

**ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ
ТА ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

МОНОГРАФІЯ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

**ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ
ТА ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Монографія

Одеса
Фенікс
2023

УДК 347.1 : 341.9«364»(477)

П 78

*Рекомендовано до друку вченою радою Національного університету
«Одеська юридична академія» (протокол № 1 від 7 вересня 2022 р.)*

За редакцією:

доктора юридичних наук, професора *Є. О. Харитонова*;
доктора юридичних наук, професора *О. І. Харитоновой*;
доктора юридичних наук, доцента *К. Г. Некіт*.

Упорядник-укладач:

аспірант кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» *Ю. С. Маршук*.

Рецензенти:

Гринько С. Д. – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права і процесу Хмельницького університету управління та права ім. Л. Юзькова;

Завальнюк В. В. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри загальнотеоретичної юриспруденції Національного університету «Одеська юридична академія»;

Ярмол Л. В. – доктор юридичних наук, професор, доцент кафедри теорії права та конституціоналізму Національного університету «Львівська політехніка».

П 78

Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану : монографія [Електронне видання] / за ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Харитоновой, К. Г. Некіт ; упор.-укл. Ю. С. Маршук ; НУ «Одеська юридична академія». – Одеса : Фенікс, 2023. – 336 с. – Режим доступу: <https://hdl.handle.net/11300/23423>

ISBN 978-966-928-846-2

У монографії досліджуються проблеми у сфері цивільного права, що постали у зв'язку з впровадженням в Україні воєнного стану. Колективом авторів проаналізовано особливості цивільно-правового регулювання в умовах воєнного стану, проблеми, що виникають при здійсненні та захисті цивільних прав в умовах збройної агресії. Монографія переслідує мету вирішення питань, що виникають в умовах воєнного стану в Україні, в окремих сферах суспільного життя.

Монографія розрахована як на наукових і науково-педагогічних працівників, так і на практикуючих правознавців, а також стане в нагоді кожному, хто стикнувся з проблемами здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану.

УДК 347.1 : 341.9«364»(477)

ISBN 978-966-928-846-2

© Колектив авторів, 2023

Зміст

<i>Колектив авторів</i>	4
РОЗДІЛ I. ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	6
РОЗДІЛ II. ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОБМЕЖЕННЯ ТА ЕКОНОМІКО-ПРАВОВІ СТИМУЛИ В ЕКОНОМІЦІ ВОЄННОГО ЧАСУ	64
РОЗДІЛ III. РОЗВИТОК ЦИФРОВОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ ЯК ЕЛЕМЕНТУ СЕРВІСНОЇ ДЕРЖАВИ В УМОВАХ ВІЙНИ	86
РОЗДІЛ IV. ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	98
РОЗДІЛ V. ПРАВОЧИНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	113
РОЗДІЛ VI. ПРОБЛЕМИ УКЛАДАННЯ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРУ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ	123
РОЗДІЛ VII. ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ ІПОТЕЧНИХ ДОГОВОРІВ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ НА ІПОТЕЧНЕ МАЙНО В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	134
РОЗДІЛ VIII. УКЛАДАННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	145
РОЗДІЛ IX. СПАДКОВЕ ПРАВО В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	163
РОЗДІЛ X. СПОРТ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	177
РОЗДІЛ XI. ОСОБЛИВОСТІ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	186
РОЗДІЛ XII. МЕЖІ РОЗСУДУ УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ	247
РОЗДІЛ XIII. ВЕТЕРАНИ, ЗАЛУЧЕНІ ДО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВСУДДЯ: ВИВЧЕННЯ ПРАКТИКИ РЕАБІЛІТАЦІЇ ВЕТЕРАНІВ, ЯКІ ВЧИНИЛИ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ	278
ПЕРЕЛІК ДЖЕРЕЛ	306

Колектив авторів:

Харитонов Євген Олегович – доктор юридичних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки України, член-кореспондент Національної академії правових наук України, завідувач кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 1 (у співавторстві з Харитоновою О. І.).

Харитонova Олена Іванівна – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, завідувач кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 1 (у співавторстві з Харитоновим Є. О.).

Подцерковний Олег Петрович – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, завідувач кафедри господарського права і процесу Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 2.

Голубєва Неллі Юрївна – доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, завідувач кафедри цивільного процесу, професор кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат: р. 11 (у співавторстві з Бут І. О.).

Сафончик Оксана Іванівна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 8.

Давидова Ірина Віталіївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 5.

Некіт Катерина Георгіївна – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 4.

Токарева Віра Олександрівна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 3.

Берназ-Лукавецька Олена Михайлівна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 6.

Гончаренко Владислава Олександрівна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 13.

Орзій Юрій Геннадійович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 9.

Фасій Богдан Володимирович – кандидат юридичних наук, доцент, директор Миколаївського навчально-наукового інституту права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 12.

Бут Ілля Олександрович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного процесу Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат: р. 11 (у співавторстві з Голубєвою Н. Ю.).

Ткалич Максим Олегович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права Запорізького національного університету: р. 10 (у співавторстві з Толмачевською Ю. О.).

Маршук Юлія Сергіївна – аспірант кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія», адвокат: р. 7.

Толмачевська Юлія Олегівна – аспірант кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»: р. 10 (у співавторстві з Ткаличем М. О.).

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

1.1. «Правове регулювання», «правовий вплив», «правові засоби», «правова діяльність»

Розгляд особливостей впорядкування суспільних відносин в умовах воєнного стану, на наш погляд, доцільно почати зі з'ясування того, наскільки коректним є використання термінів «правове регулювання», «правові засоби», «правова діяльність» тощо, котрими зазвичай оперують вітчизняні правознавці у процесі дослідження феномену соціального регулювання суспільних відносин за допомогою права?

Попри те, що згадані вище та аналогічні позначення досить послідовно використовуються у переважній більшості публікацій з проблематики, яка нас цікавить, насправді такий підхід виглядає далеким від ідеального, а відтак потребує корекції.

Переконливо аргументував необхідність належного розставлення термінологічних акцентів С. П. Рабінович, котрий зазначав, що «з урахуванням того, що поняття права і правового мають як формально-функціональний і технічний (право – інші форми соціонормативної регуляції), так і змістовно-оцінковий (право – неправо, правовий – неправовий) аспекти, ... функціональний аспект відображається переважно терміно-поняттям «юридичний». Отже, терміносполучення «юридична система», «юридична діяльність», «юридичне регулювання», «юридична охорона», «юридичний режим», «юридична норма», «юридичний звичай», «юридичний статус», «юридичні наслідки», «юридична політика» тощо позначатимуть ціннісно-нейтральні аспекти юридичних явищ. Щодо значень поняття правового, – продовжує він, – слід застерегти, що усталені традиції професійного терміновживання не дозволяють звести їх лише до оцінкового аспекту. Це стосується як терміносполучень на кшталт «правовідносини»,

«праворозуміння», «правозастосування», «право тлумачення», так і терміно-понять «правова культура», «правова свідомість», «позитивно-правовий», «приватноправовий», «публічно-правовий» тощо.

З огляду на таке, використання цього терміна залежатиме від загального смислового контексту».¹

Такі міркування здаються слушними і такими, що їх варто враховувати у процесі подальшого дослідження. Зауважимо також, що деякі правознавці ведуть мову про *правове (юридичне) регулювання*, визначаючи його як здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владно-регулятивний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони та розвитку.²

Фактично, у цьому разі вже у самому відправному терміні робиться наголос на можливості його подвійного тлумачення, що далі буде робити й ми.

Почнемо з'ясування співвідношення терміно-понять, згаданих вище, з констатації практично одностайної єдності вітчизняних правознавців у розумінні правового впливу, як феномену, що здійснюється у різних сферах суспільного життя та знаходить відображення в інформаційній, виховній та іншій ролі права. При цьому до змісту (складу) правового впливу включають не тільки правові засоби впливу на суспільне життя, а й інформаційні – психологічні (правові стимули та правові обмеження), виховні, ідеологічні (підвищення рівня правової культури, формування прогресивних, цивілізованих правових ідей тощо) та інші.³

Розрізняючи два явища: *правовий вплив* і *правове регулювання*, їх найчастіше диференціюють: 1) за предметом спрямованості: предмет правового впливу є значно ширшим, ніж предмет правового регулювання (різні відносини, що безпосередньо правом не врегульовані, але на які воно впливає); 2) за механізмом (правове регулювання здійснюється за допомогою виключно юридичних засобів, а правовий

¹ Рабінович С. П. Юснатуралізм у приватному праві (західноєвропейська традиція): К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. С. 9-10

² Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. посібник. Вид. 10-е, доповнене. Львів: Край, 2008. С. 165

³ Теорія держави і права: Академічний курс: Підручник / За ред.. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. К.: Юрінком Інтер, 2006. С. 297.

вплив – за допомогою і неюридичних (соціальних, ідеологічних та ін.) механізмів.¹

Це дає підстави характеризувати *правовий вплив* як дію права на широке коло суспільних відносин, свідомість і поведінку людей за допомогою неправових (соціальних, ідеологічних та ін.) механізмів. При цьому ... діє не право як сукупність норм, а скоріше «дух права.» Як здається, це містить в собі суперечливість: бо з попереднього випливає, що не тільки «неправові», але «і правові, і неправові».

Натомість *правове регулювання* визначається як дія права на суспільні відносини за допомогою певних юридичних засобів, насамперед, норм права».²

Правове регулювання.

Характеристику правового регулювання доцільно почати з його лаковичного, але інформативно насиченого визначення, що міститься у Юридичній енциклопедії.

Ю. С. Шемшученко та С. В. Бобровник визначають правове регулювання як один із основних засобів державного впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування в інтересах людини, суспільства і держави. Предмет правового регулювання -... суспільні відносини, впорядкування яких неможливе без використання норм права. Правове регулювання «забезпечується за допомогою спеціально створеного державою механізму»³, головними складовими елементами якого називають: а) норми права, зафіксовані в законах та інших правових актах, якими визначається модель можливої та необхідної поведінки суб'єктів суспільних відносин (норми права – основа механізму правового регулювання); б) факти юридичні...; в) власне правові відносини...; г) акти реалізації прав та обов'язків суб'єктів суспільних

¹ Загальна теорія держави і права : Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. – Стер.вид. К.: Юрінком Інтер, 2001. С.217. У виданні 2002 р. замість «механізмів» вжито «засобів». Див.: Теорія держави і права : Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. К.: Юрінком Інтер, 2002. С.258.

² Загальна теорія держави і права : Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. – Стер.вид. К.: Юрінком Інтер, 2001. С.217. 320 с.

³ Варто звернути увагу на те, що слово «механізму» тут вживається без прикметника «правового»

відносин тобто дії цих суб'єктів у межах приписів відповідних норм; правові санкції щодо порушників норм права».¹

У навчальній літературі з загальної теорії права пропонуються і лаконічні і більш розлогі визначення / характеристики цієї категорії.

Зокрема, *правове регулювання* визначається як здійснення правовими засобами впорядкування суспільних відносин за допомогою закріплення прав і обов'язків їх учасників і забезпечення їх належного виконання.²

Правове регулювання визначають також як «здійснюване державою з урахуванням досягнутого рівня суспільного розвитку впорядкування суспільних відносин у різних областях життєдіяльності суспільства шляхом їх правового закріплення, охорони і розвитку за допомогою використання правових норм і сукупності інших правових засобів».³

При цьому звертається увага на те, що воно є різновидом суспільного регулювання, у ході реалізації якого забезпечується взаємодія права з іншими формами соціальної організації суспільних відносин; виступає як універсальний механізм виявлення і реалізації різноманітних суспільних потреб та інтересів. Воно опосередковує державне програмування їх формування і розвитку на підставі перетворення усталених взаємин людей на реальні правовідносини, що забезпечують реалізацію їхніх законних прав та інтересів...».⁴

Водночас, зазначається, що правовий вплив «має значно ширший пласт зіткнення з реально існуючими відносинами, оскільки на відміну від правового регулювання, він охоплює весь спектр впливу права на суспільне життя, на свідомість і поведінку людей за допомогою як правових, так і неправових засобів (ідеологічних, психологічних та інших механізмів). Правовий вплив багато в чому зводиться до виконання правом інформативної і виховної функцій і здійснюється по двох каналах – інформаційному (за допомогою правових норм суб'єкти права отримують відомості про позицію держави – дозво-

¹ Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К., Т.5. 2003. С.40-41.

² Крестовська Н. М., Матвеева Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання друге. Х.: Одісей, 2008. С. 378

³ Теорія права і держави: Підручник. Х.: Одісей, 2007.

⁴ Теорія права і держави: Підручник. Х.: Одісей, 2007. С. С. 249-250.

лену, необхідну або заборонену поведінку) і ціннісно-орієнтаційному (через право суспільство засвоює цінності, напрацьовані людством, що передаються за наступництвом)».¹

Правове регулювання є процесом, який поділяється на стадії: 1. *Правова регламентація суспільних відносин* – розробка юридичних норм. 2. *Виникнення суб'єктивних прав і юридичних обов'язків* – стан переходу від загальних приписів правових норм до конкретної поведінки конкретних суб'єктів. 3. *Реалізація (фактичне використання) суб'єктивних прав і юридичних обов'язків*.

Крім того, зазначається можливість існування додаткової стадії застосування норм права, котра виявляється у виданні державно-владного акта, який забезпечує виникнення тощо правовідносин.²

Механізм правового регулювання.

Досить ґрунтовна характеристика механізму правового регулювання з акцентом на забезпеченні ним перебігу правового регулювання суспільних відносин та значенні його стадій була запропонована А. С. Васильєвим та В. В. Івановим, на думку яких «Механізм правового регулювання – це складна система, що включає безліч елементів, які, взаємодіючи між собою у певній послідовності, забезпечують перебіг правового регулювання суспільних відносин. Зазначений перебіг складається з певних етапів (стадій): а) стадія регламентації суспільних відносин за допомогою ухвалення правових норм. Ця стадія характеризує правотворчу діяльність компетентних державних органів та інших суб'єктів правотворчості; б) стадія виникнення у адресатів правових норм суб'єктивних прав і обов'язків. Вона полягає у перетворенні правових приписів на конкретні правовідносини на основі норм права і за наявності відповідних правових фактів...; в) стадія реалізації суб'єктивних прав і правових обов'язків у правомірній поведінці суб'єктів. Нею закінчується перебіг прав регулювання відносин у суспільстві; г) стадія застосування заходів державного примусу за неможливості обійтися одними регулятивними відносинами (додаткова стадія)».³

¹ Теорія права і держави: Підручник. Х.: Одіссей, 2007. С. 252

² Загальна теорія держави і права : Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. К.: Юрінком Інтер, 2001. С.221.

³ Теорія права і держави: Підручник. Х.: Одіссей, 2007. С.260.

Стисла характеристика механізму правового регулювання пропонується Н. М. Крестовською та Л. Г. Матвеевою, котрі визначають цей механізм як функціонуючу ніби єдине ціле систему правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання, що має метою оптимізацію суспільних відносин, забезпечення громадського і правового порядку на основі режиму законності.

Стадіями механізму правового регулювання, на їхню думку, є: 1) регламентація суспільних відносин, 2) виникнення умов (ключовий елемент, що позначає цю стадію, є юридичний факт (склад), 3) безпосередня реалізація норм права, зокрема, – виникнення правовідносин (акти реалізації у трьох формах: дотримання, виконання, використання), 4) факультативна стадія – застосування права. У реальності збігається з другою або третьою стадією.¹

Елементи механізму правового регулювання.

Перелік *елементів механізму правового регулювання* варіюється у досить широкому діапазоні: від трьох до десяти.

Найкоротший перелік виглядає наступним чином: 1. Норми права – основа механізму. 2. Правові відносини. 3. Акти реалізації прав і обов'язків.²

Іноді перелік елементів механізму правового регулювання (іменуючи їх «правовими засобами») виглядає дещо інакше: 1) норми права; 2) правовідносини; 3) акти застосування; 4) акти тлумачення норм права. (При цьому перші два елементи відносять до головних, а останні два – до факультативних).³

Іноді цей перелік ще розширюють, виокремлюючи юридичні факти і додаючи правозастосовні акти. У цьому разі перелік виглядає наступним чином: 1. Норма права – загальне правило (модель). 2. Правовідносини, які дозволяють регулювати законні інтереси, права й свободи і забезпечити виконання обов'язків конкретними суб'єктами.

¹ Крестовська Н. М., Матвеева Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання друге. Х.: Одісей, 2008. С. 380-382.

² Загальна теорія держави і права : Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. – Стер.вид. К.: Юрінком Інтер, 2001. С. 220. У виданні 2002 р. замість «вимог і дозволів» йдеться про «приписи».

³ Кривицький Ю. В. Механізм правового регулювання в сучасній теорії права. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 4. С. 77.

3. Правові факти. 4. Акти реалізації права як активні дії в дотриманні вимог правових норм, 5. Правозастосовчі акти (коли треба видавати державно-владний акт).¹

Водночас деякі автори виключають з числа елементів механізму правового регулювання правові відносини. Тоді їх перелік виглядає дещо інакше: 1) норми права, 2) юридичний факт (підстава для переходу абстрактних правових норм у конкретні права і обов'язки учасників суспільних відносин), 3) акти безпосередньої реалізації права (у правовідносинах і поза правовідносинами) – фактична поведінка суб'єктів права зі здійснення своїх прав і обов'язків, 4) акти застосування права – забезпечують реалізацію права (факультативний елемент).²

Широкий перелік елементів механізму правового регулювання називає П. М. Рабінович, диференціюючи їх у залежності від їхньої «обов'язковості»:

Обов'язкові на відповідних стадіях регулювання:

- норми права (моделюють, регламентують суспільні відносини),
- нормативно-правові акти («організують» зміст правових норм, виражають їх зовні, забезпечують набуття ними чинності),
- юридичні факти (породжують тощо суб'єктивні юридичні права та обов'язки персоніфікованих суб'єктів),
- правовідносини (конкретизують взаємні права та обов'язки персоніфікованих суб'єктів),
- акти тлумачення (з'ясування) змісту правових норм,
- акти реалізації суб'єктивних юридичних прав та обов'язків.

Обов'язкові протягом усього регулювання:

- правосвідомість (ідеологічно, духовно забезпечує процес правового регулювання),
- законність (гарантує реальність здійснення регулятивного процесу).

Факультативні:

- інтерпретаційно-правові акти (забезпечують однакове розуміння змісту правових норм),

¹ Теорія права і держави: Підручник. Х.: Одиссей, 2007. С. 261-262

² Крестовська Н. М., Матвєєва Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання друге. Х.: Одиссей, 2008. С. 380-382.

- акти застосування правових норм (забезпечують владну організацію правовідносин між правореалізаторами).¹

Деякі автори, характеризуючи механізм правового регулювання, не обмежуються згадкою про його «правовий вплив на відносини», а наголошують на тому, що йдеться про «впорядкування» суспільних відносин.²

Але зауважимо, що така теза є достатньо очевидною, оскільки «впорядкування» та «регулювання» є синонімами. Власне, взагалі можна вести мову про «механізм правового впорядкування» чи про «впорядкування правом/правовими засобами» або ж про «впорядкування соціальних систем за допомогою правових засобів».

В результаті можливе визначення *механізму правового регулювання* суспільних відносин як сукупності правових засобів, за допомогою яких поведінка суб'єктів суспільних відносин приводиться у відповідність до вимог і дозволів, що містяться у нормах права.³

Сутність власне механізму правового регулювання/впорядкування.

На думку А. Андрєєва, «поняття механізму охоплює дві сторони правового регулювання: 1) забезпечення за допомогою сукупності правових засобів правового впливу на суспільні відносини і, отже, забезпечення ефективності правового впливу; 2) внутрішня будова механізму, його окремі елементи (частини), взяті у співвідношенні».⁴

Не заперечуючи можливість і доцільність розрізнення та спеціального вивчення механізму правового впорядкування під такими кутами зору, водночас зауважимо, що, на наш погляд, у цьому разі фактично

¹ Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5–те, зі змінами. Навчальний посібник. К.: Атіка, 2001. С. 156-157. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. посібник. Вид. 9-е, зі змінами. Львів: Край, 2007. С.168-169.

² Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків, 2001. С. 499; Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права: підручник. Київ, 2008. С.372.

³ Загальна теорія держави і права : Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. К.: Юрінком Інтер, 2001. С. 220

⁴ Андрєєв А. Механізм правового регулювання суспільних відносин: окремі аспекти щодо визначення поняття та особливостей. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 126.

йдеться про «функціональну» та «структуралістську» характеристику досліджуваного феномену.

При цьому функціональна характеристика фактично підміняє значення «власне механізму». Адже «забезпечення за допомогою сукупності правових засобів правового впливу на суспільні відносини» це лише одна з функцій (поряд з нею, мабуть, можна назвати функцію забезпечення захисту прав та інтересів учасників суспільних відносин) терміно-поняття «механізм правового регулювання», котрий за своєю сутністю є, власне, «сукупністю (а краще – «системою») спеціальних правових засобів впливу на суспільні відносини».

Врешті й А. Андреев, попри тезу про багатозначність поняття «механізм», яка була наведена вище, дотримується розуміння механізму правового регулювання як сукупності правових засобів, спрямованих на врегулювання суспільних відносин. При цьому, він наголошує, що «механізм правового регулювання не є механізмом або системою у технічному розумінні цього поняття. Усі його складові елементи існують самі по собі, проте лише у сукупності вони органічно поєднуються між собою і доповнюють один іншого».

Можна припустити, що певна «розбалансованість» розуміння поняття «механізм правового впорядкування» зумовлена впливом семантичного тлумачення базового слова «механізм». Так, в українській мові це: 1. Пристрій, що передає або перетворює рух; прилад. 2. Внутрішня будова, система чого-небудь, устрій. 3. Сукупність станів і процесів, з яких складається певне, фізичне, хімічне та ін. явище.¹ Отже використання згаданого «функціонального» підходу для характеристики механізму правового регулювання в цілому може призвести до розуміння і тлумачення його як прояву лише одного зі значень слова «механізм», до того ж, зі зміщенням загального і спеціального рівнів характеристики цього поняття і його видозмін.

Враховуючи викладене, навряд чи можна визнати виправданим вести мову про «внутрішню будову механізму, його окремі елементи (частини), взяті у співвідношенні».² Такий підхід, як на нашу думку, є якраз спробою перенесення «природничого»/технічного підходу до

¹ Новий тлумачний словник української мови. У чотирьох томах. Т.2. /Укладачі В. Яременко, О. Сліпущко. К., 1998. С.619.

² Андреев А. Вказ.твір. С. 126.

розуміння «механізму» на відносини, що складаються у сфері суспільних /юридичних відносин.

Натомість, доцільним здається характеристика механізму правового регулювання як частини системи правового впливу на суспільні відносини (відповідних соціальних та правових процесів, що відбуваються при цьому).

Методологічне підґрунтя розуміння механізму правового регулювання.

Як випливає з аналізу викладених вище положень вітчизняної концепції правового регулювання та його механізму, дослідженням у цій сфері на рівні загальної теорії права властивий саме легістський (нормативістський) підхід.

Так само практика використання владою засобів правового впливу для подолання загроз, пов'язаних з військовою агресією, свідчить, що право фактично розглядається як сукупність норм, за допомогою яких влада намагається досягти бажаної поведінки населення (суб'єктів суспільних відносин) в умовах воєнного стану. Тобто, має місце достатньо чітко виражений нормативістський підхід.

Такий підхід є традиційним для «континентальних» правових систем. Він був також притаманним радянським теоріям права і наразі є популярним на пострадянському просторі.

Традиційна юриспруденція описує правове регулювання (вплив) як формулювання владних приписів, наступне сприйняття суб'єктами права сенсу цих приписів і наступну свідому реалізацію ними владних приписів у своїй поведінці. Така концепція правового регулювання ґрунтується на тезах про повноту і несуперечливість системи права, на припущеннях про системний характер правової дійсності тощо. При цьому право уявляється у вигляді замкнутої системи, у якій закон може регулювати всі або майже всі юридично значимі можливі ситуації, котрі потенційно здатні виникнути у суспільному житті.¹

У довершеному стилі суть нормативістської концепції сформулював Ганс Кельзен: «Оскільки стосунки між людьми розглядаються як предмет правознавства, вони є об'єктом правового пізнання лише

¹ Альчуррон К., Бульгин Е. Нормативные системы // Российский ежегодник теории права. № 3. 2010. / Отв. редактор А. В. Поляков. СПб, 2011. С. 307-472.

як правові відносини, себто як відносини, що встановлюються через правові норми».¹

Попри популярність такого підходу і його достатню ефективність у звичайних умовах, у випадку реформ, надзвичайних ситуацій (епідемії, воєнного стану тощо), його ефективність часто виявляється невисокою внаслідок ігнорування владою бажання і готовності учасників суспільних відносин виконувати приписи недостатньо мотивованих, на їхню думку, норм (тобто, неврахування владою дії антропологічного чинника).

У такому контексті тут варто згадати про необхідність врахування попередньої, «вступної» стадії правового регулювання, котру колись С. С. Алексєєв іменував «передісторією» правового регулювання. На його думку, нею є «*формування права*, від якого залежить якість нормативної основи, правового регулювання, його сила та дієвість. ... цей процес правоутворення й сам по собі справляє ідеологічний вплив на життя суспільства... Внаслідок низки своїх висхідних моментів, особливо на стадії формування волі народу, цей процес має історично необхідний «стихийний» характер. Водночас з боку активно-творчих елементів, формування права (правоутворення) виступає у вигляді правотворчості».²

Разом із тим, ця слушна, на наш погляд, позиція, наразі залишається недостатньо витребуваною, попри доцільність її дослідження і обговорення з метою більш повного визначення особливостей феномену механізму правового регулювання (можливо, тому, що вона була висловлена ще у період «соціалістичного права», а тому мала певне ідеологічне забарвлення – «формування волі народу», «історично необхідний характер» тощо).

Натомість згадану «передню стадію» правового регулювання, деякі автори розглядають у контексті визначення взаємозв'язку категорій «правове регулювання» та «правова регламентація».

Досліджуючи наукові категорії, які використовуються у процесі дослідження проблем правового регулювання суспільних відносин, вони ведуть мову про «правову регламентацію», застерігаючи, що

¹ Кельзен, Ганс. Чисте Правознавство : 3 дод.: Пробл. справедливості / пер.з нім. О. Мокровольського. К.: Юніверс, 2004. С. 86.

² Алексєєв С. С. Собрание сочинений. В 10 т. Том 3: Проблемы теории права: Курс лекций. М., 2010. С. 155.

вона не завжди є тільки процесом нормативного забезпечення. На їхню думку, «розуміння правової регламентації надає широку змогу не тільки «сухо» проаналізувати законодавство, а й визначити існуючі або вірогідні підходи до встановлення або скасування чи внесення змін до законодавства, встановити співвідношення існуючого законодавства та правової доктрини або існуючої практики. ... Таке дослідження дозволить виявити проблеми та протиріччя, які існують в діючому законодавстві. ... Це, у свою чергу, може сприяти формуванню більш якісних пропозицій щодо удосконалення правових норм не тільки з метою покращення конкретної правової регламентації, а й маючи за мету покращення загальних положень всієї нормативної бази».¹

Наведена позиція, безумовно, є цікавою, однак у запропонованому вигляді, на наш погляд, має вади, а відтак потребує певних уточнень, необхідність яких зумовлена розбіжностями авторського бачення з іншими підходами, усталеними у літературі з загальної теорії права.

Так, у згадуваній статті зроблено висновки, що поняття «правовий вплив», «правове регулювання», «правова регламентація» входять до єдиного «ланцюга» соціального регулювання ..., де найбільш загальним є інститут «правового впливу», потім іде інститут «правового регулювання», потім – «правова регламентація». При цьому правова регламентація – це створення необхідної правової (законодавчої) бази для організації правового процесу, який повинен привести до певного результату.

Така позиція суперечить усталеному в літературі з загальної теорії права баченню правової регламентації, як першої стадії правового регулювання, котра полягає у розробці юридичних норм,² або як перша *стадія механізму правового регулювання*, котра іменується «регламентація суспільних відносин»,³ або як перший етап (стадія) право-

¹ Стрельцов Є. Л. Основне завдання законодавства – регулювання чи регламентування регулювання суспільних відносин: деякі міркування // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. -2016. – № 9. С. 11.

² Загальна теорія держави і права: Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. К.: Юрінком Інтер, 2001. С.221. 320 с.

³ Крестовська Н. М., Матвєєва Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання друге. Х.: Одісей, 2008. С. 380-382..

вого впливу – стадія загальної дії правових норм, на якій відбувається регламентація поведінки суб'єктів, визначення змісту цієї поведінки, умов виникнення прав та обов'язків тощо.¹

Оскільки нашим завданням тут не є дослідження усіх аспектів концепту «механізм правового регулювання», як соціального та правового феномену, обмежимося далі лише викладом принципово важливих положень, що мають значення для забезпечення захисту цивільних прав в умовах воєнного стану.

Першим з таких засадничих положень є теза, що правове регулювання суспільних відносин у надзвичайних умовах (зокрема, в умовах воєнного стану) не може починатися з прийняття нормативних актів. Кожне впорядкування суспільних відносин (а тим більше в надзвичайних умовах) має ґрунтуватися на чітких уявленнях про можливості та межі правового регулювання, а відтак на відповідній концепції права і правового впливу.

Отже коротко охарактеризуємо згадані категорії з огляду на ті завдання, при використанні яких вони мають вирішальне значення.

Передусім зауважимо, що, на наш погляд, чинником непевності підходів до визначення особливостей засад правового регулювання у надзвичайних умовах (зокрема, в умовах воєнного стану) є те, що ігноруються або, у кожному разі, недостатньо враховуються принципові відмінності між двома основоположними типами праворозуміння, котрі пропонується іменувати «юридичним» (від *jus* – право) і «легістським» (від *lex* – закон). Врахування зазначених відмінностей є необхідним, оскільки, по суті, саме для юридичного праворозуміння питання «що таке право?» є дійсною проблемою. Натомість, для легістського підходу такого питання у справжньому сенсі не існує, оскільки для нього право – це завжди вже офіційно дане, чинне позитивне право.²

На нашу думку, поміж існуючих у вітчизняному правознавстві поглядів стосовно шляхів подолання загроз належному здійсненню цивільних прав та інтересів у надзвичайних умовах (зокрема, в умовах воєнного стану); конфліктів інтересів, котрі при цьому виникають;

¹ Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. Том 3: Проблемы теории права: Курс лекций. М., 2010. С. 153

² Нерсесянц В. С. Философия права. Учебник для вузов. М.: Издательская группа ИНФРА • М — НОРМА, 1997. – 652 с. -. С. 32.

правових засобів, які можуть при цьому стати у нагоді, тощо, саме егологічне бачення сенсу, змісту і порядку використання правового регулювання дає реальний шанс зберегти ефективність правового впливу. Особливо у сфері буття приватної особи, де відносини за участі такої особи упорядковуються за допомогою засобів цивільного права.

Варто зауважити однак, що вести мову про створення цілісної концепції правового регулювання, яка б забезпечувала ефективне функціонування механізму правового регулювання цивільних відносин (до того ж, адаптованої стосовно мети і завдань такого регулювання в умовах воєнного стану, а також в умовах ліквідації негативних наслідків воєнного стану), поки що, напевно, виправдано.

Враховуючи такий стан речей, розглянемо далі особливості застосування існуючої, такої як вона є на цей час, загальної концепції механізму правового регулювання до впорядкування цивільних відносин, а також для захисту прав та інтересів особи засобами цивільного законодавства.

Проблема визначення меж правового регулювання.

Відправні положення визначення меж правового регулювання виглядають наступним чином.

«Межі правового регулювання – оптимальна повнота юридичного опосередкування суспільних відносин. Межі правового регулювання обумовлені необхідністю державного впливу на сфери суспільного життя, які не можуть бути врегульовані інакше як за допомогою права. Визначальними є тут інтереси суспільства і держави, права і свободи людини та громадянина, політичні, економічні, соціальні та інші фактори. Важливо при цьому, щоб відповідні відносини були врегульовані системно і без істотних прогалин. У той же час, неприпустимою є надмірна зарегульованість суспільних відносин.

...Межі правового регулювання певною мірою мають умовний характер і не можуть бути визначені абсолютно. Але засадничими принципами тут є, з одного боку, оптимальна повнота правового регулювання найважливіших для суспільства, держави, людини і громадянина відносин, а з другого – недопущення правової зарегульованості суспільного життя. В останньому випадку важливо пам'ятати, що суспільні відносини здебільшого регулюються не правом, а нормами моралі, звичаями тощо».¹

¹ Юридична енциклопедія. Т. 3. К., 2001. С. 611. Автори: С. В. Бобровник, О. Л. Богініч

Варто зауважити, що проблема «зарегульованості суспільних відносин», про яку тут йдеться, передусім, стосується сфери публічної. Натомість у сфері приватній цивільні відносини можуть бути впорядковані (урегульовані) не тільки нормами актів держави, але й за допомогою договору, причому й такого договору, який не передбачений нормами цивільного законодавства.

Характеризуючи терміно-поняття «юридичне регулювання», деякі науковці слушно зазначають, що ним доцільно позначатися не лише зовнішній владно-політичний вплив на суспільні відносини, а й мікрорівневе індивідуально-ситуативне владне регулювання (саморегулювання), що здійснюється самими учасниками цих відносин, зокрема, в рамках договорів. З огляду на це первинно-юридичне регулювання може розглядатися як особливий різновид владного регулювання, яке може здійснюватися за посередництвом не лише державних, а й недержавних інститутів (зокрема, інституту договору). Вважається, що в останньому випадку має місце так зване первинне приватне право».¹

До питання про значення договору ми повернемося далі, а поки що зауважимо, що подолання прогалин у правовому регулюванні можливе також у процесі застосування права юрисдикційними органами, якщо така можливість передбачена конкретними нормами акту законодавства або випливає із загальних засад цивільного законодавства.

Цікавим є досвід вирішення цієї проблеми у цивільних кодексах, що ґрунтуються на положеннях природного права.

До прикладу, візьмомо ABGB, котрий на момент набрання чинності містив усього 1502 параграфи, досягнувши такої стислості ціною багатьох прогалин у тексті, що покладало тягар відповідальності за вирішення казуїстичних питань на судову практику. Для цього у його Вступі вміщені загальні норми про набрання чинності, сферу дії, зворотну силу і тлумачення закону, вказівки про подолання прогалин у законі. Зокрема, § 7 ABGB надає суддям право за певних умов заповнювати прогалини у законі, спираючись на природне право.

Для нас концепція ABGB складає особливий інтерес, оскільки апробація її відбувалася на українських територіях, що входили до

¹ Мережко А. А. Договір в частном праві. К.: Юстиніан, 2003. С.14; Рабінович С. П. Юснатуралізм у приватному праві (західноєвропейська традиція): К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. С. 9.

складу Австро-Угорщини. Це було зроблено шляхом впровадження Цивільного кодексу для Східної Галиції 1797 року, який діяв на згаданих територіях до 1933 р., поки значну його частину не призупинив польський Кодекс зобов'язань¹.

Проблема подолання прогалин вирішувалася положеннями параграфу 19 Цивільного кодексу для Східної Галиції, котрі встановлювали: «Якщо в суді з'явиться справа, яка не передбачена самим тестом закону, суддя повинен ухвалювати своє рішення на підставі загального сенсу закону, відповідно до положень схожих законів, а також з урахуванням іншого закону, за яким були вирішені схожі справи. Якщо все ж таки залишаються сумніви щодо судового рішення і справи, нехай він (суддя) оцінить усі обставини та питання, які стосуються цього випадку, та ухвалить остаточне рішення по справі відповідно до загальних і природних принципів права».²

Достатньої кількості прикладів застосування цієї норми у нас, на жаль, немає, але концептуальний підхід здається вдалим.

Втім, не варто забувати про докори на адресу ABGB щодо надмірної кількості прогалин і можемо запропонувати для обговорення більш досконалий варіант реалізації аналогічного підходу у Швейцарському цивільному кодексі (ZBG), котрий справив позитивне враження на правознавців інших країн.

Характерною рисою ZBG також є наявність «прогалин». У той час як, скажімо, автори BGB кваліфікували свої абстрактні принципи як винятки й обмеження з казуїстичних норм, котрі вони з особливою старанністю розробляли до щонайменших деталей, у ZBG дано лише загальний опис відповідних правових інститутів. А вже суддя мусить заповнювати прогалини, виходячи зі свого розуміння даної конкретної справи.

Характерною для ZBG є також часте використання загальних застережень. І задача судді полягає в тім, щоб конкретизувати їх шляхом конструювання норм, що слідують із принципів і загальних правил,

¹ Стефанчук. Цивільний кодекс для Східної Галиції 1797 р.: текст, пер., наук. комент. 3-тє вид., виправл. / перекл. з лат. А. Гужви; за ред. В. Зубара, О. Кутателадзе. Київ: Юрид. вид-во «Право України», 2020. С. 29

² Цивільний кодекс для Східної Галиції 1797 р.: текст, пер., наук. комент. 3-тє вид., виправл. / перекл. з лат. А. Гужви; за ред. В. Зубара, О. Кутателадзе. Київ: Юрид. вид-во «Право України», 2020. С. 47.

так само як і шляхом типізації прецедентів і узагальнення різних точок зору.

Той факт, що ZBG так покладається на судову практику при заповненні прогалин, пояснюється значною мірою характерними рисами традиційного швейцарського правосуддя. А зумовлені його особливості, на нашу думку, значною мірою тим, що у Швейцарії не було рецепції римського права у формі прямого застосування норм останнього. Отже не було і потреби у схоластичному тлумаченні норм, дискусій щодо понять тощо. Тому у кантональних громадах застосування права зберегло характер народності і ясності: громадянин, що звертається до правосуддя, не чекає від судді, щоб той обґрунтовував своє рішення логічним шляхом. Для нього важливо, що рішення спирається на особистий авторитет судді, який до того ж був не професіоналом, призначеним владою, а звичайний громадянин, обраний населенням свого судового округу.

Покладаючись на порядність і здоровий глузд судді ZBG вже у ст. 1 визнає наявність прогалин і доручає їх подолання суддям, вказуючи при цьому критерії, на підставі яких мають діяти останні: «У випадку відсутності відповідних норм у законі суддя зобов'язаний приймати рішення відповідно до звичаєвого права. Якщо й у ньому необхідна норма відсутня, то суддя має діяти так, якби він був законодавцем, слідуючи при цьому пануючій доктрині і традиції».¹

При цьому ст. 1 ZBG не дозволяє судді долати прогалини на підставі його суб'єктивних вражень, а орієнтує на те, що він має приймати рішення, виходячи з того, що творить норму як законодавець, керуючись «пануючою доктриною і традицією».

У підсумку ZBG виявився першим відображенням у законодавстві теоретичного визнання цінності особи у концепті приватного права (що мусило б мати місце у кожному Цивільному кодексі, створеному у межах правдивої традиції приватного права).

При визначенні меж правового регулювання, тобто сфер відносин між людьми, які можуть, або не можуть бути врегульовані правовими нормами, постає питання про стосунки між особистістю і державою з погляду меж влади останньої.

¹ Загалом це положення не нове, оскільки тоді вже широко допускалося подолання прогалин судовою практикою. Проте ZBG не лише вмістив це правило на чільному місці, але й запропонував судді відчутти себе законодавцем.

Як зазначав Й. О. Покровський, «не підлягає сумніву, що держава може і навіть зобов'язана обмежувати, тобто вводити у певні рамки, індивідуальну свободу і у цьому сенсі жертвувати індивідуальними інтересам на користь громадських». Але, констатувавши цю максиму, він далі ставить кілька питань, які демонструють сумнівність згаданої тези: «Чи є влада держави безмежною? Чи може вона подавати до індивіда будь-які вимоги, що їх вважає виправданими в інтересах «загального блага», або ж, навпаки, є такі сторони буття особистості, у які жодне зовнішнє втручання є неприпустимим? Чи є «загальне благо» у цьому сенсі верховною, етичною інстанцією або ж, навпаки, воно саме підлягає перевірці з погляду інакшого, ще більш високого принципу?»¹

Відтак на підґрунті низки логічних посилянь далі вибудовується принципово важливий висновок, котрий з часом не лише не застарів, але й підтвердив свою актуальність. Сутність його полягає в доведенні необхідності чітко розрізняти дві абсолютно відмінні частини спірної території: з одного боку, внутрішнє, духовне життя людини (що має своїм кульмінаційним пунктом її релігійне віросповідання)... , а з іншого боку – відносини зовнішнього, головним чином економічного характеру. Перші, духовні інтереси складають зміст, саму сутність людської особистості – те, що дає їй відчуття її дійсного, правдивого «я» і від чого вона не може відмовитись, не втративши себе...

Інша річ блага зовнішні, матеріальні... Вони завжди розглядаються лише як засіб для задоволення якихось інших потреб, для досягнення якихось інших цілей».²

Отже першим рубежем правового регулювання є межа між «внутрішнім світом людини», який, у кожному разі, не підлягає регулюванню нормами позитивного права (законодавства), і «зовнішнім світом», у якому людина вступає з іншими людьми у різноманітні стосунки (матеріальні та нематеріальні), котрі у залежності від їх змісту можуть підлягати або не підлягати регулюванню нормами позитивного права (законодавства).

Аналізуючи межі (і доцільність) правового регулювання, Ю. Гревцов зазначає, що для останнього байдужими є усі ті соціальні об'єкти, яким не можна або недоцільно надавати нормативного значення.

¹ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С.79.

² Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С.84 -85.

Визнання за фактом нормативного значення можливе не тільки юридичними засобами, але й шляхом морального, релігійного регулювання. До юридичного регулювання соціальних фактів вдаються у тих випадках, коли їх здійснення зачіпає інтереси усього суспільства або значної більшості населення. Привабливим є юридичний спосіб і тоді, коли необхідно закріпити однакові, уніфіковані наслідки, а також надати їм загальнообов'язкового характеру.

«Разом із тим, – застерігає він, – у кожному суспільстві чимало фактів унікальних, неповторних, які «пручаються» будь-якій спробі підвести їх під будь-який шаблон, і тому їм, навіть якщо й намагатися, практично неможливо надати загальнообов'язкового характеру і тим самим урегулювати. Це передусім особисті (інтимні) сфери людського життя, багато відносин фактичного характеру, в межах яких люди реалізують свою неповторність, індивідуальність тощо. Межі правового регулювання можуть бути зумовлені не лише чинниками духовного, особистісного тощо «роду, але й цілком прагматичними фінансовими міркуваннями, оскільки правове регулювання потребує значних, а часом і дуже значних коштів».¹

Зауважимо, що наведені вище міркування, передусім, стосуються сфери дії публічного права («позитивної» частини останнього).

Що стосується сфери дії приватного права, то тут межі «приватного» регулювання визначаються засадами приватного права, котрі однак, в умовах воєнного стану можуть бути «призупинені» на строк, визначений спеціальними законами воєнного стану.

Норми права і державний / публічний примус.

У контексті розгляду питання про сутність та значення механізму правового/юридичного регулювання зауважимо, що первісним і основним його елементом (правовим засобом) є норми права, реалізація яких, водночас, потребує певних зусиль.

Методами активного впливу держави на свідомість, а через неї – на поведінку людини є переконання і примус. Проте, якщо переконання здійснюється як психічний вплив, в процесі якого особа добровільно схиляється до думки суб'єкту правового впливу, свідомо привласнюючи цю думку як особисту цінність, із розумінням ставлячись до

¹ Гревцов Ю. И. Социология права. Курс лекций. СПб., 2001. С. 129-130.

цієї думки, а також до такої поведінки, котра цій думці відповідає¹, то примус припускає заперечення волі підвладної особи через зовнішній вплив на її поведінку.

Розглядаючи цей елемент, варто згадати про існування позиції, згідно якій для регулювання суспільних відносин державний примус ніколи не був головною гарантією виконання юридичних обов'язків і реалізації права. Натомість, такими гарантіями завжди слугували авторитет законів, сила суспільної думки, свідомість учасників цих відносин.²

Проте нам така позиція наразі здається дещо романтичною, оскільки реальний юридичний побут свідчить якраз про зворотне, фіксуючи не поодинокі випадки правового нігілізму, розбіжність оцінки вчинків людей з погляду закону і суспільної свідомості, суперечність інтересів різних соціальних груп тощо. Тому більш реалістичним було б визнання значення державного (юридичного) примусу, як засобу юридичного/правового забезпечення, що є підґрунтям юридичного гарантування реалізації ідеї права та суб'єктивних прав особи.

Правовий примус або його можливість є неодмінною ознакою будь-якого виду юридичного/правового забезпечення.

