонукає до вивчення й аналізу їх специфічних рис та проблем у правозастосовчій практиці. До таких проваджень віднесені і провадження, пов'язані із реалізацією права на мирні зібрання (ст.ст. 182, 183 КАС України).

Окремі питання процесуальної форми адміністративного судочинства (діяльності адміністративних судів), піднімаються у наукових публікаціях: Базова В. П., Бітова А. І., Демського Е. В., Кузнецова Д. В., Музи О. В., Пашенка К. С., Пасенюка О. М., Перепелюка В. Г., Розума О. І., Смоковича М. І., Черникової А. О. та ін. Монографічне дослідження провадження в адміністративних справах, пов'язаних з реалізацією права на мирні зібрання, виконано в 2016 р. Шкарнегою О. С. Деякі дослідники зауважували, що протягом існування адміністративного судочинського захисту права на мирні зібрання правові позиції судів кардинально змінювались (залежно від того чи іншого політичного режиму) [1, с. 22]. Інші – вказують на те, що розвиток наукової думки з цієї проблематики відбувається у двох взаємопов'язаних напрямках: 1) дослідження природи права на мирні зібрання у системі прав і свобод людини та громадянина; 2) аналіз судової практики у провадженнях по справах щодо реалізації права на мирні зібрання [2, с. 7].

Разом з тим, активна законотворча діяльність (до ст. 182 КАС України чотири рази внесено зміни і доповнення), виділення деяких проблемних питань під час розгляду та вирішення цієї категорії адміністративних справ (постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України (далі – ВАС України) від 21.05.2012 р. № 6 [3]) та позиції науковців дозволяють констатувати недостатній рівень вивчення особливостей провадження у справах, пов'язаних із реалізацією права на мирні зібрання, що актуалізує цей напрям досліджень. Тому, за мету цієї публікації обрано висвітлення характерних відмінних рис згаданого провадження, окреслення дискусійних питань його проведення та авторського бачення шляхів їх вирішення.

Особливий, як відмічають дослідники, означає «який чимось виділяється серед інших; який має спеціальне завдання»; особливість – це «характерна риса, ознака, властивість кого-, чого-небудь; своєрідність, специфіка чого-небудь» [4, с. 85]. Публічно-правові відносини є досить розгалуженими, різновекторними, і спори, що при цьому виникають, також мають різний характер, який не дозволяє «вписати» їх вирішення в єдину процесуальну форму, один процесуальний порядок, під єдині процесуальні умови. Тобто вирішення завдань адміністративного судочинства у таких справах можливе лише при спеціальних: процесуальних строках, процедурі і суб'єктах звернення до суду та відкриття адміністративного провадження, порядку та умов розгляду і вирішення спорів, оскарження в них судових рішень, їх виконання тощо. Зазначені чинники й спонукають до визначення особливостей того чи іншого адміністративного провадження [4, с. 86].

Відповідно до конституційних приписів, громадяни мають право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування.

Обмеження щодо реалізації цього права 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 (ст. 39). Офіційне тлумачення щодо мирних зібрань здійснено і Конституційним Судом України (Рішення у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 39 Конституції України про завчасне сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій (справа щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання) від 19 квітня 2001 року № 4-рп/2001).

Рекомендаційні частини рішень Європейського суду з прав людини у справі «Шмушкович проти України» від 14 листопада 2013 та у справі «Веренцов проти України» від 11 квітня 2013 р. установлюють порушення статей 11 і 7, що випливають із прогалин у законодавстві, яке стосується свободи зібрань. Європейський суд з прав людини вказує на потребу реформ у законодавстві України та адміністративній практиці з метою приведення цього законодавства та практики у відповідність з вимогами статей 7 та 11 Конвенції (п. 95 Рішення). На розгляді Верховної Ради України періодично перебувають законопроекти, покликані вирішити основну (як відмічають науковці і практики) проблему – унормування проведення мирних зібрань в Україні (ухвалення окремого законодавчого акта) (проекти реєстр. № 2508а, № 3587, № 3587-1). Але це питання залишається на порядку денному.

Дотриманням реалізації права на мирні зібрання опікуються адміністративні суди, завданням яких визначено захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ (ст. 2 КАС України).

Органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування негайно після одержання повідомлення про проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій тощо мають право звернутися до окружного адміністративного суду за своїм місцезнаходженням із позовною заявою про заборону таких заходів чи про інше обмеження права на мирні зібрання (щодо місця чи часу їх проведення тощо). У свою чергу, організатор (організатори) зборів, мітингів, походів, демонстрацій чи інших мирних зібрань також мають право звернутися до адміністративного суду за місцем проведення цих заходів із позовною заявою про усунення обмежень у реалізації права на мирні зібрання з боку органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, повідомлених про проведення таких заходів.

