

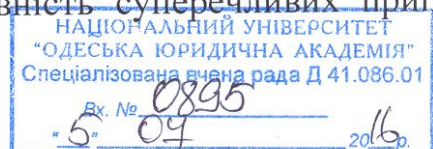
До Спеціалізованої вченої ради
Д 41.086.01 НУ «ОЮА»

ВІДГУК

**офіційного опонента – кандидата юридичних наук,
судді Одеського окружного адміністративного суду Аракелян Марії
Мінасівни на дисертацію Шкарнеги Олени Святославівни «Провадження
у справах щодо реалізації права на мирні зібрання»,
поданої на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук
зі спеціальності 12.00.07 – адміністративне право і процес;
фінансове право; інформаційне право.**

Актуальність теми дисертації. Проблематика мирних зібрань завжди була, є та, безумовно, буде актуальною як під теоретичними, так і практичними кутами зору. І це зрозуміло, оскільки мирні зібрання є не лише критерієм, за яким визначають рівень демократії у країні, але і надзвичайно дієвим способом громадського контролю за інститутами публічної влади. У новітній історії України є наочні приклади, які свідчать про те, що «майдан» є ефективним механізмом реалізації та забезпечення суверенітету Українського народу, який має право визначати політичну, економічну та соціальну долю України, використовуючи для цього як інструмент мирні зібрання.

Актуальність дослідження особливостей провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання зумовлена необхідністю викорення стійкої тенденції до протиправного обмеження права на свободу мирних зібрань, у результаті чого громадяни все частіше звертаються за захистом до Європейського Суду з прав людини, в рамках порушення державою ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Враховуючи те, що розвиток європейського законодавства у сфері забезпечення права на мирні зібрання обумовлений посиленням вимог до нормативної визначеності цього права і гарантій його реалізації у країнах Європейського Союзу, недосконалість національного законодавства у цій сфері, наявність суперечливих приписів



щодо регулювання порядку проведення мирних зібрань суттєво ускладнюють реалізацію цього конституційного права, зумовлюють неузгодженість та суперечливість судової практики, що в рамках євроінтеграційних процесів Української держави є не допустимим.

Окремі аспекти провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання, через призму правової природи самого права на мирні зібрання, розглянуто у монографічних роботах науковців-конституціоналістів. Але поза увагою дослідників залишилися особливості судового розгляду і вирішення спорів, що виникають у зв'язку з реалізацією громадянами права на мирні зібрання. Відтак, відсутність системних досліджень у цій сфері зумовлюють актуальність формування цілісної концепції процесуальної форми розгляду і вирішення справ адміністративної юрисдикції, пов'язаних з реалізацією права на мирні зібрання.

Актуальність обраної теми дисертаційного дослідження, його новаторський характер підкреслює зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Сьогодні питання повернення довіри до правосуддя, удосконалення процесуальних інститутів і процедур є одним із пріоритетних напрямків системної правової реформи усіх сфер функціонування держави. Конкретне наукове завдання щодо дослідження проблематики виконано відповідно до Плану наукових досліджень кафедри адміністративного і фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія» «Система адміністративного, адміністративно-процесуального та фінансового права в контексті адміністративної реформи», який є складовою частиною Плану наукових досліджень Національного університету «Одеська юридична академія» за темою «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права».

Ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації. Представлене дисертаційне дослідження торкається широкого кола питань теоретичного обґрунтування сутності та особливостей провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання.

Аналізуючи зміст роботи, можна дійти висновку, що проведене дослідження є самостійним, творчим, цілісним і надзвичайно актуальним. Дисертація О.С. Шкарнеги характеризується системним підходом до предмету дослідження. Визначені в роботі завдання дослідження відповідають його загальній меті, яка полягає у встановленні сутності та особливостей провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання в адміністративних судах, його правового регулювання й теоретичного забезпечення, а також визначення напрямків їх подальшого удосконалення.

Наукова робота є структурно логічною і системною. В дисертації з використанням сучасних методів наукового пізнання, визначено загальні засади права на мирні зібрання, механізм його реалізації, суб'єктів, які беруть участь у провадженні у справах щодо реалізації права на мирні зібрання. На цій основі автор формулює власні визначення права на мирні зібрання, його основних форм, провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання як складового елемента адміністративного судочинства. Автор робить принциповий наголос на доцільності систематизації рішень ЄСПЛ за підставою обмеження такого права та виробленні узагальнених рекомендацій щодо їх застосування адміністративними судами.