Це впливає з такої ознаки позитивного права, як його нормативність (загальнообов'язковість). Засобом його реалізації вважається державна влада, дія примусового механізму якої розглядається як засіб забезпечення реалізації правових приписів.

У вітчизняній юриспруденції були спроби розмежування державного та приватного примусу. При цьому називалися наступні відмінності між цими категоріями:

1) сфера застосування державного примусу значно ширша, ніж сфера приватного примусу;

2) суб'єкт реалізації державного примусу не є стороною (учасником) тих відносин, з яких випливає спір. Натомість, особа, яка застосовує приватний примус, як правило, є стороною спірних правовідносин;

¹ Орзих М. Ф. Право и личность. Вопросы теории правового воздействия на личность социалистического общества. К.-О., 1978. С. 116.

² Грюхан О. А. Юридичні гарантії прав працівників на участь в управлінні організацією. *Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. праць*. Вип. 22. Одеса, 2004. С. 802-806.

3) порядок (процедура) застосування державного примусу врегульована законом, тоді як процедура реалізації приватного примусу визначена в законі приблизно.¹

Проте поки що такі пропозиції виглядають недостатньо переконливими. Достатньо, хоча б, згадати про те, що у випадку «не спрацювання» приватного примусу суб'єкти відповідних відносин можуть перенести розгляд спору у суд, після чого їх стосунки продовжують розвиватися у межах «звичайного» правового регулювання. Якщо ж вони до суду не звертаються, то у разі відмови зобов'язаної сторони підкоритися приватному примусу, стосунки учасників таких відносин вибувають за межі правового поля (за умови, що при застосуванні приватного примусу не буде вчинено правопорушення).

Тому більш коректним здається вести мову про «державний» примус» та «приватний примус, санкціонований державою», котрі врешті, можуть бути поєднані в узагальнюючому понятті «правовий» (юридичний) примус. Останнє, у свою чергу, фактично, є тотожним поняттю «державний примус».

В узагальненому вигляді примус (засоби примусу) пропонується розуміти як вплив на особу, або на майно суб'єкта правовідносин, з метою досягнення бажаної поведінки або певного результату.²

Сутність державного примусу характеризується через його ознаки, до яких належить, зокрема, те, що він: 1) здійснюється від імені держави її органами або іншими фігурантами; 2) має правовий характер, оскільки застосовується у визначених законом формах, на законних підставах відповідними органами; 3) здійснюється у зв'язку з неправомірною поведінкою учасників регулятивних правовідносин; 4) відображає конфлікт між державною волею, вираженою у нормі права, та індивідуальною волею осіб, які не бажають виконувати приписи норми права; 5) є зовнішнім впливом на суб'єкта з метою примусити його виконувати правові приписи шляхом впливу на немайнову або майнову сферу конкретного суб'єкта права; 6) за своєю сутністю є засобом забезпечення бажаної поведінки учасників правовідносин; 7) здійснюється за допомогою юрисдикційних актів (актів застосу-

¹ Горяйнов А. М. Самозахист як засіб приватного правового примусу. *Держава і право*. 2011. Вип. 53. С. 413-418.

² Шевчук О. М. Державний примус як вид публічно-правового впливу. *Вісник Одеського інституту внутрішніх справ*. 2001. № 4. С. 146-151.

вання права), в яких реалізуються можливості примусу, передбачені юридичними нормами.¹

1.2. Механізм цивільно-правового регулювання в умовах воєнного стану

Викладені вище положення загальної теорії права мали б стати універсальною методологічною основою розуміння механізму правового регулювання суспільних відносин різними галузями національного законодавства.

Разом із тим, бачення вітчизняними правознавцями змісту та сутності цих категорій, скажімо, у адміністративістиці та цивілістиці має істотні особливості.

Так, дослідники механізму адміністративно-правового регулювання суспільних відносин розрізняють у ньому обов'язкові та додаткові елементи і до перших відносять 1) правові норми; 2) правові факти; 3) правовідносини; 4) акти реалізації норм права.²

У головних рисах, їхня позиція, фактично, збігається зі згадуваними вище основними ідеями та положеннями з цього питання у загальній теорії права.

Що стосується цивілістичних досліджень, то, попри значну їх кількість, формування цивілістичної концепції з цього питання, наразі далеке від завершення.

Як констатує більшість дослідників відповідної проблематики, у цивілістиці склалося кілька підходів до розуміння механізму цивільно-правового регулювання.

Оскільки нашою метою не є спеціальне дослідження бачення вітчизняними цивілістами згаданого механізму, обмежимось загальною характеристикою існуючих підходів з відсиланням до праць, де міс-

¹ Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1966. С.158.

² Коросташова І. М. Механізм адміністративно-правового регулювання як правова категорія та багатоаспектне явище. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2019. № 1. С. 57.; Андреев А. Механізм правового регулювання суспільних відносин: окремі аспекти щодо визначення поняття та особливостей. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 127-128.

тяться більш детальні огляди та аналіз позицій з цього питання¹, а відтак перейдемо до викладу власної концепції.

Передусім, констатуємо, що, попри розмаїття визначень поняття, сутності та складу / елементів тощо механізму цивільно-правового регулювання, у кінцевому підсумку вони є інтерпретацією поглядів на відповідні категорії, сформовані у галузі загальної теорії права.

Такий висновок достатньо повно аргументований у працях загального характеру, де ретельно аналізуються та порівнюються загально-теоретичні і цивілістичні концепції дослідження механізму правового регулювання. Так, В. В. Мазур, характеризуючи стан справ у цій сфері, зазначає, що «у цивілістиці, на відміну від загальної теорії права, проблема механізму цивільно-правового регулювання в її цілісному вигляді почала досліджуватися порівняно нещодавно. При цьому цивілісти в основному дотримуються тих положень вчення про механізм правового регулювання, які є базовими в осмисленні всієї проблематики та вироблені протягом тривалого часу на рівні загальнотеоретичних досліджень, що є підтвердженням фундаментальності даної категорії для права в цілому. Досліджується саме галузева специфіка механізму цивільно-правового регулювання, обумовлена особливостями цивільних відносин та їх окремих видів, як різновиду приватних відносин».²

З цього приводу зауважимо, що, хоча використання здобутків теоретиків права є логічним, однак у розумінні категорії «механізм правового регулювання» на загальнотеоретичному і галузевому (зокрема, на цивілістичному) рівнях існують суттєві відмінності, котрі мають бути враховані.

Отже далі коротко зупинимось на особливостях механізму цивільно-правового регулювання цивільних відносин, враховуючи, що повномасштабна збройна агресія росії стала серйозним викликом усій системі регулювання суспільних відносин. Разом із тим,

¹ Яроцький В. Л. Загальна характеристика механізму цивільно-правового регулювання. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/7774/2/Yrockuy_16-20.pdf; Шишка Р. Б. Механізм правового регулювання правовідносин у сфері інтелектуальної власності. URL: <http://aphd.ua/publication-168/>

² Мазур В. В. Механізм цивільно-правового регулювання: теоретико-методологічний аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2016. Серія ПРАВО. Випуск 36. Том 1. С. 108-113.

очевидно, найбільшого потрясіння зазнала система регулювання особистих немайнових та майнових відносин, що засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників (частина 1 ст. 1 ЦК України),¹ котра вже за самою своєю сутністю призначена забезпечувати звичайне, повсякденне буття людини.

Цивільне право України, котре є проявом приватного права на рівні національної правової системи,² визначає статус приватної особи, підстави придбання та порядок реалізації такою особою цивільних прав та обов'язків, засади захисту її прав та інтересів.

У зв'язку з цим необхідно скоригувати загальні положення концепції механізму правового регулювання з урахуванням розділення вивчення права на приватне та публічне, і відповідно, про характеристику цивільного права як втілення на рівні національного права приватного, а права адміністративного – права публічного.

Зауважимо, що, коли за усталеного нормативістського підходу положення загальної теорії права повністю придатні для застосування у сфері публічній, то у приватноправовій галузі такий підхід, навряд чи, можна визнати виправданим.

Такий висновок впливає з того методологічного посилення, що приватне право не може починатися з нормативних актів, надто, коли йдеться про акти законодавства. Очевидно, процесу законотворчості має передувати усвідомлення того, що є приватне право та яким чином воно може втілюватися у юридичний побут.

¹ Майданик Р. Цивільні відносини: поняття та види // Право України. 2009. № 8. С. 20-27.

² Селіванов В., Діденко Н. Діалектика приватного та публічного в правовому регулюванні // Право України. 2001. № 11. С. 15-22; Харитонов С., Харитонova О. До питання про значення дихотомії «приватне право – публічне право» // Вісник Академії правових наук України. 2000. № 2. С. 82—88; Рабінович П. Приватне й публічне у природному праві та законодавстві // Вісник Академії правових наук України. 2004. № 3 С. 3; Рабінович, П. М. Приватне право і публічне право як загальносоціальні явища та як легалізовані термінопоняття / Еволюція цивільного законодавства: Проблеми теорії і практики: Матеріали міжнарод. науково-практ. конф. 29–30 квітня 2004 року. Харків-Київ, 2004. С. 14–31; Сивий Р. Б. Приватне (цивільне) право в системі права України: Монографія. К., 2006 214 с.; Банчук, О. А. Публічне і приватне право: Історія українських вчень та сучасність; Центр політико-правових реформ. К., 2008. 183 с.

Власне, тут і набувають особливого значення згадуваний вище антропологічний підхід та егологічна концепція права, про яку йшлося раніше.

Разом із тим, при цьому маємо враховувати й те, що сфери дії цивільного права також стосується загальна тенденція розвитку правової системи, про яку писала Н. М. Оніщенко, зазначаючи, що «сьогодні зростає соціальна спрямованість правової системи як засобу формування і реалізації інтересів суб'єктів права шляхом закріплення певних цілей, норм, правил поведінки. Особливого значення при цьому набуває забезпечення оптимального поєднання соціального і правового принципів розвитку суспільства».¹

У подібному контексті слушно наголошувалося, що сьогодні до цього додаються ще й такі «загальносоціальні завдання, як гарантування національної безпеки, ліквідація наслідків пандемії, екологічних катастроф, реалізація соціальних програм, які відображатимуть позиції «все необхідне враховане», підтримання реабілітаційних заходів».²

Враховуючи зазначене, не можемо ігнорувати ту обставину, що в умовах воєнного стану механізм правового регулювання у сфері цивільних відносин коригується відповідно до головної мети суспільства: подолати загрози самому його існуванню.

На перетині двох названих вимог і у такому, зумовленому ними, контексті формуються додаткові риси концепції цивільно-правового механізму регулювання в умовах надзвичайних обставин (воєнного стану та певний час після нього).

При цьому одним з найважливіших питань, що має бути вирішене вже на першій стадії, яка передує власне правовому регулюванню відносин, є визначення меж юридичного впливу і прогнозування очікуваних результатів. Без цього неможливе визначення кола проєктів нормативних актів, які мають бути підготовлені на етапі наступному.

¹ Оніщенко Н. М. Цінність права: соціальний вимір // Новий шлях до права. Колективна монографія / Кер. авт. колективу А. О. Селіванов. К.: Алерта, 2021. С. 11.

² Копиленко О. Л., Оніщенко Н. М. забезпечення прав людини в контексті радіаційного захисту: передумови практичної реалізації. *Бюлетень Мін'юсту України*. 2020. № 1. С.34-40

Значення природного права як підґрунтя цивільно-правового регулювання взагалі та в умовах воєнного стану, зокрема.

Ми не маємо метою детальний розгляд поняття та властивостей концептів природного та позитивного права. Разом із тим, вважаємо необхідним загальну характеристику їхньої ролі у реалізації та захисту прав приватної особи в умовах воєнного стану.

Значення інтерпретації природного права.

Природне право, власне, є джерелом приватного права, що визначає засади правового статусу особи та її взаємини з іншими особами – членами суспільства. На нашу думку, воно є методологічним підґрунтям згадуваної вище «передісторії правового регулювання ... від якої залежить якість нормативної основи, правового регулювання, його сила та дієвість. ...».¹

Як зазначав Памфіл Юркевич: «Так звана конституційна форма є не що інше, як безправне підпорядкування позитивного права природному.

Доки ідеї природного права нечіткі й плутані у повсюдному переконанні, доти форма позитивного права зазнаватиме ненормальної реформи. Ясна ідея природного права береже позитивне право, викриваючи принципи цілком неправдиві й не дозволяючи їм проникати до суспільного середовища. ...».²

Викладені положення були сформовані досить давно, але наразі виглядають актуально при необхідності вирішення у надзвичайних ситуаціях (у тому числі, при запровадженні воєнного стану) питань обмеження прав людини, конституційних прав громадян тощо.

Отже йдеться про оцінку можливості та допустимості обмежень прав людини (приватної особи) з погляду природного права.

Зауважимо, що це завдання ускладнюється різними інтерпретаціями положень природного права представниками різних філософських течій.

Зокрема, Епікур вважав, що природне право є угодою про корисність, мета якої – не завдати та не зазнавати шкоди. Ґрунтуючись на такому розумінні справедливості, Епікур дає визначення справедли-

¹ Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. Том 3: Проблемы теории права: Курс лекций. М., 2010. С. 155.

² Юркевич Памфіл. Історія філософії права; Філософія права; Філософський щоденник. К., 1999. С. 172 -173.

вого закону. На його думку, поміж дій, що визнаються законом справедливими, дійсно такими є лише ті, корисність яких підтверджується потребами людського існування. Але якщо хтось видасть закон, від якого не буде користі при спілкуванні людей, то такий закон не може вважатись справедливим.¹ Таким чином, на чільне місце ставляться інтереси індивідів, окремих приватних осіб.

Певною «противагою» поглядам Епікура можна вважати учення стоїків. Для них свобода у епікурейському розумінні є неприйнятною. Дії людей розрізняються не за критерієм свободи вчинення їх (усі вони, як вважають стоїки, вчинені за необхідністю), а залежно від того, добровільно чи примусово усвідомлена така необхідність. Оскільки необхідність є вищою за бажання людини, то доля того, хто слідує їй, – веде, а того, хто пручається, – тягне. Щастя полягає у тому, щоб скорятись обставинам.²

На цьому підґрунті визначається характер стосунків людини, індивіда з державою, суспільством. Оскільки людина є істотою публічною, часткою ойкумени, то інстинкт самозбереження окремої особи має зростати до піклування про добробут держави, а також до усвідомлення обов'язків щодо ойкумени. Отже, для мудреця добробут держави є вищим благом порівняно з його власним.

Як зазначав Зенон Кітійський у трактаті «Про людську природу», такий спосіб життя не є насильством над собою. Адже кінцева мета – жити у злагоді з природою, а це те саме, що жити у злагоді з доброчесністю.³ Звідси логічно випливає ідея патерналізму держави щодо її громадян, котрі виступають не як індивіди, а як єдина, знеособлена маса.

Ці риси давньогрецького розуміння природного права стали підґрунтям римського права, вплинувши через рецепцію останнього на більш пізні правові системи.

Стоїцизм з його вивіреною системою моральних цінностей і чеснот, спрямованих на забезпечення етичної основи співжиття людської спільноти, цілком логічно став підґрунтям концепту римського права в цілому.

¹ Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов. М.: Мисль, 1986. С. 440 – 441.

² Реале Д., Антисери Д. Западная философия от истоков до наших дней. Античность. СПб., 1994. С. 196-197.

³ Диоген Лаэртский. Вказ. твір. С. 295, 296, 299, 304 – 305, 307 .

Водночас, популярності у Римі доби Принципату набуло епікурейство з його переконанням, що для щастя досить бути чесним та справедливим, а відтак можна насолоджуватись життям та піклуватись про власну вигоду. Адже суспільства виникають за ініціативою людей, котрі намагаються забезпечити таким чином самозахист, взаємопоміч, обмін знаннями та послугами. Ґрунтуватись суспільство має на додержанні усіма його членами угоди про те, щоб не завдавати одне одному шкоди та допомагати слабшим (Лукрецій Кар. Про природу речей. V, IOI5-IO27).

Великий вплив на формування концепту Римського права мали погляди Цицерона, який виклав свою теорію природного права у праці «Про закони». На його думку, закони, прийняті людьми, не завжди є правом, оскільки перші лише свідчать про їх корисність для більшості тих, хто голосував. Цим доволіно прийнятим законам протистоять закони природи, право, що ґрунтується на природній спільноті людей. «Ми в змозі розрізнити добрий закон від поганого тільки на підставі мірила, що дала природа. Керуючись природою, відрізняють усе чесне від усього ганебного» (Про закони. XVI.44). «Але якщо справедливість не випливає з природи, то її взагалі не існує, а та, що встановлюється з розрахунку на вигоду, знищується з міркувань вигоди для інших» (Про закони. XV.42). Прагнення людини до права, добра, справедливості має ґрунтуватись на природному поклику і бути безкорисливим. Бо немає на світі нічого більш несправедливого, ніж бажання винагороди або платні за справедливість (Про закони. I. 18, 48-49).

З позицій сучасного антропологічного підходу перспективним видається модернізація теорії природного права у вигляді концепції «соціального натуралізму». Останній визначається як вчення, що відповідно до ідеї природної цілісності світу полягає у визнанні існування соціальної природи, яка існує за своїми законами – законами соціальної природи.

Соціальний натуралізм розглядається також як інструмент для пізнання (відкриття) законів соціальної природи та узгодження з ними суспільного життя людей.

- До базових положень соціального натуралізму, зокрема, належать:
- розуміння законів соціальної природи як реально існуючих та діючих у суспільному житті людей закони, які люди мають відкривати й узгоджувати з ними своє життя за допомогою волі та свідомості;

- дотримання імперативу соціального натуралізму: «Живи у злагоді із законами соціальної природи!»;
- визнання того, що закони соціальної природи існують і діють так само, як закони фізичної і біологічної природи. Вони мають відкриватися (пізнаватися) так само, як закони фізичної і біологічної природи;
- теза про те, що згідно із соціальним натуралізмом першоджерелом прав і обов'язків людини є закони соціальної природи;
- розуміння принципів права як відображення законів природного права у вигляді правових ідей.¹

Не переказуємо тут усю сукупність ідей, сформульованих у світлі соціального натуралізму, які стосуються інтерпретації положень природного права, але зауважимо акцент на тому, що «в юриспруденції позитивізм є пізнанням лише букви закону і використанням її для прийняття рішень. А правовий натуралізм – це пізнання законів природного права, які відображені вдало чи невдало у букві закону... Позитивісти розглядають право як вираження чистієї волі (законодавця, народу, класу), а натуралісти розглядають право як закони природного права, відкриті людьми... і втілені ними у форму законодавчих актів».² Аналіз меж, засад і доцільності правового регулювання дає підстави для твердження, що вони є різними для сфери приватного і публічного права.

Крім того, правове регулювання в одній та іншій сфері має здійснюватися у різний спосіб, з використанням різних форм правового впливу, наданням юридичного значення різним юридичним фактам тощо.

Із врахуванням тієї обставини, що формування та прийняття актів цивільного законодавства в умовах надзвичайних ситуацій, зокрема, воєнного стану, значною мірою втрачає своє «приватноправове забарвлення», нам здається доцільним розглядати тут відповідний елемент механізму цивільно-правового регулювання з врахуванням наступного методологічного імперативу:

¹ Костенко Олександр. Презентація ідей, сформульованих у світлі соціального натуралізму // Костенко Олександр. У світлі соціального натуралізму (вибране): вибрані твори. К., 2020. С. 742-770.

² Костенко Олександр. Що таке позитивізм ? // Костенко Олександр. У світлі соціального натуралізму (вибране): вибрані твори. К., 2020. С. 714.

1) природне право в умовах воєнного стану не може беззастережно вважатися /слугувати підґрунтям цивільного законодавства;

2) в умовах воєнного стану природне право може бути безпосереднім регулятором цивільних відносин на тимчасово окупованих територіях, де не діяла українська юрисдикція, і має потім враховуватися при вирішенні спорів з правовідносин, що виникли у період окупації.

Приватні та цивільні права в умовах воєнного стану та їхнє юридичне забезпечення.

Пристаючи до розгляду питань, що охоплюються зазначеною проблематикою, передусім, варто, відзначити, що «приватне право» у вітчизняній літературі розглядається і досліджується, головним чином, як категорія об'єктивна.

Але такий підхід не відповідає більш загальній традиції розгляду права як категорії, що поєднує дві можливості бачення права: як категорії об'єктивної та як категорії суб'єктивної.

Далі виходимо з того, що у найбільш загальному вигляді приватне право у об'єктивному сенсі – це сукупність ідей, принципів, правових норм і правил, що визначають статус приватної особи. З таких позицій право у об'єктивному сенсі не лише належить до елементів соціально-політичного устрою, але є також елементом суспільної свідомості, складовою духовного світу людини та її світогляду.

Що стосується права у суб'єктивному сенсі, то його сутність виражається у нерозривній пов'язаності з певним суб'єктом правових відносин, через що воно, власне, й іменується «суб'єктивним правом». Суб'єктивне право може бути визначене як забезпечена нормами об'єктивного права міра можливої дозволеної поведінки уповноваженої особи, якій кореспондують юридичні обов'язки інших осіб.

Приватноправовий підхід ґрунтується на визнанні природних, невідчужуваних прав особи, які не створюються, а лише визнаються і підтверджуються нормами законодавства.

Публічно-правовий підхід ґрунтується на тому твердженні, що держава не визнає, а створює права особи, наділяючи ними окремих громадян і визначаючи тим самим обсяг правоздатності, а отже й потенційних суб'єктивних прав кожного з них, який може бути збільшений або зменшений на розсуд самої держави.¹

¹ Харитонova О. І. До питання про класифікацію правових відносин. *Науковий вісник Чернівецького університету: Зб. наук. праць*. Вип. 125: Правознавство. Чернівці, 2001. С. 13—16.

З урахуванням цих міркувань можна зробити висновок, що при характеристиці суб'єктивних прав, визначенні засобів їхнього правового забезпечення тощо, необхідно, передусім, визначити, чи входять вони до змісту правовідносини приватного або публічного права, тобто чи є елементом зв'язків «горизонтального» або «вертикального» типу. Вся система суб'єктивних прав може поділятися, таким чином, на публічні та приватні суб'єктивні права, що й визначає засади їхнього правового забезпечення.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що для сучасної юриспруденції характерним є уявлення про існування права, прав і свобод громадян у двох аспектах:

1) суб'єктивні права – це можлива поведінка конкретної особи, реалізація якої юридично гарантована існуванням механізму правового регулювання;

2) об'єктивні права – повнокровні юридичні права, що закріплені в правових актах, визнані державою забезпечені судовою владою.¹

Що стосується правового/юридичного забезпечення приватних прав, передусім, зазначимо, що у літературі вираз «правове забезпечення» є широко вживаним у різному контексті: «правове забезпечення підприємництва», «правове забезпечення безпеки життєдіяльності», «правове забезпечення безпеки довілля» тощо.

Однак зазначений вираз вживається, зазвичай, як поняття «*sui generis*», не визначається, не розшифровується і не характеризується спеціально. Натомість, він непрямо розкривається через інші поняття, котрі вживаються як його синоніми: «правове регулювання», «правова база» тощо.

У результаті маємо досить «розмите» уявлення про те, що таке правове забезпечення, оскільки можемо з однаковим успіхом вести мову і про «правове забезпечення», і про «правове регулювання», і про «нормативне регулювання» тощо. Тим більше, що й у дослідженнях вітчизняних науковців поняття «правове забезпечення» та «правове регулювання» часом фактично, ототожнюються.²

Варто зауважити, що зустрічаються праці, у яких поняття «правове забезпечення» розглядається як складна категорія, котра не зводиться до

¹ Алексеев С. С. Линия права. М. 2006. С. 247.

² Див., наприклад: Вінник О. М. Публічні та приватні інтереси в господарських товариствах: проблеми правового забезпечення: Монографія. К., 2003. С. 155, 167, 180.

правого регулювання якогось виду суспільних відносин. Так, О. В. Вишняков, розглядаючи напрями правового забезпечення зовнішньоекономічної інтеграції України, поділяє їх на загальні та окремі, визначаючи перший як зняття існуючих взаємних претензій між Україною і ЄС і перехід на новий ступінь відноси, і, відносячи до других імплементацію міжнародних договорів України та інших міжнародно-правових документів, регулювання підприємницьких відносин, інвестиційне регулювання та правову охорону іноземної власності, реформу судової системи та захист приватного бізнесу.¹ Хоча власне визначення поняття «правове забезпечення» у цій праці відсутнє, але з її змісту можна зробити висновок, що автор під ним має на увазі не тільки правове регулювання відповідних відносин, але також і вжиття, передусім державою, певних організаційно-правових заходів для досягнення певної мети. Проте, і в цьому випадку переважає аналіз вирішення завдань «правового забезпечення» за допомогою того самого правового регулювання.

Отже спробуємо визначити поняття «правове забезпечення» та його відмінностей від суміжних, згаданих вище та інших, категорій. При цьому зазначимо, що, у літературі йдеться, головним чином про «правове забезпечення», хоча більш точним був би термін «юридичне забезпечення». Разом із тим, враховуючи традицію слововживання, будемо надалі послуговуватися й виразом «правове забезпечення».

Для початку встановимо, що мається на увазі під «забезпеченням» при звичайному вживанні цього слова в українській мові. (Хоча цей прийом вже став досить банальним, але важко придумати щось краще. Звісно, якщо виходити з системного розуміння таких елементів культури як мова та право).

Великий тлумачний словник української мови визначає «забезпечення» як дію за значенням «забезпечити, забезпечувати». При цьому слово «забезпечувати» має кілька значень. Зокрема, воно означає: 1. Постачати щось у достатній кількості, задовольняти кого -, що-небудь у якихось потребах. 2. Створення надійних умов для здійснення чого-небудь, гарантувати щось. 3. Захищати, охороняти кого -, що-небудь від небезпеки.²

¹ Вишняков О. К. Правове забезпечення зовнішньоекономічної інтеграції України : Монографія. Одеса, 2007. С. 66-132.

² Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К., 2001. С.280-281.

Таким чином, «забезпечення» – це «гарантування», а «гарантія» – це «забезпечення». Зауважимо, що у тлумачному словнику у загальному контексті, але окремо (і не зовсім узгоджено з іншими характеристиками гарантій), визначаються юридичні гарантії – як законодавчо (в тому числі в конституції) закріплені засоби охорони прав і свобод громадян, способи їх реалізації, а також засоби охорони правопорядку, інтересів суспільства і держави.¹

Враховуючи викладене, поки що виходимо з того, що «забезпечення» – це створення надійних умов для здійснення чого-небудь. Відповідно, «правове забезпечення» – це створення правовими засобами надійних умов для здійснення чого-небудь, вирішення якихось завдань, що являють інтерес для суспільства (держави).

Гарантованість реалізації права.

Сутність юридичних гарантій, про які згадувалося вище, полягає у забезпеченні реальності права, а їх функціями є створення сприятливих умов для здійснення (реалізації) суб'єктивних прав, а також здійснення їх охорони і захисту. Основне функціональне призначення юридичної гарантій полягає у охороні та захисті прав і свобод людини від порушень з боку держави, її органів, посадовців, окремих осіб.

При цьому сам факт існування норм позитивного права, законодавче закріплення, декларування юридичних гарантій ще не є свідченням реального забезпечення прав. Законодавство встановлює гарантії лише абстрактно. Реальність останніх буде проявлятися і перевірятися у процесі діяльності органів державної влади і поведінки громадян, вона невід'ємною від правосвідомості та правової культури тих та інших.

У зв'язку з цим, при з'ясуванні сутності категорій «юридичне/правове забезпечення», «юридичні гарантії» тощо має враховуватися не лише їхня спрямованість на захист прав та інтересів учасників правовідносин, можливість застосування відповідальності, мір захисту тощо, але й стан правової культури у суспільстві, ставлення до таких понять як «правосвідомість», «правопорядок» тощо.

Такі явища як «регулювання», «гарантії», «гарантування» та «забезпечення» є самостійними категоріями. Гарантія виступає однією із складових елементів забезпечувального механізму, є формою ви-

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови. К, 2001. С. 173.

разу ставлення держави до ідеї права, оскільки об'єктом гарантії є суб'єктивні права громадян.

«Забезпечення» і «гарантування» співвідносяться як рід і вид: вони мають спільні ознаки – дієву природу і характеризують форму залежності, і саме таку, через яку одне явище впливає на інше. Гарантування щодо гарантії слід розглядати як єдність форми і змісту, де формою виступає гарантія, а змістом – гарантування, яким охоплюється дія, результат діяльності держави, громадян, спрямовані на повну реалізацію прав і інтересів громадян.

У кожному разі, виходимо з того, що для забезпечення впровадження цивілізаційних феноменів, яким, зокрема, є концепт приватного права, у певне суспільство, держава, як механізм організації життя цього суспільства, має здійснювати в межах правового поля низку заходів.

Таким чином відбувається (має відбуватися) «об'єктивізація» згаданих феноменів (у тому числі, права), перехід їх з абстрактного цивілізаційного рівня на рівень цінностей, категорій, інституцій відповідної держави. Нерідко, від держави вимагаються значні зусилля, щоб впровадити якісь бажані для більшості (або для правлячої еліти) цивілізаційні феномени, ідеологію тощо в життя суспільства. Прикладів такого впровадження можна навести багато. Наприклад, впровадження християнства, а потім визнання його державною релігією у Стародавньому Римі, хрещення населення багатьох європейських держав, хрещення Київської Русі тощо.

Хоча, очевидно, згадані зусилля має вживати не лише держава, а й суспільство в цілому, оскільки без цього процес іноді уповільнюється, а іноді взагалі стає неможливим.

У кожному разі, юридичне /правове забезпечення впровадження в життя суспільства ідеї права, як цивілізаційної категорії, (концепту права) не може полягати лише у виданні якихось нормативних актів та більш чи менш постійного та ефективного нагляду за їхньою реалізацією.

Цілком очевидно, що зусилля держави є лише одним із засобів форм юридичного/ правового забезпечення. Отже, маємо розрізнити державне та недержавне (громадське) правове забезпечення.

Характеризуючи «державне правове забезпечення», маємо ще раз звернути увагу на необхідність розрізнити у цій галузі (втім, як і у

інших) «правове» і «законодавче» забезпечення, що впливає з розуміння понять «право» і «закон» як нетотожних.

Що стосується класифікації діяльності держави (зусиль держави) по юридичному/правовому забезпеченню, то вона може виглядати таким чином:

1) методологічне та доктринальне забезпечення. Розробка концепції, визначення засад правового забезпечення тощо; підтримка певної доктрини права. Можливо, сюди варто віднести й ідеологічне забезпечення, як форму державних зусиль по створенню світоглядного підґрунтя, впровадження нових (обновлюваних) правових феноменів;

2) законодавче забезпечення. Сюди можна віднести видання законів та інших актів законодавства, санкціонування правових звичаїв та норм моралі, що стосуються об'єкта законодавчого забезпечення;

3) забезпечення належної реалізації норм законодавства, які стосуються об'єкта забезпечення, за допомогою відповідних державних інституцій, судової системи;

4) інформаційно-пропагандистське (виховне) забезпечення. Роз'яснення сутності положень, що впроваджуються, мети впровадження тощо. Правова освіта, яка здійснюється у певному напрямку;

5) організаційне забезпечення. Визначається орган (органи), що відповідають за ті чи інші напрями впровадження, їх компетенція, взаємодія тощо.

Що стосується недержавного(громадського) правового забезпечення, то до його форм, передусім, варто віднести:

1) світоглядне забезпечення, яке, очевидно, охоплює й правову ментальність населення суспільства. Цінності, інституції, категорії, поняття, які впроваджуються, мають або бути такими, що не суперечать світогляду більшості суспільства, або адаптованими до визначених світоглядних засад;

2) доктринальне забезпечення – у тій його частині, що виникає незалежно від завдань держави щодо наукових розробок (і зацікавленості держави у таких розробках). Впровадження правових цінностей, системи права, правових інститутів, державних інституцій має відбуватися за умови забезпечення готовності до такого впровадження з боку правознавців – фахівців у цих та суміжних галузях;

3) правосвідомість населення. Правосвідомість може слугувати як стимулюючим, так і гальмуючим чинником. Цінності можуть впрова-

джуватися на вже існуюче підґрунтя, але, частіше, така основа формується у процесі впровадження.

Що стосується недержавних форм правового забезпечення, то тут зауважимо можливість існування значного розмаїття у світоглядних засадах, ментальності, поглядах фахівців, рівнях правосвідомості у різних верств населення, у різних регіонах тощо. Але детальніше про це мова піде далі, у окремій праці, присвяченій дослідженню ціннісних аспектів концепту приватного права.

Цивільне законодавство України.

Попри ту обставину, що глава перша книги першої ЦК України називається «Цивільне законодавство України», ні вона, ні інші норми цього кодексу не містять визначення поняття цивільного законодавства, що створює істотні незручності, передусім практичного характеру, при визначенні кола юридичних джерел (форм) регулювання цивільних відносин. Варто зазначити також, що відповідна проблематика у цілому, практично, не була об'єктом спеціальних досліджень вітчизняних правознавців, що призвело до існування прогалин у концепції цивільного законодавства України у цій галузі.

Враховуючи викладене, торкнемося спочатку загальних питань характеристики категорії законодавства у вітчизняному правознавстві, де законодавство визначається як система нормативних актів, якими регулюються суспільні відносини. При цьому звертається увага на ту обставину, що в Україні термін «законодавство» вживається у кількох значеннях. По-перше, звичайно так позначається система законів України. По-друге, у широкому значенні законодавство – це система законів та інших нормативних актів, що приймаються Верховною Радою України, – постанови Верховної Ради, Укази Президента України, постанови і декрети Кабінету Міністрів України. По-третє, у найширшому значенні це – система законів і постанов Верховної Ради України, Указів Президента України, постанов, декретів і розпоряджень Кабінету Міністрів України; а також нормативних актів міністерств і відомств, місцевих рад та місцевих державних адміністрацій.

На підґрунті такого визначення законодавства пропонується характеристика його як правової категорії. Зокрема, зазначається, що законами та іншими правовими актами регулюються суспільні відносини в цілому або окремі їх види. Це є підставою для виділення у системі законодавства його окремих галузей – цивільного, адміністративно-

го, кримінального тощо. Цим галузям властиві як спільні для усього законодавства риси, так і певні особливості, обумовлені специфікою предмета й методу правового регулювання. Законодавство взаємодіє з правом за принципом єдності форми і змісту. Законодавство є зовнішньою формою вираження права. У свою чергу, право впливає на характер і зміст законодавства.¹

Слід підкреслити, що наведене визначення поняття законодавства та аналіз можливості вузького чи поширеного вживання цього терміно-поняття стосується його загального, універсального вжитку, передусім, у сфері публічного права, тісно пов'язаного із законотворчістю державних органів. Природно, що під таким кутом зору законодавство фактично розглядається як поняття, тотожне сукупності нормативних актів, прийнятих державними органами.

У цьому сенсі характерною є позиція Конституційного Суду України стосовно розуміння поняття «законодавство», відображена у його Рішенні від 9 липня 1998 р. у справі за конституційним поданням Київської міської ради профспілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України, де він роз'яснив, що термін «законодавство» слід розуміти «широко», включаючи в нього не тільки закони, але й інші відомі нині нормативні акти.

З того що при цьому Конституційний Суд України висловив своє негативне ставлення до надмірного розширення поняття «законодавство» у галузях, що стосуються забезпечення прав людини,² впливає, що в усіх інших галузях таке «розширене розуміння», на його думку, є цілком можливим.

Варто згадати, що у вітчизняній цивілістиці також мали місце спроби розглядати з таких позицій і цивільне законодавство, визначаючи останнє як сукупність нормативних актів, які мають різну юридичну силу.³

Саме по собі наведене визначення виглядає достатньо «пластичним», оскільки під поняття «нормативного акту», з певною мірою

¹ Шемшученко Ю. С. Законодавство // Юридична енциклопедія: В 6 т. /Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К., Т.2. 1999. С. 499

² Конституційний Суд України. Рішення. Висновки. 1997-2001 /Відповід. редакц. канд. юрид. наук П. Б. Євграфов. К., 2001. Т. 1. С. 272-276.

³ Труба В. Цивільне законодавство //Енциклопедія цивільного права України / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; відп. ред. Я. М. Шевченко. К., 2009. С. 886.

умовності, може бути підведена будь-яка юридична дія, що встановлює обов'язкові для невизначеного кола учасників суспільних відносин правила поведінки, дотримання яких забезпечується можливістю застосування державного примусу. Разом із тим, з наступної характеристики «цивільного законодавства», яка розвиває згадану дефініцію, випливає, що під ним маються на увазі саме акти цивільного законодавства, оскільки йдеться про нормотворчу діяльність державних органів влади, котрі «можуть видавати акти, які містять норми цивільного права, у випадках і межах, встановлених ЦК України та Конституцією України»¹ (мабуть, усе ж таки «Конституцією України та ЦК України»).

Придатність такого підходу для характеристики цивільного законодавства викликає сумніви, оскільки, хоча глава перша ЦК України називається «Цивільне законодавство України», однак зміст її не вичерпується характеристикою лише актів цивільного законодавства. Навпаки, як випливає з положень зазначеної глави ЦК України, з актами цивільного законодавства, як видом норм поведінки учасників цивільних відносин, можуть конкурувати і договори (ст. 6 ЦК України), і звичаї (ст. 7 ЦК України) й інші форми цивільного права.

Отже, як випливає з положень глави першої ЦК України, у Кодексі термін «цивільне законодавство» слугує для позначення сукупності усіх формально виражених норм і правил, що регулюють цивільні відносини, а не лише актів цивільного законодавства.

Зауважимо, що така позицію не поділяють фахівці у галузі міжнародного приватного права, котрі розрізняють (розділяють) : 1) внутрішнє (національне – Є. Х., О. Х.) законодавство; 2) міжнародні договори; 3) міжнародні й торговельні звичаї; 4) судова й арбітражна практика. При такому підході терміно-поняття «внутрішнє законодавство», хоча й вживається у широкому розумінні, але охоплює лише закони та підзаконні акти держави.² Таким чином, поняття «внутрішнє законодавство» у цьому разі за змістом є набагато вужчим, ніж поняття «цивільне законодавство» за нормами глави першої ЦК України.

¹ Труба В. Цивільне законодавство //Енциклопедія цивільного права України. К., 2009. С. 887.

² Фединяк Г. С., Фединяк Л. С. Міжнародне приватне право: підручник. К., 2017. С.27-33.

Зауваживши зазначені розбіжності, далі використовуємо розуміння поняття «цивільне законодавство», що випливає з тексту норм ЦК України, включаючи сюди не лише акти цивільного законодавства, але й договори, звичаї, міжнародні договори тощо.

Інша річ, що першими поміж згаданих форм називаються акти цивільного законодавства (ст.4 ЦК України) як одна із найважливіших складових останнього.

Разом із тим, визначення поняття актів цивільного законодавства у ст. 4 ЦК України відсутнє, хоча згадана стаття Кодексу містить їх орієнтовний перелік.

У вітчизняній цивілістиці акти цивільного законодавства визначають як нормативно-правові акти, що містять цивільно-правові норми.¹

Спираючись на таке розуміння цього поняття, розглянемо далі деякі з актуальних питань, пов'язаних із тлумаченням та застосуванням положень ст. 4 ЦК України.

Згідно з частиною першою згаданої статті Кодексу основу усього цивільного законодавства України (так само як і інших галузей національного права) становить Конституція України.

На основі її норм, котрі стосовно цивільного права є закріпленням на конституційному рівні положень природного права, формуються і застосовуються (а стосовно звичаїв – тільки застосовуються, бо вони сформувалися раніше прийняття Конституції) інші норми цивільного законодавства.

У зв'язку з тим, що ЦК України розрізняє: основу цивільного законодавства України (Конституція України) і акти власне цивільного законодавства, як такого, слід звернути увагу на те, що Конституція України не є актом цивільного законодавства у прямому значенні цього поняття, оскільки, як Основний Закон держави, вона становить основу усього законодавства України і містить норми різного галузевого характеру, визначаючи основи не лише цивільного, але й адміністративного, кримінального, процесуального тощо законодавства.

Разом із тим, деякі положення Конституції за своєю сутністю є нормами, що регулюють цивільні відносини і можуть застосовуватися су-

¹ Кузнецова Н.. Акти цивільного законодавства //Енциклопедія цивільного права України / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; відп. ред. Я. М. Шевченко. К., 2009. С. 30.

дами для захисту цивільних прав та інтересів, як передбачених, так і непередбачених у ЦК (ст. 13, 14, 21, 23, 24, 27, 28, 41, 54) та ін.

Врахування досвіду цивільно-правового регулювання в умовах воєнного стану при удосконаленні цивільного законодавства.

У зв'язку з євроінтеграційними устремліннями України та зумовленою ними необхідністю адаптації українського законодавства до європейського приватного права, згідно з постановою Кабінету Міністрів України «Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України» від 17 липня 2019 року № 650, майже три роки тому почалася підготовка до реалізації цього амбітного проєкту. Перебіг зазначеного процесу сповільнювала пандемія коронавірусу, але усе ж була розроблена офіційна концепція оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства,¹ відповідно до якої надалі тривала робота над проєктами внесення змін у окремі книги ЦК України.

Повномасштабна російська військова агресія вплинула на всі аспекти буття українського суспільства, у тому числі, звісно, й на функціонування правової системи України та визначення напрямків удосконалення цивільного законодавства. Це зумовлює доцільність уточнення концепції оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства з погляду оцінки її відповідності потребам сьогодення.

Неможливо згадати тут усі проблеми, які при цьому виникають, але можна визначити динаміку методологічних імперативів, що забезпечують теоретичне підґрунтя оновлення цивільного законодавства.

Як свідчить досвід минулих місяців активних бойових дій, у таких умовах особливого значення набуває антропологічний підхід, що має перебрати на себе роль методологічної основи рекодифікації. Зростання його значення пояснюється тим, що цивільні права та інтереси людини (приватної особи) в умовах війни (бойових дій, окупації, вимушеного переміщення з місць постійного проживання тощо) постійно зазнають негативного впливу. При цьому захист цивільних прав та інтересів істотно ускладнюється обмеженими можливостями звернення за юрисдикційним захистом чи взагалі відсутністю такої можливості. Остання обставина зумовлює доцільність детального визначення статусу людини, як приватної особи, а особливо визначення способів захисту цивільних прав та порядку їхнього здійснення у особливих умовах.

¹ Концепція оновлення цивільного законодавства України. Київ: Видавничий Дім «АртЕк», 2020. 128 с.

Водночас, варто зауважити, що, попри досить активне обговорення «євроадаптаційних» та «нормативно-юридичних» аспектів оновлення цивільного законодавства у цій сфері, поза увагою вітчизняних цивілістів до останнього часу залишалися антропологічні та «ментально-ціннісні» виміри цього процесу. Таке ігнорування антропологічної ідеї приватного права, котре за своєю сутністю є «правом приватної особи», на рівні законотворчості загрожує втратою актами законодавства їхньої «приватноправової методологічної ідентичності».

Наслідком є те, що людина, як приватна особа, як суб'єкт цивільних прав та обов'язків, у ЦК України (втім, так само й у низці інших цивільних кодексів) фактично перебуває на другому плані, бо норми, присвячені її правовому статусу, містяться серед інших Загальних положень книги I Кодексу.

При цьому питань власне визначення статусу фізичної особи стосується усього 56 статей (включно з 25 статтями, що регламентують опіку і піклування, які, фактично є окремими інститутами). Для порівняння варто згадати, що юридичній особі відведено 87 статей. І навіть, існування 47 статей книги II ЦК України, спеціально присвячених особистим немайновим правам фізичної особи, не надто поліпшує ситуацію, тим більше, що їхня відокремленість від загальних положень ЦК про фізичну особу виглядає нелогічним.

Офіційна концепція оновлення цивільного законодавства не містить пропозицій щодо зміни підходів до регулювання цього питання, фактично зберігаючи ідею другорядного значення норм, які визначають статус людини як приватної особи.