В обох випадках предметом оскарження є діяльність з організації та проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій. У межах предмета оскарження виокремлюються суб'єкти, чия діяльність оскаржується: а) осіб, які організують мирні зібрання; б) суб'єктів владних повноважень, які обмежують (на думку організаторів) реалізацію права на мирні зібрання. Відповідно, є справи, відкриті за позовами фізичних (юридичних) осіб, і справи, відкриті за позовом суб'єктів владних повноважень.

Варто зазначити, що законодавець, на відміну від деяких інших виділених ним в гл. 6 КАС України категорій адміністративних справ, відносно справ, пов'язаних із реалізацією права на мирні зібрання, вжив терміносистему «особливості провадження у справах» (а не «особливості провадження щодо оскарження» (ст.ст. 171, 171-1, 172, 174, 175 КАС України)). Окремо вивчаючи етимологію слів «оскарження» і «провадження», Є. О. Сорочко зауважував, що «на перший погляд, зміст останнього є ширшим, оскільки воно включає сукупність різного роду дій, рішень, спрямованих на досягнення правового результату, оскарження ж може бути лише частиною провадження, реакцією на порушення прав, свобод, законних інтересів під час провадження, у формі звернення» [5, с. 138]. Але такий підхід до змісту оскарження є досить вузьким – лише як до дії з подання (принесення) скарги, заяви, іншого звернення з приводу чогось, що визнається незаконним, неправомірним. Оскарження є триваючим процесом, що розвивається у часі, і завершується ухваленням судового рішення

та його виконанням. Змістовне наповнення поняття «оскарження» можна розкрити через значення: конституційного права особи; одного із принципів (основних засад) здійснення судочинства; самостійного міжгалузевого правового інституту; способу реалізації права на захист прав, свобод і законних інтересів особи; складової частини права на доступ до правосуддя. Провадження ж видається засобом забезпечення оскарження, що передбачає правову процедуру його здійснення, ряд процесуальних дій та рішень, об'єднаних стадіями адміністративного судочинства. Завдання, мета процесу оскарження є ширшими, ніж провадження.

Зміст приписів ст.ст. **182, 183** КАС України засвідчує наявність в них як елементів оскарження (у вузькому його розумінні – звернення до суду), так і вирішення процедурних питань здійснення провадження (проведення тих чи інших дій, прийняття рішень, умови застосування). У зв'язку з цим, видається доцільним уніфікувати законодавчий підхід, за яким вживається терміносистема «провадження у справах», і уникати словоутворення «провадження у справах щодо оскарження», адже якщо є звернення до адміністративного суду, і з'являється адміністративна справа, то і так зрозуміло, що ті чи інші акти, дії, рішення, бездіяльність оскаржуються.

Викликає інтерес і, навіть, подив, діяльність ВАС України у напрямку роз'яснень, рекомендацій щодо провадження у справах, пов'язаних із реалізацією права на мирні зібрання, адже самою цією судовою інстанцією зауважено, що такі справи не є поширеними (від **200** до **300** щорічно [6], їх кількість, зазвичай, зростає у період активізації руху громадянських та політичних сил). Проте, їм присвячена згадана постанова Пленуму ВАС України [3] і Довідка ВАС України [6], перша, правда, лише затверджує другу, в якій особливості досліджуваних справ пов'язують із зверненням суб'єкта владних повноважень, організаторів зібрань до суду, підсудністю цих справ, повідомленням про відкриття провадження, строками вирішення справи, задоволенням позову, виконанням постанови, її оскарженням.

Проведений аналіз приписів ст.ст. **182** і **183** КАС України засвідчив схожі і відмінні законодавчі підходи у викладенні їх положень, що дозволяє окреслити дві групи особливостей провадження щодо реалізації права на мирні зібрання, які залежать від суб'єкта звернення до суду – органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування (ст. **182** КАС України): а) звернення до окружного адміністративного суду; б) залишення позовної заяви, що надійшла в день заходу, без розгляду; в) процесуальні строки – негайність (ч. **3**), невідкладність і три дні (ч. **4**); г) умова задоволення позову і вимога до постанови суду (спосіб обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання) (ч. **5**); д) негайне виконання постанови (ч. **6**); 2) організатора (організаторів) зборів, мітингів, походів, демонстрацій чи інших мирних зібрань (ст. **183** КАС України): а) аналогічні процесуальні строки – негайність (ч. **2**), невідкладність і три дні (ч. **3**); б) негайне виконання постанови (ч. **4**); в) можливість проголошення судового рішення за відсутності осіб, які беруть участь у справі (ч. **5**). При цьому, детальне врегулювання специфічних рис таких проваджень на усіх стадіях адміністративного судочинства (властиве, наприклад, провадженням, передбаченим ст.ст. **183-3, 183-4, 183-6, 183-7** КАС України) відсутнє.