У процесі дослідження проблем провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання як структурного елемента адміністративного процесу використано діалектичний підхід, завдяки якому стало можливим дослідження його правової основи. Методологічною основою дисертаційного дослідження є система підходів, принципів і методів наукового пізнання, серед яких використовувались методи формальної логіки, метод абстрагування та узагальнення, метод аналізу та синтез, порівняльно-правовий метод та статистичний метод. Усі ці методи дисертантом застосовано у взаємозв'язку та взаємодії, відповідно до поставленої мети та задач, об'єкта та предмета дослідження.

Джерельну базу дисертації становить 234 наукових праць і нормативно-правових актів. Автор під час дослідження спирався на фундаментальні дослідження з конституційного права, адміністративного права і процесу,

цивільного права і процесу. Нормативною основою роботи є Конституція України, Кодекс адміністративного судочинства України, закони України, постанови Пленуму ВАС України, а також локальні та відомчі нормативно-правові акти, які регулюють порядок реалізації права на мирні зібрання. Емпіричну базу дослідження становлять рішення адміністративних судів України різних рівнів та рішення Європейського суду з прав людини, а також статистичні узагальнення діяльності й конкретні рішення адміністративних судів України у справах щодо реалізації права на мирні зібрання.

Наукова новизна і практична значущість одержаних результатів. Новизна дисертації О.С. Шкарнеги виявляється як у самому підході до досліджуваних проблем, так і у запропонованому способі розв'язання конкретних питань теми.

Характеризуючи наукову новизну дослідження слід зазначити, що дисертація О.С. Шкарнеги є першим у вітчизняній адміністративно-правовій науці дослідженням, присвяченим особливостям провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання в адміністративних судах.

У результаті здійсненого дослідження сформульовано низку положень та висновків, запропонованих особисто здобувачем, до найбільш значущих із яких належать:

Уперше сформульовано поняття провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання, як – структурний елемент адміністративного процесу, що містить у собі нормативно врегульований порядок розгляду і вирішення адміністративних справ щодо обмеження та усунення обмежень в реалізації права на мирні зібрання. Автор визначив склад учасників провадження щодо реалізації права на мирні зібрання, зарахувавши до них: 1) сторони (організатор мирного зібрання, суб'єкт владних повноважень – обласні, районні міські державні адміністрації, територіальні органи ЦОВВ та сільські, селищні, міські ради); 2) третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору; 3) представників сторін та третіх осіб, з'ясувавши, при цьому, особливості їхнього процесуального статусу.

В роботі сформульовано поняття організатора мирного зібрання – суб'єкт, що звернувся з повідомленням до суб'єкта владних повноважень про проведення мирного зібрання. Встановлено склад таких суб'єктів – організаторів мирного зібрання: 1) громадяни України; 2) іноземці; 3) особи без громадянства; 4) громадські об'єднання. Автор систематизував способи обмеження судом права на мирні зібрання, до яких належать: 1) заборона проведення масового заходу; 2) встановлення організаційних обмежень проведення масового заходу (пов'язаних з обранням часу, місця, форми заходу, кількості учасників, використання спеціальних засобів).

Дослідниця визначає способи усунення обмежень реалізації права на мирні зібрання, до яких належать: 1) скасування індивідуальних правових актів, які пов'язані із забезпеченням реалізації права на мирні зібрання; 2) зобов'язання суб'єктів владних повноважень вчиняти дії, спрямовані за забезпечення реалізації права на мирні зібрання. Автор цілком обґрунтовано доходить висновку, що ст. 183 КАС України є декларативною, що впливає з відсутності нормативного регулювання порядку проведення мирних зібрань та невизначеності компетенції суб'єктів владних повноважень щодо забезпечення реалізації цього права.

Вагомим внеском є систематизація рішення ЄСПЛ у сфері реалізації права на свободу мирних зібрань за підставою обмеження такого права та вироблення узагальнених рекомендації щодо їх застосування адміністративними судами.

В роботі О.С. Шкарнеги удосконалено низку теоретичних і практичних положень, зокрема: дефініцію «права на мирні зібрання», яке визначається як індивідуальне (особистісне) право людини, що має прояв у формі масового вираження особами своїх поглядів/ставлення до подій, явищ, рішень, із питань політичного, економічного, соціального та культурного життя, та є засобом реалізації конституційних свобод та інших прав людини; тлумачення термінів «негайно», «невідкладно» стосовно процесуальних строків як виду оціночних понять, що потребують уніфікації; визначення обсягу повноважень адміністративного суду за наслідками розгляду справ про усунення обмеження

права на мирні зібрання, шляхом наділення можливості встановлення способу усунення обмежень, у тому числі, і відмінного від того, що заявлений у позові.