Зауважимо, що в альтернативних концепціях оновлення цивільного законодавства пропонувалося у книзі I «Загальні положення» розділ про фізичних осіб «доповнити двома напрямками регулювання: сімейні відносини та особисті немайнові права, що також було б логічним і містило б комплексне регулювання правового становища цих суб'єктів». При цьому, оскільки положення про особисті немайнові права фізичних осіб мають стати підрозділом глави 3 «Фізичні особи», книгу II ЦК пропонується присвятити спеціально регулюванню «корпоративних відносин».¹

¹ З приводу концепції щодо модернізації Цивільного кодексу України (рекодифікації). Режим доступу: <https://sud.ua/ru/news/blog/157375-z-privodu-kontseptsiyi-schodo-modernizatsiyi-tsilvilnogo-kodeksu-ukrayini-rekodifikatsiyi>

Оцінюючи такий підхід, зауважимо, що, попри певну раціоналізацію структури ЦК (групування норм, що визначають статус фізичної особи в одному розділі Кодексу), з погляду цінностей (ідеї) приватного права, поміж яких чільне місце займає людина – приватна особа, концепція ЦК України потребує кардинального перегляду у процесі його рекодифікації з метою адаптації положень Кодексу до європейського концепту приватного права та врахування надзвичайних ситуацій, що склалися у нашій країні.

При цьому слід врахувати, що ст. F (н. н. ст. 6) Договору 1992 р. передбачає, що «Союз поважає основні права особистості, як вони гарантовані Європейською конвенцією захисту прав людини й основних свобод і як вони впливають із загальних конституційних традицій держав-членів, у якості загальних принципів права Співтовариства». Відтак в основу загальних принципів приватного права ЄС, покладений пріоритет прав особистості, закріплений у Європейській конвенції. Отже європейське приватне право, як таке, починалося фактично з вирішення питань правового статусу особи. Потім на цьому підґрунті формувалася система майнових відносин, речових прав, договорів приватного права тощо.

При створенні чинного ЦК України цей досвід, на жаль, використаний не був. Але зараз маємо нагоду усунути цей недолік у процесі рекодифікації цивільного законодавства шляхом зміни структури Цивільного кодексу. У цьому разі книга I ЦК могла б називатися «Загальні засади» і містити відповідні норми, а книгу II ЦК доцільно назвати «Людина як приватна особа», включивши до неї норми, спеціально присвячені цивільно-правовому статусу людини, як учасника цивільних відносин (Раніше схожу термінологію пропонувала З. В. Ромовська).¹ Наступні книги Цивільного кодексу можна зберегти відповідно до існуючої структури, оновивши відповідним чином їхній зміст.

Оскільки це дослідження починалося зі згадки про Виклики українському суспільству, зумовлені повномасштабним російським військовим вторгненням, доцільно зауважити, що запропонована зміна акцентів у визначенні статусу людини, як суб'єкта цивільних відносин, не лише буде відповідати «антропоцентричному» баченню сут-

¹ Ромовська З. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс: підр. К., 2005. С.234-237.

ності приватного права, але також може стати частиною Відповіді на згадані Виклики.

Для цього доцільно передбачити у книзі II ЦК України «Людина як приватна особа» розділу «Здійснення цивільних прав та виконання обов'язків особи у надзвичайних умовах (збройні конфлікти, тероризм, епідемії тощо). Захист прав та інтересів особи у надзвичайних умовах». У розділі, що пропонується, могли б бути вміщені норми, які б передбачали правові гарантії реалізації та захисту цивільних прав та інтересів особи, у тому числі, з прийняттям державою на себе додаткових обов'язків щодо захисту таких прав та інтересів.

Цивільне законодавство і договір.

Дискусійним є питання щодо оцінки договору, як форми цивільного законодавства. У зв'язку з цим коротко згадаємо тут властивості договору, які дають підстави розглядати його у контексті проблематики, що нас цікавить.

Згідно зі ст. 626 ЦК договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Хоча у згаданій нормі ЦК фактично йдеться про договір лише як про підставу виникнення цивільних правовідносин, однак він відрізняється від інших юридичних фактів тим, що не тільки дає підстави для застосування тієї чи іншої норми права в даному конкретному випадку і для виникнення, зміни або припинення конкретних правовідносин, але й безпосередньо регулює поведінку сторін, визначає права і обов'язки учасників правовідносин, які він породжує.

Таким чином, договір виступає своєрідною програмою дій, яка координує діяльність сторін.¹

Якщо договір не згадується у актах цивільного законодавства взагалі, то особи мають право врегулювати свої відносини на власний розсуд. У таких випадках має місце подолання прогалин у законодавстві і договір виступає як форма (джерело) цивільного права.

Якщо договір згадується у актах законодавства, але регламентований ними недостатньо детально, то сторони можуть врегулювати ті свої відносини, які не врегульовані цими актами. Звідси впливає висновок про те, що окремі умови такого договору можуть створювати норми цивільного права.

¹ Бервено С. М. Проблеми договірної права України: моногр. К., 2006. С. 3-41.

Частина 3 ст. 6 ЦК України визначає співвідношення між актами цивільного законодавства і договором. Концепція ЦК України у цій галузі полягає в тому, що «у сфері договірних відносин закон перестає вважатися істиною у останній інстанції»¹. Тим самим допускається конкуренції між актами цивільного законодавства і договором, що знайшло закріплення у положенні зазначеної норми, яка передбачає, що сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на свій розсуд.

За загальним правилом суб'єкти договору можуть відступити від положень актів цивільного законодавства. Але з нього є винятки: а) відступ від положення акту цивільного законодавства прямо заборонений таким актом; б) обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту; в) обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства слідує з самої суті відносин між сторонами (договір дарування не може містити умову про плату за подарунок, оскільки за своєю сутністю є безоплатним).

Варто зауважити, що названі вище положення а) та б) по суті, перетворюють на декларацію твердження, що у ЦК України за договором визнається першість у регулюванні цивільних відносин. Фактично першість віддається положенням актів законодавства, котрі, власне, й визначають свій пріоритет щодо договору.

1.3. Вплив воєнного стану на окремі сфери цивільно-правового регулювання

Категорії «права людини» і «цивільні права» на тлі запровадження воєнного стану.

Хоча спеціальне дослідження категорії «права людини» не є нашим завданням, однак усе ж маємо дати її загальну характеристику, оскільки саме необхідність обмежень у цій галузі є одним з найбільших викликів належному функціонуванню механізму правового регулювання.

Звісно, можна скористатися простим і зручним з точки зору практичного використання визначенням «прав людини» як невідчужува-

¹ Кодифікація приватного (цивільного) права України / За ред. проф. А. Довгерта. К., 2000. С. 42.

них свобод і прав особи, котрі індивід отримує в силу свого народження, основне поняття природного і будь-якого права взагалі;¹ або ж як певних можливостей людини, необхідних для її існування та розвитку в конкретно-історичних умовах, які об'єктивно визначаються досягнутим рівнем розвитку людства (економічним, духовним, соціальним) і мають бути загальними та рівними для всіх людей».²

Однак для цілей нашого дослідження доцільною здається характеристика цієї категорії у контексті її зв'язку з функціонуванням механізму правового регулювання та впливу на нього запровадження воєнного стану.

У зв'язку з цим варто згадати про існування двох варіантів юридичної конструкції прав людини:

1) модель, за якої існує фіксований перелік прав (найбільш поширена у сучасному світі. Її притримується й Україна);

2) модель, де такий перелік відсутній (прикладом зазначеної моделі вважається Велика Британія, згідно з положеннями внутрішнього права якої «кожен громадянин має право робити, що йому завгодно, якщо це не заборонене загальним чи правовим статутом». Далеко не повний перелік прав міститься також в конституціях Бельгії й Австрії).³

Для нашого дослідження розрізнення двох згаданих моделей має те значення, що функціонування механізму правового регулювання у першому випадку спрямоване на обмеження вказаних у конституціях прав людини, а відтак має супроводжуватися одночасним замінюванням (тимчасовим) призупинених норм законодавства.

Натомість, у другому випадку такої необхідності немає, оскільки встановлення певних заборон на позитивну поведінку не впливає на дію загального принципу: «кожен громадянин має право робити, що йому завгодно, якщо це не заборонене загальним чи правовим статутом».

Враховуючи, що в Україні прийнята перша модель, розглянемо далі як на ній відображається запровадження воєнного стану.

¹ Андрусак Т. Г. Теорія держави і права. Львів, 1997. С.62

² Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. К., 1995. С.7.

³ Четверте покоління прав людини: особливості правового регулювання, проблеми та перспективи розвитку в сфері охорони здоров'я: монографія / за заг. ред.: д.ю.н., проф. С. Б. Булеци, д.ю.н., доц. М. В. Менджул. Ужгород: Вид-во УжНУ «Говерла», 2020. С. 10-11. 444 с. (автор підрозділу Д. М. Белов)

З 5:30 24 лютого 2022 року строком на 30 діб по всій території України запроваджено воєнний стан. Воєнний стан запроваджений Указом Президента України № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні», який затверджений Верховною Радою України. Таке рішення ухвалено у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України на підставі пропозиції Ради національної безпеки і оборони відповідно до українського законодавства¹.

З цього часу в Україні на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30 – 34, 38, 39, 41 – 44, 53 Конституції України (недоторканність житла; таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; невтручання в особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України; свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом; право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань; право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування; право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування; право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом; право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується; право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів; право на освіту), а також вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану».

¹ Указ Президента України № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні». Про введення воєнного стану ... | від 24.02.2022 № 64/2022 (rada.gov.ua)

Обмеження прав людини / особи.

Згідно з статтею 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», військове командування разом із військовими адміністраціями (у разі їх утворення) може вживати, зокрема, наступних заходів, що стосуються сфери цивільних прав:

- використовувати потужності та трудові ресурси підприємств, установ і організацій усіх форм власності для потреб оборони, змінювати режим їхньої роботи, проводити інші зміни виробничої діяльності, а також умов праці відповідно до законодавства про працю;
- примусово відчужувати майно, що перебуває у приватній або комунальній власності, вилучати майно державних підприємств, державних господарських об'єднань для потреб держави в умовах правового режиму воєнного стану в установленому законом порядку та видавати про це відповідні документи;
- запроваджувати комендантську годину (заборону перебування у певний період доби на вулицях та в інших громадських місцях без спеціально виданих перепусток і посвідчень), а також встановлювати спеціальний режим світломаскування;
- встановлювати особливий режим в'їзду і виїзду, обмежувати свободу пересування громадян, іноземців та осіб без громадянства, а також рух транспортних засобів;
- порушувати у порядку, визначеному Конституцією та законами України, питання про заборону діяльності політичних партій, громадських об'єднань, якщо вона спрямована на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення;
- встановлювати заборону або обмеження на вибір місця перебування чи місця проживання осіб на території, на якій діє воєнний стан;
- регулювати роботу підприємств телекомунікацій, поліграфічних підприємств, видавництв, телерадіоорганізацій, телерадіоцентрів та інших підприємств, установ, організацій і закладів

культури та засобів масової інформації, а також використовувати місцеві радіостанції, телевізійні центри та друкарні для військових потреб і проведення роз'яснювальної роботи серед військ і населення;

- забороняти роботу приймально-передавальних радіостанцій особистого і колективного користування та передачу інформації через комп'ютерні мережі;
- у разі порушення вимог або невиконання заходів правового режиму воєнного стану вилучати у підприємств, установ і організацій усіх форм власності, окремих громадян телекомунікаційне обладнання, телевізійну, відео- і аудіоапаратуру, комп'ютери, а також у разі потреби інші технічні засоби зв'язку;
- забороняти торгівлю зброєю, сильнодіючими хімічними і отруйними речовинами, а також алкогольними напоями та речовинами, виробленими на спиртовій основі;
- встановлювати особливий режим у сфері виробництва та реалізації лікарських засобів, які мають у своєму складі наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори, інші сильнодіючі речовини, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України;
- вилучати у підприємств, установ і організацій навчальну та бойову техніку, вибухові, радіоактивні речовини і матеріали, сильнодіючі хімічні та отруйні речовини;
- забороняти громадянам, які перебувають на військовому або спеціальному обліку у Міністерстві оборони України, Службі безпеки України чи Службі зовнішньої розвідки України, змінювати місце проживання (місце перебування) без дозволу військового комісара або керівника відповідного органу Служби безпеки України чи Служби зовнішньої розвідки України;
- встановлювати для фізичних і юридичних осіб військово-квартирну повинність з розквартирування військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу правоохоронних органів, особового складу служби цивільного захисту, евакуйованого населення та розміщення військових частин, підрозділів і установ;
- встановлювати порядок використання фонду захисних споруд цивільного захисту;

- проводити евакуацію населення, якщо виникає загроза його життю або здоров'ю, а також матеріальних і культурних цінностей, якщо виникає загроза їх пошкодження або знищення, згідно з переліком, що затверджується Кабінетом Міністрів України;
- запроваджувати у разі необхідності нормоване забезпечення населення основними продовольчими і непродовольчими товарами, лікарськими засобами і виробами медичного призначення;
- вживати додаткових заходів щодо посилення охорони державної таємниці.¹

Права людини не є безмежними, але спроби їх обмежування створюють низку проблем, які мають долатися.² Це зауваження є слухним також стосовно сфери цивільно-правового регулювання.

Варто зауважити, що в цивілістиці категорія «права людини» використовується з певними застереженнями, як не властива безпосередньо цій галузі. Натомість, йдеться про немайнові та майнові «права фізичної особи».

Однак це не означає відсутності певного кореспондування згаданих понять. Так, серед регулятивних правовідносин розрізняють загальні та конкретні правовідносини, враховуючи різницю між ними, яка полягає в тому, що перші пов'язані в основному з такими формами реалізації юридичних норм, як дотримання, виконання та використання, а другі опосередковують їхнє застосування. Відповідно конкретні правовідносини опосередковують застосування права, а загальні – охороняють та забезпечують право.

Зокрема, загальні регулятивні правовідносини пов'язані з дотриманням членами суспільства законів, правопорядку, конституційних

¹ В Україні запроваджено воєнний стан: що це означає. 24.02.22. <https://www.legalaid.gov.ua/publikatsiyi/v-ukrayini-zaprovadzheno-voyennyj-stan-shho-tse-oznachaye-2/>

² Панкевич І. М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загальнотеоретичні аспекти): автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2000. 20 с.; Рабінович П. М., Панкевич І. М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загальнотеоретичні аспекти). Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / Редкол.: П. М. Рабінович (гол. ред.) та ін. Серія І. Дослідження та реферати. Випуск 3. Львів, 2001. С. 32-96.

норм, прав людини. У межах загальних правовідносин реалізуються основні (природні) права людини, зафіксовані у міжнародних актах, Загальній декларації прав людини, інших документах.

Принагідно тут здається доцільним згадати думку професора Вільгельм Браунедер, котрий зазначав, що «...природно-правовим обґрунтуванням (параграфи 28-33 ЦКГ) не лише описуються основні принципи, а й встановлюються також конкретні принципи юридичного тлумачення, згідно з яким слід тлумачити та застосовувати наступні за ними положення, оскільки їх можна розуміти або як розробку природно-правової «кінцевої мети» держави, або завжди лише як «невелике обмеження», якщо вони являють собою обмеження «прав»

Цими природно-правовими основними принципами пояснюється, мабуть, також і те, що ЦКГ із його таким чином мотивованими положенням вважали засобом забезпечення правової безпеки та захисту, як це обіцяли у Наказі про оприлюднення у Західній Галіції (майже вступні положення Галицького цивільного кодексу).¹

Що стосується конкретних правовідносин, то вони виникають на підставі конкретних юридичних фактів, чому й отримали таку назву. Їх завданням є обслуговування щоденних потреб, запитів та інтересів суб'єктів права: повсякденного буття людини, цивільного обігу, ринку, праці, виробництва тощо. Такі правовідносини виникають, припиняються та змінюються безперервно. Деякі з них дуже короткотермінові, швидкоплинні. Вони очевидні, суворо індивідуалізовані.²

Варто зауважити, що традиційно до числа цивільних правовідносин, зазвичай, відносять конкретні правовідносини. Такий підхід має під собою відповідне методологічне підґрунтя, котре відображається у базовому розумінні суб'єктивного цивільного права як міри можливої (дозволеної) поведінки однієї особи, якій відповідає міра належної поведінки іншої особи.³

¹ Вільгельм Браунедер. Цивільний кодекс Галіції – перша кодифікація приватного права в Європі // Цивільний кодекс для Східної...2020. С.21, 23.

² Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Регулятивні правовідносини: приватно-правовий та публічно-правовий виміри: монографія. Одеса, 2018. С. 136.

³ Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Цивільні правовідносини: моногр. 2-ге вид., перероб. і доп. Одеса, 2011. С.123.

З традиційного цивілістичного погляду, «права людини» можуть бути віднесені до загальних цивільних відносин, а «суб'єктивні права фізичної особи» – до конкретних.

Однак, тут маємо враховувати можливість характеристики категорії правовідносин на трьох рівнях: 1) як категорії загальної теорії права; 2) як категорії приватного права; 3) як категорії певної (конкретної) галузі права.¹ Відтак враховуємо й те, що права приватної особи (другий рівень розуміння) від прав фізичної особи у цивільних правовідносинах (третій рівень розуміння) відрізняються більш високим ступенем узагальнення, врахування засад і норм природного права тощо.

Під таким кутом зору права людини можемо оцінювати як права приватної особи, котрі на рівні національному регламентуються та захищаються нормами цивільного законодавства. Разом із тим, зауважимо, що йдеться саме про «права приватної особи», а не про правоздатність останньої. Правоздатність є характеристикою загального правового становища приватної особи, що найбільш точно відображається у понятті «цивільна правоздатність», яке може бути застосоване щодо кожної «абстрактної» людини. Натомість, «суб'єктивне цивільне право» має певна, конкретна людина, що, власне, відображається і у позначенні «суб'єктивне цивільне право», тобто, «право, що належить певному суб'єкту».

Звідси випливає, що стосовно визначення наслідків запровадження воєнного стану може йтися про здійснення, захист тощо цивільних прав, обмеження цивільної дієздатності та спроби обмеження цивільної правоздатності, вирішення колізії суб'єктивних прав учасників цивільних відносин тощо.

Це питання очевидно потребує окремого розгляду. Однак можна зробити попередній висновок, що основна проблема у демократичному суспільстві полягає у виникненні колізії не лише публічних і приватних прав (інтересів), але й прав (інтересів) приватних осіб – суб'єктів цивільних прав.

При цьому здається доцільним вести мову не про «зіткнення» прав/інтересів учасників відповідних правовідносин, як це має місце, скажімо, при запровадженні карантину, вакцинації під час епідемії, а

¹ Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Приватне право як концепт. Т. IV: Від ідеї до реалізації: монографія. Одеса, 2021. С. 335.

про «колізії» прав, які загалом мають однакову спрямованість: максимальне зосередження зусиль держави, суспільства і окремих осіб на подоланні загроз збройної агресії та шкідливих наслідків після неї.

У таких умовах відсутнє «зіткнення» інтересів держави, суспільства і особи, а відтак і небезпека «звикання» соціуму до підміни індивідуалістичних, приватноправових цінностей цінностями колективістськими із застосуванням публічно-правових засобів визначення і забезпечення останніх, а відтак можливості виникнення «побічного ефекту» у вигляді виникнення психологічного підґрунтя для звикання і влади, і людей, до розширення повноважень правоохоронних органів.¹ Навпаки, як свідчать результати соціологічних опитувань, підтримка демократії в Україні під час війни зросла до історичного максимуму і наразі демократія є бажаним типом державного устрою для 64% українців.²

Разом із тим, влада при проведенні заходів, пов'язаних із забезпеченням воєнного стану, не повинна ігнорувати багатоаспектності проблеми, спроб вирішити проблеми, які при цьому виникають, суто шляхом адміністрування. Скажімо, не можна визнати виправданим, наприклад, «конфіскацію органами місцевої влади авто у водіїв, що управляли ним у нетверезому стані. Такі та подібні їм порушення прав власності є і порушенням прав приватної особи і прав людини, а відтак не можуть мати місця, попри усю шкідливість вживання алкоголю і потреби збройних сил у транспорті. Натомість, транспорт для потреб ЗСУ може бути реквізованим у встановленому законом порядку.

Засади договірнього регулювання в умовах війни: проблема кореляції.

Як зазначалося раніше, у міжнародних документах відсутній концепт «війна». Більшість дослідників вважає, що поняття «збройний конфлікт» є ширшим і включає поняття «війна» (хоча не кожний збройний конфлікт можна називати війною). Початок війни – це мо-

¹ Анатолій Амелін. «Влада сильніше контролюватиме народ, прикриваючись його безпекою». URL: https://gazeta.ua/articles/opinions-journal/_vlada-silnishe-kontrolyuvatime-narod-prikrivayuchis-jogo-bezpekoyu/958662?utm_source=gravitec&utm_medium=push&utm_campaign=

² Підтримка демократії в Україні під час війни зросла до історичного максимуму. Україна, понеділок 22 серпня 2022 14:12. URL: <https://www.rbc.ua/ukr/news/podderzhka-demokratii-ukraine-vremya-voyny-1661166728.html>

мент фактичного відкриття воєнних дій або формального оголошення війни, навіть якщо за цим практично не почалися воєнні дії.¹

Звідси випливає, що фактично війна між Україною та російською федерацією почалася у 2014 році, хоча формального оголошення війни не відбулося до цього часу. Значною мірою внаслідок такої «неформальності», а також «гібридності» війни,² усі ці вісім років договірне регулювання відбувалося на тих самих засадах, що й раніше, без врахування того, що Україна фактично перебувала у стані війни. Більш того, при формуванні концепції оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства України питання сутності та дієвості договірного права практично повністю залишилися поза увагою її розробників, так само, як і учасників відповідної наукової дискусії.³

Втім, дорікати вітчизняних цивілістів за неуважність тут, очевидно, не варто, оскільки переважна частина юридичної спільноти перебувала у такому «заколісаному» стані, зосереджуючи увагу на дослідженні правового забезпечення євроінтеграційних зусиль України, що здавалося тоді першочерговим завданням.

¹ Концептуальні засади та понятійно-категоріальне визначення «гібридної війни» в контексті загроз національній безпеці України. здобувач Довженко А. А. Електронний ресурс: Розміщено на Allbest.ru; Поняття війни та збройного конфлікту – Міжнародне публічне право – Навчальні матеріали онлайн (pidru4niki.com)

² Право і громадянське суспільство – деякі основи поняття “гібридна війна” в міжнародному праві – Власюк ВВ., Карман Я. В. (knu.ua)

³ Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ, АртЕк, 2020. 128 с.; Оновлення договірного регулювання приватноправових відносин в Україні: монографія / за заг. ред. А. Б. Гриняка, О. О. Кота, М. Д. Пленюк. Київ, 2020. 488 с.; Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Оновлення (кодифікація та рекодифікація) цивільного законодавства України: досвід, проблеми та перспективи: монографія. Одеса: Фенікс, 2020. 462 с.; Рекодифікація (оновлення) цивільного законодавства України: концепція, напрями, перспективи. Матеріали Х Міжнародного цивілістичного форуму. Київ, 2020. 210 с.; Рекодифікація цивільного законодавства України в умовах євроінтеграційних процесів : монографія / кол. авт.: Є. О. Харитонов, О. І. Харитонova, Н. Ю. Голубева та ін. Київ : Норма права, 2020. 348 с.; Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів: колективна монографія / О. І. Вигovskyй, Н. Ю. Голубева, С. Д. Гринько та ін.; за ред. проф. Довгерта А. С. і проф. Харитонova Є. О. Одеса, Гельветика, 2020. 674 с.; Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу: монографія / за заг. ред. Н. С. Кузнєцової. Одеса, Гельветика, 2021. 690 с.

Ситуація істотно змінилася, коли війна перейшла у фазу загострення, що висунуло вимоги суттєвого підвищення ефективності механізму правового регулювання, зокрема, адекватного регулювання цивільних відносин в умовах запровадження воєнного стану. Варто зазначити, що законодавча влада України досить оперативно зреагувала на виклики, оперативно прийнявши низку законів у цій сфері.

Разом із тим, варто звернути увагу на те, що згідно з частиною 2 ст.4 Цивільного кодексу України (далі ЦК) основним актом цивільного законодавства України є ЦК України, а подання до Верховної Ради України проєкту закону, який регулює цивільні відносини інакше, ніж цей Кодекс, має супроводжуватись одночасним поданням проєкту закону про внесення змін до ЦК України. Поданий проєкт розглядається Верховною Радою одночасно з відповідним проєктом закону про внесення змін до ЦК України.

Крім того, згідно частині 4 ст. 4 ЦК, якщо постанова Кабінету Міністрів України суперечить положенням цього Кодексу, застосовуються відповідні положення цього Кодексу.

Наведені положення ЦК в умовах активної фази війни (запровадження воєнного стану) можуть бути перепорою для активної законотворчості у галузі регулювання цивільних відносин, забезпечення захисту цивільних прав та інтересів учасників цих відносин.

Складна і тривала процедура одночасного прийняття спеціальних законів і відповідного внесення змін у ЦК України, призначена гарантувати зваженість законодавчих рішень у звичайних умовах, у період воєнного часу (а тим більше – запровадження воєнного стану) є непридатною саме внаслідок її ускладненості. Але й ігнорувати її не можна, оскільки це дасть підстави поставити під сумнів легітимність «законів воєнного часу» і, у кожному разі, створить загрозу колізії норм у відповідній сфері.

Вихід з ситуації, що склалася, ми вбачаємо у скасуванні (або призупиненні дії на період запровадження воєнного стану) положень ЦК України, якими передбачається ускладнена процедура прийняття законів у сфері регулювання цивільних відносин.

Крім того, для усунення загрози виникнення колізії в регулюванні цивільних відносин у звичайних умовах і у період воєнного часу / стану, на нашу думку, необхідним є внесення змін і доповнень у

розділ I «Основні положення» книги Першої ЦК України «Загальні положення».

Необхідність такого рішення зумовлена тим, що будь-які акти законодавства, які регулюють цивільні відносини (так сам як і практика їхнього застосування), мають відповідати нормам цього розділу книги Першої ЦК України.

Зокрема, що стосується засад договірного регулювання в умовах війни (воєнного стану), то найважливішою з новел, які можуть бути тут зроблені, на нашу думку, має бути прагматична інтерпретація принципу свободи договору, котрий є однією із засад цивільного законодавства.

В ідеальних умовах його існування цей принцип тлумачиться як одна з визначальних ознак приватного права, що підкреслює пріоритет волі та вільного розсуду приватної особи. Будучи вираженою у цивільно-правовому договорі (правочині), така воля є джерелом права, підставою виникнення цивільно-правової норми. (Деякі дослідники трохи ускладнено характеризують цивільно-правовий договір як «індивідуальний договір, що здійснює правове регулювання конкретних цивільних відносин» і є «джерелом цивільного договірного права, якому властиві такі особливості»¹).

Це є важливою умовою нормотворчості в екстремальних умовах, коли органи державної влади з тих чи інших причин не в змозі своєчасно і адекватно реагувати на необхідність врегулювання цивільних відносин. Прогалини, що виникають у такому разі, можуть успішно долатися за допомогою укладення цивільно-правових договорів, не передбачених актами цивільного законодавства.

Водночас, як зазначалося, в реальних умовах буття суспільства (війна, воєнний стан тощо) принцип свободи договору може мати й негативні прояви: не відповідати нормам моралі, сприяти ігноруванню інтересів спільноти тощо.

Враховуючи зазначене, на наш погляд, доцільно внести зміни у пункт третій частини першої статті 3 ЦК «Загальні засади», виклавши його у наступній редакції: «у період воєнного стану принцип свободи договору реалізується, якщо це не суперечить інтересам суспільства і не загрожує обороноздатності держави».

¹ Панченко С. В. Джерела цивільного договірного права України. Миколаїв-Хмельницький: Видавництво Ірини Гудим, 2021. – С. 266

Висновки.

Війна, а надто у фазі загострення, потребує суттєвого підвищення ефективності механізму правового регулювання, зокрема, адекватного нормативного забезпечення. Варто зазначити, що законодавча влада України досить оперативно реагує на виклики, оперативно прийнявши низку законів, призначених регулювати суспільні відносини в умовах бойових дій, тимчасової окупації та деокупації частини території, спрямованих на захист майнових та немайнових прав держави та окремої людини тощо.

Разом із тим, варто звернути увагу на те, що згідно з частиною 2 ст.4 Цивільного кодексу України (далі ЦК) основним актом цивільного законодавства України є ЦК України, а подання до Верховної Ради України проекту закону, який регулює цивільні відносини інакше, ніж цей Кодекс, має супроводжуватись одночасним поданням проекту закону про внесення змін до ЦК України. Поданий проєкт розглядається Верховною Радою одночасно з відповідним проєктом закону про внесення змін до ЦК України.

Крім того, згідно частині 4 ст. 4 ЦК, якщо постанова Кабінету Міністрів України суперечить положенням цього Кодексу, застосовуються відповідні положення цього Кодексу.

Наведені положення ЦК в умовах активної фази війни можуть стати перепорою для активної законотворчості у галузі регулювання цивільних відносин, забезпечення захисту цивільних прав та інтересів учасників цих відносин.

Складна і тривала процедура одночасного прийняття спеціальних законів і відповідного внесення змін у ЦК України, призначена гарантувати зваженість законодавчих рішень у звичайних умовах, у період воєнного часу (а тим більше – воєнного стану) є непридатною саме внаслідок її ускладненості. Але й ігнорувати її не можна, оскільки це дасть підстави поставити під сумнів легітимність «законів воєнного часу» і, у кожному разі, створить загрозу колізії норм у відповідній сфері.

Вихід з ситуації, що склалася, ми вбачаємо у скасуванні (або призупиненні дії на період воєнного часу / стану) положень ЦК України, якими передбачається ускладнена процедура прийняття законів у сфері регулювання цивільних відносин.

Крім того, для усунення загрози виникнення колізії в регулюванні цивільних відносин у звичайних умовах і у період воєнного часу

/ стану, на нашу думку, необхідним є внесення змін і доповнень у розділ I «Основні положення» книги Першої ЦК України «Загальні положення».

Необхідність такого рішення зумовлена тим, що будь-які акти законодавства, які регулюють цивільні відносини (так сам як і практика їхнього застосування), мають відповідати нормам цього розділу книги Першої ЦК України.

Далі пропонуємо конкретні зміни та доповнення.

1. У статті 3 ч. 1 п. 3 ЦК «Загальні засади»: призупинити принцип свободи договору, додавши вказівку «реалізується, якщо це не суперечить інтересам суспільства і не загрожує обороноздатності держави».

2. Стаття 4 ч. 6 ЦК уточнити: до «на всій території України» додати слова «крім тимчасово окупованих територій та територій, де відбуваються бойові дії».

3. Стаття 5 ч. 2 ЦК: додати слова «крім випадків, коли це стосується обороноздатності держави».

4. Стаття 6 ч. 1 ЦК: додати слова «і не суперечить інтересам суспільства та не загрожує обороноздатності держави».

5. Стаття 9 ч. 2 ЦК: додати слова «а також у сфері забезпечення обороноздатності держави».

6. Стаття 11 у частину 2 додати пункт: «Завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди збройними формуваннями держави-агресора та учасниками незаконних (приватних) збройних формувань, що діють на боці держави-агресора, проти інтересів України та її громадян, а також особами, що співробітничать (колабують) з державою-агресором чи її представниками».

7. Стаття 13 ч. 3: доповнити після слів «з наміром завдати шкоди іншій особі» фразою: «(за винятком випадків самооборони та протидії збройним формуванням держави – агресора та учасникам незаконних (приватних) збройних формувань, а також особам, що співробітничать (колабують) з державою-агресором чи її представниками)».

8. Стаття 13 ч. 4: доповнити словами «та конституційних обов'язків по захисту Батьківщини».

9. Стаття 14 ч. 4: доповнити словами «а також внаслідок обставин, пов'язаних з умовами воєнного стану».

10. Стаття 16 ч. 3 : доповнити словами «а також у випадках, коли право та інтерес здійснюються на шкоду обороноздатності України».

11. Стаття 19 ч. 2 абзац 2: доповнити словами «а також будь-яка протидія державі-агресору, її збройним силам та учасникам незаконних (приватних) збройних формувань, а також особам, що співробітничать (колабують) з державою-агресором чи її представниками».

Запропоновані нами зміни і доповнення у ЦК України можуть мати тимчасовий характер і бути прийнятими із застереженнями, що вони підлягають скасуванню, скажімо, «після перемоги України і закінчення війни».

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОБМЕЖЕННЯ ТА ЕКОНОМІКО-ПРАВОВІ СТИМУЛИ В ЕКОНОМІЦІ ВОЄННОГО ЧАСУ

Воєнний стан, як будь-який інший обмежувальний правовий режим¹, характеризується посиленням тиску держави на різні сфери суспільного життя, серед яких економіка та господарські відносини об'єктивно стають найважливішим об'єктом регулятивного впливу. Об'єктивність такого тиску пов'язується із тією винятковою роллю, яку відіграє держава в воєнний час, яку не можуть повноцінно та стало виконати громадські формування, механізми вільного ринку або самоорганізації населення чи бізнесу. Не можуть, бо воєнний час диктує потреби злагодженої роботи на усіх рівнях соціальної, економічної, політичної, правової та іншої роботи в країні, що може забезпечити лише така соціально-політична організація суспільства, як держава.

У цій главі спробуємо розглянути найважливіші складові державної економічної політики, що потребують правового забезпечення під час війни, а також проаналізувати ефективність тих економіко-правових заходів, що вжила українська держава з початком широкомасштабної російської агресії у порівняльному аспекті із досвідом воєнних економік Великої Британії та США.

Державна економічна політика воєнного часу: конкуруючі завдання.

У наведеному державному тиску є два основних важливих завдання, подекуди різноспрямованих, але які потребують одночасного вирішення: пропорційне обмеження свободи підприємницької діяльності та інших соціально-економічних свобод, з одного боку, та

¹ Зельдина Е. Р. Специальный режим хозяйствования: теоретические вопросы и направления модернизации: Монография. – Донецк: ИЭПИ НАН Украины, ООО «Юго-Восток, Лтд», 2007. – С. 33.

створення потужного економічного тилу у формі розвинутих виробництв оборонного характеру, з іншого. Складність в одночасному вирішенні цих завдань обумовлюється залежністю економічного розвитку від економічної активності суб'єктів, яка потребує значної міри свободи, з одного боку, а також недостатністю науково-технічного, фінансового, управлінського ресурсу держави для самостійного – без залучення приватного бізнесу – вирішення питань забезпечення обороноздатності роздержавленої економіки, з іншого боку. Разом із тим одночасне вирішення цих різноспрямованих завдань, як це не парадоксально, знаходиться в одній площині – системній державній економічній політиці воєнного часу на основі цілковитої народної підтримки державних заходів забезпечення обороноздатності та обмеження цивільних свобод. Іншими словами, на відміну від періоду мирного часу держава не сприймається суспільством як антипод свободи й вільного розвитку особистості (бізнесу), а навпаки – як єдиний можливий стрижень організації спротиву, здатного захистити ці свободи та розвиток. Це підвищує вимоги до якості управлінських рішень в період воєнного стану не лише з погляду ефективності організації тилу для забезпечення потреб сил оборони, але й з погляду збереження належної форми довіри між державою та суспільством, яке гарантує відповідну єдність влади та її громадян у справі захисту вітчизни у масштабах воєнних викликів. На жаль, якість управлінських рішень в економіко-правовій сфері не завжди відповідає цим очікуванням.

Агресія російської федерації проти України, що переросла у повномасштабний збройний напад, та проголошення в Україні 24 лютого 2022 року воєнного стану примусила правознавців не лише переглянути підходи до ролі держави у соціально-економічних відносинах, але й формувати правовий порядок денний перебудови економіки на воєнні рейки. Хоча в березні 2022 року Міністр оборони України заявив: «Економіка переведена на військові рейки... Заводи та фабрики продовжують роботу, виконують військове замовлення...¹, – реальний стан речей навіть на середину серпня 2022 року доводить відсутність системної побудови економіки мобілізаційного типу.

¹ Резніков О. 10 днів 4 години 20 хвилин – 244 години Україна бореться за увесь світ (6.03.2022) URL: <https://www.facebook.com/reznikovleksii/posts/361573829312308>

Попри загальну правильність посилу представників влади щодо трансформації економічних правовідносин, факт вжиття окремих заходів, спрямованих на розширення державного замовлення та формування рекомендацій виробничому сектору щодо виготовлення певних видів продукції явно недостатньо для побудови економіки воєнного типу в поточній ситуації руйнівного зовнішнього впливу агресора на всі сфери суспільного життя, включаючи блокування транспортних коридорів, знищення інфраструктури та окупації територій.

Економіка воєнного типу, не дивлячись на збереження елементів ринкових відносин, істотно відрізняється від економіки мирного часу. Дійсно, якщо порівнювати економіку США періоду II Світової війни та економіку Великої Британії цього періоду, то можна помітити істотні відмінності. Економіка США майже не була піддана руйнуванням, захопленням, зовнішній дезорганізації. Чого не можна сказати про економіку Великої Британії. Економіка США в цей період по суті була економікою воєнного сприяння, максимально орієнтованою на потреби виконання оборонних замовлення та забезпечення збройних сил, що природно відображало здатність загальноринкових механізмів за гнучкої державної підтримки безперешкодно виконувати основні функції виробництва в умовах війни.

Цих механізмів було явно недостатньо для Великої Британії, яка під час Другої світової війни, особливо в її перший період, фактично опинилася в транспортній облозі, була піддана значним руйнуванням, розриванню виробничих ланцюгів, загибелі працівників та інших жахів безпосередньої агресії нацистської Німеччини. Саме під тиском цих обставин, які дуже нагадують умови, в яких опинилася економіка України в 2022 році, в 1939-1945 роках Велика Британія була вимушена запровадити жорстке державне регулювання економіки, що супроводжувалося прямим регулювання фінансової, виробничої, продовольчої, трудової та інших сфер суспільних відносин. Зокрема, відзначається, що «Під час мобілізації у Другій світовій війні Велика Британія була перетворена з переважно вільної ринкової економіки на планову економіку. Збільшення державного контролю над економікою було необхідним для подальшого ведення війни»¹.

¹ Economy and the Second World War: The Cabinet Papers: UK National Archives URL: <https://www.nationalarchives.gov.uk/cabinetpapers/themes/control-industry-production.htm>

Методологічний фундамент воєнної економіки Великої Британії часів Другої світової війни багато у чому ґрунтувався на роботах відомого економіста Дж. Менарда Кейнса, зокрема його роботі «Як платити за війну» (How To Pay For The War)¹. В основі цього підходу: повна зайнятість населення, направлення всіх ресурсів на збільшення виробництва, зменшення приватного споживання та перенаправлення ресурсів на військові потреби, жорсткий контроль інфляції та цін.

Про імплементацію цих заходів свідчать численні правові акти Воєнного кабінету. Під час війни у Британії були посилені всі види оподаткування, збільшуючи доходи бюджету, але також зменшуючи інфляцію. Були створені більш ефективні методи збору податків, зокрема Pay As You Earn (PAYE – платіть по мірі заробітку), що передбачає зобов'язання роботодавців утримувати та перераховувати в державний бюджет податки за найманих працівників при виплаті заробітної плати. «Замість річних або таких, що здійснювалися двічі на рік зборів, роботодавці вираховували податок із заробітної плати щотижня або щомісяця, а працівникові, який звільнявся з роботи, давалася довідка P45 із записом його або її кодового номера, отриманої до певної дати зарплати та сплаченого до певної дати податку, щоб перейти до нового роботодавця»².

Уряд Великої Британії також запровадив схеми заощаджень, які допомогли зменшити попит на витратні матеріали. Державний контроль за економікою забезпечував ефективне задоволення зростання попиту на виробництво. Необхідно було також контролювати інфляційний тиск, який супроводжував війну, для підтримки стабільного існування суспільства. Втручання держави було очевидним у плануванні, прямому контролі промисловості, розподілі ресурсів, субсидіях та нормуванні. Уряд контролював фабрики королівських ордонансів, які виробляли боєприпаси і на початку війни взяли під контроль залізниці та порти. Міністерство військового транспорту взяло на себе далекі автомобільні перевезення, хоча в цілому виробництво залишилося у приватних руках. Уряд використовував

¹ How to Pay for the War. by J. M. Keynes Review by: F. A. Hayek. The Economic Journal Vol. 50, No. 198/199 (Jun. – Sep., 1940), pp. 321-326

² World War II and PAYE : UK National Archives (15.08.2022) <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/ukgwa/20130127153159/http://www.hmrc.gov.uk/history/taxhis6.htm>

розподіл ресурсів через обмеження замовлень на постачання для керівництва промисловістю. В одних галузях «ядерні» фірми поглинали інші, скорочуючи виробництво необхідних товарів і скорочуючи цивільний сектор. Це супроводжувалося масовим розширенням військового сектору. В основу економіки воєнного типу було покладено перерозподіл трудових ресурсів в найбільш важливі сектори економіки. Втручання держави полягало у жорсткому плануванні, прямому контролі промисловості, розподілі ресурсів, субсидіях та нормуванні¹.

Під час Другої світової війни уряд США також був змушений були вжити безпрецедентно жорсткі заходи для мобілізації економіки. Крім колосального збільшення податкових надходжень, Федеральна резервна система (центральный банк США) проводила емісії для безпосереднього придбання державних боргових цінних паперів, а також утримувала процентні ставки на низькому рівні, щоб мінімізувати витрати на обслуговування державного боргу². З метою забезпечення швидких і стабільних поставок уряд США перейшов від тендерних контрактів до прямих переговорів. Щоб знизити ризик інвестицій під час війни для бізнесу, уряд використовував контракти, що передбачають оплату виробничих витрат плюс премії (cost-plus contracts). Уряд віддавав великі, складні замовлення великим фірмам, оскільки вони мали більше організаційного капіталу та з більшою ймовірністю могли виготовити продукцію³.

Переосмислення стратегії державної економічної політики в Україні під час війни.

Економічна та правова політика української влади перших місяців широкомасштабної війни з московським агресором виявила численні економіко-правові коливання та відсутність прогнозованого вектору розвитку з урахуванням усіх тягот війни. Зокрема, отримала поши-

¹ Control of industry and production : The Cabinet Papers: The National Archives (15.08.2022) URL: <https://www.nationalarchives.gov.uk/cabinetpapers/themes/control-industry-production.htm>

² Lee Ohanian, 1997. «The Macroeconomic Effects of War Finance in the United States: World War II and the Korean War,» American Economic Review 87(1), ст. 23- 40

³ Городниченко Ю. Воєнна економіка. П'ять уроків Другої світової для України : nv.ua (28.04.2022) <https://nv.ua/ukr/opinion/rosiya-vede-viynu-na-visnazhennya-do-chogo-gotuvatisya-ukrajini-novini-ukrajini-50237566.html>

рення хибна думка податкових послаблень: «держава має адаптувати податкове навантаження і податкові правила до воєнних умов, для сприяння виживанню бізнесу в умовах війни»¹.

Якщо аналізувати відповідні кроки політичного керівництва України, то по крупницях можна зібрати згадки про заходи у бік побудови економіки мобілізаційного типу, здатної забезпечити всі потреби оборони. Скоріше виділяються плани післявоєнного відновлення країни, ніж побудови економіки воєнного часу. І це не дивлячись на те, що очікування швидкого завершення російсько-української війни стають все менш обнадійливими.

Крім згадуваного вище радикального зменшення податків, що прямо суперечить зарубіжному досвіду, після введення воєнного стану в Україні лібералізувалися трудові відносини, вводилося та скасовувалося державне регулювання цін на паливо, з 3 червня було різко підвищено облікову ставку НБУ до 25%, висловлена думка урядовцями про відновлення довоєнного рівня оподаткування², але про скорочення державних службовців та підвищення їх зарплати³. Тобто маємо різноспрямовані вектори розбудови економіки, не завжди, м'яко кажучи, орієнтовані на економіку мобілізаційного типу. Західним донорам представлена стратегія післявоєнного відновлення України, замість економічної стратегії перемоги України.

Для вироблення системних кроків у цій сфері мають бути активніше задіяний досвід побудови воєнних економік в США та Британії часів Другої світової війни, що успішно впоралися із завданням прискореного спрямування діяльності господарюючих суб'єктів та населення на потреби воєнного господарства. А це виносить на порядок денний не лише пряме забезпечення фронту усім необхідним, але й у широкому аспекті – забезпечення функціонування економіки в екстремальних умовах воєнного стану, коли державна економічна

¹ Оносовський Д. Податки під час війни: що змінилося для бізнесу URL: https://biz.ligazakon.net/analytys/211250_podatki-pd-chas-vyni-shcho-zmnilosya-dlya-bznesu

² Мінфін хоче повернути довоєнні податки: Фінансовий клуб станом на 9.06.2022 <https://finclub.net/ua/news/minfin-khoche-povernuty-dovoieni-podatky.html>

³ Вінокуров Я. На вихід кожен другий. Уряд готує масштабне скорочення держслужбовців *pravda* 4.07.2022 <https://www.pravda.com.ua/publications/2022/07/4/688781/>

політика фокусується у одному напрямі, а владні структури усі наявні ресурси переважно спрямовують на воєнні потреби та забезпечення обороноздатності.