Перш за все, варто зауважити, що категорії «негайність» і «невідкладність» є оціночними. Процесуальні строки у ст. **182** КАС України змінювалися три рази у **2014** р.: з трьох днів на **24** години і назад (Закони № **721-VII**, № **723-VII**, № **767-VII**). При цьому, залишається невизначеність щодо зазначених категорій, що становить ризик порушень прав громадян на мирні зібрання та використання цих приписів як засобу безпідставного блокування мирних заходів. Непоодинокими є випадки, коли суди відкривають провадження в останній день перед проведенням мирного заходу, сторони належним чином не повідомляються та практично позбавлені можливості захистити свої права в суді. Чинна редакція ст. **182** КАС України не дозволяє остаточно визначити початок і кінець перебігу строку «негайно», а отже і межі прав зацікавленого органу для звернення з відповідною заявою до суду, що порушує норми прямої дії, визначені в ст. **39** Конституції України. Наприклад, у Рішенні у справі «Броуган та інші проти Сполученого Королівства» відносно терміну «негайно» в кримінальному процесі Європейський суд з прав людини визнає

виправданим строк до 4 днів. Таким чином, процесуальні строки, визначені в ст.ст. 182, 183 КАС України, потребують уточнення.

Другою законодавчою колізією вбачаються приписи ч. 7 ст. 182 і ч. 5 ст. 183 КАС України. Так, деякі дослідники стверджують, що ці справи можуть розглядатися і за відсутності належно повідомлених осіб – учасників справи, неприбуття у судові засідання яких не перешкоджає її розгляду [4, с. 87]. Однак, у досліджуваних нормах прямо не йдеться про таке правило (як, наприклад, в ч. 9 ст. 183-1 КАС України та інших статтях Кодексу). Зауважується лише можливість відсутності осіб під час проголошення судового рішення з наслідком – надіслання копії судового рішення цим особам. Проголошення ж судового рішення визнається лише етапом судового розгляду, який, у свою чергу, включає ряд процесуальних дій і рішень, зокрема, й дослідження доказів. На нашу думку, навпаки, звернення суб'єкта владних повноважень щодо обмеження реалізації права на мирні зібрання, як і звернення організатора (організаторів) мирних зібрань, потребує їхньої особистої участі у судовому розгляді для доведення перед судом своїх позовних вимог. Участь відповідача дійсно може бути не обов'язковою. Згідно загальних правил ст. 167 КАС України, судові рішення проголошується прилюдно негайно після виходу суду з нарадчої кімнати і особам, які брали участь у справі, але не були присутні у судовому засіданні (а не лише при проголошенні), надсилається копія судового рішення. Зазвичай, справи, пов'язані з обмеженням права на мирні зібрання, розглядаються і вирішуються в одному судовому засіданні, в якому і проголошується судові рішення (тим більше у випадках, коли справа розглядається невідкладно). У зв'язку з цим правила ч. 3 ст. 160 КАС України щодо проголошення в судовому засіданні вступної та резолютивної частин постанови до справ зазначеної категорії не застосовуються. Виходить, що законодавець допускає розгляд і вирішення таких справ без осіб, які беруть участь у справі, однак пряма вказівка на це відсутня, що спричиняє неоднакове правозастосування на практиці.

Варто пам'ятати, що постанови суду у справах про обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання та про усунення обмежень у реалізації права на мирні зібрання хоча і виконуються негайно, але можуть бути оскаржені в апеляційному та касаційному порядку.