Крім того, в роботі набули подальшого розвитку обґрунтування того, що в адміністративних справах щодо усунення обмежень в реалізації права на мирні зібрання діє презумпція правомірності вимог до суб'єкта владних повноважень, яка у цій категорії справ має вираження у визнанні такими, що відповідають дійсності, заявлені позивачем обставини справи про рішення, дії чи бездіяльність відповідача та необхідності їх спростування органом виконавчої влади/органом місцевого самоврядування; положення щодо фактичної відсутності впливу рішень судів апеляційної та касаційної інстанції за наслідками розгляду скарг на забезпечення і поновлення права на мирні зібрання та використання їх як засіб забезпечення єдності судової практики в аналогічних справах.

Наукове, теоретичне і практичне значення висновків, отриманих в результаті роботи над дисертацією, полягає насамперед у можливості їх використання для розробки подальших наукових досліджень проблемних питань щодо реалізації права на мирні зібрання в адміністративно процесуальному вимірі, при удосконаленні чинних правових механізмів реалізації права на мирні зібрання як при можливому ухваленні закону про мирні зібрання, так і при здійсненні невідкладних правотворчих заходів у цій сфері та для покращання ефективності практичної діяльності адміністративних судів та суб'єктів реалізації права на мирні зібрання. Окрім того, окремі положення та висновки можуть використовуватися для підготовки підручників та посібників «Конституційне право», «Адміністративне право України», «Адміністративно-процесуальне право України», «Особливості розгляду окремих категорій адміністративних справ», «Міжнародні стандарти прав людини», а також при викладанні відповідних дисциплін.

Оцінка змісту дисертації. Представлена дисертаційна робота викладена на 239 сторінках. Список використаних літературних посилань нараховує 236 назви. Дисертанткою обрано вдалу стилістику викладення, без зайвих обтяжень, що зумовлює легкість сприйняття й розуміння авторського задуму.

Публікації повністю відображають основні результати роботи. Зміст автореферату в повній мірі відображає основні положення дисертаційної роботи.

Структура дисертації відповідає вимогам, які ставляться до кандидатських дисертацій. Робота складається із вступу, двох розділів, які охоплюють сім підрозділів, висновків до кожного розділу, загальних висновків до роботи та списку використаних джерел.

Структура дисертації повністю відповідає цілям і задачам дослідження, дозволяє послідовно розглянути ключові питання щодо встановлення сутності та особливостей провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання в адміністративних судах, його правового регулювання та теоретичного забезпечення, а також визначення напрямків їх подальшого удосконалення. У дослідженні О.С. Шкарнеги порушені не розроблені раніше наукові і практичні завдання, розв'язання яких дозволило одержати цікаві результати і виробити ряд корисних пропозицій.

Серед авторських міркувань, що заслуговують на першочергову увагу, слід відзначити авторську позицію, відносно визначення видів способів обмеження судом права на мирні зібрання, до яких відносить: 1) заборона проведення масового заходу; 2) встановлення організаційних обмежень проведення масового заходу (пов'язаних з обранням часу, місця, форми заходу, кількості учасників, використання спеціальних засобів). Також, щодо визначення способів усунення обмежень реалізації права на мирні зібрання, до яких відносить: 1) скасування локальних індивідуальних правових актів, які пов'язані із забезпеченням реалізації права на мирні зібрання; 2) зобов'язання суб'єктів владних повноважень вчиняти дії, спрямовані на забезпечення реалізації права на мирні зібрання; 3) зобов'язання суб'єктів владних повноважень утримуватися від вчинення дії, що обмежують право на мирні зібрання.

Автор сформулював цілком логічне визначення правового регулювання провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання як цілеспрямований вплив на суспільні відносини, що виникають між

адміністративним судом і сторонами спору: організатором мирних зібрань і суб'єктом владних повноважень, їх представниками та іншими учасниками адміністративного судочинства. При цьому автором було сформульовано поняття «організатор мирного зібрання», як суб'єкта, що звернувся з повідомленням до суб'єкта владних повноважень про проведення мирного зібрання. Було встановлено склад таких суб'єктів – організаторів мирного зібрання, до яких слід відносити як колективних, так і індивідуальних суб'єктів. О.С. Шкарнега детально проаналізувала особливості правового регулювання провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання через призму наявності двох окремих статей у КАС України, які характеризуються спільністю підходів до визначення порядку розгляду і вирішення цих справ (обмеженість строків звернення до суду та строків розгляду справи; спеціальні способи повідомлення зацікавлених осіб; негайне виконання судових рішень). При цьому, автор цілком виправдано наголошує на те, що ст. 183 КАС України майже не використовується на практиці.