Перехід до такої економічної стратегії набагато складніший, ніж просте збільшення витрат на оборону та організацію виробництва військового обладнання, зброї та боєприпасів, враховуючи цілком розумне безпекове припущення про ризики скорочення західних поставок відповідної оборонної продукції та фінансування.

При виробленні такої стратегії мають враховувати складність наповнення доходної частини бюджету, зменшення ділової активності, пряме руйнування великої кількості підприємств, проблеми з кваліфікованою робочою силою, задіяною у війську та такою, що виїхала з країни в якості біженців, кризи інвестування, блокування транспортних мереж та валютні коливання.

Йдеться про потреби мобілізації економіки як дзеркального відображення загальної мобілізації громадян України.

Для забезпечення стратегії державної економічної політики воєнного часу у цьому контексті має бути докорінно перероблене відповідне законодавство України, зокрема шляхом вдосконалення режиму воєнного стану та підпорядкування урядових дій завданням воєнного командування.

Як справедливо зауважується експертами, Україна не може сліпо копіювати стратегії часів Другої світової війни, але багато уроків із того часу (мобілізація, централізація, зосередженість на захисті постачання та виробничих ліній, масове виробництво тощо) є актуальними, в тому числі у контексті повернення податків, які було скасовано після початку повномасштабної війни. Адже війна на виснаження з порожнім бюджетом неможлива¹.

В організаційно-правовому плані це означає, насамперед, вдосконалення та розвиток Закону України «Про правовий режим воєнного стану».

Закон виокремлює певні регулятивні повноваження владних структур, що можуть впливати на сфері господарювання і відповідну структуру економіки, серед яких виділяються:

¹ Городниченко Ю. Воєнна економіка. П'ять уроків Другої світової для України : nv.ua (28.04.2022) <https://nv.ua/ukr/opinion/rosiya-vede-vynnu-na-visnazhennya-do-chogo-gotuvatisya-ukrajini-novini-ukrajini-50237566.html>

- запровадження трудової повинності для працездатних осіб, не залучених до роботи в оборонній сфері та сфері забезпечення життєдіяльності населення і не заброньованих за підприємствами на період дії воєнного стану з метою виконання робіт, що мають оборонний характер, а також ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, які виникли в період дії воєнного стану, та залучення їх в умовах воєнного стану до суспільно корисних робіт, що виконуються для задоволення потреб військових формувань, правоохоронних органів і сил цивільного захисту, забезпечення функціонування національної економіки;
- використання потужностей та трудових ресурсів підприємств, установ і організацій усіх форм власності для потреб оборони, змінення режиму їхньої роботи, запровадження інших змін виробничої діяльності;
- примусове відчуження майна, що перебуває у приватній або комунальній власності;
- регулювання роботи постачальників електронних комунікаційних мереж та/або закладів культури та засобів масової інформації;
- встановлення особливого режиму у сфері виробництва та реалізації лікарських засобів, які мають у своєму складі наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори, інші сильнодіючі речовини, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України;
- запровадження нормованого забезпечення населення основними продовольчими і непродовольчими товарами.

Усі інші повноваження меншою мірою впливають на структуру економічних відносин в умовах воєнного стану, але й названі без додаткової деталізації не можуть повною мірою задовольнити потреби побудови воєнної економіки.

Зокрема, повноваженням держави «використовувати потужності та трудові ресурси підприємств ...» не кореспондує адекватний механізм реалізації.

Тут має бути враховано, що економіка існує за об'єктивними законами руху грошей та товарів. «Використання потужностей та трудових ресурсів» вимагає щонайменше планування, інформаційного обміну, усунення розбіжностей, компенсації та гармонізації з механізмами державних закупівель (замовлень, реквізиції) й відшкодування завданих збитків. За відсутності такого механізму відповідні поло-

ження є мертвими, не здатними забезпечувати функціонування економіки воєнного типу на сталій та прогнозованій основі.

Одним із позитивних кроків у цьому контексті є законопроект № 7605 «Про внесення змін до деяких законів України щодо оптимізації деяких питань примусового відчуження та вилучення майна в умовах правового режиму воєнного стану», який Верховна Рада ухвалила 15 серпня 2022 року.

На жаль, законопроект містить значні недоліки як в інституційному, так і у функціональному плані, що можуть ускладнити його застосування й правомірне здійснення. Зокрема, за законом дозволяється примусово вилучати обладнання, яке може використовуватися для оборонно-промислового комплексу. Також рухоме та нерухоме майно можуть бути передане в управління Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (АРМА). Вилучення здійснюється на підставі рішення Ради національної безпеки і оборони України за пропозицією погодженою обласною військовою адміністрацією. Компенсація за відчужене майно здійснюється з державного бюджету (протягом 5 наступних бюджетних періодів).

Ці положення мають змістовні вади, що визначено Головним експертним управлінням Верховної ради, із якими важко не погодитися. Зокрема, виходячи із функцій та призначення АРМА дуже важко углядіти функції з управління майном, вилученим для воєнних потреб. Так само не можна погодитися із правомірністю віднесення відповідних рішень про вилучення майна до функцій Ради національної безпеки та оборони. Адже ці рішення вводяться в дію Указом Президента України, але останній не наділений Основним Законом повноваженнями щодо прийняття рішення про примусове вилучення або відчуження майна¹. А як неодноразово зазначав Конституційний Суд України, повноваження Президента України визначаються виключно Основним Законом України і не можуть бути розширені законом або іншим нормативно-правовим актом (див., наприклад: рішення КСУ від 10 квітня 2003 року № 7-рп/2003, від 13 червня 2019 року № 5-р/2019 тощо).

Вирішення питань вилучення майна в інтересах національної оборони під час дії воєнного стану не можна здійснювати у некон-

¹ Висновок до проекту Закону України від 29.07.2022 № 7605 <https://ips.ligazakon.net/document/xi07823a>

ституційний спосіб, позаяк це підриває довіру народу України до заходів, що вживає держава у цей період. Враховуючи, що управління державною власністю здійснює Кабінет міністрів України, очевидно, що відповідні повноваження щодо вилучення майна приватної форми власності в період дії воєнного стану має бути віднесено до компетенції цього органу чи спеціально створеного органу Кабінету Міністрів України. Адже це питання виконавчої влади. В Україні Президент не відноситься до цієї гілки влади, на відміну, наприклад, від США, де під час Другої світової війни саме Президент як очільник виконавчої влади створював органи організації воєнної економіки. В Уряді України саме Міністерство оборони має бути ініціатором та основним виконувачем відповідних заходів.

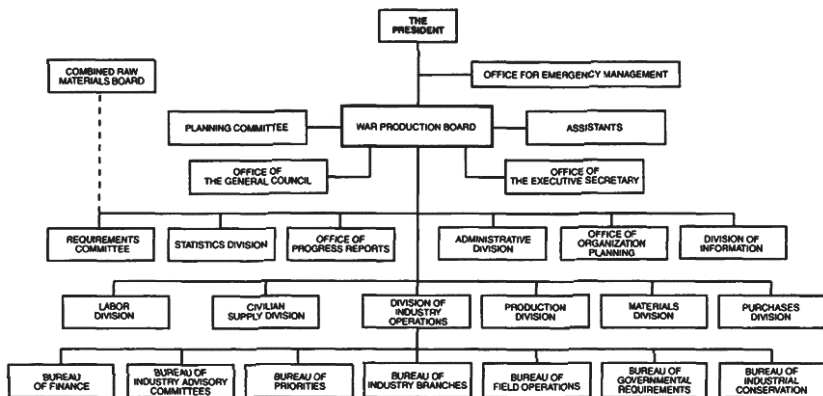
У силу складних екстраординарних завдань державна економічна політика воєнного часу потребує спеціальних органів та багаторівневого інституційного структурування. Наприклад в США під час Другої світової війни функціонування воєнної економіки забезпечували чимало спеціально створених органів. Серед них виділялася Федеральна рада з військового виробництва – War Production Board (далі – WPB). Це був виконавчий орган влади, відповідальний за мобілізацію економіки США у 1939 –1945 роках. Створений у складі Управління з питань надзвичайних ситуацій 16 січня 1942 року, WPB набув повноважень отримувати фінансування, укладати контракти на закупівлю промислових матеріалів і видавати директиви приватним підприємствам. Завдяки цим повноваженням WPB розподіляла ресурси між військовим і цивільним секторами виробництва. Цивільне виробництво, яке було марнотратним або непотрібним у воєнний час, було зупинено, а дефіцитні або цінні товари були нормовані. Були встановлені квоти на споживчі покупки для багатьох товарів. Заводи з виробництва комерційних автомобілів були розширені під керівництвом WPB, а потім переобладнані для виробництва бронетехніки, джипів і бомбардувальників. Хоча спочатку WPB був ефективним, згодом його повноваження послабили інші агентства з перекриваючими повноваженнями¹, включаючи Офіс військової мобілізації, створений у 1943 році як орган з коор-

¹ «War Production Board .» Gale Encyclopedia of U. S. Economic History. . Retrieved August 19, 2022 from Encyclopedia.com: <https://www.encyclopedia.com/history/encyclopedias-almanacs-transcripts-and-maps/war-production-board>

динації діяльності всіх урядових установ, залучених до військових зусиль¹.

Складність відповідної структури та сфери їх повноважень можна побачити на схемі (рис. 1).

ORGANIZATION OF THE WAR PRODUCTION BOARD, 30 March 1942



Source: James W. Foster, ed. *Industrial Mobilization for War: History of the War Production Board and Predecessor Agencies, 1940 - 1945*. (New York: Greenwood Press, Publishers, 1969), 238.

Рис. 1

Тобто йдеться не лише про потребу створення спеціальних органів, відповідальних за мобілізацію економіки у воєнний час, але й наділення цих органів надзвичайно широкими розпорядчими та координаційними повноваженнями, зокрема, шляхом призначення спеціальних управителів (опікунів) на ті виробництва, які можуть забезпечити функціонування економіки мобілізаційного типу. У цьому разі не виникає потреба вилучення об'єктів виробництва у їх власників, а тимчасове задіяння функцій державного опікування над відповідними виробництвами.

Дуже важливе питання – механізм відшкодування вартості вилученого майна. Сам факт того, що законопроект не передбачає можливості повернення відповідного обладнання після завершення воєнного стану, а лише механізм бюджетного відшкодування, що скоріше

¹ WWII: Mobilization – U. S. Army Center of Military History <https://history.army.mil/documents/mobpam.htm>

має символічний, ніж реальний економічний характер, підтверджує низьку якість підготовки відповідного заходу та відсутність аналізу зарубіжного досвіду при його запровадженні. Зокрема, в США періоду Першої та Другої світових воєн запроваджувалися відповідні вилучення, але дуже багато із них носили тимчасовий характер, будучи припиненими одразу після війни. Це надзвичайно розумно та раціонально, адже не лише дозволяє зменшити навантаження на державний бюджет, але й дозволяє відновити економічні права громадян після завершення воєнного стану у більш сприятливий для економіки спосіб.

В цьому аспекті потрібно підняти й ще одне, не менш гостре питання: приватизації під час воєнного стану. Постановка такого питання викликає бурхливі дискусії, позаяк, як правильно зазначається економістами, не має достатнього обґрунтування в період гострої потреби до посилення ролі держави в економіці.

Американські дослідники пишуть, що в США періоду Другої світової війни фактично «кожний тиждень націоналізувався один великий завод»¹. По суті при першій проблемі на виробництві, одразу вводилася державна адміністрація. Особливо це застосовувалося, коли виникали загрози страйків, звільнення працівників тощо².

Це добре видно на графіку (рис. 2)³.

Досвід ринкових економік Другої світової війни доводить, що уряди навіть були вимушені обмежувати й нормувати споживання, аби вивільнити ресурси для забезпечення воєнної економіки. Не випадково у період між 1943 і 1945 роками американським споживачам було заборонено купувати нові автомобілі⁴. Звісно, йдеться про певне обмеження цивільних прав та свобод. Але очевидно, що у цьому разі

¹ John H. Ohly, *Industrialists in Olive Drab: The Emergency Operation of Private Industries During World War II*, edited by Clayton D. Laurie (Washington, D. C.: Center of Military History, United States Army, 2000), pp. 3-4.

² Thomas M. Hanna. *A History of Nationalization in the United States: 1917-2009* <https://democracycollaborative.org/sites/default/files/2020-02/A%20History%20of%20Nationalization%20in%20the%20US%20Hanna.pdf>

³ Infographic: Frequency of nationalizations in US history <https://democracycollaborative.org/learn/publication/history-nationalization-united-states-1917-2009>

⁴ Городниченко Ю. Воєнна економіка. П'ять уроків Другої світової для України : nv.ua (28.04.2022) <https://nv.ua/ukr/opinion/rosiya-vede-viynu-na-visnazhennyado-chogo-gotuvatisya-ukrajini-novini-ukrajini-50237566.html>

говорити про непропорційність державних заходів у сучасному розумінні¹ не доводиться.

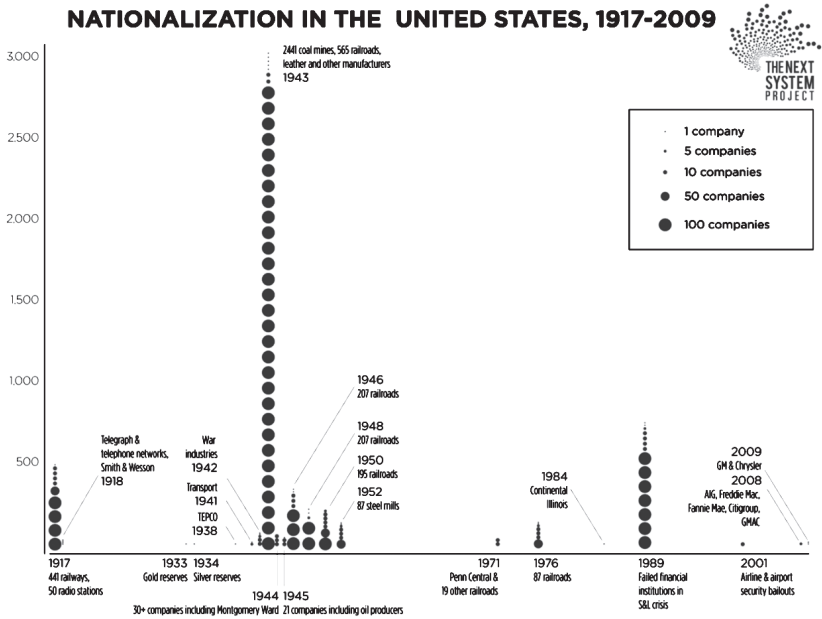


Рис. 2

На жаль, тут маємо констатувати неповну готовність українського суспільства сприймати заходи, необхідні для побудови військової економіки. Як видасться, це виступає негативним наслідком руйнівного несприйняття владними структурами вірогідності повномасштабної війни з РФ як такої, деморалізуючого психологічного чинника «втоми від війни», відсутності традицій трансформації горизонтальних господарських зв'язків у вертикальні, браку повноважень та репресивних методів примусу військових адміністрацій до такої трансформації й недостатності підпорядкування цивільної сфери воєнному команду-

¹ Погребняк С. П. Принцип пропорційності як загальний принцип права Юридичний журнал «Право України» (україномовна версія). Випуск, 7/2017. С. 39-46.

ванню. Йдеться також про хаотичні кроки державних інституцій щодо розширення переліку осіб, які не підлягають мобілізації, послаблення податкового тиску, відсутність трудової повинності та інші кроки політичного керівництва держави, які відображають традиційно популістичну природу владних структур та опікування рейтингами, несумісними із викликами воєнного часу. Ведення війни природньо суперечить логіці мирного життя, що має враховуватися. Не випадково, Конституція України забороняє вибори на період воєнного стану. Це диктує потребу відмови від мотиву «сподобатися виборцю» при прийнятті економіко-правових рішень в воєнний час.

Договірні механізми забезпечення оборонної спроможності держави.

Національне законодавство останніх 30-ти років в Україні тривалий час фактично «пацифікувалося», коли не лише, наприклад, були ліквідовані військові суди, які здатні на спеціалізованій основі здійснювати професійне правосуддя у питаннях військової справи, але й значно ослаблювалася спроможність господарського законодавства забезпечувати потреби економіки в умовах воєнного стану. Зокрема, Законом України № 3205-IV від 15.12.2005 були виключені з Господарського кодексу України положення ч. 4. ст. 13: «У випадках, передбачених цим Кодексом та іншими законами, Кабінет Міністрів України, інші органи виконавчої влади можуть встановлювати державні завдання, що є обов'язковими для суб'єктів господарювання». Замість того, аби розробити положення, що мали б передбачати організаційно-майновий алгоритм взаємодії органів державної влади та суб'єктів господарювання в умовах воєнного стану, держава взагалі відмовилася від цього інституту, здатного перетворювати державну політику у цій сфері в результат посилення обороноздатності та ефективності використання обмежених ресурсів.

На відміну від державного замовлення державні завдання є обов'язковими для усіх суб'єктів господарювання незалежно від форми власності. У цьому разі не самостійне визначення прибутковості проекту, а мінімальні премії (норми прибутковості), мають забезпечувати досягнення максимального виробничого оборонного ефекту за мінімальні державні капіталовкладення.

Якщо запозичувати у цьому випадку економічні механізми, що довели свою ефективність у США, то потрібно говорити про наве-

дені вище «вартість плюс» контракти («cost-plus contracts» чи «cost-reimbursement contracts»). Йдеться, зокрема, про контракти, згідно з якими контрактанту компенсуються усі витрати, понесені ним на виконання контракту (завдання), як правило в межах певного ліміту, плюс додаткова винагорода для отримання прибутку¹. Перше слово «вартість» включає всі види витрат (прямі, непрямі та накладні витрати), а «плюс» – стосується прибутку, який складатиме певний відсоток або плату понад загальну вартість контракту². Фактично йдеться про унормування прибуткової складової господарської діяльності, що є вельми актуальним та виправданим в період воєнного стану для заощадження бюджетних ресурсів та гарантування підприємцям стабільного рівня прибутковості, нехай не найвищого, але необхідного в умовах загального погіршення економічної ситуації під час війни.

Тут має бути враховано, що використання контрактів «вартість плюс» загалом є неприйнятним для державних закупівель мирного часу, позаяк вони зменшують зацікавленість приватних контрактантів у зниженні сукупних витрат на виготовлення продукції, що поставляється уряду. Саме тому конкурсний порядок державних закупівель є стандартним у невоєнний період. Але в умовах війни та воєнного стану така формалізація відносин за умови жорсткого контролю за витратами та певним регулюванням їх максимального рівня, стає необхідним інструментом побудови економіки воєнного типу та забезпечення сил оборони усім необхідним для ефективного ведення воєнних дій.

Звичайна практика конкурсних торгів на державні оборонні контракти не відповідає потребам швидкості виконання контрактів. Водночас, місяці дорогоцінного часу можуть бути втрачені, наприклад, через дотримання звичайної процедури, що вимагає попередньої підготовки повних планів і специфікацій, оголошення про тендерні пропозиції, відкриття та перевірку пропозицій і, нарешті, присудження контрактів. Необхідно також враховувати величезну інфляцію під час війни, що унеможлиблює плановий розрахунок собівартості та фор-

¹ Defense Industrial Initiatives Current Issues: Cost-Plus Contracts https://csis-website-prod.s3.amazonaws.com/s3fs-public/legacy_files/files/media/csis/pubs/081016_diig_cost_plus.pdf

² Thejna P. What is a Cost Plus Contract? Advantages and Disadvantages. June 22, 2021 <https://civilophilia.com/what-is-a-cost-plus-contract-advantages-and-disadvantages/>

мулювання ціни продажів чи виготовлення продукції у майбутніх періодах під час непередбачуваного ходу війни.

Як відзначають американські дослідники цієї форми реалізації державного оборонного замовлення під час Другої світової війни, не дивлячись на очевидні вади контрактів «вартість плюс» та намагання уповноважених владних структур обмежити їх застосування, у сфері конструювання та виробництва військових літаків, суден та воєнного обладнання, ці контракти мали найважливіше значення протягом усього періоду війни. Навіть у 1945 році, коли застосування «вартість плюс» контрактів було у цілому заборонено, винятки були зроблені для (а) державних підприємств (б) сервісних контрактів, таких як контрактів центрів обробки та забезпечення авіаліній, (в) дослідницьких, пошукових та девелопментських контрактів (г) контрактів на перші обсяги виробництва нової продукції (¹, р. 9). І це при тому, що контракти «вартість плюс» передбачали «підтримку величезних і дорогих систем бухгалтерського обліку; ... нескінченні суперечки щодо розрахунку витрат; премія за неефективність...»².

При цьому з досвіду США можна спостерігати рух від контрактів «вартість плюс відсоток» (*cost-plus-percentage contracts*), які були характерними для періоду економіки Першої світової війни, що дозволяли отримувачам більших замовлень отримувати більші прибутки, до контрактів «вартість плюс фіксована винагорода» (*cost-plus-fixed-fee contracts*) періоду економіки Другої світової війни, які пропонували менше можливостей для зловживань³.

У контексті обмеження свободи підприємницької діяльності щодо виконання воєнних контрактів мають бути взяті до уваги й обставини обмеження прибутків від відповідної діяльності, позаяк не всі контракти у сфері оборонної промисловості доцільно укладати за принципами «вартість плюс». Зокрема, у США періоду Другої світової війни Закон про доходи передбачав єдиний план обмеження прибутку виконавця по відповідним контрактам: відшкодування 100 відсотків

¹ Braucher, R., & Hardee, C. (1952). Cost-Reimbursement Contracts with the United States. *Stanford Law Review*, 5(1), 4–29. <https://doi.org/10.2307/1225962>

² Clarkson, Grosvenor B. *Industrial America in the World War* (1923)/ Houghton Mifflin, 1923 – 573 pp. – p. 170

³ Patch, B. W. (1942). War contracts and profit limitation. *Editorial research reports 1942* (Vol. II). <http://library.cqpress.com/cqresearcher/cqresrre1942110600>

усіх прибутків, що перевищують 5 відсотків, після сплати податків, від загальної вартості звичайних військових контрактів і 100 відсотків прибутку, що перевищує 1 відсоток, після сплати податків, у випадках, коли обладнання та фінансування були надані урядом¹. Такий підхід має принципове значення для оптимізації державних витрат під час війни, що з морального, політичного, економічного та воєнного погляду мають виключати надприбутки суб'єктів господарювання під час війни.

Правові заходи посилення фінансово-економічної бази національного спротиву.

В умовах скорочення бюджетних надходжень під час воєнного стану особливо загострюються проблеми фінансування оборони. Хоча обсяг цієї глави не дозволяє повною мірою охопити усі складові цього питання, все ж, важливо зупинитися на основних напрямках відповідної державної економічної політики, що можуть бути усвідомлені через порівняння рекомендованих експертним середовищем та реальних поточних й анонсованих кроків органів держави України у цій сфері.

Західні експерти пропонують для попередження економічної катастрофи, що насувається, негайно відмовитися від друку грошей для покриття бюджетного дефіциту (30-60 млрд щомісяця), а також:

- 1) максимально розширити внутрішні запозичення;
- 2) відмовитися від невоєнних витрат (в тому числі будівництва до-ріг, фінансування більшості невоєнних державних програм);
- 3) максимально залучити донорів для витрат на освіту, охорону здоров'я, їжу;
- 4) ініціювати «економічний Рамштайн»;
- 5) підвищити податки та скасувати пільги;
- 6) увести обов'язковість військових облігацій в певній частині заробітної плати (до 20%);
- 7) відмовитися від стримування цін на житлово-комунальні послуги та від інших послаблень боржникам, крім субсидій для постраждалих та незахищених верств населення;
- 8) запровадити державну опіку над конфіскованими виробництвами, що мають російське та білоруське походження;

¹ Patch, B. W. (1942). War contracts and profit limitation. *Editorial research reports 1942* (Vol. II). <http://library.cqpress.com/cqresearcher/cqresrre1942110600>

9) запровадити сприятливі механізми використання вільного житла, викликаного біженством, та багато іншого¹.

Можна дискутувати з приводу окремих заходів. Доцільно навіть їх було б розширити за досвідом США періоду Другої світової (наприклад, задля збереження виробництва масштаби націоналізації, в тому числі тимчасової, мають бути радикально розширені²).

Але владні структури в Україні часто-густо не лише вчиняють суперечливі кроки, описані у попередніх розділах цієї глави, але й декларують протилежний шлях, судячи із інтерв'ю одного з представників Офісу Президента України³. В основі цього підходу – емісія грошей та податкова лібералізація, запровадження іпотеки з жовтня 2022 року та пільгового кредитування, інші заходи стимулювання приватного сектору економіки.

Така стратегія скоріше відображає неготовність представників влади робити непопулярні кроки, небажання втрачати рейтинги, ніж професійний підхід до економічної політики у воєнний час. Адже загрози інфляції та втрати економічної стабільності можуть зруйнувати здатність України забезпечувати інтереси обороноздатності. Зокрема, інфляція у понад 30% річних, що може у такому разі виникнути⁴, а по деяким оцінкам – досягти 50-100%⁵, здатна остаточно позбавити підприємства оборотних коштів та унеможливити виконання виробничих планів, зруйнувати перспективи економічного відновлення. Адже економісти наголошують, що інфляція призводить до зниження

¹ Macroeconomic Policies for Wartime Ukraine : Centre for Economic Policy Research : Report (2022) <https://cepr.org/system/files/2022-08/RapidResponse2.pdf>

² Thomas M. Hanna. A History of Nationalization in the United States: 1917-2009 <https://democracycollaborative.org/sites/default/files/2020-02/A%20History%20of%20Nationalization%20in%20the%20US%20Hanna.pdf>

³ Я – прихильник радикальних податкових змін: інтерв'ю з заступником Глави Офісу Президента України Ростиславом Шурмою : forbes.ua (16.08.2022) <https://forbes.ua/inside/ya-prikhilnik-radikalnikh-podatkovikh-zmin-yak-planue-ryatuvati-ekonomiku-zastupnik-golovi-op-rostislav-shurma-intervyu-16082022-7719?fbclid=IwAR0vgUZNhYIt6ITAeny6qSsKnNc0u7iwKGhU4qnkV1wxBDYa b2xU8GvgzQk>

⁴ Інфляційний звіт НБУ за липень 2022 року bank.gov.ua (15.08.2022) https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/IR_2022-Q3.pdf?v=4

⁵ Авдеєнко Ігор. В очікуванні гіперінфляції: як зростуть ціни в Україні до кінця року apostrophe.ua (30.06.2022) <https://apostrophe.ua/ua/article/society/2022-06-30/v-ojidanii-giperinfljatsii-kak-vyirastut-tsenyi-v-ukraine-do-kontsa-goda/46592>

купівельної спроможності громадян, дисбалансу попиту і пропозиції, тобто переповнення каналів обігу надлишковими паперовими гроши-ма, не забезпеченими відповідним зростанням товарної маси¹.

Для порівняння, Друга світова війна призвела до негайних дій уряду Великої Британії для отримання додаткових доходів для військових зусиль. У 1939 році стандартна ставка прибуткового податку становила 29% з додатковим податком у 41% для доходів понад 50 000 фунтів стерлінгів. Десять мільйонів людей повинні були сплатити податки, а загальна сума зібраних коштів склала 400 мільйонів фунтів стерлінгів. Послідовне підвищення ставок і зниження надбавок призвело до цифр у 1944-1945 роках у 50%, додатковий податок у 48% для доходів понад 20 000 фунтів стерлінгів, чотирнадцять мільйонів платників податків і майже 1400 мільйонів фунтів стерлінгів. Податок на надприбуток, запроваджений для бізнесу, збільшив додаткові доходи (508 мільйонів фунтів стерлінгів у 1944-45 роках). Він порівнював прибутки воєнного часу з довоєнними або «стандартними» прибутками, оподатковуючи різницю спочатку в 60%, а потім у 100%. Він був скасований у 1946 році. Адже, як прокоментував канцлер сер Джон Саймон перший військовий бюджет, «фінанси – це четвертий реду-т оборони».

Навіть у США, де економічна ситуація була набагато краще. Зокрема, кількість домогосподарств (платників податків) у США, які сплачували податок на доходи, виросла з 4 мільйонів у 1939 році до 50 мільйонів у 1945 році. Окрім розширення податкової бази, адміністрація Рузвельта підвищила податкові ставки; при цьому ставка для найвищих рівнів доходу сягала 90%.

Не менш важливу увагу слід приділити державній службі. Під час війни функції держави зростають, а тому чиновників об'єктивно має бути більше. Тому думки про можливість скорочення державних службовців² під час війни слід рішуче відкинути. Фактично за рахунок держави мають закриватися всі прогалини ринкових механізмів та забезпечуватися зайнятість населення і колосальні воєнні потреби (ви-

¹ Марцин В. С. Деякі підходи до регулювання інфляційних процесів на сучасному етапі розвитку економіки / В. С. Марцин // Економіка розвитку. – 2013. – № 1(65). – (С. 42-48.) – с. 43

² Алюшина Н. На держслужбовців чекають скорочення KadrEX (28.04.2022) <https://profpressa.com/news/na-derzhsluzhbovtsiv-chekaiut-skorochnnia>

робництво амуніції, сухпайків, боєприпасів, будівництво укріплень, відновлення руйнувань, охорона територій, опікування біженцями та переміщеними, пораненими та загиблими, вирішення проблем логістики та зберігання, реквізиція необхідного для оборони майна, його облік, патріотична пропаганда тощо).

Останній приклад. Міністр юстиції повідомив громадськість про радикальне зменшення керівного складу та співробітників: «зменшено кількість заступників міністра юстиції (мінус три посади); кількість міжрегіональних управлінь юстиції (4 замість 8); зменшується кількість заступників керівників міжрегіональних управлінь (у два рази); кількість підпорядкованих організацій»¹. І це при тому, що Міністерство юстиції є одним із провідних органів державної влади, що мають забезпечити конфіскацію в Україні та за кордоном майна країни-агресора та пов'язаних із нею осіб для фінансування потреб оборони та компенсації збитків, завданих повномасштабним вторгненням російських військ на територію України.

Йдеться про те, що 12.05.2022 р. було прийнято, а з 24.05.2022 р. набрав чинності Закон України № 2257-ІХ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб». Законом було деталізовано порядок застосування санкцій, які можуть застосовуватись до країни-агресора та пов'язаних осіб. При цьому саме Міністерство юстиції України визначено головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері стягнення в дохід держави активів осіб, щодо яких застосовано санкції. До повноважень Мін'юсту віднесено забезпечення реалізації державної політики у сфері стягнення в дохід держави активів осіб, щодо яких застосовано санкції, у тому числі вжиття заходів щодо виявлення та розшуку активів фізичних та юридичних осіб, зазначених у відповідних рішеннях Ради національної безпеки і оборони України. Мін'юст наділений правом звернення до суду з відповідними позовами про стягнення в дохід держави активів осіб, щодо яких застосовано санкції. На жаль, за експертною оцінкою Центра протидії корупції, жодна справа щодо

¹ Мартинова Л. Малюська заявив про значні скорочення в Мін'юсті : ukraine (17.08.2022) <https://ukranews.com/ua/news/876532-malyuska-zayavyv-pro-znachni-skorochennya-v-min-yusti>

подачі відповідних позовів у Антикорупційний суд держава станом на середину серпня 2022 року не розпочата¹. Отже, час вимагає рішучого перерозподілу зусиль державних чиновників для якомога скорішого ініціювання справ про конфіскацію майна осіб, щодо яких застосовані санкції, як засіб поповнення Державного бюджету в умовах колосальних оборонних витрат та скорочення надходжень.

Недолугими виглядають приватизаційні процеси під час воєнного стану. І справа тут не лише у тому, що ринкова вартість активів під час війни дозволяє скупити їх спекулянтам, а не реальним інвесторам. Очікування надходжень від приватизації мінімальні. Найголовніше – вигоди від приватизації є настільки мізерними під час воєнного стану, що ризики поглиблення безробіття великої кількості громадян, відволікання державних структур на необоронні завдання, вірогідність дезорганізації в роботі підприємств та інші негативні чинники приватизації, що добре відомі суспільству з національної історії початку 90х зводять нанівець реальну цінність для воєнної економіки відповідних проєктів. Показовим в цьому аспекті є приклад західних країн часів Західної світової війни, під час якої кількість державних підприємств завжди збільшувалося, а не зменшувалося. Адже державні підприємства виконують виробничу функцію, здатну вирішити питання функціонування економіки в часи, коли приватний бізнес не може бути зацікавлений реальними економічними стимулами та пільговим оподаткуванням.

Висновки.

Переведення економіки на воєнні рейки вимагає досить жорстких економіко-правових заходів, що вписуються в обмежувальний режим воєнного стану. Обмеження прав суб'єктів господарювання у цей період носить характер пропорційних суспільних заходів, що мають на меті інтереси національної оборони, без досягнення яких жоден суб'єкт господарювання не може розраховувати на перспективний розвиток та виробниче відновлення.

¹ Якщо російські активи не конфіскують в Україні то з якого дива це мають робити в США чи Британії? : інтерв'ю з Віталієм Шабуніним: portal.lviv.ua (9.08.2022) <https://portal.lviv.ua/news/2022/08/09/vitalij-shabunin-iaxshchorosijski-aktyvy-ne-konfiskovuiut-v-ukraini-to-z-iakoho-dyva-tse-maiut-robyty-v-ssha-chy-brytanii>

Державна економічна політика у воєнний час має урахувати екстраординарність обмежень прав і свобод людини, що має бути використано для досягнення максимального воєнного, економічного та соціального ефекту. Це передбачає здійснення пропорційних заходів щодо максимального задоволення потреб збройних сил, наповнення бюджету та вирішення найбільш гострих соціальних програм. На допомогу у вирішенні цих завдань приходять досвід США та Британії часів Другої світової війни, що має бути використано із погляду розширення приватизації, яка має на меті не лише конфіскацію ворожих активів, але й вилучення виробничих активів для унеможливлення зупинки приватних виробництв, мобілізації трудових та економічних ресурсів для належного функціонування тилу й оборонних підприємств, введення сприятливих форм державного контракування оборонної продукції, що створюють зацікавленість у виробництві зброї, боєприпасів та супутнього обладнання.

Економічна база перемоги повинна бути забезпечена правовими засобами, що хоча й передбачає звуження певних цивільних прав та свобод, обмеження споживання та збільшення податкового тиску, але й ґрунтується на гарантуванні державою мінімальних соціальних та трудових стандартів для громадян та економіко-правового стимулювання найважливіших виробництв, передусім в оборонній й допоміжній сферах, активізації роботи державних органів у подоланні наслідків війни та формуванні економічної бази перемоги.

РОЗВИТОК ЦИФРОВОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ ЯК ЕЛЕМЕНТУ СЕРВІСНОЇ ДЕРЖАВИ В УМОВАХ ВІЙНИ

Цифровізація як глобальний процес торкається різноманітних сфер існування суспільства та життя людини. Цифрові технології набувають онтологічного значення, витісняючи традиційні засоби комунікації та відносини, трансформуючи соціальне буття та атрибути людини. Відбувається розрив простору та часу, зв'язок між якими більше не опосередковується конкретним місцем вчинення соціально значущих дій та спілкування.

Одним із багатосторонніх впливів четвертої промислової революції на уряди держав, К. Шваб називає ту обставину, що технології все більше наділяють громадян повноваженнями, даючи новий спосіб вираження, координації зусиль та, можливо, пошуку шляхів для обходу державного нагляду. Звичайно цілком вірогідно може виявитися і протилежна ситуація, як посилення нагляду та прояв надмірної влади державними органами, завдяки новим технологіям спостереження. Урядам держав необхідно адаптуватися до того, що владні повноваження під впливом промислової революції можуть переходити від державних органів до недержавних суб'єктів, та від організованих установ до мереж з більш вільним устроєм¹.

Здатність адаптуватися, використовувати підривні інновації має зіграти визначальну роль для їх функціонування та покликано допомогти у збереженні конкурентоспроможності державним інституціям. К. Шваб прогнозує, що у будь-якому разі уряди держав будуть повністю трансформовані у більш економічні та більш ефективні структури влади. Про занепад традиційних інститутів влади зазначає й Мойзес Наїм².

¹ Четвертая промышленная революция / К. Шваб – «Эксмо», 2016 – (Top Business Awards) С. 55.

² Наим М. Конец власти. От залов заседаний до полей сражений, от церкви до государства. Почему управляют сегодня нужно иначе.

Концепція цифрової держави яка закладається у глобальній трансформації державного управління суспільством із традиційної бюрократичної системи до цифрових інформаційно комунікативних технологій управління суспільством отримала назву – «держави як платформи». Приділяється увага розвитку бізнесу, охоплюється соціальна галузь та вся сфера управління суспільством взагалі¹. Віддалена ідентифікації та автентифікації, віртуальна ідентичність та цифровий профіль людини стають невідємними елементами цифрової інфраструктури держави.

Зазначені нововведення впливають на трансформацію уявлень про категорію «фізична особа» як громадянин в умовах цифровізації, адже у мережі Інтернет створюється ідентичність, яка одночасно співіснує у фізичному та у віртуальному світі². За таких умов на перший план у цифровому просторі виходить проєкція фізичної особи, яка представляє її у правовідносинах у мережі Інтернет, для позначення якої у літературі використовуються такі поняття як: «цифрова ідентичність особи», «віртуальна особа», «віртуальний цифровий профіль» тощо.

За таких умов, формування та використання цифрового профілю стає невід'ємним компонентом розвитку цифрового середовища та застосування проривних та перспективних цифрових технологій в органах державної влади. Цифровий профіль особи, поряд з платформою віддаленої ідентифікації (біометричною автентифікацією), які є елементами концепції цифрової держави, системи швидких платежів та платформою маркетплейс, є одним із основних інфраструктурних проєктів, заснованих на використанні цифрових технологій, щодо яких встановлюються вимоги інформаційної безпеки.

У 2021 році із прийняттям Закону України «Про особливості надання публічних (електронних публічних) послуг» Україна обрала шлях Paperless – «без паперів», прискорення процесів цифровізації та трансформації у цифрову державу, яка в першу чергу піклується про

¹ Концепция цифрового государства и цифровой правовой среды: монография / под общ. ред. Н. Н. Черногора, Д. А. Пашенцева. М., 2021. Петров М. Государство как платформа: (кибер)государство для цифровой экономики. Цифровая трансформация / М. Петров, В. Буров, М. Шклярчук, А. Шаров. М., 2018.

² Morteza V. N. Person and Personality in Cyber Space: A legal analysis of virtual identity. Masaryk University Journal of Law and Technology. 2016. Vol 10 (1). P. 1-17.

інтереси громадян, ставши першою державою, яка юридично визнала образ ID-картки та закордонного біометричного паспорта у Єдиному державному вебпорталі електронних послуг «Дія» (далі вебпортал «Дія») в якості офіційного посвідчення та самою швидкою реєстрацією підприємств онлайн.

Впровадження режиму «без паперів» передбачає, що державні органи не можуть вимагати надання паперових документів, справок та посвідчень якщо така інформація міститься у державних реєстрах та автоматизації державних послуг.

Через повномасштабну воєнну агресію РФ проти України, Міністерство цифрової трансформації України розширило коло послуг, які може отримати фізична особа онлайн із застосуванням вебпорталу «Дія».

Міністр цифрової інформації Михайло Федоров на онлайн-конференції видання Forbes Україна заявив, що реформи в Україні мають базуватися на технологіях, які дозволять зробити процеси у державі максимально зручними та швидкими, а чиновників не повинно існувати як жанру. В Україні обрано курс на розбудову системи державних послуг та шлях трансформації держави на зручний сервісний апарат для бізнесу¹.

Цифровізації та побудові цифрової інфраструктури присвячений політичний порядок денний в Україні. Ініціатива Digital4Freedom представила в Лугано на конференції Ukrainian Recovery Conference для міжнародних партнерів та світових технологічних компаній концепцію цифрової трансформації України. Провідна ідея Digital4Freedom створити, відбудувати нову Україну, як найбільш вільну та цифрову державу у світі, де замість аналогових державних службовців та довідок застосовується paperless, не використовується готівкова валюта – cashless, визначальну роль відіграє підприємства ІТ-сектора біля 40% ВВП, а Україна перетворюється у найбільший ІТ-хаб Східної Європи з увагою на вирішення безпеки. Цифрова інфраструктура може бути визнана найбільш стійкою та ефективною, адже під час війни вона зазнає пошкоджень. Наразі глобальні технологічні компанії підтриму-

¹ Шевчук С. «Чиновника не повинно існувати як жанру». Федоров розповів про цифрову ідеологію реформування України URL: <https://forbes.ua/news/chinovnika-ne-povinno-isnuvati-yak-zhanru-fedorov-rozpoviv-pro-tsifrovu-ideologiyu-reformuvannya-ukraini-08072022-7070>

ють Україну та визнають значний внесок України в захист та розвиток свободи та демократії у всьому світі¹.

Проявом трансформації державних органів в Україні є вебпортал «Дія», де можна отримати всі державні послуги онлайн швидко, зручно, ефективно із застосуванням мобільного додатку із всіма необхідними документами у одному місці, прозоро, уникаючи хаос та бюрократичну тяганину, де центр уваги зосереджений на інтересах людини.

Фізична особа авторизуючись на сайтах державних органів, торговельних платформах, чатах, сайтах знайомств, приймаючи участь у аукціонах, укладаючи правочини онлайн кожного дня створює та використовує профіль для власної презентації, який виступає як проєкція, навіть, у разі відсутності особи. Така віртуальна ідентичність та цифрова автентифікація вплітається в усі процеси укладання правочинів та отримання послуг дистанційно.

За визначенням Мортеза В. Н. людина, користуючись Інтернетом, створює власну цифрову копію, яка реалізує за них права та свободи в віртуальному середовищі².

Явище «цифрова ідентичності» або «віртуальна ідентичність» є досить широкою категорією та охоплює всі дані про особу, які зберігаються у інформаційному просторі, в тому числі персональні дані, які надаються особою під час реєстрації, які можуть бути зібрані без відомо, можуть носити конфіденційний та особистий характер, дані про взаємодію,³ поведінку, вчинюванні дії особи у віртуальному середовищі та репутацію⁴. Таким чином, категорія «цифрова або вірту-

¹ Мінцифра запускає Digital4Freedom – міжнародну ініціативу стрімкого відновлення та розвитку України через інновації та цифровізацію URL: <https://thedigital.gov.ua/news/mintsifra-zapuskae-digital4freedom-mizhnarodnu-initsiativu-strimkogo-vidnovlennya-ta-rozvitku-ukraini-cherez-innovatsii-ta-tsifrovizatsiyu>

² Див.: Morteza V. N. Person and Personality in Cyber Space: A legal analysis of virtual identity. Masaryk University Journal of Law and Technology. 2016. Vol 10 (1). P. 1-17.

³ Кравченко А. Цифровая идентичность человека. Как ее защитить? <https://www.ukrinform.ru/amp/rubric-society/3316996-cifrova-a-identichnost-celoveka-kak-ee-zasatit.html>

⁴ Crawford, Susan P., Who's in Charge of Who I Am? Identity and Law Online. New York Law School Law Review, Vol. 49, p. 211, 2004, Cardozo Legal Studies Research Paper No. 130, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=796844>

альна ідентичність» тісно пов'язано із категорією «цифрового сліду» (digital footprint), що особа залишає у мережі Інтернет: мітки геолокації, фото, відео, повідомлення, пошукові запити, паролі, номери карток, пости в соціальних мережах, тощо.

Від поняття віртуальна або електронна, цифрова ідентичність слід відмежовувати поняття електронний профіль (профайл) людини.

Цифровий профіль – це сукупність актуальних достовірних даних та інших відомостей про особу, що формуються в єдиній системі ідентифікації та автентифікації або інших інформаційних системах, які взаємодіють з нею через єдину систему міжвідомчої електронної взаємодії, з метою їх надання за згодою відповідних осіб суб'єктам, які запросили доступ до цих відомостей через інфраструктуру цифрового профілю¹.

Цифровий профіль людини в системі державних органів складає набір даних про фізичну особу, зібраний з інформаційних систем різних органів державної влади та місцевого самоврядування, який може містити особисті дані (П. І. Б., дату та місце народження, стать), реквізити документів (паспорт, ІНН, посвідчення водія, сертифікати вакцинації, тощо), відомості про доходи, кредитну історію. Інформація автоматично оновлюється під час її зміни у інформаційних системах державних органів, установ та організацій.