Основні проблемні питання, визначені у судовій практиці, на переконання ВАС України наступні: 1) негативні випадки задоволення позовів про обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання лише за наявності формальних підстав для цього, без ретельного дослідження та належної оцінки доказів; 2) позовні вимоги про обмеження у реалізації права на мирні зібрання щодо місця їх проведення підлягають вирішенню судами лише щодо місця, визначеного організаторами мирного зібрання; інші місця проведення заходів судом визначатися не повинні; 3) у разі надходження позову про обмеження в реалізації права на мирні зібрання щодо заявлених організаторами заходів протягом кількох днів після початку їх проведення суд, за відсутності інших перешкод, повинен прийняти його до провадження та вирішити відповідно до ст. 182 КАС України. Проблемаю називають і режим роботи адміністративних судів під час розгляду цієї категорії справ, оскільки мирні зібрання проводяться у вихідні і святкові дні, та пропонують встановити особливий режим у таких випадках, а також вказують на неправильність застосування судами норм Порядку організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій 1988 р. [1, с. 27].

За дослідженням Центру політико-правових реформ, найчастіше орган влади обґрунтовує необхідність обмеження (заборони) мирного зібрання, спираючись на такі обставини: 1) повідомлення про проведення мирного зібрання було подане з порушенням норм Указу Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій в СРСР»; 2) невідповідність запланованого масового заходу місцевим актам про проведення масових заходів; 3) збіг часу та місця мирних зібрань (одночасні мирні зібрання); 4) збіг часу та місця мирних зібрань за наявності протилежних поглядів учасників (контрдемонстрації); 5) нездатність правоохоронних органів забезпечити громадський порядок; 6) можливість негативного впливу зібрання на рух транспорту чи пішоходів; 7) неспроможність забезпечити дотримання правил благоустрою; 8) проведення у заявленому місці та часі офіційних

заходів загальнодержавного або місцевого значення; 9) невідповідність мети проведення заходу інтересам територіальної громади [7]. Виходячи із приписів Основного закону і ч. 5 ст. 182 КАС України, жодна із зазначених обставин не може бути підставою для заборони чи обмеження мирних зібрань.

Висновок. Підводячи підсумок у вивченні окремих питань здійснення провадження в адміністративних справах, пов'язаних з реалізацією права на мирні зібрання, слід зазначити, що виділені законодавцем особливості, зумовлені, перш за все, необхідністю швидкого судового реагування на право людини «першого покоління», ні в якому разі не означають недотримання судами загальних засад адміністративного судочинства: принципів судочинства, прав і обов'язків його суб'єктів, доказової діяльності, форми і змісту позову, вимог до нього та прийняття рішення. Однак, невідкладність вирішення спорів щодо обмеження реалізації права на мирні зібрання (максимальний термін розгляду справи – три дні) свідчить про доцільність застосування при розгляді цих справ прискореного і спрощеного провадження.

Список використаних джерел:

1. Смокович М. І. Право на свободу мирних зібрань: реалії та перспективи в Україні / М. І. Смокович // Юридична Україна. – 2013. – № 8. – С. 22–29.
2. Шкарнега О. С. Провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О. С. Шкарнега. – О. : Нац. ун-т «Одеська юридична академія», 2016. – 21 с.
3. Про практику застосування адміністративними судами законодавства під час розгляду та вирішення справ стосовно реалізації права на мирні зібрання (збори, мітинги, походи, демонстрації тощо) : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 21.05.2012 р. № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua>
4. Черникова А. О. Процесуальна форма адміністративного судочинства з особливими вимогами / А. О. Черникова // Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Становлення громадянського суспільства в Україні: нормативно-правове підґрунтя» (6–7 травня 2016 р.). – Дніпропетровськ, 2016. – С. 85–87.
5. Сорочко Є. О. Інститут оскарження в адміністративно-деліктному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Є. О. Сорочко. – К. : НДІ МВС, 2012. – 210 с.
6. 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://www.vasu.gov.ua>
7. Центр політико-правових реформ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.org.ua/ua/meeting/zahyst>

** Ткаченко Ольга Миколаївна – здобувач Київського міжнародного університету.*

Стаття надійшла до редакції 07.02.2017 р.

УДК 342.723:343.45(477)

Станіслав Шитий *
Ірина Огороднікова *

ОСОБЛИВОСТІ ПОРУШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ШЛЯХОМ НЕЗАКОННОГО ВИКОРИСТАННЯ ПРОГРАМНИХ ЗАСОБІВ НЕГЛАСНОГО ЗНЯТТЯ ІНФОРМАЦІЇ

У статті досліджується сутність порушення прав людини шляхом незаконного визначення місця перебування і стеження з використанням програмних засобів негласного зняття інформації. Виділяється поняття програмних засобів негласного зняття інформації. Визначається перелік конституційних прав людини і громадянина, які порушуються, вивчаються окремі аспекти механізму порушення цих прав. Досліджується законодавство