Значний інтерес становлять пропозиції автора щодо систематизації рішень ЄСПЛ, які є обов'язковими для урахування при розгляді та вирішенні справ щодо реалізації права на мирні зібрання, за підставою їх обмеження. Автор поділяє пропозицій щодо скасування Указу радянських часів як такого, що встановлює дозвільний, а не повідомчий порядок проведення мирного зібрання. Слід відзначити, що запропонована автором прийняття Вищим адміністративним судом, є послідовною та вдалою з точки зору юридичної техніки.

Повнота викладу результатів в опублікованих працях. Результати дисертаційного дослідження О.С. Шкарнеги висвітлено у 12 наукових публікаціях, 6 з яких опубліковано у наукових фахових виданнях, що входять до затвердженого переліку.

Оцінка ідентичності змісту автореферату і основних положень дисертації. Аналіз дисертаційної роботи й автореферату О.С. Шкарнеги дає підстави стверджувати, що основні положення автореферату і дисертації є

ідентичними. Наведені в авторефераті наукові положення, висновки і рекомендації достатньо повно розкриті й обґрунтовані у тексті дисертацій.

Зауваження і дискусійні положення дисертації. Поряд з позитивними здобутками дисертаційного дослідження О.С. Шкарнеги, які є важливими для теорії адміністративного процесу, удосконалення чинних правових механізмів реалізації права на мирні зібрання та покращення ефективності практичної діяльності адміністративних судів та суб'єктів реалізації права на мирні зібрання, в рецензованій дисертації мають місце положення, які сприймаються неоднозначно, видаються суперечливими або потребують додаткового обґрунтування.

1. Уточнення потребує позиція автора щодо недоцільності використання інституту колективного (масового) позову у справах щодо реалізації права на мирні зібрання.

2. До суб'єктів – організаторів мирних зібрань в Україні автор поряд із громадянами та особами без громадянства відносить й іноземців. Це питання потребує додаткової аргументації, оскільки значна частка масових зібрань має своєю головною метою вплив на формування державної політики у різних сферах життя країни. Ст. 39 Конституції України встановлює, що саме 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.

3. Як уявляється, автор забагато уваги приділяє питанням оновлення законодавства, яким регулюється порядок реалізації права на мирні зібрання. Ці питання, безперечно, є надзвичайно важливими і актуальними на сьогоднішній день, але виходять за межі предмету дисертаційного дослідження.

4. Досліджуючи предмет доказування у справах про обмеження мирних зібрань, автор відзначає, що суб'єкт владних повноважень має довести серед інших обставин потенційну конфліктність ситуації, яка може виникнути при проведенні заходу. Під час захисту, авторці варто надати пояснення, чи ця обставина має самостійне значення, чи можна вважати її достатньою для прийняття рішення про обмеження мирного зібрання?

5. На жаль, не всі теоретичні висновки автора знайшли своє відображення у пропозиціях щодо змін до законодавства України. Це стосується, зокрема, положень щодо уніфікування правил визначення територіальної підсудності для справ щодо реалізації права на мирні зібрання через закріплення єдиного критерію – за місцем проведення заходу.

Наведені вище критичні зауваження та рекомендації стосуються дискусійних питань, і не применшують значення отриманих в роботі висновків, не впливають на загальну позитивну оцінку дисертаційного дослідження, яке має науково-теоретичне і практичне значення, містить наукові положення, що відзначаються корисністю для вирішення конкретного наукового завдання, сприяють встановленню сутності та особливостей провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання в адміністративних судах, його правового регулювання та теоретичного забезпечення, а також визначення напрямків їх подальшого удосконалення.

Таким чином, дисертація «Провадження у справах щодо реалізації права на мирні зібрання», відповідає вимогам п. 11 «Порядку присудження наукових ступенів», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567, а її автор – Шкарнега Олена Святославівна на підставі прилюдного захисту заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право.

Офіційний опонент –
кандидат юридичних наук,
суддя Одеського окружного
адміністративного суду



М.М. Аракелян