Дані цифрового профілю складають інтерес для фінансових установ, банків, страхових компаній, продавців товарів та послуг. Вони полегшують отримання інформації, допомагають прискорити обслуговування, знизити ризики при видачі кредитів, забезпечують актуальність даних у системі. Використання цифрового профілю зручне для клієнтів: дані електронного профілю заповнюються автоматично, що виключає помилки при введенні даних.

Відомості електронного цифрового профілю людини в інформаційних системах органів державної влади та місцевого самоврядування, а також підвідомчих організацій мають бути достовірними та такий профіль не може бути симуляцією або копією. Крім того законодавство окремих держав вимагає проведення ідентифікації

¹ Виноградова Е. В., Полякова Т. А., Минбалеев А. В. Цифровой профиль: понятие, механизмы регулирования и проблемы реализации. *Правоприменение*. 2021. № 4. С.5-19.

та автентифікації відповідно до національних посвідчень, навіть, у недержавних інформаційних системах, таких як ігри та метавсесвіти. Наприклад, у Південній Кореї гравці мають пройти ідентифікацію та ввести данні національних ідентифікацій карт для участі у онлайн грі¹. Означена тенденція є свідченням розвитку ідей повної прозорості та концепції єдиної автентичної ідентичності в Інтернеті, прихильниками яких є багаторічний редактор видання «Wired» Кевін Келлі, керівник Facebook Марк Цукерберг², голова Google Ерік Шмідт³.

Тенденція формування єдиної автентичної ідентичності в Інтернеті, відходу від множинності ідентичності в Інтернеті знаходить розвиток в конкретних рішеннях компаній Facebook, Google, Microsoft, які безпосередньо спонукають користувачів використовувати свої реальні імена онлайн. Дана ідея знайшла своє відображення у застосуванні «єдиного акаунту» між зазначеними компаніями.

Наразі, можна констатувати, що епоха Web 2.0. коли різні маски, профілі вільно, множино створювалися в мережі Інтернет поступово відмирає, все більше розвиваючи засади повної прозорості та формуванню єдиної автентичної ідентичності в Інтернеті.

Вагомим кроком на шляху формування єдиної автентичної ідентичності в Інтернеті є визнання 58 державами світу електронних версій українських документів вебпорталу «Дія», що має надати можливість використовувати громадянами України електронного відображення інформації, що міститься у документах, передачі електронних копій відповідних документів, отримання публічних послуг за межами України за допомогою засобів Єдиного державного вебпорталу електронних послуг «Дія» іноземним суб'єктам відносин пов'язаних з персональними даними.

Для забезпечення даних нововведень відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання передачі персональних даних за межі України засобами Єдиного державного вебпорталу

¹ Korea Produces Safer Online Registration Guidelines URL: <http://english.chosun.com/w21data/html/news/200610/200610020023.html>

² *Kirkpatrick D.* The Facebook Effect: The inside Story of the Company That Is Connecting the World. New York, 2011. P. 199.

³ Google CEO On Privacy (VIDEO): 'If You Have Something You Don't Want Anyone To Know, Maybe You Shouldn't Be Doing It'. *Huffington Post: Tech.* 2010.

електронних послуг» від 16.08.2022 р. № 910¹ на Міністерство цифрової трансформації покладено обов'язок забезпечити можливість підключення інформаційних систем іноземних суб'єктів відносин, пов'язаних з персональними даними, держав, зазначених у додатку до Постанови, до Єдиного державного вебпорталу електронних послуг згідно з Положенням про Єдиний державний вебпортал електронних послуг, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 4.12.2019 р. № 1137², для забезпечення можливості використання громадянами України за їх бажанням електронного відображення інформації, що міститься у документах, передачі електронних копій відповідних документів, отримання публічних послуг за межами України.

Розвиток концепції цифрової ідентичності людини в Інтернеті в умовах війни РФ проти України нерозривно пов'язаний із розширенням кола державних послуг які можна отримати подавши заявку онлайн.

У зв'язку з тим, що війна РФ проти України стала причиною найбільшої хвилі вимушених переселенців із часів Другої світової війни, з території України до ЄС, громадяни України можуть отримати консультацію фахівців «Віртуального центру Дія.Бізнес» безоплатно онлайн, стосовно таких питань: практики та правил ЄС щодо відкриття та підтримки бізнесу (податків, спрощеної реєстрації бізнесу, ресурсів підтримки бізнесу); працевлаштування, навчання та перепідготовки, пошуку співробітників; пошуку житла, офісу, дитсадка, школи; юридичного статусу осіб, які перебувають у країнах ЄС; виплат та інформації щодо надання підтримки вимушено переміщеним особам у країнах ЄС; профільних контактів волонтерів, організацій, фондів³.

Надання послуг під час війни у вебпорталі «Дія» здійснюється за такими напрямками, як: видача довідок особам про взяття на облік внутрішньо переміщеної осіб та прийняття рішення про скасування дії довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи за за-

¹ Деякі питання передачі персональних даних за межі України засобами Єдиного державного вебпорталу електронних послуг Постанова Кабінету Міністрів України від 16 серпня 2022 р. № 910 URL: <https://www.kmu.gov.ua/pras/deiaki-pytannia-peredachi-personalny-a910>

² Офіційний вісник України, 2020 р., № 3, ст. 136; 2021 р., № 43, ст. 2625.

³ Віртуальний центр Дія.Бізнес URL: <https://business.diiia.gov.ua/virtual-center-diiia-business>

явою внутрішньо переміщеної особи; надання статусу дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройного конфлікту; взяття на облік внутрішньо переміщених осіб, які потребують надання житлового приміщення з фондів житла для тимчасового проживання.

Держава взяла на себе зобов'язання надати кожному вимушеному переселенцю в Україні, який отримав відповідний статус та подав заяву через вебпортал «Дія», вимущений переїхати через війну у більш безпечний регіон, грошову щомісячну допомогу у сумі 2 тисяч гривень та 3 тисячі на дитину.

Надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам у вебпорталі «Дія» здійснюється за такими напрямками: надання компенсації витрат за тимчасове розміщення внутрішньо переміщених осіб, які перемістилися у період воєнного стану; рішення про продовження строку надання житлового приміщення з фондів житла для тимчасового проживання внутрішньо переміщених осіб; видача грошової допомоги цивільному населенню в умовах воєнного стану в Україні; надання роботодавцю компенсації витрат на оплату праці за працевлаштування внутрішньо переміщених осіб внаслідок проведення бойових дій під час воєнного стану в Україні; надання одноразової компенсації особам з інвалідністю та дітям з інвалідністю, постраждалим внаслідок дії вибухонебезпечних предметів; надання щорічної допомоги на оздоровлення особам з інвалідністю та дітям з інвалідністю, постраждалим внаслідок дії вибухонебезпечних предметів; надання мікрогранту на створення або розвиток власного бізнесу; надання гранту для створення або розвитку тепличного господарства; надання гранту на створення або розвиток переробних підприємств.

Крім того, держава взяла на себе зобов'язання із відшкодування витрат за зруйновані або частково пошкоджені житлові будинки та квартири, прийняття заявки на які приймаються із застосуванням вебпорталу «Дія». Для цього відповідно 11⁻³) 11⁻⁴) до Положення про Міністерство цифрової трансформації України затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 18.09.2019 р. № 856 на Мінцифри покладено повноваження із забезпечення збору, обробки та обліку інформаційних повідомлень про пошкоджене та знищене нерухоме майно (квартири, інші житлові приміщення в будівлі, приватні житлові будинки, садові та дачні будинки) внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської

Федерації, засобами Єдиного державного вебпорталу електронних послуг, зокрема з використанням мобільного додатка Єдиного державного вебпорталу електронних послуг (Дія); забезпечення обробки та оприлюднення інформації про використання коштів, що надходять на офіційні рахунки для пожертв на підтримку України «United24».

Таким чином, фізичні особи мають право повідомити через вебпортал «Дія» про пошкодження або знищення нерухомості внаслідок військової агресії РФ. Для того, щоб подати заяву, необхідно: вказати дані про об'єкт нерухомого майна (пошкодження побутової техніки чи ремонту не вказується), що був пошкоджений; фото або опис пошкодження; контактні дані. Відповідна послуга подачі заяв на відшкодування втраченого майна також доступна у центрах надання адміністративних послуг офлайн.

Передбачається, що компенсація має виплачуватися за повністю зруйновані або частково пошкоджені житлові будинки, квартири та житлові приміщення, власниками яких є громадяни України.

На даному етапі провадиться збір даних щодо пошкодженого майна для подальшого проведення оцінки. Розмір компенсації за пошкодження нежитлової нерухомості та транспортних засобів наразі не передбачено. Методика проведення оцінки, нарахування та механізми виплати компенсації знаходиться на стадії опрацювання та має бути врегульовані законодавством. Проведення оцінки збитків та компенсації буде здійснюватися спеціально створеною комісією.

Залежно від галузі підприємницької діяльності збитки від війни варіюються, а можливість переміщення підприємства або його відособленого підрозділу може коливатися від декількох днів (ІТ сектор) до неможливості переміщення взагалі та втрати основних засобів виробництва (галузь металургії). З огляду на зазначене Кабінет Міністрів України затвердив Програму тимчасового переміщення підприємств з постраждалих від війни регіонів, (так звана Програма релокації підприємств)¹. Заявка на релокацію підприємства з небезпечного регіону у більш безпечне місце в Україні, подається у електронній формі безоплатно через платформи: SmartTender, E-Tender та НЕБ (Національна електронна біржа).

¹ Програма тимчасового переміщення підприємств з постраждалих від війни регіонів URL: <https://business.dii.gov.ua/cases/antikrizovi-risenna/programa-uradusodo-timcasovogo-peremisenna-pidpriemstv-z-postrazdalih-pid-cas-vijni-regioniv>

Серед підприємств (відособлених підрозділів) які відносяться до пріоритетно важливих галузей господарської діяльності, що потребують допомоги у релокації слід назвати ті, які виробляють товари у галузі сільського господарства та первинних потреб населення, воєнної промисловості та забезпечення потреб територіальної оборони. Водночас це не позбавляє права на подачу заявки та на отримання допомоги будь-яке підприємство, яке здійснює вклад у економіку держави¹.

Правове регулювання релокації підприємств передбачається «Планом невідкладних заходів з переміщення у разі потреби виробничих потужностей суб'єктів господарювання з територій, де ведуться бойові дії та/або є загроза бойових дій, на безпечну територію» затвердженого розпорядженням Кабінет Міністрів України від 25.03.2022 р. №. 246-р².

Безоплатне перевезення майна вітчизняних підприємств, установ та організацій здійснюється відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 17.03.2022 р. № 305 «Про особливості роботи акціонерного товариства “Укрпошта” в умовах воєнного стану»³.

Після подачі заяви, обліковий запис у електронній системі отримує заявки осіб бажаючих надати допомогу. Надається підтримка щодо пошуку приміщень для виробництва, такі як цехи, лабораторії тощо, пошук житла для працівників, з логістикою обладнання та комунікації з органами влади тієї громади, до якої планується переміщення підприємства. Для ефективної допомоги в межах Програми, державні органи додатково залучають третіх осіб. Слід зазначити, що залежно від галузі виробництва, потреби підприємства можуть варіюватися, а з тим і можливість задовольнити такі потреби може бути ускладнено. Так, задовольнити потреби швейного цеху значно простіше, ніж великого виробництва, яке вимагає значних потужностей, приміщення та інженерних мереж.

У аграрній галузі створена електронна платформа для збору та обліку даних про збитки завдані внаслідок воєнної агресії РФ підприємцям⁴. Для цього асоціація «Українській клуб аграрного бізнесу» за

¹ Кравченко Д. Бизнес в условиях войны: приостановление деятельности отделенных подразделений URL: <http://cabinet.tax.gov.ua>

² Офіційний вісник України 12.04.2022. № 28, стор. 44.

³ Офіційний вісник України від 01.04.2022 № 25, стор. 484.

⁴ Український клуб аграрного бізнесу URL: <https://damagedagro.in.ua>

підтримки Міністерства аграрної політики та продовольства України з метою фіксації та документації даних про завдані збитки створила електронну платформу для опрацювання державними органами та подальшого відшкодування та компенсації підприємствам у галузі. До видів майна, які можуть бути зазначені як зруйновані, викрадені чи пошкоджені, відносяться: земельні ділянки, інфраструктурні об'єкти, сільськогосподарська техніка, вантажні та легкові автомобілі, запаси ресурсів, обладнання, продукція тваринництва та рослинництва.

Завдяки ініціативі президента України «United24» із застосуванням вебпорталу «Дія» та фандрейзингової платформи «United24» особам надано можливість здійснити благодійний внесок на для підтримки України. Кошти надходять на рахунки Національного банку України та спрямовуються профільними міністерствами за трьома напрямками: оборона та розмінування; медична допомога; відбудова держави. Як на вебпорталі «Дія» так і фандрейзинговій платформі INITED24 безпосередньо надана інформація про кількість зібраних коштів та витрачені кошти згідно із напрямками витрат та кількістю придбаних об'єктів. Крім того із застосуванням вебпорталу «Дія» та боту «єВорог» можна допомогти армії, повідомивши адресу пересування військової техніки та військ окупантів, для завдання гідної відсічі супротивнику.

Крім того, у зв'язку із чисельними проханнями представників бізнесу надати їм можливість виїжджати за межі території України в період війни, Міністерство економіки та Міністерство цифрової трансформації розробило експериментальний проект який передбачає запуск у вебпорталі «Дія» «Відрядження» з 1 вересня 2022 року. Вебпортал передбачає можливість надання короткострокового відрядження до 7 діб за межі держави представникам ділової спільноти (юридичні особи та фізичні особи підприємці) за умови: подання податкової звітності; відсутності заборгованості; внесення гарантованого платежу у розмірі 200 000,0 грн.; середньої заробітної плати у компанії не менше 20 000,0 грн.; кількості застрахованих осіб за останній місяць не менше 10 осіб. Отримати дозвіл на виїзд одночасно зможуть не більше 10% від кількості застрахованих осіб. Але при цьому не більше 10 людей із компанії одночасно¹.

¹ Для виїзду підприємців за кордон на нетривалий термін розроблений проект «Відрядження» URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/dlia-vyizdu-pidpriyemtsiv-za-kordon-na-netryvalyi-termin-rozroblenyi-proekt-ievidriadzhenia>

Враховуючи вищевикладене, можна констатувати, що агресія РФ проти України прискорила процеси цифровізації та розвитку віртуальної ідентичності та цифрового профілю людини як невід'ємних елементів цифрової інфраструктури держави та трансформацію України у сервісну державу для людей, вільну від бюрократичної волокити та тягаря.

ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Абсолютний характер права власності не виключає можливості його обмежень, які допускаються, якщо цього потребують інтереси суспільства або третіх осіб. У сучасному праві право власності доповнюється необхідною соціальною функцією, яку виконує власник для суспільної користі. Такий підхід призвів до усвідомлення необхідності обмеження абсолютного права власності у суспільних інтересах. Тож під час здійснення своїх правоможностей власник зобов'язаний враховувати не лише особистий інтерес, але й інтереси суспільства. Право власності розглядається у нерозривному зв'язку з обов'язками людини, перш за все, у зв'язку з принципом соціального обмеження права власності¹.

Можливість обмеження права приватної власності в інтересах суспільства передбачена як на міжнародному рівні – Протоколом № 1 до Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р., так і на національному – Конституцією України. Так, відповідно до ст. 41 Конституції України, «... ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану».

Підставою для обмеження права власності в умовах воєнного стану став Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 р. У

¹ Некіт К. Г. Право приватної власності в інформаційному суспільстві: теорія і практика: монографія. Одеса: Гельветика, 2021. 554 с.

свою чергу, ст. 3 вказаного Указу закріплено можливість на період дії правового режиму воєнного стану обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина, передбачених статтями 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України, а також введення тимчасових обмежень прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану.

Незважаючи на визнання можливості та необхідності у деяких випадках втручання у право приватної власності та обмеження його в інтересах суспільства, такі випадки втручання визнаються винятковими. Такі обмеження повинні бути засновані на балансі інтересів людини, суспільства та держави.

Саме до випадків такої необхідності балансу інтересів людини, суспільства і держави можна віднести випадки примусового відчуження об'єктів права приватної власності в умовах воєнного стану (реквізіція).

Реквізіція як спосіб припинення права приватної власності передбачена у ст. 353 ЦК України, відповідно до якої «у разі стихійного лиха, аварії, епідемії, епізоотії та за інших надзвичайних обставин, з метою суспільної необхідності майно може бути примусово відчужене у власника на підставі та в порядку, встановлених законом, за умови попереднього і повного відшкодування його вартості (реквізіція). В умовах воєнного або надзвичайного стану майно може бути примусово відчужене у власника з наступним повним відшкодуванням його вартості». Отже, за загальним правилом, в рамках реквізіції примусове відчуження майна здійснюється на умовах попереднього відшкодування вартості. Однак воєнний стан є винятковою ситуацією, коли майно може бути примусово відчужено навіть без попереднього відшкодування вартості. У подальшому особі або відшкодовується вартість реквізованого майна, або повертається реквізоване майно, за умови, що воно зберіглося та що особа звернулася до суду з вимогою про його повернення (ч. 6 ст. 353 ЦК України). Отже, в умовах воєнного або надзвичайного стану приватні власники перебувають у найбільш уразливому становищі. Особливо проблематичним може бути визначення вартості реквізованого майна.

Особливості примусового відчуження приватного майна в умовах воєнного стану деталізуються у Законі України «Про правовий режим

воєнного стану» та Законі України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану».

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», примусове відчуження майна, що перебуває у приватній або комунальній власності, в умовах правового режиму воєнного стану, якщо не було здійснено попереднє повне відшкодування вартості такого майна, тягне за собою наступне повне відшкодування його вартості в порядку, визначеному законом. Якщо майно, що було примусово відчужене у юридичних і фізичних осіб, після скасування правового режиму воєнного стану збереглося, колишній власник або уповноважена ним особа має право вимагати у судовому порядку повернення такого майна на умовах, визначених законом. Колишній власник майна, примусово відчуженого у зв'язку із запровадженням та здійсненням заходів правового режиму воєнного стану, може вимагати взамін надання йому іншого майна, якщо це можливо. У травні 2022 р. вказана стаття була доповнена положенням, відповідно до якого у разі стягнення майна (активів) в дохід держави як санкції, передбаченої пунктом 1-1 частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», відшкодування його вартості не здійснюється. Це положення стосується активів осіб, які підтримують російську агресію.

Слід зазначити, що можливість застосування санкцій була передбачена вказаним законом і раніше, адже відповідно до ст. 1 Закону України «Про санкції», санкції можуть застосовуватися з боку України по відношенню до іноземної держави, іноземної юридичної особи, юридичної особи, яка знаходиться під контролем іноземної юридичної особи чи фізичної особи-нерезидента, іноземців, осіб без громадянства, а також суб'єктів, які здійснюють терористичну діяльність. Після початку російської збройної агресії вказаний закон був доповнений положенням, яке дозволяє стягувати у дохід держави без можливості вимагати повернення активи, що належать фізичній або юридичній особі, а також активи, щодо яких така особа може прямо чи опосередковано (через інших фізичних або юридичних осіб) вчиняти дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

На початку вересня 2022 р. відбувся і перший випадок застосування таких санкцій і стягнення у дохід держави майна російського громадянина, який підтримував дії країни-агресора, що загрожують

територіальній цілісності, суверенітету та незалежності України. Зокрема, Вищий антикорупційний суд України установив зв'язок між діяльністю відповідача як кінцевого бенефіціарного власника низки юридичних осіб, які займалися виготовленням безпілотних літальних апаратів для російської армії, та фактом використання таких апаратів під час російської збройної агресії проти України, внаслідок чого було стягнуто у дохід держави низку рухомого і нерухомого майна у м. Запоріжжя, яке належало відповідачеві.¹

Більш детально порядок примусового відчуження майна регулюється Законом України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану». Перш за все слід звернути увагу на те, що Закон визначає відмінності між примусовим відчуженням та вилученням майна. Адже примусово відчужено може бути приватне або комунальне майно, при цьому відповідно до ст. 3 вказаного Закону примусове відчуження майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану може здійснюватися з попереднім повним відшкодуванням його вартості або з наступним повним відшкодуванням його вартості. Вилученню підлягає майно державних підприємств, державних господарських об'єднань, які позбавляються права господарського відання або оперативного управління індивідуально визначеним державним майном з метою його передачі для потреб держави в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану. При цьому вартість такого майна не відшкодовується.

Відповідно до ст. 4 вказаного Закону, останні зміни до якої відбулися у липні 2022 р., примусове відчуження або вилучення майна у зв'язку із запровадженням та виконанням заходів правового режиму воєнного стану здійснюється за рішенням військового командуван-

¹ ВАКС у повному обсязі задовольнив перший позов Мін'юсту про стягнення в дохід держави активів підсанкційного російського бізнесмена Євтушенкова Володимира, бенефіціара АФК «Система», людину із найближчого кола Путіна. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/vaks-u-povnomu-obsyazizadovolniv-pershiy-pozov-minyustu-pro-styagnennya-v-dohid-derjavi-aktiviv-pidsanktsiyogo-rosijskogo-biznesmena-evtushenkova-volodimira-benefitsiara-afk-sistema-lyudinu-iz-nayblizhogo-kola-putina>
В Україні вперше стягнули в дохід держави активи російського олігарха. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3562836-v-ukraini-vperse-stagnuli-v-dohid-derzavi-aktiv-rosijskogo-oligarha.html>

ня, погодженим відповідно з Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласною, районною, Київською чи Севастопольською міською державною адміністрацією або виконавчим органом відповідної місцевої ради, крім випадків примусового відчуження майна, приватизованого у період дії воєнного стану, яке допускається виключно в місцевостях, на території яких ведуться бойові дії, та здійснюється за рішенням Головнокомандувача Збройних Сил України, без погодження із зазначеними органами. У місцевостях, де ведуться бойові дії, примусове відчуження або вилучення майна здійснюється за рішенням військового командування також без попереднього погодження із зазначеними органами.

Під час примусового відчуження майна складається відповідний акт, у якому обов'язково зазначається:

1) назва військового командування та органу, що погодив рішення про примусове відчуження або вилучення майна, або військового командування чи органу, що прийняв таке рішення;

2) відомості про власника (власників) майна (для юридичних осіб – повне найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код; для фізичних осіб – прізвище, ім'я, по батькові, постійне місце проживання та ідентифікаційний номер у Державному реєстрі фізичних осіб – платників податків та інших обов'язкових платежів, крім осіб, які з релігійних або інших переконань відмовилися від ідентифікаційного номера, про що мають відповідну відмітку у паспорті);

3) відомості про документ, що встановлює право власності на майно (у разі наявності);

4) опис майна, достатній для його ідентифікації. Для нерухомого майна мають бути зазначені відомості про місцезнаходження (адреса), для рухомого майна (наземні, водні та повітряні транспортні засоби) – відомості про реєстраційний номер транспортного засобу, марку, модель, номер шасі, рік випуску та інші реєстраційні дані;

5) сума випланих коштів (у разі попереднього повного відшкодування вартості майна).

Складений акт підписується власником майна або його законним представником і уповноваженими особами військового командування та органу, що погодив рішення про примусове відчуження майна, або військового командування чи органу, що прийняв таке рішення, і скріплюється печатками військового командування та/або зазначених

органів. З дати підписання такого акту право приватної власності припиняється та виникає право державної власності на примусово відчужене майно. Під час примусового відчуження майна обов'язково повинна здійснюватися оцінка такого майна, яка долучається до акту про примусове відчуження майна. Примусове відчуження майна за умов воєнного стану може відбуватися навіть за відсутності власника, у такому разі акт про примусове відчуження складається без участі власника чи його законного представника, але останні мають право на ознайомлення з ним.

Порядок проведення оцінки майна визначається у ст. 8 Закону України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану», відповідно до якої оцінка майна, що підлягає примусовому відчуженню, проводиться у порядку, встановленому законодавством про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність. Методичне регулювання оцінки майна закріплене у відповідних нормативно-правових актах з оцінки майна, головним чином це положення (національні стандарти) оцінки майна, що затверджуються Кабінетом Міністрів України, зокрема, постановами Кабінету Міністрів № 1440-2003-п, 1442-2004-п, 1655-2006-п, 1185-2007-п.

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні», суб'єктами оціночної діяльності є:

1) суб'єкти господарювання – зареєстровані в установленому законодавством порядку фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності, а також юридичні особи незалежно від їх організаційно-правової форми та форми власності, які здійснюють господарську діяльність, у складі яких працює хоча б один оцінювач, та які отримали сертифікат суб'єкта оціночної діяльності;

2) органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які отримали повноваження на здійснення оціночної діяльності в процесі виконання функцій з управління та розпорядження державним майном та (або) майном, що є у комунальній власності, та у складі яких працюють оцінювачі.

Однак звичайно в умовах воєнного стану не завжди є можливість звернутися до послуг спеціальних суб'єктів оціночної діяльності, коли постає питання про необхідність примусового відчуження май-

на. У разі неможливості залучити до оцінки майна суб'єктів оціночної діяльності – суб'єктів господарювання така оцінка проводиться суб'єктами оціночної діяльності – органами державної влади або органами місцевого самоврядування за погодженням із власником майна. У разі відмови або відсутності власника майна зазначені органи мають право проводити таку оцінку самостійно. Для захисту інтересів власника додатково передбачено положення, відповідно до якого оцінка майна, за якою попередньому власнику було відшкодовано вартість примусово відчуженого майна, може бути оскаржена до суду.

Право на відшкодування вартості майна у разі його примусового відчуження в умовах правового режиму воєнного стану мають як власники (юридичні особи комунальної і приватної форми власності та фізичні особи, у яких відчужені будівлі, споруди, транспортні засоби та інше майно для потреб держави в умовах правового режиму воєнного стану), так і їх правонаступники чи спадкоємці.

Як зазначалось раніше, вартість майна, що відчужується для держаних потреб, може бути відшкодована попередньо чи після скасування правового режиму воєнного стану. Попереднє відшкодування вартості здійснюється військовим командуванням чи органом, що прийняв рішення про таке відчуження, за рахунок коштів державного бюджету до підписання акту. Якщо попередньої компенсації не відбулося, її можна вимагати протягом п'яти наступних бюджетних періодів (тобто протягом п'яти років) після скасування правового режиму воєнного стану, також за рахунок коштів державного бюджету.

Порядок отримання компенсації за примусово відчужене майно передбачений у ст. 11 Закону України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану», відповідно до якої попереднє повне відшкодування вартості примусово відчуженого майна здійснюється на підставі документа, що містить висновок про вартість майна на дату його оцінки, яка проведена у зв'язку з прийняттям рішення про його примусове відчуження. Для отримання наступної повної компенсації за примусово відчужене в умовах правового режиму воєнного стану майно його колишній власник або уповноважена ним особа після скасування правового режиму воєнного стану повинен звернутися до територіального центру комплектування та соціальної підтримки за

місцем відчуження майна із заявою, до якої додаються акт і документ, що містить висновок про вартість майна.

Особливості розгляду заяв та здійснення виплат з метою наступної повної компенсації за примусово відчужене в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану майно визначаються у Постанові Кабінету Міністрів України «Деякі питання здійснення повної компенсації за майно, примусово відчужене в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» від 31 жовтня 2012 р. Вказаною Постановою визначається порядок подання заяви про виплату компенсації та вимоги до її змісту. Зокрема, така заява подається до територіального центру комплектування та соціальної підтримки за місцем відчуження майна. До заяви обов'язково додаються акт про примусове відчуження майна та висновок про вартість такого майна. У прийнятті та розгляді такої заяви не може бути відмовлено. Заява повинна бути розглянута протягом десяти робочих днів з дня її подання, але у разі виникнення потреби в перевірці викладених у заяві фактів та з'ясуванні додаткових обставин заява може розглядатися протягом одного місяця.

У заяві про виплату компенсації за примусово відчужене майно зазначаються такі відомості про заявника:

1) повне найменування (для юридичних осіб) або прізвище, ім'я та по батькові (для фізичних осіб);

2) місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб);

3) ідентифікаційний код (для юридичних осіб), реєстраційний номер облікової картки платника податків або серія та номер паспорта (для фізичних осіб, які через свої релігійні переконання відмовилися від прийняття такого номера та повідомили про це відповідному органу державної податкової служби і мають відмітку в паспорті);

4) реквізити банківського рахунка.

Крім вимоги про виплату компенсації за примусово відчужене майно (якщо вона не була здійснена попередньо), власники мають можливість вимагати повернення такого майна, якщо воно зберіглося після припинення воєнного стану. У такому разі власники мають що звертатися до суду з вимогою про його повернення на підставі ч. 6 ст. 353 ЦК України. Поновлення права власності при цьому відбувається на підставі рішення суду, яке набрало законної сили. При цьо-

му власник повинен повернути грошову суму, якщо така компенсація була ним одержана у зв'язку з відчуженням майна, з вирахуванням розумної плати за використання цього майна.

Ще одним проявом обмежень права власності в умовах воєнного стану можна вважати обмеження можливостей власників щодо розпорядження належним їм майном у зв'язку із закриттям доступу до реєстрів. Зокрема, від початку введення воєнного стану доступ до державних реєстрів, у тому числі, Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, був припинений з метою попередження втручання та зловживань з боку агресора. Відповідно, власники втратили можливість розпорядження своїм майном, оскільки будь-які дії щодо нерухомого майна є неможливими в умовах відсутності доступу до Державного реєстру прав на нерухоме майно. Поступово доступ до державних реєстрів було поновлено, спочатку для посадових осіб Міністерства юстиції і його територіальних органів та державних реєстраторів, потім і для нотаріусів у відповідності до спеціально визначеної процедури. Але деякі обмеження права власності ще зберігаються. Зокрема, Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану» від 6 березня 2022 р. встановлено, що в умовах воєнного стану та протягом одного місяця з дня його припинення або скасування у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень забороняється:

1) державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень на підставі договорів, посвідчених нотаріусом у період з 25 лютого 2022 р. до дня його включення до переліку нотаріусів. Це положення, очевидно, спрямоване на запобігання реєстрації прав, що виникли з угод, які сторони уклали під час блокування роботи реєстрів, якщо таку угоду було нотаріально посвідчено і пізніше нотаріуса, який її посвідчив, було включено до переліку нотаріусів, яким дозволено здійснювати реєстраційні дії.

2) державна реєстрація набуття права власності на нерухоме майно до закінчення одного місяця з дня державної реєстрації попереднього набуття права власності на таке майно, якщо кожне таке набуття здійснено на підставі договору або у зв'язку з передачею майна у власність юридичної особи як внесок (внесення майна до статутного

(складеного) капіталу (статутного фонду), вступні, членські та цільові внески членів кооперативу тощо), або у зв'язку з виходом із складу засновників (учасників) юридичної особи;

3) державна реєстрація права власності на нерухоме майно на підставі договору іпотеки за споживчим кредитом, крім випадку, коли предметом іпотеки є нерухоме майно, визначене абзацом другим пункту 5-2 розділу VI «Прикінцеві положення» Закону України «Про іпотеку». Зокрема, цим положенням передбачено, що у період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний строк після його припинення або скасування щодо нерухомого майна (нерухомості), що належить фізичним особам та перебуває в іпотеці за споживчими кредитами, зупиняється дія статті 37 (у частині реалізації права іпотекодержателя на набуття права власності на предмет іпотеки), статті 38 (у частині реалізації права іпотекодержателя на продаж предмета іпотеки), статті 40 (у частині виселення мешканців із житлових будинків та приміщень, переданих в іпотеку, щодо яких є судові рішення про звернення стягнення на такі об'єкти), статей 41, 47 (у частині реалізації предмета іпотеки на електронних торгах) Закону «Про іпотеку». Однак зазначене положення не поширюються на нерухоме майно (нерухомість), оформлене в іпотеку з метою забезпечення виконання зобов'язань за договорами, укладеними після дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану», або за договорами, до яких після дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» за погодженням сторін вносилися зміни в частині продовження строків виконання зобов'язань та/або зменшення розміру процентів, штрафних санкцій.

Певний період часу вказаною Постановою було також заборонено проведення державної реєстрації права власності (довірчої власності) на підставі договорів щодо відчуження нерухомого майна, про встановлення довірчої власності на нерухоме майно (у тому числі договорів про внесення змін до таких договорів або їх розірвання (припинення), які укладені від імені фізичної особи – відчужувача (довірчого засновника) на підставі довіреності, що значною мірою ускладнювало можливості власників щодо розпорядження

своїм майном, та вплинуло на досить значну категорію громадян, з урахуванням кількості осіб, які не знаходилися за місцем розташування нерухомого майна, зокрема, тими, хто залишив країну, був внутрішньо переміщеною особою або перебував у складі ЗСУ. Вказане положення було скасовано у новій редакції зазначеної Постанови від 29 червня 2022 р.

Наразі також зберігаються обмеження щодо доступу до Державного реєстру нерухомого майна в окремих адміністративно-територіальних одиницях, визначених у Наказі Міністерства юстиції «Про затвердження Переліку адміністративно-територіальних одиниць, в межах яких припиняється доступ користувачів до єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції України, в умовах воєнного стану». Такий підхід є обґрунтованим з урахуванням того, що в областях, де тривають активні бойові дії вкрай складно забезпечити належний рівень безпеки та контролю. Тому обмеження прав власників у цих регіонах пояснюються необхідністю забезпечення балансів приватних та публічних інтересів та певною мірою також спрямовано і на захист права власності.

Захист права приватної власності в умовах воєнного стану також є ускладненим і не завжди власники мають гарантії захисту своїх порушених прав. Так, від початку російської збройної агресії, сотні якщо не тисячі цивільних об'єктів були пошкоджені чи зруйновані, серед них значна частина об'єктів приватної власності. Звичайно, за таких обставин виникає закономірне питання щодо захисту порушеного права власності, отримання компенсації за пошкоджене чи зруйноване майно, відшкодування заподіяної шкоди. Однак не менш очевидним є складність цього питання, адже механізм захисту права власності у цьому випадку є вкрай проблемним для реалізації.

Особливо проблематичним є захист права власності, порушеного в умовах активних бойових дій. Адже в такому випадку виникає питання суб'єкта відповідальності, оскільки неможливо визначити, ким здійснювався контроль над територією, де відбулося руйнування. Так, у справі *Georgia v. Russia* Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) виробив позицію, що у випадку військових операцій, включаючи, наприклад, збройні напади, бомбардування або обстріли, які здійснюються в ході міжнародного збройного конфлікту, не можна говорити про «ефективний контроль» над тим чи іншим районом.

Сама реальність збройного протистояння і бойових дій між ворожими збройними силами, які прагнуть встановити контроль над місцевістю в умовах хаосу, означала, що жодного контролю над місцевістю не було¹. У свою чергу, така позиція означає неможливість покласти відповідальність на агресора відповідно до ст. 4 Женевської Конвенції про захист цивільного населення під час війни.

Натомість, порушення права власності у період окупації цілком можуть бути адресовані країні-окупанту, оскільки остання є відповідальною за забезпечення прав людини у період окупації. Це передбачено, зокрема, і ст. 5 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», відповідно до якої відшкодування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної внаслідок тимчасової окупації державі Україна, юридичним особам, громадським об'єднанням, громадянам України, іноземцям та особам без громадянства, у повному обсязі покладається на Російську Федерацію як на державу, що здійснює окупацію. Однак механізм реалізації таких вимог з урахуванням виключення Російської Федерації зі складу Ради Європи очевидно буде надзвичайно складним.

Спробуємо розглянути національні можливості захисту порушеного в умовах воєнного стану права власності. На національному рівні є можливість звернутись до суду з вимогою про відшкодування заподіяної майну шкоди як до країни-агресора, так і до України. У 2022 р. Верховним Судом було вироблено практику, відповідно до якої шкода, заподіяна в Україні фізичній особі в результаті протиправних дій будь-якої іншої особи (суб'єкта), може бути відшкодована за рішенням суду України (за принципом генерального делікту), а отже, будь-який спір, що виник на території України у її громадянина, навіть якщо цей спір виник з іноземною країною, зокрема й РФ, може бути розглянутим і вирішеним судом України як належним і повноважним судом. При цьому у рішенні ВС від 14 квітня 2022 р. № 308/9708/19 нівелюється встановлений у ст. 79 Закону України «Про міжнародне приватне право» судовий імунітет іноземної держави (РФ), оскільки, на думку Суду, у даному випадку збройна агресія свідчить про вихід іноземної

¹ Справа Грузія проти Росії (II) [GC] – 38263/08. Рішення 21.1.2021 [GC] / *Європейський суд з прав людини*. URL: <https://rm.coe.int/georgia-v-russia-ii-gc-ukr/1680a58450>

держави за межі своїх суверенних прав¹. Таким чином, звернення з позовами про відшкодування шкоди до Російської Федерації є правомірними, однак постає питання щодо виконання прийнятих українськими судами рішень у таких справах, особливо їх виконання на території інших держав.

Стосовно можливостей звернення з вимогами про відшкодування заподіяної в умовах воєнного стану майнової шкоди до України, основна проблема полягає в тому, що станом на сьогодні відсутній спеціальний Закон, який визначав би порядок відшкодування такої шкоди. Ця проблема існує тривалий час і пов'язана з категорією «легітимних очікувань». Ще у 2014 р. ЄСПЛ було прийнято рішення у справі *Petyovanyu v. Ukraine*, яким позивачеві було відмовлено у задоволенні його позовних вимог на тій підставі, що його вимога не спиралася на право, належно закріплене у національному законодавстві. У цій справі заявник скаржився, що не отримав компенсації за завдану шкоду, а саме, йому не було державою відшкодовано майнової шкоди як потерпілому від злочину, хоча така компенсація передбачена статтею 1177 ЦК України. Проте Суд відмовив у задоволенні вимоги, посилаючись на той факт, що відповідно до ч. 2 ст. 1177 ЦК України умови та порядок відшкодування майнової шкоди, завданої майну фізичної особи, яка потерпіла від злочину, встановлюються законом, однак такого закону не було прийнято. Таким чином, Суд дійшов висновку, що право на компенсацію з боку держави жертвам злочину, передбачене вищевказаною статтею Кодексу, ніколи не було призначене, щоб бути безумовним. І оскільки заявник не мав достатньою мірою встановлену вимогу для цілей, передбачених статтею 1 Протоколу № 1, він не може стверджувати, що мав “законне сподівання” одержання будь-яких конкретних сум².

У цій ситуації дивує те, що замість прийняття до уваги висновків Суду з метою розробки спеціального законодавства, яке дозволило б реалізувати право вимагати від держави відшкодування шкоди, запо-

¹ Постанова Верховного Суду від 14 квітня 2022 р. у справі № 308/9708/19. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/zakonodavstvo/Rish_sud_imun.pdf

² Case of *Petyovanyu v. Ukraine* (Application no. 54904/08) 30 September 2014. HUDOC / *European Court of Human Rights*. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147691>

діяної в результаті злочину, у тому числі, воєнного, вказане рішення ЄСПЛ слугує основою рішень національних судів для відмови у задоволенні вимог про відшкодування майнової та моральної шкоди на підставі ст. 1177 ЦК України. Зокрема, у 2019 р. Верховним Судом було прийнято рішення про відмову у задоволенні вимог потерпілого від злочину, заявлених на підставі ст. 1177 ЦК України з посиланням на справу *Petyovanyu v. Ukraine* та той факт, що законодавством України не передбачено порядку відшкодування державою шкоди, заподіяної злочином¹. Цей підхід використовують національні суди і у 2022 р. при наданні відповіді щодо відшкодування шкоди, завданої воєнними злочинами. Так, у Постанові Верховної Палати Верховного Суду від 12 травня 2022 р. у справі № 635/6172/17 зазначається, що реалізація права на отримання зазначеного відшкодування поставлена у залежність від існування компенсаційного механізму, що має бути встановлений в окремому законі. Закон, який регулює порядок відшкодування за рахунок коштів Державного бюджету України шкоди, заподіяної терористичним актом, відсутній як на час виникнення спірних правовідносин, так і на час розгляду справи судами. Більше того, у законодавстві України відсутня не тільки процедура виплати означеного відшкодування, але й чіткі умови, необхідні для заявлення майнової вимоги до держави про надання такого відшкодування (див. *mutatis mutandis* ухвалу ЄСПЛ щодо прийнятності від 30 вересня 2014 року у справі «Петльований проти України»). Отже, передбачене у статті 19 Закону № 638-IV право на відшкодування державою відповідно до закону шкоди, завданої терористичним актом, не породжує без спеціального закону легітимного очікування на отримання від Держави України такого відшкодування².

Станом на вересень 2022 р. у Верховній Раді зареєстровано Проект Закону про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації № 7198 від 24 березня 2022 р., однак з моменту його при-

¹ Постанова Верховного Суду від 5 червня 2019 р. у справі № 554/7642/17 / *Верховний Суд*. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/82419731>

² Постанова Верховної Палати Верховного Суду від 12 травня 2022 р. у справі № 635/6172/17 / *Верховний Суд*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104728593>

йняття за основу 1 квітня 2022 р. жодних змін у процесі його прийняття не відбулося.

Таким чином, захист права власності в умовах воєнного стану залишається надзвичайно проблематичним питанням, оскільки механізми відшкодування заподіяної майнової шкоди є дуже складними для реалізації. Варіантом захисту порушеного права власності є звернення до ЄСПЛ з позовом проти країни-агресора, оскільки незважаючи на виключення РФ зі складу Ради Європи, Судом будуть розглядатися справи, подані до 16 вересня 2022 р. Однак можна порадити одночасне звернення до міжнародних організацій з метою отримання принаймні часткової компенсації чи допомоги.

Звичайно, воєнний стан тією чи іншою мірою впливає на життя кожного окремого громадянина та країни в цілому. З метою концентрації зусиль, спрямованих на забезпечення цілісності країни, державою приймаються заходи, які іноді досить суттєво впливають на права індивідуумів. Якщо обмеження у сфері державної реєстрації прав на нерухоме майно спрямовані, перш за все, на захист інтересів окремих власників від можливих зловживань, то випадки реквізиції обумовлені виключно інтересами держави та мають явно негативні наслідки для власників майна. Незважаючи на наявність закріпленої процедури примусового відчуження майна очевидно, що в умовах воєнного стану досить складно дотриматись забезпечення інтересів власників та виплати справедливої компенсації. Однак така ситуація базується на конституційних положеннях, спрямованих на забезпечення балансу приватних і публічних інтересів. Тому пошуки справедливості у випадках її недотримання залишаються справою практики.

ПРАВОЧИНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Повномасштабний початок ведення війни країною-агресором проти нашої держави спонукав до необхідності швидкого реагування представників влади, державних органів, населення з метою вирішення великої кількості питань, з якими раніше ми не стикалися (принаймні в такому масштабі).

Внаслідок введення воєнного стану на території України відбулося багато змін правового характеру, зокрема, ми спостерігаємо стрімке превальовання публічного інтересу над приватним, необхідність жити за «новими правилами» з різного роду обмеженнями, зокрема, інтересів приватних осіб. Однак маємо пам'ятати, що в правовій державі, якою є Україна, не можна допустити порушення законних прав та інтересів суб'єктів правовідносин, зокрема, суб'єктів цивільних правовідносин. В даному контексті інститут правочину відіграє важливу роль, адже щодня ми стикаємося з необхідністю вчинити той чи інший правочин, а воєнний стан (що є специфічним та новим для кожного з нас) іноді потребує ще більш швидкого реагування та прийняття рішення про вчинення правочину (як, наприклад, укладення договору дарування, складання заповіту, довіреності тощо).

Необхідно зазначити, що формування інформаційного суспільства, глобалізаційні та інтеграційні процеси відбуваються вже не перший рік, що зумовило необхідність удосконалення правового інструментарію торгового обігу, а відтак і перегляду низки відомих цивілістичних категорій, комплексного оновлення цивільно-правових норм, закріплених в Цивільному кодексі, що отримало назву «рекодифікації». В межах такої рекодифікації було піднято питання про формування нової концепції «правочину», трансформації розуміння даного поняття.¹

¹ Давидова І. В. Формування нової концепції правочину в умовах рекодифікації цивільного законодавства. *Рекодифікація цивільного законодавства в умовах євроінтеграційних процесів*: моногр. За ред. Є. О. Харитонова, О. І. Харитонові. Київ: Норма, 2020. С. 68-81; Харитонов Є. О., Давидова І. В. Договори та пра-

Спочатку ми навчилися за допомогою використання інформаційних технологій готувати до укладення та здійснювати процес укладення правочинів, тобто вчиняти їх в електронній формі. З вересня 2015 року в спеціальному нормативно-правовому акті, а саме Законі України «Про електронну комерцію»¹ було закріплено такі поняття, як «електронна торгівля», «електронний правочин», «електронний договір» тощо. Це певною мірою вплинуло на умови та порядок вчинення правочинів, визначення їх сторін, наслідки невиконання тощо, однак, практично, не змінило саме розуміння їхньої сутності. Аналіз же сформульованих понять дав можливість зробити висновок про те, що законодавець має на увазі правочини у традиційному його розумінні, оскільки змінюється лише характер спілкування сторін, спрощення вимог до оформлення правочинів тощо. Разом з тим, на нашу думку, мова йде не просто про електронну форму правочину, а про формування нової категорії, яка є наслідком формування інформатизації суспільства.

Таке забезпечення можливості в межах закону вчиняти правочини в електронній формі, без укладення паперових договорів, присутності сторін при його укладенні тощо є лише «перехідним» етапом та дає підґрунтя (основу) для формування правочинів «нового типу» (так званих «розумних» контрактів, які частіше позначаються терміном «смарт-контракти»²). Їх можна назвати «перспективними» правочинами, тобто такими, які можуть стати «звичайною справою» через 10-15 років.

Внаслідок поширення інформаційних технологій (зокрема, таких як блокчейн) та програм (таких як «смарт-контракт» тощо) та їхніх відчутних переваг ведеться мова не лише про удосконалення порядку укладення правочину, а про зміну самого розуміння його сутності. Тобто про існування нового типу правочинів, що формується в інформаційному суспільстві, до якого, на нашу думку, мають бути віднесені правочини, котрі сутнісно пов'язані з використанням інформаційних

вочини у Книзі першій ЦК України: «рекодифікаційний» потенціал: *Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів*: колективна монографія; за ред. Довгерта А. С., Харитонова Є. О. Одеса: Гельветика, 2020. С. 77-91.

¹ Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19>

² Терміни «смарт-контракт», «розумний контракт» є традиційними, однак тут мається на увазі будь-які правочини (як одно-, дво- та багатосторонні договори, які можуть вчинятися суботами цивільних правовідносин).

технологій. Із врахуванням цієї їх особливості вони можуть іменуватися «ІТ-правочини»¹.

Блокчейн, як інструмент реалізації різних важливих проєктів не лише в сфері бізнесу, але й державному регулюванні (зокрема, для боротьби з корупцією в державному секторі, банківській сфері та ін.) знаходиться на початку свого шляху. За твердженням розробників дана система виключає крадіжку, шахрайство, порушення майнових прав тощо. Факти, що зберігаються в блокчейн не можуть бути загублені. Таке стрімке входження технологічних рішень в наше щоденне життя дає можливість однозначно стверджувати, що перспективи розвитку та застосування таких технологій як Blockchain є невідворотним та єдиним перспективним напрямком розвитку суспільства. Хоч, звичайно, нині можна зустріти велику кількість недоліків таких технологій, як, наприклад, «незрілість», невизначений нормативний статус тощо.

Що ж стосується «смарт-контрактів», то це контракт на даних розподіленого реєстру блокчейн, де основою його реалізації є програмування з використанням принципу «якщо..., то...», тобто умова прямо визначена в контракті.²

Смарт-контракти дозволяють обмінюватися грошима, власністю, акціями або іншими активами у більш зручному режимі, аніж при укладенні традиційних договорів (правочинів). Також, на відміну від традиційних правочинів, смарт-контракти крім зберігання інформації про зобов'язання сторін і штрафи за їхнє порушення, самі (автоматично) забезпечують виконання всіх умов правочину. У смарт-контракті актив або валюта переводяться в програму, яка стежить за дотриманням закладеного набору умов. У певний момент ця програма підтверджує виконання умови контракту і автоматично визначає, чи повинен зазначений актив перейти до одного з учасників правочину або негайно повернутися до іншого учасника. Весь цей час документ зберігається і дублюється в децентралізованому реєстрі, що забезпечує його надійність і не дозволяє жодній зі сторін змінювати умови правочину.³

¹ Давидова І. В. Правочини та їх недійсність в інформаційному суспільстві: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2018. С. 17.

² Що таке Смарт-Контракт? URL: <http://ethereum.net.ua/discussion/34/scho-take-smart-kontrakt>

³ Как умные контракты изменят нашу жизнь. URL: <https://habrahabr.ru/company/exante/blog/321548/>

Використання такого роду технологій (як блокчейн) та програм (як смарт-контракт) мають свої позитивні та негативні риси, разом з тим, глобалізація сама по собі передбачає як раз уніфікацію всіх процесів незалежно від країни, фактично «стираються» всі кордони, мова йде про суспільство як цілісну систему, яка живе за єдиними принципами, правилами, нормами, традиціями та законодавством, яке відповідає цим загальноприйнятим нормам. Симбіоз використання блокчейну, смарт-контракту, Інтернету речей, зокрема, в комерційних транзакціях, однозначно зменшить обсяги паперової роботи та час її виконання, внаслідок чого скоротяться витрати і підвищиться ефективність. Іншими перевагами, безперечно, є зручність і прозорість для всіх учасників правочину, оскільки інформація оновлюється в єдиній системі в режимі реального часу, що підвищує безпеку і зменшує ризик шахрайства, оскільки реєстр є незмінним.

Як висновок, на даному етапі зазначимо, що в результаті поширення інформаційних технологій звичні (традиційні) правочини трансформуються в електронні правочини, смарт-контракти тощо, які можуть (хоча поки і не завжди) укладатися суб'єктами права без особистого контакту, паперових текстів договорів, особистих (власноручних) підписів тощо. Це нова фаза розвитку, переломний момент, який має відбутися не лише в сфері технічного забезпечення можливостей такого укладення правочинів, але й у свідомості кожної особи. Така ситуація стала в нагоді в часи коронавірусу, коли людство стикнулося з необхідністю працювати та, фактично, жити дистанційно один від одного. Нині ж, в умовах воєнного стану та повномасштабної війни з країною-агресором, можливість укласти правочин «на відстані» іноді є єдиною можливістю захистити свої законні права та інтереси, не втратити останнє джерело доходу, можливість отримувати освіту тощо.

Першим викликом, який суспільство намагалося подолати, стала коронавірусна хвороба. Це був виклик як для суспільства в цілому, так і для кожного окремо. Крім необхідності дотримуватися певних правил та обмежень, постраждала економіка багатьох країн світу, актуалізувалися питання співвідношення публічних та приватних інтересів, пріоритетність питань стосовно здоров'я, а не «роботи до виснаження», адже навіть «просто послаблений імунітет» міг спричинити, як наслідок, серйозне захворювання і навіть смерть.

Коронавірус, звичайно, завдав багато шкоди людству, однак частково «підготував» нас до необхідності працювати та комунікувати онлайн. Виходом з ситуації при укладенні правочинів стало активне використання можливостей інформаційних технологій, зокрема, при купівлі товарів, де інтернет-магазини і служби доставки мали чи не найбільший попит. Крім того, звичайні крамниці, які не мали права працювати офлайн (наприклад, крамниці одягу, взуття тощо) і мали офіційний сайт «номінально», – перейшли в онлайн простір і намагалися максимально втримати своїх клієнтів.

Таким чином, із запровадженням обмежувальних заходів ми спостерігали ситуацію, коли звичні для нас (традиційні) договори трансформуються за допомогою запровадження інформаційних технологій в електронні договори, смарт-контракти тощо, які можуть укладатися сторонами без особистого контакту, паперових копій договорів, особистих (власноручних) підписів тощо. Це свого роду нова фаза розвитку, момент, який має відбутися не лише в сфері технічного забезпечення можливостей такого укладення правочинів, але й в свідомості кожної особи.

Враховуючи те, що учасниками цивільних правовідносин є фізичні та юридичні особи, а також держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права, всі вони можуть бути сторонами договорів, у будь-якому сполученні, зокрема: між фізичними особами; між фізичними та юридичними особами; між юридичними особами; між фізичними особами та публічними утвореннями тощо.

Зазначимо, що розвиток інформаційного суспільства та інформаційних технологій, який зробив популярним укладення договорів онлайн, має такі переваги, як швидкість, оперативний обмін інформацією, зручність зберігання, оброблення, відправлення документів тощо. В умовах необхідності віддаленої роботи він набув особливої актуальності, адже вчинення договорів за допомогою інформаційних технологій є не просто актуальним, а життєво необхідним для суспільства, особливо для осіб, що перебувають на самоізоляції (за умови, коли мова йде про пандемію) або ж взагалі в іншому регіоні чи іншій країні (за умови, якщо ми говоримо про воєнний стан), належать до групи ризику, не мають можливості самостійно здійснити покупки тощо. Крім цього, внаслідок обмежень необхідний товар (непродовольчого

призначення, в який входить великий перелік нагально необхідних речей) може бути доступним лише в інтернет-магазині. Тому аналіз правової природи, сутності електронних договорів, смарт-контрактів, їх особливостей є дуже актуальним. Знов таки, не всі регіони нині можуть отримати бажаний товар, адже не всі поштові відділення працюють і не на всіх складах є відповідні товари. Також у контексті воєнного стану ми стали свідками того, що логістична проблема є набагато більшою та глибшою, аніж можна було собі уявити.

Проаналізуємо діюче законодавство стосовно досліджуваного питання. Законодавець виділяє як традиційне поняття «договір», що закріплене в ЦК України, так і поняття «електронний договір», під яким розуміється домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків та оформлена в електронній формі¹.

Пропозиція укласти електронний договір (оферта) має містити істотні умови, передбачені законодавством для відповідного договору, і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття.

Умови дійсності електронного договору можна поділити на «традиційні» та «особливі». До традиційних можна віднести загальні умови дійсності, які передбачені законодавством (ст. 203 ЦК України) та додаткові, які передбачені сторонами і є обов'язковими для сторін, які його підписали. До особливих умов можна віднести такі умови, які впливають із суті саме електронного договору (це, зокрема: електронна форма вчинення, використання відповідних засобів ідентифікації, електронна форма представлення інформації, спеціальні засоби безпеки тощо). Таким чином, слід констатувати, що електронний договір, крім визначених ЦК України істотних умов для відповідного виду договору, може містити інформацію про: технологію (порядок) укладення договору; порядок створення та накладання електронних підписів сторонами договору; можливість та порядок внесення змін до умов договору; спосіб та порядок прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепту); порядок обміну електронними повідомленнями та інформацією між сторонами під час виконання ними своїх зобов'язань; технічні засоби ідентифікації сторони; порядок внесення

¹ Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. № 675-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19>

змін до помилково відправленого прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепту); посилання на умови, що включаються до договору, шляхом перенаправлення (відсилання) до іншого електронного документа і порядок доступу до такого документа; спосіб зберігання та пред'явлення електронних документів, повідомлень, іншої інформації в електронній формі та умови доступу до них; умови виготовлення та отримання паперових копій електронних документів; можливість вибору мови, що використовується під час укладення та виконання договору тощо.

Електронний договір в межах діючого законодавства України розглядається як складова електронної комерції, а отже учасниками є суб'єкти електронної комерції, постачальники послуг проміжного характеру в інформаційній сфері, органи державної влади та органи місцевого самоврядування в частині виконання ними функцій держави або місцевого самоврядування. Законом визначено, що однією із сторін електронного договору обов'язково є юридична особа або фізична особа – підприємець (продавець (виконавець, постачальник) товарів, робіт, послуг). З цього приводу слід зазначити, що на практиці укладається велика кількість електронних договорів саме між фізичними особами.

В умовах введення воєнного стану та проведення активних бойових дій на території України вчинення електронного правочину, а також можливість його виконання або ж вчинення необхідних дій для уточнення умов тощо має важливе практичне значення, а іноді це єдина можливість захистити права та інтереси осіб в умовах що склалися. Саме практична значущість та необхідність вчинення відповідних дій у «віддаленому» форматі є забезпеченням можливості продовження життя в тому руслі, що було до 24го лютого 2022 року (наскільки це можливо).

Відзначаючи специфіку електронних договорів, і враховуючи те, що важливим етапом укладення будь-якого договору є його підписання, зазначимо, що при укладенні договорів у цифровій (електронній) площині важливе значення має питання щодо ідентифікації особи. Під такою ідентифікацією законодавець розуміє процедуру використання ідентифікаційних даних особи з документів, створених на матеріальних носіях, та/або електронних даних, в результаті виконання якої забезпечується однозначне встановлення фізичної, юридичної

особи або представника юридичної особи, де ідентифікаційними даними особи є унікальний набір даних, який дає змогу однозначно встановити фізичну, юридичну особу або представника юридичної особи¹. Враховуючи особливості ІТ середовища, будь-яка правова дія в електронній площині не може обійтися без ідентифікації.

Закон України «Про електронні довірчі послуги» (ст. 15) визначає, що схема електронної ідентифікації повинна встановлювати високий, середній або низький рівні довіри до засобів електронної ідентифікації, що використовуються в них. Нині генерування електронного підпису може зайняти декілька хвилин, що досить зручно та позитивно впливає на швидкість вчинення відповідних юридичних дій. Така ситуація дала можливість розширити перелік ситуацій, де може бути застосовано електронний підпис. Наприклад, в освітньому процесі така можливість використовується під час укладення договору про надання освітніх послуг, прийняття заліків та іспитів у здобувачів вищої освіти, подачі за загальний розгляд свого дисертаційного дослідження майбутнім доктором філософії тощо. Особливо важливим ідентифікація викладачів, які здійснюють навчальний процес в умовах воєнного стану далеко від дому, не мають фізичної можливості знаходитися в закладі освіти, де вони працюють. Це дає можливість не припиняти надання освітніх послуг, не втрачати як викладачів (яким необхідно мати заробіток та можливість кормити свою сім'ю), так і здобувачів освіти.

Отже, навіть якщо особа фізично не знаходиться на території України, вона може продовжувати працювати, навчатися, бути активним учасником цивільно-правових відносин, укладати договори та виконувати їх тощо.

Разом з тим, не можна забувати й про недоліки цифровізації, зокрема, можливість зламу системи, отримання доступу злочинцями, шахраями тощо до «закритої» інформації. Така ситуація мала місце і при роботі з Єдиним державним веб-порталом електронних послуг «Дія» (стався витік персональних даних і їх відкриття для публічного ознайомлення). Маємо надію на те, що розвиток технологій та збільшення спеціалістів в галузі кібербезпеки буде позитивно впливати на рівень захисту інформації, в тому числі, персональних даних.

¹ Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>

Отже, «в центрі» будь-яких суспільних (а отже, і цивільних) відносин є приватні особи, суб'єкти приватного права, учасники цивільних відносин, що має враховуватися при формуванні норм і правил приватного (цивільного) права, які визначають взаємини членів суспільства одне з одним і з державою, як суб'єктом приватних відносин. Дані питання не втрачають своєї актуальності і в умовах воєнного стану (війни). Зокрема, на практиці виникає чимало проблем в даному напрямку. Якщо ж говорити більш конкретно, зокрема, стосовно вчинення та виконання правочинів в даних умовах, то необхідно зазначити, що досить велика кількість зобов'язань не виконуються в строк або ж не виконуються взагалі. Також постає питання про суб'єктний склад укладених правочинів. Адже Україна впродовж війни, яка триває вже більше півроку, втратила багато людей, кожен з яких мав свої приватно-правові зобов'язання, і не завжди є фізична можливість (знаходження в іншій країні, в регіонах активних бойових дій, в полоні тощо) та юридичне обґрунтування (доведення правонаступництва, представлення законних інтересів тощо) виконати зобов'язання. Звичайно, війна це форс-мажорна обставина, що позитивно вплине на результат більш пізнього виконання зобов'язань та не буде мати негативних наслідків у виглядів додаткових штрафних санкцій, однак глобально ситуація досить складна. Тут є і проблеми вчинення нових правочинів, наприклад, заповітів, дарування, договорів купівлі-продажу нерухомості тощо. Обмеження, які мали місце з початку війни в зазначених сферах, звичайно, є обґрунтованими з позиції публічного управління та прагнення держави захистити учасників цивільно-правових відносин від дій зловмисників (як то продаж нерухомості є неможливим без доступу до відповідних реєстрів; робота нотаріуса (в деяких випадках) є неможливою без входження його у спеціальний перелік нотаріусів, якими в умовах воєнного стану вчиняються нотаріальні дії щодо цінного майна¹ або ж якщо в даному регіоні ведуться бойові дії (внаслідок чого припинено доступ до єдиних та державних реєстрів) тощо).

¹ Мін'юстом затверджено перелік нотаріусів, якими в умовах воєнного стану вчиняються нотаріальні дії щодо цінного майна. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/minyustom-zatverdzheno-perelik-notariusiv-yakimi-v-umovah-voeyenno-go-stanu-vchinyayutsya-notarialni-diyi-shchodo-cinnogo-majna>

Підбиваючи підсумок можна впевнено стверджувати, що використання інформаційно-телекомунікаційних систем для вчинення правочинів розширює можливості як фізичних осіб, зокрема, дає можливість здійснювати необхідні дії, які забезпечують виникнення та припинення цивільних правовідносин, так і ФОП й юридичних осіб, зокрема, допомагає працювати та отримувати прибуток; все це в сукупності дає нам надію на забезпечення більш-менш нормального ритму життя особи в умовах воєнного стану та можливості захистити її цивільні права.

ПРОБЛЕМИ УКЛАДАННЯ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРУ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Кредитно-правові відносини є невід’ємною складовою економіки будь-якої держави. Зі збільшенням надходжень, у тому числі в бюджетній сфері, що стимулює планування закупівель товарів, які б могли б підвищити якість життя, зі зниженням банками відсоткових ставок, громадян все більше стимулюють укладати кредитні договори.

Кожен третій громадянин України користується послугами надання кредиту, однак загальний обсяг наданих кредитів в українській економіці зберігається на низькому рівні. Зазвичай «середній» позичальник укладає договір кредитування у банківських установах на суму від 5000 – 10000 грн. Ще у 2019 році темпи кредитування банківськими установами українського населення значно впав, адже громадяни України позичали гроші у небанківських установах через швидку процедуру видачі грошей. Але за таким договором позичальник зобов’язується повернути кредит та сплатити великі проценти. Таким чином, відсоток повернення кредиту та процентів у банках був вищим. На кінець 2021 року ситуація стабілізувалася, та видачі кредитів банківськими установами зросли на 20 відсотків¹.

Законодавство України має на меті покращити захист споживачів і підвищити довіру споживачів, а також сприяти появі добре функціонуючого внутрішнього ринку, де вільний рух кредитів відбувається за оптимальних умов для тих, хто пропонує кредит, і тих хто потребує укладання договору кредитування.

Виникнення кредиту сягає стародавніх часів, у 2000-х роках до нашої ери в старих містах Ассирії та Вавилону, коли роздрібні банки надавали позики зерном фермерам і торговцям, які перевозили това-

¹ Андріанов М. В. Засоби та правовий режим забезпечення кредитних зобов’язань: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / М. В. Андріанов. – К.; 2006. – 17 с.

ри. Грошові операції також рееструвалися за часів Римської імперії, коли кредитори, що діяли в храмах, запропонували дві нововведення, а саме: приймали депозит і обмінювали гроші. Археологи прийшли до висновку, що в Китаї та Індії така діяльність також була поширеною в ті часи ¹.

Згідно з тлумачним словником румунської мови, «кредит – це сума грошей, яка надається комусь для позики». Отже, кредит сприймається як грошові відносини між фізичною чи юридичною особою (кредитор), який надає грошову позику або продає товари чи послуги в борг, і інша фізична або юридична особа (боржник), яка отримує позику або купує за борг, наданий кредит (повернений і зазвичай обумовлений сплатою відсотків).

Виходячи з ідей, принципів і норм системи континентального права, або, як відомо, правової сім'ї романської традиції, визначено, що цивільно-правовий договір проявляє два кваліфікаційних критерії: домовленість волі та юридичну мету. У широкому розумінні угоди волі, кожна частина договору виражає певне бажання досягти мети. Таким чином, конструкція цивільного договору базується на принципах консенсуалізму, заснованих на моральних правилах дотримуватися своєї обіцянки, бути сумлінним, поважати інтереси іншого.

Німецька доктрина відображає концепцію договору як угоди між партнерами щодо врегулювання правовідносин або угоди волі між двома чи більше особами з метою досягнення правового результату. Тоді як українські цивілісти визначають договір як особливу форму зобов'язального правовідношення, заснованого на вільно вираженому волевиявленні сторін, що полягає в оцінці та здійсненні її фактичних дій з метою досягнення правових наслідків у особисті інтереси.

Погребняк В. Я. у дисертації «Цивільно-правове регулювання відносин споживчого кредиту в Україні» у 2016 році дослідив відносини споживчого кредитування як особливого виду договірних кредитних правовідносин, що виникають за участю фізичних осіб для задоволення їх потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької ді-

¹ Берназ-Лукавецька О. М. Виникнення кредитування: історичний аспект / О. М. Берназ-Лукавецька // Реформування національного та міжнародного права: перспективи та пріоритети: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса 20-21 січня 2017 р.) – Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2017 – с. 38-40.

яльності. Визначив, що цей вид кредитування відноситься до групи кредитних зобов'язань, опосередковується різними цивільно-правовими конструкціями та займає самостійне місце у системі кредитних зобов'язань. У роботі досліджуються юридичні ознаки вказаного договору, та на їх основі формується його дефініція¹.

Рябко Л. Г. у роботі «Правове регулювання кредитних відносин по законодавству України» 2014 року обґрунтував, що загальноекономічною причиною існування кредиту є товарне виробництво, а кредитні відносини прямо не породжуються виробництвом, вони опосередковують цей процес. Зазначив, що функції характеризують виявлення сутності кредиту у всіх його видах та формах, і повинні відображати суттєві властивості кредиту та відноситись до обох суб'єктів відносин. У його роботі аналізуються сутнісні ознаки кредитних правовідносин, зокрема, поворотність як констатуюча риса, строковість, а також платність. Відмежував кредитні відносини за участю громадян та за участю держави. Сформулював визначення окремих видів банківських кредитних операцій – форфейтинг, іпотечний кредит, овердрафт, факторинг².

Розгляду окремих теоретичних проблем цивільно-правового регулювання кредитних відносин були присвячені праці вітчизняних і зарубіжних вчених правознавців, зокрема: В. А. Белова, О. М. Берназ-Лукавецької, В. О. Майорова, О. Ю. Вікуліна, О. П. Орлюк, В. І. Кудрявцева, І. М. Кучеренко, Я. О. Куника, В. М. Коссака, С. М. Лепех, О. М. Олійник, Г. Л. Коротка, Ю. О. Заїки, О. В. Кривенди, О. С. Мазур, Є. О. Харитонова, Н. Н. Захарова, С. К. Соломіна, А. В. Лобанова, Л. П. Оплачко, М. Д. Білик, А. М. Мороз, І. М. Лазепко та ін.

Однак, багато теоретичних питань залишаються дискусійними. Невирішеність тих та інших питань негативно позначається на судовій практиці та призводить до недостатнього захисту прав та основних свобод людини, а також законних інтересів юридичних осіб.

Згідно ст. 1054 Цивільного кодексу України за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах,

¹ Погребняк В. Я. Развитие отношений потребительного кредитования в правовых системах иностранных держав [Текст] / В. Я. Погребняк // Наше право. – 2015. – № 6. – С. 152–156.

² Рябко Л. Г. Правове регулювання кредитних відносин по законодавству України. URL : <https://mydisser.com/ru/avtoref/view/16342.html>.

встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти¹.

З анатомії кредитної угоди можна виділити чотири визначальні особливості:

- 1) кредитний договір – це домовленість двох або більше осіб;
- 2) угода досягається шляхом вільного волевиявлення;
- 3) договір передбачає увагу до громадського порядку та доброї моралі.

Перший і другий визначальні ознаки породжують принцип свободи договору, який визначає, що сторони можуть у межах імперативних норм права вільно укладати договори та вільно визначати їх зміст, за винятком випадків, коли зобов'язання укласти договір заборонено. У викладеному порядку кредитний договір юридично характеризується як консенсуальний договір, тобто він вважається кредитним договором, коли сторонами досягнуто згоди щодо істотних умов договору².

З наведеного вище тексту визначається правовий характер щодо виконання умов договору. Таким чином, кредитний договір – це договір з послідовним виконанням – взаємні вигоди кредитора і боржника здійснюються протягом часу. Оскільки обидві сторони кредитного договору зобов'язуються одна перед одною виконувати зобов'язання, а також отримувати права одна одної, цей договір є синалагматичним за своєю природою³.

Кредитний договір є різновидом договору позики, тобто всі положення, які стосуються процентів за договором позики, обов'язку позичальника щодо повернення суми боргу, наслідків втрати забезпечення зобов'язання, наслідків порушення позичальником договору та деякі інші застосовуються до кредитного договору⁴.

¹ Цивільний кодекс України : Кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003 р. – № 40. – Ст. 1054.

² Оплачко Л. П. Правове регулювання відносин за кредитним договором : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Л. П. Оплачко; Н.-д. ін-т приват. права і підприємництва Нац. акад. прав. наук України.. – К., 2011. – 19 с.

³ Берназ-Лукавецька О. М. Відшкодування шкоди за кредитними договорами / О. М. Берназ-Лукавецька // Проблеми відшкодування шкоди в контексті імплементації Угоди про асоціацію Україна-ЄС: Матеріали круглого столу, (м. Одеса, 06 грудня 2016 р.). – О. : Фенікс, 2016 – С. 25-27

⁴ Берназ-Лукавецька О. М. Визначення поняття фінансового кредиту за законодавством України / О. М. Берназ-Лукавецька // Роль права та закону в громадському суспільстві: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 10-11 лютого 2017 року) – К.: Центр правових досліджень, 2017. – С. 37-39.

На додаток до характеристик, перерахованих вище, слід зазначити, що договір у сенсі чинних правових норм розглядатиметься лише тоді, коли він відповідає елементам договору. Першим елементом кредитного договору є предмети або частини договору. Як суб'єкти договору в цілому, вони можуть бути фізичними та юридичними особами, які мають повну дієздатність здійснювати свої права та обов'язки.

Суб'єктів кредитного договору називають боржником і кредитором. Перший є стороною, яка отримує позику та сплачує відсотки, інші відповідні платежі тощо, а кредитор – це особа, яка пропонує позику. Відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», кредитором можуть бути банки та інші фінансові установи (кредитні спілки, лізингові компанії, ломбарди, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг). Кредитодавцями також можуть фізичні особи, а саме суб'єкти підприємницької діяльності, у випадках прямо передбачених законом.

Предметом цього договору є грошові кошти в національній або іноземній валюті. Загалом, предмет договору – це не що інше, як те, що сторони хочуть досягти шляхом укладення договору. Тобто для існування договору, до об'єкта накладається кілька умов, таких як: бути в цивільному колі; бути визначеним; відбуватися в даний час момент або деякий час у майбутньому; бути легальним (фальшиві гроші не розглядаються як об'єкт, що відповідає правовим умовам дійсності договору).

Ще одним елементом договору є ціна. Таким чином, із змісту поняття зрозуміло, що кредитний договір укладається за плату, або кредитор, пропонуючи кредит, переслідує мету отримання певного доходу, а боржник зобов'язаний виконати. Ціна кредитної угоди представлена відсотками та іншими пов'язаними платежами або будь-яким іншим зобов'язанням придбати право вимоги або здійснити платіж, продовжити період погашення або випустити будь-яке забезпечення.

З аналізу правових норм щодо кредитного договору встановлено, що цей вид договору укладається у письмовій формі і цей факт є умовою дійсності. Таким чином, якщо письмова форма договору не дотримана, це тягне його недійсність (ст. 1055 Цивільного кодексу Укра-

їни). Законна угода складається тільки за добровільної згоди сторін, які правильно розуміють умови договору і погоджуються з ними. Підписи в договорі є підтвердженням виконання цих умов. Тому довести зворотнє складно.

Для надання можливості споживачам прийняти обґрунтоване рішення, кредитори повинні надати їм стандартну інформацію на переддоговірній стадії. Ця стандартизована форма призначена для відображення ключових деталей, таких як тип і умови кредиту, загальна сума, включаючи витрати, річна відсоткова ставка, кількість і частота платежів, а також інші важливі аспекти, такі як те, що споживачі мають право на відмову від кредитного договору та дострокове погашення кредиту.

Ряд законів і правил встановлюють вимоги до кредитування. Але в більшості випадків виявляється, що між договором і розрахованою банком заборгованістю дійсно є невідповідності. У суді боржники посилаються на порушення загальних принципів договірних відносин: справедливості, розумності та добросовісності.

Строк є істотною умовою кредитного договору, оскільки він на відміну від договору позики не може укладатися на умовах «до пред'явлення вимоги». Будучи сплатним видом позики, кредит може бути достроково повернутий лише за згодою кредитора. Закінчення строку договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення, яке мало місце під час дії договору.

Як зазначено в попередніх пунктах, кожна частина кредитної угоди має можливість встановити та узгодити пропорційно договірні умови з метою досягнення спільного знаменника. Отже, учасників кредитного договору в цілому можна вважати такими, що перебувають у рівному становищі¹.

Для того, щоб забезпечити довіру споживачів, важливо, щоб ринок забезпечив їм достатній ступінь захисту. Таким чином вільний рух кредитних пропозицій повинен мати можливість відбуватися за оптимальних умов, як для тих, хто надає кредит, так і для тих, хто його потребує, беручи до уваги конкретні ситуації в державі².

¹ Харитонов Є. О., Харитонova О. І., Старцев О. В. Цивільне право України: Підручник. – [Вид. 3, перероб. і доп.]. – К. : Істина, 2011. – 808 с.

² Лепех С. В. Поняття договорів позики, кредиту та позички за законодавством України / С. В. Лепех // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. пр. – 2002. – Вип. 13. – С. 48–50.

Правові відносини суб'єктів кредитного договору регулюються спеціальними правовими нормами, в яких продиктовано вразливість споживача, тобто кредитор має основний обов'язок ефективно інформувати споживача про всі умови договору та ризики у разі недотримання договірних зобов'язань¹.

Через агресію РФ, яка виникла 24 лютого 2022 року, неймовірна шкода завдається також і суб'єктам господарювання. Торгова-промислова палата України засвідчила форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили) – військову агресію Російської Федерації проти України. Ці обставини до їх офіційного закінчення є надзвичайними, невідворотними та об'єктивними обставинами для суб'єктів господарської діяльності та фізичних осіб по договору, окремим податковим чи іншим зобов'язанням/обов'язком, виконання яких настало згідно з умовами договору, контракту, угоди, законодавчих чи інших нормативних актів і виконання яких стало неможливим у встановлений термін внаслідок настання таких форс-мажорних обставин².

Застереження про форс-мажорні обставини розподіляє ризик втрати, якщо виконання утруднюється, затримується чи запобігається через подію, яку сторони не могли передбачати чи контролювати. Воно забезпечує договірний захист, обсяг та дія якого залежатимуть від явних умов конкретного договору. Ці умови могли бути узгоджені, якщо сторони знайшли час, щоб адаптувати застереження до своєї конкретної угоди, але вони часто є шаблонними³.

Щоб впоратися зі зростаючим попитом на кредити та появою нових типів кредитів і ризиків, та гармонізувати систему правил захисту споживачів і забезпечити функціонування внутрішнього кредитного ринку під час воєнного стану в Україні була прийнята низка змін. Так, законодавець вніс відповідні зміни за допомогою прийняття Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших

¹ Вітрянський В. В. Категорії «кредит» та «кредитні правовідносини» у цивільному праві / В. В. Витрянский // Цивільне право. – 2004. – No 9. – С. 3–18.

² Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. No 436-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – No 18-22. – Ст. 144.

³ Підлубна Т. М. Право на захист цивільних прав та інтересів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право ; міжнародне приватне право» / Т. М. Підлубна; – К., 2009. – 20 с.

законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» від 15.03.2022 р. № 2120-IX. Даним законом були внесені зміни до ЦК України та Закону «Про споживче кредитування». Національний банк України прийняв «Правила роботи банків у зв'язку з введенням в Україні воєнного стану», затверджені постановою правління НБУ від 25.03.2022 р. № 23 «Про деякі питання діяльності банків України та банківських груп»¹.

Наприклад, у німецькому законодавстві немає законодавчого становища, яке допускає відмову від виконання, припинення чи коригування договірних відносин через форс-мажорних обставин. Цей термін зустрічається лише зрідка в правових нормах, які охоплюють різні питання, наприклад, у розділі 206 Цивільного кодексу Німеччини (зупинення терміну давності у випадках форс-мажорних обставин), пункті 3 розділу 701 Цивільного кодексу Німеччини².

З іншого боку, контракти та загальні умови часто містять положення про «форс-мажорні обставини», які зазвичай передбачають право відмовити у виконанні, розірвати або змінити договір. Те, що розуміється під «форс-мажорними обставинами» у цих випадках – без юридичної ухвали – було розроблено судами: «зовнішня подія, викликана зовні елементарними природними силами або діями третіх осіб, яка непередбачувана відповідно до людської проникливості та досвіду, яку не можна запобігти або захистити економічно прийнятними засобами, навіть максимальною обережністю, розумно очікуваною в даних обставинах, і яка неприйнятна для угоди».

Це визначення зазвичай охоплює війни та стихійні лиха, а також епідемії та хвороби, такі як вірус атипової пневмонії або холера. Пандемію COVID-19 також слід розглядати як випадок форс-мажорних обставин.

На відміну від Цивільного кодексу Німеччини, Цивільний кодекс Франції містить визначення форс-мажорних обставин у статті 1218 Цивільного кодексу Франції, яке застосовується до договірних прав.

¹ Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» від 15.03.2022 р. № 2120-IX: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#n225>

² Погребняк В. Я. Развитие відносин споживчого кредитування в правових системах іноземних держав [Текст] / В. Я. Погребняк // Наше право. – 2015. – № 6. – С. 152–156.

Згідно з цим визначенням, форс-мажор існує, якщо «подія, що знаходиться поза контролем боржника, яка не могла бути розумно передбачена під час укладання договору і наслідки якої не можна було уникнути розумними заходами, заважає боржнику виконати своє договірне зобов'язання».

Французьке законодавство визначає не тільки поняття форс-мажорних обставин, а й правові наслідки у разі форс-мажорних обставин у пункті 2 статті 1218 Цивільного кодексу Франції: «якщо боржнику тимчасово не дозволяють виконати своє зобов'язання лише за форс-мажорних обставин, його зобов'язання щодо виконання тимчасово припиняється, якщо викликана цим затримка не виправдовує розірвання договору»¹.

Як і відповідно до законодавства Німеччини, наслідки виникнення форс-мажорних обставин відповідно до законодавства США насамперед залежать від того, чи розглядали сторони та чи застерігали таку справу в договірній угоді. Характер та зміст таких форс-мажорних обставин відповідають правовій ситуації у Німеччині, як зазначено вище. Зокрема, необхідно вивчити положення про форс-мажорні обставини (чи то в загальних умовах, чи в окремих контрактах), щоб визначити, чи вона охоплює відповідну форс-мажорну подію. Це відбувається, якщо пропозиція про форс-мажорні обставини перераховує лише приклади форс-мажорних обставин і зазвичай посиляється на той факт, що на події не можна вплинути. Однак, якщо таке положення стосується виключно конкретних форс-мажорних обставин, які не включають цю подію, правові наслідки регулюються УСС, якщо тільки не застосовуються принципи «неможливість виконання» та «розчарування мети».

Наша держава забезпечила максимальний захист суб'єктів кредитного договору під час режиму воєнного стану, який був введений 24 лютого 2022 року, відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану». А саме у період дії воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний строк після його припинення або скасування:

- 1) позичальник звільняється від відповідальності, визначеної статтею 625 Цивільного кодексу України;

¹ Мазур О. С. Цивільне право України : навчальний посібник / О. С. Мазур. – К.: Центр навчальної літератури, 2006. – 384 с.

- 2) позичальник звільняється від обов'язку сплати на користь кредитодавця (позикодавця) неустойки (штрафу, пені) за такі прострочення;
- 3) забороняється у разі невиконання зобов'язань за договором про споживчий кредит збільшення процентної ставки за користування кредитом (крім випадків, коли встановлення змінюваної процентної ставки передбачено кредитним договором чи договором про споживчий кредит) ¹.

За показниками Національного банку України, за період січень-травень 2022 року українці взяли 1344 кредити на суму 1,17 мільярдів гривень. Більшість кредитів припала на січень-лютий. Ситуація з кредитами в Україні в такі важкі часи залишається більш-менш стабільною. Серед населення наразі відсоток неповернення грошових коштів за кредитним договором є некритичним. Але платоспроможність позичальників все ж таки знизилася: деякі громадяни втратили іпотечне та заставне майно, на придбання якого були отримані кредити. Частка непрацюючих кредитів за період з 1 березня 2022 року по 1 червня 2022 зросла з 26,58% до 27,64%, за показниками Національного банку України.

Однією з перших законодавчих ініціатив було введення «кредитних канікул» ². Кредитні канікули – це відтермінування сплати боргів, а не його прощення. Дозвіл на перерву погашення кредиту не є обов'язком банківських установ. Національний банк України звертає увагу на те, що нові правила не передбачають скасування відсотків за користування кредитними коштами. На сьогоднішній день позичальникам немає необхідності подавати заяву про платіжну відпустку ³.

Також протягом воєнного стану та 30 днів після нього:

- 1) Банки не можуть звертати стягнення на іпотечне майно в поза-судовому порядку (набувати право власності або здійснювати продаж третій особі);
- 2) Банки не можуть виселяти мешканців з іпотечного майна;

¹ Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання: [підручник] / [С. С. Бичкова, І. А. Бірюков, В. І. Бобрик та ін.]; за заг. ред. С. С. Бичкової. – [3-те вид., змін, та допов.]. – К. : Алерта, 2014. – 496 с.

² Кредитні канікули під час війни: умови та хитрощі банків: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/kreditni-kanikuli-pid-chas-viyni-umovi-ta-hitroshchi-bankiv.html>

³ Про банки та банківську діяльність: закон України від 07.12.2001 р. № 2121-III // Відомості Верховної Ради України (ВРУ). – 2001. – № 5-6. – ст. 49.

- 3) Іпотечне майно не може продаватися на електронних торгах для виконання рішення суду про звернення стягнення на предмет іпотеки.

Тобто на сьогодні звернення стягнення на іпотечне майно призупинене. Банк може лише отримати рішення суду про звернення стягнення на іпотечне майно.

Право на анулювання кредитів матимуть позичальники, які купили в кредит житло або автомобіль, якщо дотримуються такі умови: житло знищене внаслідок військової агресії РФ. При цьому його площа не перевищує: для квартири 140 кв. м, для житлового будинку – 250 кв. м. Нерухомість має бути єдиним місцем проживання сім'ї позичальника. Заставний автомобіль є єдиним авто позичальника, об'єм двигуна не перевищує 2500 сантиметрів. Станом на 23 лютого 2022 року відсутня прострочена заборгованість за кредитом. Банк, в свою чергу, набуває право на отримання компенсації від держави.

Кредитні канікули заморожують проблему непрацюючих кредитів, однак несуть значний ризик в майбутньому. Отже необхідно забезпечити ефективний моніторинг ринку та оцінити потребу та сферу регулювання, прагнучи краще зрозуміти поведінку споживачів та забезпечити достатні заходи фінансового захисту споживачів. Після закінчення воєнного стану неспроможність більшості позичальників виплатити кредит може привести до потенційних судових спорів. Тому позичальникам, які мають достатні ресурси краще продовжувати виконувати обов'язки по поверненню грошової суми за кредитним договором.

ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ ІПОТЕЧНИХ ДОГОВОРІВ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ НА ІПОТЕЧНЕ МАЙНО В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Війна в країні докорінно змінила життя українців. Звичайна та буденна реальність перетворилась на неминучі, щоденні виклики в боротьбі за свободу та демократію. Більше того, така боротьба стала вагомим етапом продовження функціонування країни, яка потягнула за собою значні наслідки, в тому числі і в законодавчій сфері.

З метою зменшити фінансовий вплив на деякі категорії населення та дещо адаптувати нові реалії життя до сьогодення, законодавець був змушений приймати нові законодавчі норми, які б змогли допомогти врегулювати відносини між іпотекодавцем та іпотекодержателем. Тобто, зокрема і сфера кредитних відносин зазнала значного впливу.

Для розуміння наслідків, які вразили ринок кредитування в Україні, розглянемо офіційні статистичні дані, що передували початку повномасштабної війни.

Так, за даними Національного банку України загалом за 2021 рік банками було видано 10,8 тисячі іпотечних кредитів на загальну суму 8,9 млрд грн. В порівнянні з минулим 2020 роком кредитування фізичних осіб під іпотеку зросло більше як вдвічі¹.

При цьому варто зауважити, що представлені вище дані стосуються іпотечних кредитів, що видавалися лише банками. Потрібно врахувати, що кількість виданих кредитів, до прикладу, фізичними особами як кредиторами під заставу майна неможливо встановити, адже така статистика не ведеться. Разом із тим, враховуючи численну судову практику по вказаній категорії спорів, можемо дійти висновку, що

¹ У 2021 році банки видали майже 9 млрд грн нової іпотеки, що у 2,4 раза більше, ніж за попередній рік – результати опитування, НБУ. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/u-2021-rotsi-banki-vidali-mayje-9-mlrd-grn-novoyi-ipoteki-scho-u-24-raza-bilshe-nij-za-poperednii-rik--rezultati-opituvannya>

такий вид кредитування займає значний відсоток у сфері фінансових відносин.

Інакше кажучи, до приходу окупантів ринок кредитування в Україні розвивався достатньо стабільно.

Аби зрозуміти всю правову картину функціонування сфери кредитних відносин, забезпечених іпотекою, розглянемо загальні положення щодо виконання іпотечних договорів.

Відповідно до статті 589 ЦК України, частини першої статті 33 Закону України «Про іпотеку», в разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов'язання іпотекодержатель має право задовольнити свої вимоги за основним зобов'язанням шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки¹.

Загальне правило про звернення стягнення на предмет застави (іпотеки) закріплене в статті 590 ЦК України й передбачає можливість такого звернення на підставі рішення суду в примусовому порядку, якщо інше не встановлено договором або законом.

Правове регулювання звернення стягнення на іпотечне майно передбачено Законом України «Про іпотеку», згідно з частиною третьою статті 33 якого звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя².

Відповідно до ст. 37 Закону України «Про іпотеку», іпотекодержатель може задовольнити забезпечену іпотекою вимогу шляхом набуття права власності на предмет іпотеки. Правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки, є договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання.

Договір про задоволення вимог іпотекодержателя чи іпотечний договір, який містить застереження про задоволення вимог іпотекодер-

¹ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р.// Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

² Закон України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р. // Відомості Верховної Ради. – 2002. – № 38. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/898-15#Text>

жателя, є документами, що підтверджують перехід права власності на предмет іпотеки до іпотекодержателя та є підставою для внесення відповідних відомостей до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно.

Отже, в законодавстві передбачено право іпотекодержателя задовольнити свої вимоги шляхом звернення стягнення на предмет іпотеки у разі невиконання чи неналежного виконання боржником свого зобов'язання.

Тепер же можемо виділити два основних питання, що виникли в даній сфері. По-перше: у більшості випадків неможливість боржника/іпотекодавця виконувати своє зобов'язання щодо сплати кредитних коштів та відсотків за ним. По-друге: знищення/пошкодження іпотечного майна.

Щодо першої проблеми у сфері виконання кредитних договорів виконання яких забезпечено іпотекою, зазначимо наступне.

Під час воєнного стану, з метою надання змоги боржнику при неналежному виконанні свого зобов'язання не втратити предмет іпотеки, адже всі ми розуміємо, що разом з війною до нас прийшла в тому числі і економічна криза, Законом № 2120-ІХ внесені зміни в Розділ VI «Прикінцеві положення» Закону України «Про іпотеку» (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 38, ст. 313), а саме доповнено пунктом 5-2 такого змісту:

«5-2. У період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний строк після його припинення або скасування щодо нерухомого майна (нерухомості), що належить фізичним особам та перебуває в іпотеці за споживчими кредитами, зупиняється дія:

- статті 37 (у частині реалізації права іпотекодержателя на набуття права власності на предмет іпотеки),
- статті 38 (у частині реалізації права іпотекодержателя на продаж предмета іпотеки),
- статті 40 (у частині виселення мешканців із житлових будинків та приміщень, переданих в іпотеку, щодо яких є судові рішення про звернення стягнення на такі об'єкти),
- статей 41, 47 (у частині реалізації предмета іпотеки на електронних торгах) цього Закону.

Положення абзацу першого цього пункту не поширюються на нерухоме майно (нерухомість), оформлене в іпотеку з метою забез-

печення виконання зобов'язань за договорами, укладеними після дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану», або за договорами, до яких після дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» за погодженням сторін вносилися зміни в частині продовження строків виконання зобов'язань та/або зменшення розміру процентів, штрафних санкцій»¹.

Як бачимо в період дії воєнного стану та у тридцятиденний строк після його припинення іпотекодержатель позбавлений права виселити іпотекодавця з іпотечного майна, продати іпотечне майно та реалізувати предмет іпотеки на електронних торгах, а боржник не несе юридичної відповідальності за прострочення сплати кредиту та відсотків по ньому.

Проте, вказані відносини стосуються лише іпотеки за споживчими кредитами.

Відповідно до п. 11 ст. 1 Закону України «Про споживче кредитування» споживчий кредит (кредит) – грошові кошти, що надаються споживачу (позичальникові) на придбання товарів (робіт, послуг) для задоволення потреб, не пов'язаних з підприємницькою, незалежною професійною діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника².

Кредитором у таких відносинах може виступати лише банк або інша фінансова установа, яка має право надавати такі споживчі кредити.

Простіше кажучи, законодавець наклав обмеження на звернення стягнення іпотечного майна лише щодо кредитів, які видавалися банками чи фінансовими установами фізичним особам для задоволення побутових потреб.

¹ Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану 15 березня 2022 року № 2120-IX// Верховна Рада України. : URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text>

² Закон України «Про споживче кредитування» від 15.11.2016 № 1734-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 1. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text>

Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду сформулював правові висновки у справі про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом продажу на прилюдних торгах під час воєнного стану. Так, у Постанові Верховного Суду від 29 червня 2022 року у справі № 201/9754/17 (провадження № 61-11497св21) суд, задовольняючи позов щодо звернення стягнення іпотечного майна за позовом фінансової установи до фізичної особи боржника по споживчому кредиту, вказав, що враховуючи, що на момент ухвалення Верховним Судом рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки воєнний стан в Україні триває, виконання рішення суду зупиняється на період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний строк після його припинення або скасування. У такому висновку Верховний Суд виходить з того, що згадані норми права не втратили свою чинність, оскільки не були виключені з тексту зазначеного Закону, а спеціальним законом лише запроваджене зупинення виконання цих правил на певний період. Надалі у разі припинення запровадження воєнного стану дія згаданих правил відновить свою дію без окремого рішення та закону¹.

Тобто, з вказаного випливає, що кредитор може звертатися до суду з вимогою звернути стягнення на предмет іпотеки, проте виконання такого рішення у разі задоволення позову буде відстроченим та можливим лише через тридцять днів з моменту припинення/скасування воєнного стану на території України.

Вказані положення законодавства відстрочують виконання зобов'язання до моменту втрати ними чинності, але не звільняють від виконання, та як наслідок, не можуть бути підставою для відмови в позові при зверненні стягнення на предмет іпотеки, унеможливаючи в свою чергу здійснення реєстраційних дій щодо переоформлення іпотечного майна на нового власника чи здійснення виконавчих дій, що спрямовані на виконання судових рішень окремої категорії боржників та/або іпотекодавців, які підпадають під дію вказаного Закону на період його чинності.

Незважаючи на таку вагому підтримку фізичних осіб за споживчими кредитами, законодавцем не надано жодного ступеню захисту юридичним особам та боржникам, які укладали кредитні договори

¹ Постанова Верховного Суду від 29 червня 2022 року у справі № 201/9754/17 (провадження № 61-11497св21). URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/105011832>

з фізичними особами. По суті, наразі вирішення такого питання покладено на плечі кредиторів, які мають можливість безперешкодно звернути стягнення на іпотечне майно, адже в законодавстві відсутні конкретні імперативні норми, що зобов'язували б, до прикладу, кредиторів (банки, інші фінансові установи чи фізичних осіб-кредиторів) погодити реструктуризацію боржнику чи звільняли б від відповідальності (звернення стягнення на предмет іпотеки) за невиконання зобов'язань.

Звісно, зважаючи на економічні умови боржники можуть просити відповідних кредиторів змінити умови договору (реструктуризацію). В даному випадку Банкам надано дозвіл НБУ не рахувати дні прострочки кредитного зобов'язання¹, відповідно не змінювати кредитного рейтингу боржника. Проте, вказане стосується внутрішніх резервів банку, а тому відноситься до правочинів, що здійснюються лише за волею Банку.

На нашу думку, доречним було б на законодавчому рівні закріпити положення стосовно обов'язкової реструктуризації та призупинення можливості звернення стягнення на іпотечне майно і щодо юридичних осіб-боржників та за іншими видами кредитів (не лише споживчих), адже ситуація в країні як економічна, так і політична в однаковій мірі вплинула на всі сфери життя та верстви населення.

Також Законом № 2120-IX доповнено пункти 18 і 19 розділу «Прикінцеві та перехідні положення» Цивільного кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 40-44, ст. 356) та передбачено, що на час воєнного стану та на протязі 30 днів по його завершенню боржник не буде нести відповідальність за прострочення, передбачене статтею 625 Цивільного кодексу України (стаття передбачає зобов'язання боржника сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми). Більше того, боржника звільнено від обов'язку сплати на користь кредитора (позикодавця) неустойки (штрафу, пені) за таке прострочення.

Хоча боржник і зобов'язаний все одно сплачувати відсотки за тілом кредиту, вказана норма є позитивною по відношенню до останнього,

¹ Змінені окремі підходи до оцінки банками кредитного ризику. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/zmineno-okremi-pidhodi-do-otsinki-bankami-kreditnogo-riziku>

оскільки виступає для нього запорукою у кредитному зобов'язанні щодо неможливості притягнення до відповідальності у разі невиконання ним умов кредитного договору та є певним ступенем захисту щодо майбутнього звернення стягнення на іпотечне майно.

Щодо другої проблеми у сфері виконання кредитних договорів виконання яких забезпечено іпотекою, зазначимо наступне.

Без перебільшення можна сказати, що найбільшу матеріальну шкоду рф завдала особам, які придбали нерухомість в кредит під іпотеку, але таке майно було знищено/пошкоджено внаслідок військової агресії чи залишилось на окупованій території. В такому разі, боржники не тільки позбавлені можливості користуватися таким майном, але ще і змушені сплачувати кошти за кредитом.

За даними Київської школи економіки станом на 8 червня 2022 року загальна сума прямих збитків економіці України від пошкодження та руйнування житлових і нежитлових будівель, інфраструктури внаслідок війни складає \$103.9 млрд або 3 трлн грн¹. Вказана цифра висвітлює реальну проблему у сфері економіки та кредитування, яка впливає на суспільство.

Враховуючи значну кількість виданих іпотечних кредитів у минулому році розуміємо, що такі руйнації не оминули і житло, що було предметом іпотеки, проте офіційна статистика щодо даного питання відсутня.

Відповідно до статті 17 Закону України «Про іпотеку» передбачено, що іпотека припиняється в разі: знищення (втрати) переданої в іпотеку будівлі (споруди), якщо іпотекодавець не відновив її. Якщо предметом іпотечного договору є земельна ділянка і розташована на ній будівля (споруда), в разі знищення (втрати) будівлі (споруди) іпотека земельної ділянки не припиняється. Відомості про припинення іпотеки підлягають державній реєстрації у встановленому законодавством порядку.

Тобто, у випадку знищення предмету іпотеки (у разі якщо таке майно не відновлено) вона припиняється.

Народні депутати України пропонують деякі варіанти вирішення проблем з іпотечним майном. До прикладу у ВРУ прийнятий у пер-

¹ За останніми обрахунками загальна сума прямих збитків інфраструктури становить \$103.9 млрд. URL: <https://kse.ua/ua/about-the-school/news/za-ostannimi-obrahunkami-zagalna-suma-pryamih-zbitkiv-infrastrukturi-stanovit-103-9-mlrd/>

шому читанні проект закону «Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією російської федерації»¹, відповідно до якого фізичні особи зможуть отримати відшкодування шкоди за знищене/пошкоджене житло та відбудувати його самостійно чи отримати нове житло. Однак попри це, законодавцем ще не розроблений механізм визначення шкоди та збитків.

Проте, знову ж таки бачимо, що проект закону стосується лише фізичних осіб і не передбачає жодних гарантій для бізнесу.

Також, у Верховній Раді України 06.06.2022 року зареєстровано законопроект № 7437 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підтримки позичальників, які втратили майно у зв'язку з веденням бойових дій».

Так, Пункт 52 розділу VI «Прикінцеві положення» Закону України «Про іпотеку» (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 38, ст. 313 із наступними змінами) запропоновано доповнити абзацами 3-5 наступного змісту:

«У період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний строк після його припинення або скасування не нараховуються проценти за основним договором, забезпеченим предметом іпотеки, який було знищено внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації, або який знаходяться на тимчасово окупованій території, якщо такий основний договір укладений на території України між банками та іншими фінансовими установами як іпотекодержателями та фізичними і юридичними особами як іпотекодавцями.

Для цілей застосування абзацу третього цього пункту під знищеним майном маються на увазі об'єкти, які знищені та відновлення яких є неможливим, або відновлення яких потребує капітального ремонту чи реконструкції. Забороняється перенесення сплати процентів, які згідно з основним договором нараховуються у період, зазначений у абзаці третьому цього пункту, на період після закінчення

¹ Проект Закону про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації № 7198 від 24.03.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39283>.

тридцятиденного строку з дня припинення або скасування воєнного, надзвичайного стану»¹.

Крім того, законодавець пропонує кредиторам зарахувати до тіла кредиту проценти, сплачені до набрання чинності цим Законом позичальниками, які втратили майно у зв'язку з веденням бойових дій враховуючи положення ст. 58 Конституції України відповідно до якого закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

Цікаво, що в проекті закону зазначено, що Закон набирає чинності з 1 липня 2023 року, але не раніше дня його опублікування, тобто практично через рік після його прийняття. Таке своєрідне «регулювання» законодавцем не може розглядатися гарантією захисту прав боржника, адже рекомендації щодо зарахування процентів до тіла кредиту, сплачені до набрання чинності Законом є диспозитивною нормою, що не покладає відповідного обов'язку на кредитора у цій ситуації.

Тобто, аналізуючи викладене та враховуючи положення Закону № 2120-IX, а також положення законопроекту № 7437 (у разі його прийняття) юридичні та фізичні особи не несуть відповідальність за несвоєчасну сплату коштів за кредитом, неустойка також не підлягає нарахуванню, та у разі знищення майна через бойові дії боржник звільняється від сплати відсотків за кредитом.

Беручи до уваги наслідки, з якими доводиться мати справу боржнику через воєнні дії рф, передбачений вище законопроект не може слугувати достатнім та повним варіантом вирішення проблеми щодо зруйнованого/пошкодженого житла, яке є іпотечним майном.

На наше переконання, одним із можливих та ефективних варіантів вирішення означеного питання є запровадження ініціативи щодо списання кредитної заборгованості боржників (фізичних та юридичних осіб), які залучали кошти для придбання майна, та яке було знищене внаслідок війни.

Проте, у такому випадку реалізація цієї норми призведе до порушення прав кредитора та більше того до втрати ним власних коштів.

¹ Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підтримки позичальників, які втратили майно у зв'язку з веденням бойових дій № 7437 від 06.06.2022 року. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39718>

Аби зменшити фінансове навантаження на кредитора, головну роль у регулюванні такого питання повинна зіграти держава шляхом взяття на себе зобов'язань по компенсації кредитору списаної кредитної заборгованості за іпотечними договорами, предмет якого був зруйнований.

Наразі однією із задач нашої влади є розроблення механізмів відповідно до яких Україна могла б, як на національному рівні, так і міжнародному звернути стягнення на майно та активи РФ аби в майбутньому після перемоги мати кошти на надання відповідних компенсацій населенню, відбудову інфраструктури країни та відновлення економіки.

Необхідно зазначити, що перші кроки до реалізації цих цілей вже зроблені. Так, наприклад, Законом України про затвердження Указу Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 травня 2022 року «Про примусове вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» від 12.05.2022 № 2249-IX передбачено відповідне примусове вилучення в Україні об'єктів права, що належать країні-агресору, а також резидентам цієї країни. Основними об'єктами, які підлягають вилученню є корпоративні права та фінансові активи¹.

Як висновок хотілося б зазначити, що окрім того, що наша держава відстоює свободу кожного українця та суверенітет на своїй же території, вона також і не зупиняє роботу в законотворчій діяльності з метою адаптації норм права до економічних та соціальних реалій, що виникли через військове вторгнення РФ в Україну.

Звісно, нормотворчість є багатоступінним та колегіальним процесом, який потребує постійної праці, системного підходу та постійного оновлення. На нашу думку, положення нормативно-правових актів та законодавчих проєктів у сфері виконання іпотечних договорів потребують значного доопрацювання. Особливо гостро це стосується забезпечення стійких гарантій у діяльності та функціонуванні бізнесу, що має кредит і виконання якого забезпечене іпотекою, а також оста-

¹ Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 травня 2022 року «Про примусове вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» від 12.05.2022 № 2249-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2249-20#Text>

точного вирішення питання стосовно зруйнованого чи пошкодженого іпотечного майна боржника. Однак, необхідно враховувати, що для держави наразі особливо складний час та нормотворчість відбувається з врахуванням пріоритетності питань.

УКЛАДАННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Поняття та правова природа шлюбу

Сімейні правовідносини виступають як тривалі. Ця особливість визначається метою правовідносин. Реєстрація шлюбу має за мету: створення сім'ї, існування якої передбачається в принципі на весь період життя подружжя; батьківські правовідносини щодо виховання й утримання дітей. Тривалий характер сімейних правовідносин значною мірою визначається тим, що в їх основі лежать необмежені часом суспільні відносини спорідненості або інші близькі відносини між особами (усиновлення, шлюб).

На вимоги, що випливають із сімейних правовідносин, не поширюється позовна давність, за винятком випадків, зазначених у законі. Ці обставини не можна обмежувати строком, вони за своєю природою призначені до тривалого існування. Сімейно-правові відносини часто виникають як безстрокові, бо подружні права й обов'язки продовжуються все життя.

Водночас є сімейні відносини, які обмежуються строком, але вони характеризуються певною тривалістю. Наприклад, батьківські права й обов'язки щодо виховання дітей продовжуються і по досягненні дитиною 18 років.

Для дослідження питань щодо шлюбу як підстави виникнення шлюбних правовідносин необхідно визначити поняття сім'ї, яке розрізняють у соціологічному та юридичному розумінні.

У соціологічному розумінні сім'я – це сімейний союз осіб, що ґрунтується на шлюбі чи спорідненості, пов'язаний особистими чи майновими відносинами, взаємною підтримкою та вихованням дітей¹.

¹ Цивільне та сімейне право України: навч.-практ. посіб. / за ред. Є. О. Харитонова, А. І. Дрішлюка. 2-е вид., перероб. та доп. Харків: Одіссея, 2003. 584 с.

В юридичному розумінні сім'ю складають особи, які проживають разом, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права й обов'язки (ст. 3 СК України). Сім'я є первинним і основним осередком суспільства.

Подружжя вважаються сім'єю і тоді, коли чоловік і жінка у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням, необхідністю догляду за батьками, дітьми та з інших поважних причин не проживають разом. Однак дитина належить до сім'ї своїх батьків і тоді, коли разом з ними не проживає.

Із створенням сім'ї між її членами починають виникати сімейні відносини. Коло таких відносин є неосяжним. Але не всі з них регулюються нормами права. Відносини любові, довіри, взаємоповаги тощо не можна врегулювати нормами права. Норми права можуть лише сприяти розвитку цих відносин, а регулюються такі відносини нормами моралі. Однак більша частина найвагоміших сімейних відносин регулюється сімейним законодавством. Такі відносини називаються сімейними правовідносинами. Під ними слід розуміти суспільні відносини, що врегульовані нормами сімейного права, учасники яких пов'язані особистими і майновими правами й обов'язками та які виникають із шлюбу, спорідненості, усиновлення, прийняття дітей на виховання. У деяких випадках сімейні відносини можуть виникати і при встановленні опіки і піклування.

Однією з особливостей сімейних правовідносин є те, що суб'єктами цих відносин можуть бути тільки громадяни, а не юридичні особи.

Без визначення правового змісту термінів «шлюб» і «сім'я» стосовно сімейного права неможливо визначити положення щодо підстав виникнення шлюбних правовідносин.

У правовому сенсі, юридичний шлюб визначався як союз чоловіка і жінки з метою співжиття, заснований на взаємній згоді та укладений у встановленій формі¹.

В юридичному енциклопедичному словнику шлюб визначається як вільний, добровільний союз, заснований на почуттях взаємної любові й поваги, який укладається для створення сім'ї та породжує взаємні права й обов'язки для подружжя².

¹ Сафончик О. І. Деякі питання правової природи шлюбу. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса: Юрид. літ., 2007. Вип. 33. С. 95–100.

² Антологія української юридичної думки: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.; упоряд.: Я. М. Шевченко, І. Б. Усенко, Г. П. Тимченко та ін.; відп. ред. Я. М. Шевченко. Київ, 2003. Т. 6: Цивільне право. 583 с.

Окремі вчені визначали шлюб як «вільний, рівноправний, як правило, довічний союз чоловіка і жінки, укладений з дотриманням умов і порядку, передбачених законом, спрямований на створення сім'ї і який не породжує в них особистих та майнових подружніх прав і обов'язків»¹. Інші вчені звертали увагу на те, що шлюб – це союз чоловіка і жінки з метою створення сім'ї². Шлюб розглядався як союз, спрямований на продовження людського роду, тобто на народження і виховання дітей, а не як договір або угода. Дійсно, у переважній більшості шлюбні відносини виникають саме з цією метою. Але виділяти тільки цю мету як головну є безпідставним, оскільки народження та виховання дітей є не обов'язковою ознакою шлюбу у зв'язку з тим, що шлюб можуть укласти особи, які через певні обставини не спроможні мати дітей. Однак це не є перешкодою для вступу в шлюб.

Також окремі вчені стверджували, що шлюб – це укладений у встановленому порядку з дотриманням вимог закону добровільний і рівноправний союз чоловіка і жінки, який спрямований на створення сім'ї та породжує взаємні права й обов'язки³.

Наведені визначення шлюбу можна звести до його конкретних ознак: шлюб – це союз (не правочин, не договір, а саме союз) чоловіка і жінки, заснований на моногамному зв'язку; шлюб – це вільний союз. Вступ у шлюб є добровільним і вільним, так само як вільним є і припинення шлюбу шляхом його розірвання; шлюб – це рівноправний союз чоловіка і жінки, які вступають у шлюб рівноправними як відносно особистих прав, так і відносно майна, що було нажито спільною працею під час перебування в шлюбі; шлюб – це союз, що укладається в установленій державою формі, тобто державні органи, які реєструють шлюбний союз, ставлять до нього низку вимог, передбачених законом.

Шлюб є основою сім'ї. Тому, на думку деяких авторів, доцільно визнати шосту ознаку шлюбу: мету створення сім'ї. І хоч на практиці часто зустрічалися випадки укладення шлюбу без створення сім'ї,

¹ Бошко В. И. Очерки советского семейного права. Киев: Наук. думка, 1952. 371 с.

² Маслов В. Ф. Советское семейное право. Киев: Вища шк., 1982. 437 с.

³ Сафончик О. І. Теоретичні аспекти шлюбно-сімейних правовідносин. Часопис цивілістики: наук.-практ. журн. НУ «Одеська юридична академія». Одеса: ПП «Фенікс», 2015. Вип. 21. С. 28–32.

сімейне законодавство такі шлюби визнавало недійсними за мотивом їх фіктивності¹.

На жаль, у нашому законодавстві на сьогоднішній день немає повністю сформульованого визначення шлюбу. Частина 1 ст. 21 СК України говорить про шлюб як про сімейний союз чоловіка і жінки, зареєстрований в органі реєстрації актів цивільного стану. Наведене вище визначення не містить у собі деяких важливих ознак, які притаманні шлюбу: немає вказівки на наявність вільної згоди чоловіка і жінки (ч. 1 ст. 51 Конституції України); у визначенні не сказано про принцип одношлюбності (ст. 25 СК України), немає вказівки про моногамність; не зазначено, що подружжя мають рівні права й обов'язки (ст. 51 Конституції України); не йдеться про правові наслідки шлюбу, оскільки відповідно до ст. 36 СК України шлюб – підстава для виникнення прав і обов'язків подружжя.

Багато ознак, що притаманні шлюбу в наш час, знаходяться в різних статтях, у той час як ст. 21 СК України отримала назву «поняття шлюбу» і логічно було б у цій статті навести розширене визначення шлюбу.

Враховуючи вищезазначене, пропонуємо розширене визначення поняття шлюбу: шлюб – це сімейний союз двох рівноправних фізичних осіб не споріднених кровно між собою, які проживають однією сім'єю, ведуть спільне господарство, мають взаємні шлюбні права й обов'язки, і який може бути зареєстрований у державному органі реєстрації актів цивільного стану в установленому законом порядку.

Особливості укладення шлюбу в період дії воєнного стану на території України.

У сімейному законодавстві України закріплено певний порядок укладення шлюбів. Порядок укладення шлюбу є прямо регламентованою чинним законодавством процедурою, що включає в себе дії органу РАЦСу і осіб, що укладають шлюб, спрямовані на вчинення державної реєстрації створення сім'ї як акту цивільного стану². До

¹ Юрченко О. Ю. К вопросу о классификации актов гражданского состояния. Власть закона. 2013. № 4. С. 124–132.; Сімейне право України: підручник / Т. В. Боднар та ін.; за заг. ред. Т. В. Боднар, О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 520 с.

² Сафончик О. І. Теоретичні аспекти шлюбно-сімейних правовідносин. Часопис цивілістики: наук.-практ. журн. НУ «Одеська юридична академія». Одеса: ПП «Фенікс», 2015. Вип. 21. С. 28–32.

цього порядку належать умови, за яких шлюб уважатиметься укладеним. Так, шлюб за сімейним законодавством України укладається на умовах добровільності між чоловіком і жінкою (ст. 24 СК України), які досягли шлюбного віку (ст. 22 СК України), мають сімейну правоздатність (ст. 25 СК України), не є між собою родичами прямої лінії або братами та сестрами, не перебувають у іншому не припиненому шлюбі¹.

Відповідно до ч. 1 ст. 22, шлюбний вік для жінки та для чоловіка настає у вісімнадцять років. Установлення шлюбного віку є однією з умов отримання права на укладення шлюбу, бо особа, яка прагне укласти шлюб, має досягти статевої зрілості (тобто бути фізично зрілою) та відповідного стану розумового, психічного, морального та соціального розвитку². Досягнення шлюбного віку має відбутися на день реєстрації шлюбу (ч. 2 ст. 22 СК України), а це означає, що подати заяву може й особа, яка ще не досягла шлюбного віку, але досягне його не пізніше як протягом одного місяця з дня подачі заяви.

На підставі викладеного та положень СК України укладення шлюбу зводиться до наступних етапів: звернення до державного органу РАЦСу жінки та чоловіка, які виявили бажання укласти шлюб; ознайомлення осіб, які бажають зареєструвати шлюб, з їх правами та обов'язками; прийняття державними органами РАЦС заяви за наявності всіх необхідних документів; реєстрація шлюбу.

Одночасно з цим, ураховуючи аспекти розвитку та інтеграції українського законодавства до міжнародно-правових актів сімейного права країн ЄС, СК України передбачає можливість пред'явлення відповідної заяви про укладення шлюбу не лише за особистою присутністю, а й через представників за умов засвідчення такої заяви нотаріально, за наявності нотаріально посвідченої довіреності. Однак зробити це можна лише за наявності поважних причин, що перешкоджають особистим зверненням. СК України не дає переліку причин неможливості подати заяву про укладення шлюбу особисто.

¹ Сафончик О. І. Підстави виникнення шлюбно-сімейних правовідносин в Україні. American Educational Research Association. Educational Researcher. Issue 9 (2), December 2017. Vol. 46. American Educational Research Association, 2017. P. 1037–1044.

² Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21. Ст. 135.

Однією з поважних причин протягом останнього часу були прийняті постановою Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 р. № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2», норми обмежувальних заходів¹.

У зв'язку із введеними нормами обмежувальних заходів, громадяни України, які виявили бажання зареєструвати свої відносини укладши шлюб, могли користуватись допомогою державного проекту², який надає українцям можливість звернутися із заявою на укладення шлюбу online на веб-порталі у сфері Державної реєстрації актів цивільного стану на сайті <http://dracs.minjust.gov.ua>.

Однак, на сьогодні існує ще одна важна причина – введення в дію по всій території України воєнного стану, у зв'язку із повномасштабним вторгненням 24 лютого 2022 року на територію України збройних формувань Російської Федерації, коли більшість громадян України вживають заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації³.

Обставини пов'язані зі стримуванням збройної агресії Російської Федерації, призводять до того, що громадянам України не завжди є можливість очікувати, так як невідомо, що може статись сьогодні або

¹ Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, Постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 № 211 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF>

² Про запровадження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану через мережу Інтернет: затв. наказом М-ва юстиції України від 09.07.2015 р. № 1187/5. URL: <http://законодавство.com/minyust-ukrajini/nakaz-vid-09072015-1187-pro-zaprovadjennya302198.html>

³ Закон України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-IX#Text>; Закон України від 22 травні 2022 № 2263-IX «Про затвердження Указу Президента України «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні» // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2263-20#n5>; Про введення воєнного стану в Україні. Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. затверджено Законом № 2102-IX від 24.02.2022 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#n2>; Про продовження строку дії воєнного стану в Україні. Указ Президента України від 17 травні 2022 року № 341/2022. затверджено Законом № 2263-IX від 22.05.2022 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/341/2022#n5>

завтра. Тому, у відповідності до постанови Кабінету Міністрів України від 07.03.2022 р. № 213, подати заяву та офіційно оформити шлюб в умовах воєнного стану можна протягом одного дня, «якщо один із наречених є військовослужбовцем, поліцейським, особою рядового і начальницького складу інших правоохоронних органів (СЦЗ, ДБР, ДКВС, НАБУ, БЕБ) або працівником закладу охорони здоров'я, може проводитися відділами державної реєстрації актів цивільного стану без особистої присутності такого нареченого (нареченої)»¹.

На сьогоднішній день: оформити шлюб можна в будь-якому органі реєстрації актів цивільного стану (РАЦС) на території, де не ведуться бойові дії; подати заявку та оформити шлюб можна за день і дистанційно.

При цьому за певних умов шлюби можуть реєструвати не лише працівники органів ДРАЦС. Так відповідно до п. 2 Постанови Кабінету Міністрів України від 07.03.2022 р. № 213, акт цивільного стану також може засвідчуватися актом про укладення шлюбу, який складається безпосереднім командиром військовослужбовця, поліцейського.

Процедура дистанційної реєстрації шлюбу передбачає: командир скріплює подану заяву; надсилає заяву до органу РАЦСу, де територіально знаходиться наречена або наречений, який може прийти до цього органу, щоб провести процедуру; командир може дистанційно сам скласти акт реєстрації шлюбу та подати до органу РАЦСу, який надалі зареєструє цей акт. При цьому юридично оформляє реєстрацію шлюбу, здійснює всі дії та вносить до реєстрів – саме орган РАЦСу.

Таким чином, зареєструвати шлюб можна навіть тоді, якщо одного з членів сім'ї немає фізично. Людина, яка не перебуває у військовій частині, може бути підключена дистанційно. І навіть обидва партнери можуть бути підключені дистанційно, просто через відеозв'язок за допомогою електронної програми «Zoom».

Отже, в умовах воєнного стану на території України для громадян (військовослужбовців, поліцейських тощо), які виявили укласти шлюб та створити Українську сім'ю, спрощено процедуру реєстрації шлюбу.

¹ Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану. Постанова Кабінету Міністрів України від 07 березня 2022 року № 213 // URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-derzhavnoyi-reyestraciyi-shlyubu-v-umovah-voyennogo-stanu-213>

Особливості припинення шлюбу в умовах воєнного стану.

Збереження шлюбу має сенс, тільки якщо в подружжя була міцна, морально здорова сім'я, заснована на любові, повазі, здатна зазнати всіх негараздів, що випали на її долю. У деяких випадках сім'я перестає благотворно впливати на її членів і навіть викликає негативні реакції. Сімейним законодавством передбачено припинення шлюбних відносин, тобто припинення шлюбу. Припинення шлюбу слід розуміти як викликане окремими видами юридичних фактів припинення правовідносин між чоловіком і дружиною, тобто припинення виконання подружжям обов'язків, які виникли при укладенні та реєстрації шлюбу¹.

За думкою окремих науковців, під припиненням шлюбу слід розуміти «припинення правовідносин між подружжям в майбутньому, які виникли з зареєстрованого дійсного шлюбу, викликане певними юридичними фактами»². Так, науковець Сафончик О. І. звертає увагу на те, що «сутність припинення (розірвання) шлюбу полягає у ряді певних об'єктивних причин (то як смерть одного з подружжя, або оголошення його померлим у порядку законодавства України) або суб'єктивних причин (розпад сімейних зв'язків, небажання подружжя перебувати в шлюбних відносинах), за яких існування шлюбу як союзу двох осіб, поєднаних спільним подружнім життям, припиняється»³. Інакше кажучи, можна визначити, що припиненням шлюбу є припинення в майбутньому правовідносин між подружжям, які виникли із зареєстрованого дійсного шлюбу, викликаних певними юридичними фактами.

У науковій літературі розрізняються два поняття, а саме «визнання шлюбу недійсним» та «припинення шлюбу». Як зазначено в літературі, на думку багатьох учених, вказані поняття розрізняються тим,

¹ Сімейне право: навч. посіб. / за ред. О. В. Дзери. Київ: Вентурі, 1997. 272 с.; Сімейний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. Ю. С. Червоного. Київ: Істина, 2003. 515 с.; Цивільне та сімейне право України: навч.-практ. посіб. / за ред. Є. О. Харитоновна, А. І. Дрішлюка. 2-е вид., перероб. та доп. Харків: Одиссей, 2003. 584 с.; Цивільне та сімейне право України у запитаннях та відповідях. Харків: Одиссей, 2002. 630 с.

² Сафончик О. І. Шлюбні правовідносини в Україні: проблеми теорії і практики: монографія. Одеса: Фенікс, 2018. 397 с.

³ Сафончик О. І. Шлюбні правовідносини в Україні: проблеми теорії і практики: монографія. Одеса: Фенікс, 2018. 397 с.

що при визнанні шлюбу недійсним наслідки шлюбу між чоловіком і дружиною припиняються з моменту укладення між ними шлюбу, а при припиненні шлюбу правові наслідки настають з дня припинення та/чи розірвання шлюбу¹.

Відповідно до положень сімейного законодавства, виділяють низку підстав для припинення шлюбних відносин, тобто розірвання (припинення) шлюбу: у разі смерті та оголошення померлим одного з подружжя (чоловіка чи жінки); у разі розірвання шлюбу за заявою одного чи обох з подружжя.

У разі смерті, загибелі одного з подружжя (чоловіка чи жінки) припиняється його дієздатність і правоздатність. Факт смерті реєструється в органах РАЦС на підставі відповідної довідки з медичної установи.

Шлюб може бути припинений шляхом його розірвання за життя подружжя внаслідок волевиявлення одного з них чи обох (у суді або в органах РАЦС). Зазначена підстава припинення шлюбу є найбільш поширеною². Можливість припинення шлюбу на підставі волевиявлення одного чи обох з подружжя є проявом принципу свободи шлюбу і рівності подружжя. Оскільки вступ у шлюб здійснюється вільно і добровільно, ніхто не може бути примушений до зберігання подружніх відносин, якщо їхні засади втрачені. Розірвати можна лише шлюб, укладений у законному порядку, з дотриманням усіх умов і підстав його укладення, тобто тільки дійсний шлюб. Фактичне припинення шлюбу з метою подальшого непоновлення шлюбних відносин з точки зору закону не є розлученням. Тому при фактичному припиненні шлюбних відносин шлюб продовжує породжувати сімейні правовідносини, крім випадків постанови судом рішення про встановлення для подружжя режиму окремого проживання.

Припинення шлюбу в енциклопедичній літературі розцінюється як припинення особистих і майнових правовідносин подружжя³. У теорії сімейного права під припиненням шлюбу слід розуміти обумовле-

¹ Сімейне право України: підручник / Т. В. Боднар та ін.; за заг. ред. Т. В. Боднар, О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 520 с.

² Сімейний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. Ю. С. Червоного. Київ: Істина, 2003. 515 с.

³ Цивільне процесуальне право України: підручник / В. В. Комаров та ін.; за ред. В. В. Комарова. Харків: Право, 1999. 590 с.

не настанням певних фактів припинення правовідносин, що виникли між подружжям з юридично оформленого шлюбу. До юридичних фактів, що припиняють шлюб, згідно із ст. 104 СК України, належать такі обставини: 1) шлюб припиняється внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим; 2) шлюб припиняється внаслідок його розірвання.

У разі смерті чи оголошенні одного з подружжя померлим, будь-яке спеціальне оформлення припинення шлюбу не потрібно. У таких випадках шлюб вважається припиненим з моменту смерті подружжя або з моменту набрання чинності рішенням суду про оголошення одного з подружжя померлим. Єдиним документом, що підтверджує припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя, є свідоцтво про його смерть, що видає орган РАЦС. Порядок і умови оголошення громадянина померлим установлений у ЦК України¹.

Сімейне законодавство України передбачає, що шлюб може бути припинено шляхом його розірвання, після чого шлюбні правовідносини між чоловіком і жінкою припиняються з відповідними правовими наслідками (поділ спільного майна, аліментні зобов'язання тощо). У літературі в теоретичному і практичному аспектах поняття «розірвання шлюбу» і «розлучення» розглядаються як синоніми (розділ 11 СК України). Так само ці поняття використовуються як синоніми під час вирішення спорів у суді, а також під час реєстрації в органах РАЦС.

Вивченням наукової літератури встановлено, що розірвання шлюбу слід розуміти як припинення шлюбу, тобто юридичний акт, підтверджуючий припинення шлюбних правовідносин між дружиною і чоловіком. Також висвітлюються суб'єктивні й об'єктивні підстави припинення шлюбних правовідносин шляхом розлучення². Об'єктивні підстави припинення шлюбних правовідносин шляхом розлучення закріплені в положеннях ст. 107 СК України. Відповідно до зазначеної статті, до підстав припинення шлюбних правовідносин шляхом розлучення належать: обставини, які залежать від вольових якостей осіб, а також від інтелектуальних якостей осіб, які розлучаються, та

¹ Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 45–46. Ст. 356.

² Сафончик О. І. Особливості припинення шлюбно-сімейних правовідносин за законодавством України. Часопис цивілістики: наук.-практ. журн. НУ «Одеська юридична академія». Одеса: ПП «Фенікс», 2015. Вип. 18. С. 114–119.

водночас і підстави, які не залежать від вищенаведених якостей осіб, котрі припиняють шлюбні правовідносини шляхом розірвання та/чи розлучення.

В науковій літературі зазначається, що «припинення правовідносин між подружжям, зумовлене певними юридичними фактами»¹. Так, за правовою природою припинення шлюбу: обумовлено певними юридичними фактами²; стосується правовідносин між подружжям, які перебувають у зареєстрованому шлюбі³. Сафончик О. І. підкреслює, що «припинення шлюбу знаходиться під контролем держави і може здійснюватися тільки певними державними органами (РАЦС або судом у випадках, прямо передбачених СК України). Отже, припинення шлюбу є юридичним фактом.»⁴.

Що стосується підстав припинення шлюбу, то перш за все підстави – це те, на чому базується прийняття рішення компетентним органом (державним органом РАЦС, судом) щодо припинення шлюбу.

Слід також урахувувати, що поняття «причини припинення шлюбу» і «підстави припинення шлюбу» не є тотожними. Підстави припинення шлюбу передбачені СК України (Стаття 104): шлюб припиняється внаслідок смерті одного з подружжя або внаслідок розірвання шлюбу. Причинами є обставини, завдяки яким подружжя припиняють шлюбні відносини.

Слід також й розмежувувати правові категорії «припинення шлюбу» і «розірвання шлюбу», так-як перша правова категорія є більш ширшою і включає розірвання шлюбу, що відбувається за життя подружжя.

Терміни «розірвання шлюбу» і «розлучення» розглядаються в теорії сімейного права та застосовуються у практиці державних органів РАЦС і судів в якості синонімів (розділ 11 СК України, який встанов-

¹ Сімейне право України: підручник / Т. В. Боднар та ін.; за заг. ред. Т. В. Боднар, О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 520 с.

² Сімейне право України: підручник / за ред. В. С. Гопанчука. Київ: Істина, 2002. 365 с.

³ Сімейний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. Є. О. Харитонова. Харків: Одіссей, 2006. 552 с.; Цивільне та сімейне право України: підручник / за ред. Є. О. Харитонова, Н. Ю. Голубевої. Київ: Правова єдність: Всеукр. асоціація видавців, 2009. 968 с.

⁴ Сафончик О. І. Правове регулювання припинення шлюбу в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2004. 22 с.

лює порядок розірвання шлюбу). Разом з тим, СК України передбачає, що розірвання шлюбу в судовому порядку можливо за взаємною згодою та за позовом одного з подружжя (ст.ст. 109, 112 СК України відповідно).

Якщо у справах, що належать до компетенції органів РАЦС, зацікавленому чоловікові/дружині з тих чи інших підстав було відмовлено в розлученні або у вирішенні спору по суті, він/вона може скористатися правом на судовий порядок розгляду його/її вимог¹.

Слід зазначити, що Правила реєстрації актів цивільного стану містять у собі положення, які суперечать СК України та низці законів України. Наприклад, ст. 106 СК України не вбачає при розірванні шлюбу обов'язкової присутності осіб, які бажають розірвати свій шлюб. А в Правилах така присутність є обов'язковою, що не відповідає положенням СК України. У зв'язку з цим є необхідність внесення суттєвих змін до Правил, оскільки ситуація, коли існує невідповідність Правил СК України, є неприпустимою.

Процедура розірвання шлюбу в судовому порядку регламентується цивільним процесуальним законодавством. Норми, що містяться в проєкті Цивільного процесуального кодексу України, докладно роз'яснюють права й обов'язки учасників судового процесу, а також саме позовне провадження.

Зважаючи на проведене вище дослідження, враховуючи сьогодення, слід звернути особливу увагу та зупинитись на одній з підстав припинення шлюбу, зокрема внаслідок смерті або оголошення особи померлою, або визнання особи безвісно відсутньою. Таке акцентування уваги саме на цьому аспекті шлюбних відносин – припинення (розірвання) шлюбу внаслідок смерті (оголошення особи померлою, визнання безвісно відсутньою), обумовлено тим, що по всій території України введено в дію воєнний стан, у зв'язку із повномасштабним вторгненням 24 лютого 2022 року на територію України збройних формувань Російської Федерації, коли більшість громадян України вживають заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації².

¹ Сімейне право України: підручник / Л. М. Баранова та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Жилінкової. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 264 с.

² Закон України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» // URL: <https://>

Так, з наукової точки зору правоздатність і дієздатність людини припиняється з настанням смерті – певного юридичного факту, який підтверджується довідкою лікувального закладу або показаннями свідків. Особа може бути в судовому порядку оголошена померлою в разі, якщо в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування впродовж трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували смертю або давали би підстави вважати її загиблою від нещасного випадку, – впродовж шести місяців. Тут слід виділити тезу про те, що у відповідності до діючого законодавства України – військовослужбовець або інший громадянин, який пропав безвісти у зв’язку з бойовими діями, може бути в судовому порядку оголошений померлим не раніше, як за два роки від дня закінчення бойових дій. Ураховуючи конкретні обставини справи, суд може оголосити фізичну особу померлою і до настання цього строку, але не раніше шести місяців (ст. 46 ЦК України).

Відповідні права й обов’язки в цьому разі виникають або припиняються внаслідок самого факту смерті або оголошення особи померлою, що проводиться відповідно до цивільного законодавства (ст. 46 ЦК України)¹. Отримання свідоцтва про смерть і є достатнім підтвердженням припинення шлюбу. У разі оголошення особи померлою правовою підставою виникнення юридичних наслідків є відповідне рішення суду щодо оголошення фізичної особи померлою, яке набрало чинності.

У разі припинення шлюбу внаслідок смерті одного з подружжя або оголошення його померлим, припинення шлюбу не потребує спеціального оформлення.

zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-IX#Text; Закон України від 22 травні 2022 № 2263-IX «Про затвердження Указу Президента України «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні» // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2263-20#n5>; Про введення воєнного стану в Україні. Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. затверджено Законом № 2102-IX від 24.02.2022 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#n2>; Про продовження строку дії воєнного стану в Україні. Указ Президента України від 17 травні 2022 року № 341/2022. затверджено Законом № 2263-IX від 22.05.2022 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/341/2022#n5>

¹ Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 45–46. Ст. 356.

Питання про оголошення особи померлою суд вирішує в порядку окремого провадження за місцем знаходження заявника (Розділ IV ЦПК України) на підставі заяви про визнання фізичної особи безвісти відсутньою або оголошення її померлою, яка подається до суду за місцем проживання заявника, або за останнім відомим місцем проживання (перебування) фізичної особи, місцеперебування якої невідомо, або за місцезнаходженням її майна (ст. 246 ЦПК України). Юридичні наслідки винесеного судом рішення дорівнюють до тих самих наслідків, що настають при смерті особи, тобто є підставою для реєстрації смерті в державних органах РАЦС та видачі свідоцтва про смерть. Реєстрація припинення шлюбу провадиться відповідно до СК України, а також Правил реєстрації актів цивільного стану в Україні.

У разі появи фізичної особи, яка була оголошена померлою, або виявлення місця її перебування (зокрема враховуючи сьогоднішня – перебування у полоні країни агресора, або перебування у незаконному утриманні країною агресором, та/або незаконно переміщених громадян с території України на території країни агресора – Російської Федерації), суд відповідно до ст. 48 ЦК України скасовує рішення про оголошення зазначеної фізичної особи померлою. З моменту винесення судом рішення про оголошення фізичної особи померлою шлюб із нею вважається припиненим, тобто чоловік/дружина зазначеної особи має право на укладення повторного шлюбу, маючи на руках рішення про оголошення фізичної особи померлою. Слід ураховувати, що той з подружжя, хто був оголошений померлим у разі, якщо насправді він є живим, не має права на укладення нового шлюбу незалежно від того, чи відомо йому про наявність рішення про оголошення його померлим або ні. Інакше такий шлюб може бути визнаний недійсним у порядку, визначеному Главою 5 (ст. ст. 38 – 47) СК України.

У разі появи фізичної особи, яка була оголошена померлою, постає питання про шлюб, який був припинений у порядку ст. 107 СК України. Стаття 118 СК України передбачає можливість поновлення шлюбу в разі з'явлення особи, яка була оголошена померлою або визнана безвісно відсутньою. Оголошення судом одного з подружжя померлим або визнання його безвісно відсутнім ґрунтується відповідно на презумпції (припущенні) смерті цієї особи чи на констатації факту неможливості вирішення питання про її життя або смерть, внаслідок

чого не виключається можливість з'явлення зазначеної особи або виявлення місця її перебування.

У разі з'явлення особи, яка була оголошена померлою, і скасування відповідного рішення суду про визнання її такою, її шлюб з іншою особою поновлюється за умови, що ніхто з них не перебував у повторному шлюбі. Отже, для поновлення шлюбу в такій ситуації необхідна наявність певних умов:

1) з'явлення особи, яка була оголошена померлою. Це означає, що питання про юридичну долю припиненого шлюбу постає лише в разі з'явлення особи, яка була оголошена померлою, без будь-яких винятків;

2) скасування рішення суду про визнання одного з подружжя померлим. Відповідно до ст. 48 ЦК України, у разі з'явлення або виявлення місця перебування громадянина, визнаного безвісно відсутнім, суд скасовує рішення про оголошення його померлим (ст. 250 ЦПК України), із заявою про скасування рішення може звернутися як той із подружжя, хто був оголошений померлим, так і інші заінтересовані особи;

3) відсутність факту перебування в повторному шлюбі. Аналізуючи зміст ст. 118 СК України, можна дійти висновку, що в цьому разі не має значення, чи існує повторний шлюб (фактично і юридично), чи він був припинений за підставами ст. 104 СК України, оскільки вирішальним критерієм у цьому разі є наявність факту перебування одного (або їх обох) з подружжя в повторному шлюбі з іншою особою, тобто в шлюбі, укладеному після розірвання шлюбу (ст. 116 СК України). За таких обставин автоматичного поновлення шлюбу між особою, яка була оголошена померлою, та іншим з подружжя при їхній взаємній згоді на це не відбувається, навіть при припиненому повторному шлюбі. Поновлення шлюбних відносин в юридичному сенсі між зазначеними особами можливо на підставі їхньої спільної заяви до державного органу РАЦС.

За наявності наведених вище умов поновлення шлюбу в разі з'явлення одного з подружжя, який був оголошений померлим, відбувається автоматично, незалежно від наявності чи відсутності на це згоди подружжя. Вбачається певна неузгодженість ч. 1 ст. 118 СК України з ч. 1 ст. 51 Конституції України та ч. 1 ст. 24 СК України, які встановлюють, що шлюб ґрунтується на вільній згоді чоловіка і жінки і примушення їх до шлюбу не допускається. Усунення зазначених су-

перечностей можливо шляхом внесення до ч. 1 ст. 118 СК України ще однієї умови – «за наявності взаємної згоди на поновлення шлюбу».

У разі з'явлення особи, яка була визнана безвісно відсутньою, і скасування відповідного рішення суду, її шлюб з іншою особою може бути поновлений за їх заявою за умови, що ніхто з них не перебував у повторному шлюбі. Згідно із ст. 45 ЦК України, рішення про визнання особи безвісно відсутньою скасовується в разі її з'явлення або встановлення місця її перебування за заявою цієї особи або іншої заінтересованої особи за правилами ст. 250 ЦПК України.

У таких випадках шлюб поновлюється лише за одночасної наявності умов, якщо: 1) є взаємна згода подружжя; 2) ніхто з них не перебуває в повторному шлюбі. Поновлення шлюбу державним органом РАЦС має зворотну силу, внаслідок чого подружжя визнається таким, що перебуває в шлюбі, з моменту державної реєстрації останнього, а не з моменту його поновлення. Отже, у цьому разі відсутня презумпція автоматичного поновлення шлюбу між зазначеними особами, що є виправданим з теоретичної і практичної точок зору і відповідає нормам чинного законодавства України.

У разі з'явлення особи, яка була визнана безвісно відсутньою чи оголошена померлою, скасування відповідного рішення суду і за умови, що ніхто з них не перебував у повторному шлюбі, державний орган РАЦС анулює запис акта про розірвання шлюбу. Скасування рішення про оголошення громадянина померлим або визнання його безвісно відсутнім проводиться в судовому порядку шляхом винесення нового рішення, копія якого надсилається судом відповідному державному органу РАЦС для анулювання запису про смерть (ч. 2 ст. 250 ЦПК України)¹. Нове рішення суду про скасування попереднього про визнання громадянина безвісно відсутнім або оголошення його померлим є підставою для скасування запису акта про розірвання шлюбу.

Основними юридичними наслідками припинення шлюбу є припинення особистих та майнових правовідносин подружжя. Проте смерть одного з подружжя або оголошення його померлим означає абсолютне припинення всіх особистих та майнових правовідносин подружжя (зокрема, відкриття спадщини, визначення частки кожного з подружжя у спільному майні тощо), а при розірванні шлюбу можуть зберігатися де-

¹ Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.

які взаємні права й обов'язки (зокрема, право на одержання аліментів від колишнього чоловіка чи дружини, право на спільне майно тощо).

У заяві про визнання фізичної особи безвісти відсутньою або оголошення її померлою має бути зазначені: мета такого визнання; обставини, які підтверджують безвісну відсутність особи, або що загрози смертю особі, яка зникла безвісти, або припущення загибелі особи від нещасного випадку або в результаті бойових дій.

Суд до початку розгляду справи встановлює осіб (родичів, співробітників тощо), які можуть дати свідчення про фізичну особу, місцеперебування якої невідомо, а також запитує відповідні організації за останнім місцем проживання відсутньої (житлово-експлуатаційні організації, органи внутрішніх справ або органи місцевого самоврядування) і за останнім місцем роботи про наявність відомостей щодо фізичної особи, місцеперебування якої невідомо.

Одночасно суд уживає заходів через органи опіки та піклування щодо встановлення опіки над майном фізичної особи, місцеперебування якої невідомо, якщо опіку над майном ще не встановлено.

Суд розглядає справу за участю заявника, свідків, зазначених у заяві, та осіб, яких сам суд визнає за потрібне допитати, і ухвалює рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи про оголошення її померлою.

Відповідно до ст. 249 ЦПК України: «після набрання чинності рішенням про оголошення фізичної особи померлою суд надсилає рішення відповідному органу ДРАЦС для реєстрації смерті фізичної особи, а також до нотаріуса за місцем відкриття спадщини, а в населеному пункті, де немає нотаріуса, – до відповідного органу місцевого самоврядування для вжиття заходів щодо охорони спадкового майна»¹.

Також, відповідно до ЦПК України, «якщо надається заява про появу особи, яку було визнано безвісно відсутньою або оголошено померлою, чи надходить інформація про місцеперебування цієї особи, суд призначає справу до слухання за участю цієї особи, заявника та інших заінтересованих осіб і скасовує рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою»².

¹ Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.

² Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.

Копію рішення суд надсилає відповідному органу державної реєстрації актів цивільного стану для анулювання актового запису про смерть (ст. 250 ЦПК України).

Є досить ускладненою ст. 250 ЦПК України, згідно з якою в разі одержання заяви про появу фізичної особи, яка була оголошена померлою, суд признає справу до слухання за участю цієї особи, заявника та інших осіб і скасовує своє рішення про визнання фізичної особи померлою. Немає також необхідності обов'язково бути присутнім у суді як особи, яка була оголошена померлою, так і заявника. Адже для скасування такого рішення необхідний певний час. Тому можлива ситуація, коли особа, з одного боку, має право реалізовувати свої суб'єктивні права й обов'язки, а з іншого – формально оголошена особою, яка померла. Таким чином, можливо вирішити проблему або шляхом зміни судового порядку на адміністративний (РАЦС), або в судовому – лише із зазначенням про негайність призначення справи до розгляду та винесення рішення.

Отже, аналізуючи чинне законодавство України, а також синтезуючи різні підходи до визначення характерних рис припинення шлюбу, слід звернути увагу на необхідність виділення такого порядку припинення шлюбу: 1) залежно від процедурного аспекту – адміністративний, судовий, релігійний (лише для релігійних шлюбів); 2) залежно від волевиявлення – примусовий (судовий), добровільний (за взаємною згодою), випадковий (у разі смерті, в тому числі смерті в результаті бойових дій).

Встановлені характерні риси припинення шлюбу: 1) стосуються виключно дійсного шлюбу; 2) зумовлені певними юридичними фактами; 3) притаманні аспекти публічності; 4) діють на майбутнє; 5) як правило, припиняють існування прав та обов'язків чоловіка і дружини як у сімейних правовідносинах, так і в інших сферах; 6) породжують настання певних правових наслідків майнового і немайнового характеру, які настають як для колишнього подружжя, так і для інших осіб; 7) можливість настання в будь-який момент; 8) як правило, передбачає окреме проживання подружжя на майбутнє.

СПАДКОВЕ ПРАВО В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Огляд актуальної ситуації.

Війна та воєнний стан в Україні вже більше півроку продовжують впливати на життя людей і всієї країни в цілому. На жаль тривалість воєнного стану та війни в країні породжує та затверджує нові реалії повсякденного життя, трансформуючи в тому числі і правову реальність, створюючи реальність нового роду – «правову повсякденність воєнного стану».

Це спричиняє залежність певного роду: чим далі триває війна, тим більш звичайним та повсякденним стають її правові реалії. З огляду на це, фраза «правова повсякденність воєнного стану» не потребує слів «в умовах...». Скоріш за все, чим далі буде тривати війна тим скоріше ми спостерігатимемо все частіше використання слів «в умовах...» не з фразою «*в умовах воєнного стану*», а з фразою «*в умовах мирного часу*». Наразі ми стаємо свідками зміни правової повсякденності з правової повсякденності мирного часу на правову повсякденність війни та воєнного стану. Знаковим для українського права стало і те, що воєнний стан оголив та зробив розрізнявальним ті проблеми та нормативно-правові прогалини, що були непомітними в умовах мирного часу. Іноді рішення, що приймаються органами влади з приводу таких прогалин та проблем, призводять до колізій, які ще доведеться вирішувати судовим суб'єктам правозастосування. В свою чергу, нотаріусам як суб'єктам правозастосування, доводиться приймати юридично значущі рішення вже сьогодні, ще до того, як законодавець вирішить ці проблеми чи судова практика певним чином скоригує юридичну практику.

Однією зі сфер повсякденного правового життя людини, що зазнала впливу воєнного стану, стало спадкове право.

24 лютого 2022 року, ще об 11:00 ранку, внаслідок прийнятого рішення в Україні припинили своєю функціонування практично всі

Єдині та Державні реєстри України, в тому числі Державний реєстр речових прав на нерухоме майно, Державний земельний кадастр, Спадковий реєстр та Державний реєстр актів цивільного стану, що унеможливило закінчення розпочатої процедури оформлення спадщини спадкоємцями, які прийняли спадщину та які було розпочаті вранці 24 лютого 2022 року. Відновлення роботи таких реєстрів відбувалося поступово та з надзвичайною обережністю. Зокрема було розроблено механізм підключення нотаріусів до відповідних реєстрів¹. Нотаріальний процес видачі свідоцтва про право на спадщину на нерухоме (оформлення спадщини) та подальші дії пов'язані з його видачою просто неможливі без використання згаданих реєстрів. Перед видачою свідоцтва про право на спадщину нотаріус повинен перевірити наявність заведеної спадкової справи, спадкового договору та заповіту за даними Спадкового реєстру, а також перевірити наявність/відсутність арештів на майні спадкодавця за даними Державного реєстру речових прав на нерухоме майно (п. 1.2. та п. 4.18 Глави 10 Розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України)². Нотаріальна функція є однією з найвагоміших публічних функцій у сфері приватно-правових відносин суб'єктів права і це лише та частина нотаріального процесу та практики, що здійснюється нотаріусом під час оформлення спадщини з використанням реєстрів та баз даних. Справа в тому, що сьогоднішній нотаріальний процес настільки диджиталізований, що здійснення його без доступу до мережі інтернет та відповідних реєстрів та онлайн ресурсів є неможливим. Не дивлячись на це слід зазначити, що сьогоднішній стан диджиталізації нотаріату України ще у доволі початковому стані і запровадження е-нотаріату у кращих європейських традиціях повинно призвести не до зникнення нотаріальної функції, а до виведення її на якісно інший рівень існування, більш сучасний, більш захищений та більш зручний як для населення, так і для самого нотаріуса.

28 лютого 2022 року було прийнято Постанову Кабінету Міністрів України № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану»,

¹ Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджена Наказом Міністерства Юстиції України 22.02.2012 року № 296/5 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12/conv#n646>.

² Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджена Наказом Міністерства Юстиції України 22.02.2012 року № 296/5 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12/conv#n646>.

якою було визначено, що «незавершені нотаріальні дії за зверненням громадянина Російської Федерації ... зупиняються до прийняття та набрання чинності Законом України щодо врегулювання відносин за участю осіб, пов'язаних з державою-агресором» (у редакції станом на 28.02.2022 р.)¹, що унеможливило продовження розпочатої процедури оформлення спадщини такими спадкоємцями.

6 березня 2022 року до згаданої Постанови Кабінету Міністрів України були внесені зміни, що зупинили перебіг строку для прийняття спадщини (див. п. 3 Постанови у редакції від 06.03.2022 року)², що призвело до неможливості видачі свідоцтв про право на спадщину по спадкових справах, строк для прийняття спадщини по яких спливав на період воєнного стану. Натомість Цивільний кодекс України не зазнав змін на рахунок зупинення строку прийняття спадщини. Такий стан речей спровокував різне нормативно-правове регулювання одних і тих самих відносин принципово різним чином і на різних рівнях ієрархії нормативно-правових актів. Тобто Постанова Кабінету Міністрів України, яка є підзаконним нормативно-правовим актом певним чином доповнила регулювання питання строків прийняття та відмови від прийняття спадщини, чим створила суперечливу ситуацію і поставила нотаріуса перед інтерпретативним вибором, а саме: як тлумачити ці норми права та якими принципами керуватися?

28 квітня 2022 року згадана Постанова Кабінету Міністрів України зазнала чергових змін і передбачала таку редакцію п. 3: «установити, що на час воєнного стану перебіг строку для прийняття спадщини або відмови від її прийняття зупиняється. Свідоцтво про право на спадщину видається спадкоємцям після закінчення строку для прийняття спадщини».

29 червня 2022 року згадана Постанова Кабінету Міністрів України, яка набрала чинності, була знову змінена. Так, пунктом 3 встановлено, що «перебіг строку для прийняття спадщини або відмови від її прийняття зупиняється на час дії воєнного стану, *але не більше ніж*

¹ Постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 року № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» – <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/164-2022-%D0%BF#Text>.

² Постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 року № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» – <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/164-2022-%D0%BF#Text>.

на чотири місяці. Свідоцтво про право на спадщину видається спадкоємцям після закінчення строку для прийняття спадщини». З цього моменту виникають інші питання. А саме чи рахувати ці 4 місяці виключно з дня введення воєнного стану, чи необхідно додавати до кожного строку прийняття спадщини додатково 4 місяці і лише потім видавати свідоцтво про право на спадщину? Чи потрібно додавати зазначені 4 місяці виключно до 6-місячного строку, передбаченого статтею 1270 Цивільного кодексу України, чи потрібно їх рахувати і додавати і для другої, третьої, четвертої та п'ятої черг спадкування відповідно, якщо дотримуватися позиції, що строк для прийняття спадщини для кожної наступної черги становить 6 місяців від дня відкриття спадщини + 3 місяці для кожної наступної черги?

Найголовніше питання, що і як повинен робити нотаріус у ситуації, коли достеменно відомо, що один із спадкоємців, наприклад, залишився на тимчасово окупованій території і такий спадкоємець не має можливості подати заяву про прийняття спадщини, а той спадкоємець, що вже подав заяву про прийняття спадщини вимагає видачі йому свідоцтва про право на спадщину, виходячи з наявних поданих заяв про прийняття спадщини, тобто без врахування спадкоємця, що позбавлений можливості подати відповідну заяву про прийняття спадщини та отримати свідоцтво про право на спадщину.

Науковці у сфері права та практики з юриспруденції, у тому числі представники правозастосування, не дійшли згоди з приводу цієї ситуації і жваві дискусії досі тривають. Крім цього, не слід забувати, що нотаріусам у деяких населених пунктах, що наразі знаходяться під активними обстрілами доводиться інколи ризикувати життям задля того щоб посвідчити довіреність, заповіт або засвідчити справжність підпису на заяві про надання згоди на виїзд дитини за кордон. Нотаріальна функція у тимчасово окупованих містах взагалі опинилася під загрозою, оскільки її здійснення стало фактично неможливо, а інколи знаходження нотаріуса на тимчасово окупованій території є прямою загрозою життю та здоров'ю нотаріуса та членів його сім'ї, оскільки нотаріус володіє гербовою печаткою, відповідним електронним цифровим ключем та спеціальними бланками нотаріальних документів, які за жодних умов не повинні опинитися у руках окупантів. Також, відповідно до Наказу Міністерства юстиції України № 1307/5 від 01.04.2022 р., з відповідними змінами, затверджено перелік адмі-

ністративно-територіальних одиниць, в межах яких припиняється доступ користувачів до єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції України.

Окремо слід звернути увагу на термінологічну суперечливість деяких нормативно-правових актів, що виникла в умовах воєнного стану. Так, Постановою Кабінету Міністрів України від 03.03.2022 р. № 187 «Про забезпечення захисту національних інтересів за майбутніми позовами держави Україна у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації» накладено мораторій (заборону), зокрема, на відчуження, передачу в заставу, будь-які інші дії, які мають чи можуть мати наслідком відчуження нерухомого майна, цінних паперів, корпоративних прав, транспортних засобів, повітряних та морських суден, суден внутрішнього плавання Російською Федерацією або особами, пов'язаними з державою-агресором, крім безоплатного відчуження на користь держави Україна та відчуження, передачу в заставу, будь-які інші дії, які мають чи можуть мати наслідком відчуження нерухомого майна, цінних паперів, корпоративних прав, транспортних засобів, повітряних та морських суден, суден внутрішнього плавання на користь осіб, пов'язаних з державою-агресором, або на користь Російської Федерації. Виходячи з суто формальної оцінки згаданих положень, спадкування як процес набуття права власності не може ототожнюватися з відчуженням у розумінні Цивільного кодексу України. Однак цивільне законодавство не містить визначення поняття відчуження. Тобто можна дійти висновку про те, що нормативно-правовим актом залишено поза уваги спадкування як окремий спосіб переходу права власності на майно у зв'язку зі смертю фізичної особи. Водночас, відповідно до підпункту 1), пункту 1 Постанови Кабінету Міністрів України № 164 від 28.02.2022 року «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» (у редакції від 24.06.2022 р.) незавершені нотаріальні дії за зверненням особи, пов'язаної з державою-агресором, визначеної постановою Кабінету Міністрів України від 3 березня 2022 р. № 187 «Про забезпечення захисту національних інтересів за майбутніми позовами держави Україна у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації», зупиняються. З огляду на те, що видача свідоцтва про право на спадщину є нотаріальною дією, видача свідоцтва про право на спадщину особі, пов'язаній з державою-агресором, неможлива. Окремої уваги заслуговує питання можливості оформлення спадщини

за законом чи за заповітом громадянами України після смерті особи, пов'язаної з державою-агресором.

Спадкування за заповітом та спадкування за законом в умовах воєнного стану.

Виходячи з системного тлумачення ст. 1233 та ст. 202 ЦК України, зазначимо, що заповіт є одностороннім правочином оскільки є дією фізичної особи, яка спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Водночас, треба пам'ятати, що особливість заповіту як правочину полягає в тому, що ним здійснюється зміна обсягу прав та обов'язків заповідача та спадкоємців в односторонньому порядку та з відкладальною умовою (див. ст. 212 ЦК) оскільки невідомо коли настане смерть заповідача та чи настане вона раніше ніж смерть спадкоємця чи ні.

Наявність повної цивільної дієздатності є одним з ключових факторів дійсності заповіту (див. ст. 1257 ЦК України). За відсутності повної дієздатності у фізичної особи, що вчинила заповіт, слід вести мову про нікчемність заповіту, а отже про відсутність заповіту як такого.

За загальним правилом, повної цивільної дієздатності особа набуває у зв'язку з досягненням нею 18 років (повноліття). Водночас є і винятки (див. ст.ст. 29, 30 ЦК України). Також звертаємо увагу на необхідність врахування на практиці випадків визнання осіб обмежено дієздатними та недієздатними, та поновлення їх дієздатності (див. ст.ст. 36-42 ЦК України), що також може впливати на наявність у таких осіб права на заповіт у конкретний момент часу.

Неможливість здійснення заповіту через представника та обов'язок здійснення заповіту особисто є абсолютною вимогою, що не має виключень. Наявність довіреностей чи інших повноважень передбачених правом іншої країни не дає права представнику вчиняти заповіти на території України від імені іншої особи, а такі повноваження у довіреностях, виданих на території України, робить такі умови довіреності нікчемними. При цьому не слід плутати вчинення заповіту особами з вадами зору, органів слуху та/чи мовлення, неписьменних та неграмотних осіб (див. ст. 1253 ЦК України, Закон України «Про нотаріат», «Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України»).

Особа має право скласти один або декілька заповітів, що не будуть перетинатися за переліком майна та складом спадкоємців.

Заповідач може обумовити виникнення права на спадкування у особи, яка призначена у заповіті, наявністю певної умови, як пов'язаної, так і не пов'язаної з її поведінкою (наявність інших спадкоємців, проживання у певному місці, народження дитини, здобуття освіти тощо). Умова, визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини. Умова, визначена у заповіті, є нікчемною, якщо вона суперечить закону або моральним засадам суспільства.

Актуальне регулювання заповіту з умовою не дає можливості повноцінно використовувати цю норму на практиці. Як правило, це пов'язано з тим, що умова, визначена в заповіті, повинна існувати на час відкриття спадщини, що значно знижує ймовірність виконання заповіту та спадкування на його підставі, що автоматично нівелює волю спадкодавця. На сьогодні, за наявності даного регулювання, єдиним виходом вбачається передбачення у змісті самого заповіту певного часу, протягом якого спадкоємець має можливість виконати таку умову. Таким чином, сам час виконання умови стає умовою заповіту і формально не порушує ст. 1242 ЦК України.

Факт суперечності умови закону або моральним засадам суспільства підлягає встановленню у судовому порядку і не може бути встановлений шляхом тлумачення заповіту самими спадкоємцями.

Заповідач має право призначити як фізичну так і юридичну особу, суб'єктів публічного права та інших учасників цивільних відносин призначити в якості своїх спадкоємців. Це фактично означає, що держава Україна та інша держава, територіальна громада, громадські формування, що мають статус суб'єктів цивільного права та цивільних правових відносин можуть стати спадкоємцями заповідача. Водночас, це повинно відбуватися без порушення ст. 1241 ЦК України та з урахуванням обмежень, що існують у законодавстві щодо конкретних суб'єктів права та конкретних об'єктів права (наприклад, див. ч. 4 ст. 81 Земельного кодексу України).

Заповіти подружжя або так звані спільні заповіти є не дуже розповсюдженими у практиці заповітами, оскільки механізм реалізації цієї норми надто проблемний. Так, у разі смерті одного з подружжя, другий не має можливості відмовитися від заповіту і розпорядитися всім майном на власний розсуд і його/її право власності стає обмеженим, що інколи може поставити другого з подружжя у край не вигідне становище та призвести до неможливості утримувати майно і неможли-

вості себе забезпечити внаслідок стану здоров'я та похилого віку. На території ЄС відношення до спільних заповітів вкрай неоднозначне і як правило вони не допускаються у країнах Європи.

Окремим питанням є форма заповіту, яка може бути лише письмовою з власноручним відтворенням тексту заповіту заповідачем або нотаріусом, або за допомогою загальноприйнятих технічних засобів.

Відповідно до п. 4 Постанову Кабінету Міністрів України № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» (у редакції від 24.06.2022 р.), в умовах воєнного стану заповіти військовослужбовців Збройних Сил, інших утворених відповідно до законів військових формувань, а також працівників правоохоронних (спеціальних) органів, органів цивільного захисту, які залучаються до здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії іноземної держави, можуть посвідчуватися командиром (начальником) цих формувань (органів) або іншою уповноваженою таким командиром (начальником) особою з подальшим надсиланням таких заповітів через Генеральний штаб Збройних Сил, Міністерство оборони, відповідний правоохоронний (спеціальний) або інший орган до Міністерства юстиції або його територіального органу для забезпечення їх реєстрації нотаріусами в Єдиному реєстрі довіреностей, Спадковому реєстрі. Начальник табору (установи, де створено дільницю) для військовополонених може посвідчувати заповіт військовополоненого.

Чинність заповіту щодо осіб, що мають право на обов'язкову частку у спадщині визначається на момент відкриття спадщини, оскільки коло спадкоємців за заповітом може бути встановлено не раніше дня смерті заповідача виходячи з того, що невідомо хто і коли помре. Якщо потенційний спадкоємець за заповітом помре до заповідача, то спадкування за заповітом не буде відбуватися взагалі, якщо заповідач не підпризначив спадкоємця (див. ст. 1244 ЦК України). Особливою ситуацією буде випадок, коли спадкоємець на обов'язкову частку є одночасно спадкоємцем за заповітом. У такому разі важливим є коректний розрахунок частки такого спадкоємця за заповітом, щоб вона не була меншою за обов'язкову частку у спадщині.

Пропорційність обов'язків до прав визначається або у розмірі успадкованої частки, що виражена у арифметичному дробу, або у розмірі тих обов'язків, що слідує за правами на конкретне майно, що

заповідане конкретному спадкоємцю. Наприклад, одному спадкоємцю заповідана квартира, по якій наявні борги за комунальні послуги, а іншому земельна ділянка, по якій наявний борг за земельний податок. Кожен з таких спадкоємців отримає відповідне майно і зобов'язаний прийняти на себе борги за відповідне майно. Особливою буде ситуація спадкування такого майна малолітніми, неповнолітніми, обмежено дієздатними та недієздатними особами. В залежності від конкретної ситуації борги за таких осіб сплачуються за рахунок успадкованого майна їх опікунами, піклувальниками або батьками.

Заповідач має право зробити у заповіті заповідальний відказ. Важливо розуміти, що відказоодержувач це не спадкоємець, хоча і може ним бути одночасно. Наприклад, існує два заповіти: один на ім'я сина на квартиру з встановленим заповідальним відказом на користь дружини померлого, а інший заповіт на користь дружини померлого на земельну ділянку. Таким чином дружина спадкодавця буде одночасно спадкоємцем за заповітом та відказоодержувачем за іншим заповітом. У іншому випадку, заповіт також на ім'я сина на квартиру але заповідальний відказ встановлений на ім'я сторонньої особи, що не перебуває у родинних стосунках із спадкодавцем. За таких умов така стороння особа не вважається спадкоємцем, вона виключно відказоодержувач і видача свідоцтва про право на спадщину на ім'я такої особи діючим законодавством України не передбачена.

Відповідно до ст. 1238 ЦК України, предметом заповідального відказу може бути передання відказоодержувачеві у власність або за іншим речовим правом майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини. Нажаль дана стаття не знайшла своєї детальної регламентації у підзаконних актах, і практика правозастосування виявляє її суттєві недоліки. Так, механіка реалізації норми на практиці досі неоднозначна. Яким чином повинна проводитися реалізація дотримання права на заповідальний відказ, якщо річ, що повинна передаватися відказоодержувачу у власність входить до складу спадщини? Видача свідоцтва про право на спадщину на ім'я відказоодержувача не передбачена діючим законодавством. Виникнення права власності на підставі заповіту також неможливо. По-перше, зазначимо, що порядок реалізації такого заповідального відказу необхідно передбачувати у тексті заповіту, що дасть можливість уникнути ситуацій неможливості виконання заповіту. По-друге, за відсутності даного

механізму у заповіті необхідно передбачати його у тексті договору, що буде укладатися між спадкоємцем за заповітом, якому належить виконати заповідальний відказ і відказоодержувачем.

Щодо заповідального відказу, що передбачає надання права користування об'єктом житлової нерухомості, то практикою напрацьований механізм встановлення сервітуту на користь відказоодержувача з одночасною його реєстрацією на підставі заповіту у державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

Принципова відмінність покладення від заповідального відказу полягає в тому, що покладення носить характер обов'язку вчинити дії немайнового характеру.

З іншого боку, як заповідальний відказ так і покладення потребують деталізації у самому заповіті оскільки за інших умов виникає необхідність доказування спадкоємцями того, чому саме таким чином таким чином відбулося виконання тих, чи інших заповідальних розпоряджень, заповідальних відказів, покладень чи інших умов заповіту.

Відповідно до ст. 1241 ЦК України, малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка).

Розмір обов'язкової частки у спадщині може бути зменшений судом з урахуванням відносин між цими спадкоємцями та спадкодавцем, а також інших обставин, які мають істотне значення.

Право на обов'язкову частку у спадщині знаходить своє закріплення у багатьох юрисдикціях світу. Однак регламентація права на обов'язкову частку у спадщині є принципово різною у країнах світу і це необхідно враховувати коли мова йде, наприклад, про спадкування нерухомого майна на території Франції чи Німеччини за заповітом складеним на території України чи навпаки. Адже спадкоємець за заповітом може виявитися обов'язковим спадкоємцем за законодавством однієї країни і не бути таким за законодавством іншої. Таким чином заповіт маючи один і той самий зміст буде реалізовуватися та виконуватися по-різному в залежності від тієї юрисдикції на території якої по ньому відбувається спадкування майна.

Окремою проблемою у реалізації процесу спадкування за заповітом в умовах воєнного стану стало отримання нотаріусом підтвер-

дження наявності заповіту та його незмінності у випадках коли такий заповіт було посвідчено органом місцевого самоврядування, який знаходиться у тимчасовій окупації, особливо якщо такий заповіт не було належним чином зареєстровано у Спадковому реєстрі. Так, відповідно до пункту 2.3 Глави 10 Розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, повна інформація про заповіт, який було посвідчено іншим нотаріусом, витребується нотаріусом шляхом направлення запиту. За таких умов реалізація нотаріального порядку спадкування за заповітом стає практично неможливою і єдиним вирішенням такого питання є звернення до суду. Схожою проблемою є необхідність отримання підтвердження змісту заповіту від нотаріуса, яким було посвідчено заповіт чи державної нотаріальної контори або нотаріального архіву, у разі передачі архіву на зберігання до нотаріального архіву.

Оскільки кожна спадкова справа заведена нотаріусом після смерті фізичної особи проходить подвійну реєстрацію, у Спадковому реєстрі та у Алфавітній книзі обліку спадкових справ, нагальною стало доповнення абзацом 2 пункту 2.6 Глави 10 Розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, відповідно до якого в умовах воєнного або надзвичайного стану за відсутності доступу до Спадкового реєстру нотаріус заводить спадкову справу без використання цього реєстру та перевіряє наявність заведеної спадкової справи, спадкового договору, заповіту протягом п'яти робочих днів з дня відновлення такого доступу.

Спадкування за законом не зазнало суттєвого впливу в умовах воєнного стану оскільки черговість та розміри часток залишилися незмінними. Складнощі у спадкуванні за законом в умовах воєнного стану виникли для тих громадян, які втратили свої документи, що підтверджують родинні стосунки внаслідок воєнних дій, а актовий запис, в свою чергу, не було внесено до Державного реєстру актів цивільного стану.

Здійснення права на спадкування та оформлення спадщини.

Дане питання з огляду на представлений вище огляд актуальної ситуації стало предметом серйозних сперечань не тільки у нотаріальній спільноті, а й серед адвокатів та суддів.

Нагадаємо, що п. 3 Постанови Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 року № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного

стану», у редакції від 19.04.2022 р., було визначено, що «...на час воєнного стану перебіг строку для прийняття спадщини або відмови від її прийняття зупиняється. Свідоцтво про право на спадщину видається спадкоємцям після закінчення строку для прийняття спадщини».

Чинна редакція п. 3 Постанови Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 р. № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану», передбачає вже зупинення строку не більше ніж на чотири місяці.

У свою чергу, Цивільний кодекс України, у контексті строків прийняття або відмови від прийняття спадщини, жодним чином змінено не було. Склалася ситуація коли норма, створена органом виконавчої влади (Кабінет Міністрів України) входить у колізію з нормою ЦК України, оскільки норма Постанови, з правової точки зору, створила додаткове регулювання одних і тих самих правових відносин у такому формулюванні, яке сприйнялося як суперечливість між Постановою та Кодексом.

По-перше, виникає питання дотримання принципу розподілу влади на законодавчу, виконавчу та судову, закріплений статтею 6 Конституції України¹. Тобто нормативно-правовий акт органу виконавчої влади сформульований таким чином ніби ним змінено регулювання запроваджене Цивільним кодексом України. Оскільки це не ситуація правозастосування, в процесі якого перевага віддається підзаконному нормативному акту, а ситуація, коли нормативним актом, прийнятим органом виконавчої влади, врегульовані одні і ті ж самі правовідносини, що кодекс – актом вищої юридичної сили, прийнятим органом законодавчої влади. По-друге, у декількох своїх рішеннях Конституційний Суд України дійшов висновку, що оскільки Держава Україна є правовою державою, то в ній існує суворі ієрархія нормативних актів, відповідно до якої постанови та інші рішення органів виконавчої влади мають підзаконний характер і не повинні викривляти сутність і зміст законів (Рішення Конституційного суду України від 19.06.2001 р. № 9-рп/2001)². За таких умов дія згаданої Постанови, керуючись не

¹ Цивільний кодекс України – <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ed20220507#n5933>.

² Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 2022 р. № 187 «Про забезпечення захисту національних інтересів за майбутніми позовами держави Україна у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації» – <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-2022-%D0%BF#Text>.

стільки згаданим Рішенням Конституційного суду України, скільки принципом ієрархії нормативних актів, ставиться під сумнів.

По-третє, і найцікавіше з огляду саме на правозастосування і необхідність здійснення суб'єктом правозастосування тлумачення норм – це причини та мотиви, з яких Постановою Кабінету Міністрів України були врегульовані дані правовідносини саме таким чином та у такий спосіб.

Причини очевидні – війна, яка спричинила для багатьох людей неможливість здійснення ними своїх прав. Мотиви – забезпечення прав тих спадкоємців, які через війну, окупацію, блокаду, знищення майна та документів, депортацію, необхідність виїхати з України заради збереження життя та інших причин, не мають можливості звернутися до нотаріуса, наприклад, із заявою про прийняття спадщини та, відповідно, претендувати на отримання спадщини після померлого спадкодавця. Таким чином, Постанова покликана забезпечити права та інтереси більш слабого учасника цивільних правовідносин, що однозначним чином може бути витлумачене як вклад у підтримання та дотримання принципу на якому засновані цивільні правові відносини – принципу юридичної рівності учасників цивільних відносин (ст. 1 ЦК України).

Однак Книга 6 Спадкове право Цивільного кодексу України не передбачає зупинення строків для прийняття спадщини чи відмови від прийняття спадщини але і не містить його прямої заборони. Застосовуючи за аналогією закону (ст. 8 ЦК України) статтю 263 ЦК України як випадок законодавчого регулювання зупинення строків, а саме позовної давності, можна змодельовати також зупинення строків прийняття спадщини. Застосування ч.ч. 2 та 3 ст. 263 ЦК України за аналогією закону до цивільних правовідносин, у зв'язку з зупиненням перебігу строку прийняття спадщини призводить до того, що строк для прийняття спадщини, який не закінчився на момент введення в дію воєнного стану, буде відновлений з моменту закінчення строку на який він зупинявся.

Таке зупинення строків прийняття спадщини тягне за собою неможливість видачі свідоцтва про право на спадщину раніше ніж сплине строк для прийняття спадщини та строк на який він зупинявся як це і передбачено в останній редакції п. 3 Постанови Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 р. № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану».

У кінцевому рахунку, залишаючи дотримання Конституції України конституціоналістам, ситуація, що склалася може бути представлена як конкуренція принципів права – принципу ієрархії нормативних актів та принципу юридичної рівності учасників цивільних відносин.

Конфліктність цієї ситуації об'єктивується у тому, що правозастосування за даних умов Постанови та ст. 1270 ЦК України одночасно є неможливим, суб'єкту правозастосування потрібно пройти етапи інтерпретативного вибору – яку норму застосовувати до реальної життєвої ситуації, як її витлумачити та як аргументувати правозастосування саме цієї норми та саме у такий спосіб.

Вибір на користь ЦК України означає, що суб'єкт правозастосування віддає перевагу принципу ієрархії нормативних актів, вибір на користь Постанови – перевага принципу юридичною рівності учасників цивільних відносин.

Така нестандартна ситуація ставить нові питання перед суб'єктом правозастосування і по суті є своєрідним викликом оскільки це вже не просто вибір між нормами, які потрібно застосувати, це вибір якому з принципів права необхідно слідувати. Питання, що постає у такій ситуації вимагає перегляду обсягів дискреції суб'єкта правозастосування, а саме чи має право суб'єкт правозастосування обирати, якому принципу йому слідувати і якщо дійсно має право то, що саме стає критерієм такого вибору?

СПОРТ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Спорт, так само, як і більшість інших сфер життя українців, зазнали докорінних змін після початку неспровокованої варварської агресії російської федерації і її сателіта білорусі проти України. Більше того, масштаб нападу став настільки значним, що зміни торкнулися всієї системи світового спорту.

Вже 28 лютого 2022 року, лише через 4 дні після вторгнення російських військ в Україну, Міжнародний олімпійський комітет рекомендував не допускати російських і білоруських спортсменів до участі в міжнародних змаганнях.

Більше 30 міжнародних спортивних асоціацій вирішили призупинити участь російських і білоруських команд, як національних, так і на рівні клубів, в усіх змаганнях¹.

Спроби російських команд оскаржити обмеження щодо участі в міжнародних змаганнях, залишилися безуспішними. Зокрема, 15 липня 2022 року Спортивний арбітражний суд в м. Лозанна (Швейцарія) оголосив, що апеляцію, подану Футбольною асоціацією росії і чотирма російськими футбольними клубами проти рішень, прийнятих Бюро рада ФІФА та Виконавчим комітетом УЄФА щодо призупинення участі всіх російських команд і клубів у відповідних змаганнях до подальшого повідомлення, відхилено, а оскаржувані рішення залишено в силі.

Втім, слід наголосити, що деякі спортивні асоціації продовжують допускати російських і білоруських спортсменів до участі у змаганнях. Зокрема, через значний вплив росіян на відповідні федерації такі випадки зустрічаються в боксі, тенісі, деяких єдиноборствах. Трапляються випадки, коли росіян намагаються повернути до участі в зма-

¹ Sport And Diplomacy In The Aftermath Of The Russia Ukraine War. Available at: <https://www.lawinsport.com/topics/features/item/sport-and-diplomacy-in-the-aftermath-of-the-russia-ukraine-war-2>

ганнях «манівцями», з використанням т.зв. «нейтрального прапора»¹. Такі спроби є неприпустимими: спортивні функціонери всіх рівнів зобов'язані робити все від них залежне для недопущення жодного російського або білоруського спортсмена до спортивних змагань будь-якого рівня принаймні до моменту припинення інтервенції росії і відновлення територіальної цілісності України в міжнародно визнаних кордонах.

Щодо вітчизняного спорту, то він перебуває у вкрай важкому становищі: велика кількість спортсменів постраждали від військових дій, тисячі спортсменів героїчно б'ються за волю України в лавах Збройних сил України, дехто не має можливості продовжувати спортивну кар'єру через фінансові та інші проблеми, що виникли після початку війни.

Крім того, частину спортивної інфраструктури України знищено або пошкоджено російськими варварами. Проте навіть у таких складних умовах більшість із тих спортсменів, хто мають змогу, продовжують брати участь у змаганнях всіх рівнів і захищати честь країни на спортивній арені. Таким чином, спорт став своєрідним майданчиком для висловлення своєї патріотичної позиції або позиції солідарності з українським народом, і інструментом донесення правдивої інформації щодо російської агресії іноземним країнам.

24 лютого 2022 року Міжнародний олімпійський комітет (МОК) рішуче засудив початок збройної агресії росії проти України. Наступного дня МОК закликав усі міжнародні федерації перенести або скасувати свої спортивні змагання, що мали відбутися на території Росії або Білорусі. Крім того, виконком МОК закликав не вивішувати національний прапор Росії чи Білорусі, і не використовувати російський чи білоруський гімн на міжнародних спортивних змаганнях, де вони ще використовувалися після запровадження санкцій Всесвітнього антидопінгового агентства (WADA) щодо росії. Крім того, для координації гуманітарної допомоги українцям було створено спеціальну «оперативну групу МОК» на чолі з головою НОК України Сергієм Бубкою.

28 лютого 2022 року для забезпечення цілісності глобальних спортивних змагань і безпеки всіх учасників Виконком МОК рекомендував

¹ Вадим Гутцайт: Майже всі спортсмени з рф відсторонені від міжнародних змагань <https://www.kmu.gov.ua/news/vadim-gutcajt-majzhe-vsi-sportsmeni-z-rf-vidstoroneni-vid-mizhnarodnih-zmagan>

міжнародним спортивним федераціям та організаторам спортивних заходів призупинити участь російських та білоруських спортсменів та спортивних функціонерів у міжнародних спортивних змаганнях.

Якщо в певних випадках призупинити таку участь негайно було неможливо з організаційних чи юридичних причин, МОК закликав міжнародні спортивні федерації та організаторів спортивних заходів у всьому світі зробити все можливе, щоб не допустити жодного спортсмена чи спортивного чиновника з росії чи білорусі брати участь у змаганнях під державним прапором; громадяни росії чи білорусі могли бути допущені до змагань лише як нейтральні спортсмени або нейтральні команди. МОК підтвердив, що національні символи, кольори, прапори чи гімни не можуть використовуватися під час проведення змагань. 11 березня 2022 року президент МОК Томас Бах у своєму посланні «Дайте миру шанс» заявив що «спортивні змагання та заходи не повинні проводитися на території російської федерації або республіки білорусь. Жодних національних чи державних символів будь-якої з цих країн не повинно бути на будь-якому заході, організованому Олімпійським рухом». Він закликав «кожну спортивну організацію у світі підтримати захист цілісності, чесності та безпеки спортивних змагань і не допустити російських і білоруських спортсменів до участі у змаганнях або, принаймні, за особливих обставин, заборонити їм будь-яку ідентифікацію своєї національності»¹.

Олімпійські комітети Європи (міжнародна олімпійська організація, яка об'єднує 50 національних олімпійських комітетів Європи) негайно підтримали позицію МОК із засудженням порушення олімпійського перемир'я. Комітети закликали усіх своїх членів бути солідарними з Українською олімпійською громадою. Російським і білоруським спортсменам і офіційним особам заборонено брати участь у зимовому Європейському юнацькому олімпійському фестивалі (EYOF) 2022 року, який проходив у м. Вуокатті, Фінляндія, 20-25 березня 2022 року.

Міжнародний паралімпійський комітет (МПК) спочатку вирішив, що росія і білорусь братимуть участь як нейтральні особи в зимових Паралімпійських іграх у Пекіні 2022 року. Вони б змагалися під прапором Паралімпійських ігор і не були включені до медальної таблиці.

¹ "Give peace a chance" Available on <https://olympics.com/ioc/news/-give-peace-a-chance> (last visited on 28 August 2022).

Крім того, МПК також вирішив не проводити жодних заходів у росії чи білорусі до подальшого повідомлення. Однак наступного дня Рада керуючих МПК вирішила заборонити участь всіх спортсменів росії та білорусі на зимових Паралімпійських іграх у Пекіні 2022.

Усі офіційні Міжнародні спортивні федерації впровадили рекомендації МОК щодо російських збірних, клубів, спортсменів та офіційних осіб. Усі вони дискваліфікували – у відповідних випадках – представників національних і клубних команд, а також чиновників з росії та білорусі. Багато федерацій заборонили або призупинили до подальшого повідомлення участь спортсменів у міжнародних змаганнях. Зокрема, йдеться про такі федерації, як Всесвітня федерація стрільби з лука (Стрільба з лука), Всесвітня федерація легкої атлетики (легка атлетика), Всесвітня конфедерація бейсболу і софтболу (WBSC, бейсбол і софтбол), Міжнародна федерація каное (ICF, каное), Міжнародна федерація керлінгу (WFC, керлінг), Міжнародна федерація гімнастики (FIG, гімнастика), Міжнародна федерація санного спорту (ILF, санний спорт), Міжнародний союз сучасного п'ятиборства (UIPM, п'ятиборство), Міжнародна федерація веслування (веслування), Міжнародний союз ковзанярів (ISU, ковзанярський спорт), Міжнародна федерація лижного спорту (FIS (лижний спорт), Міжнародна федерація тхеквондо (тхеквондо), Міжнародна федерація настільного тенісу (ITTF, настільний теніс) і Міжнародна федерація трайтлону (триатлон).

Деякі федерації, зокрема такі, як Міжнародна організація шахістів (FIDE, шахи), Міжнародна автомобільна федерація (FIA, Формула 1), Міжнародна федерація дзюдо (IJF, дзюдо), Міжнародна федерація вітрильного спорту (World Sailing, вітрильний спорт), Міжнародна федерація плавання (FINA, плавання) і Міжнародна федерація тенісу (ITF, теніс) дозволили брати участь у змаганнях російським та білоруським спортсменам під прапором відповідної міжнародної асоціації.

Варто зазначити, що деякі міжнародні федерації, такі як Міжнародний союз біатлоністів (IBU, біатлон), Міжнародна організація шахістів (FIDE, шахи), Міжнародна федерація регбі (World Rugby, регбі), Міжнародна федерація тенісу (ITF, теніс) призупинили членство російської та білоруської федерацій через порушення принципів, закріплених в їхніх статутних документах.

Крім того, керівні органи в таких видах спорту, як стрільба з лука, каное, шахи, керлінг, велоспорт, футбол, Формула 1, гімнастика, хокей, санний спорт, лижний спорт, серфінг, тхеквондо, настільний теніс, теніс, прямо заборонили Росії та Білорусі приймати у себе міжнародні змагання.

Усі федерації висловили солідарність з Україною, а деякі з них, наприклад Міжнародна федерація каное, Міжнародна федерація гімнастики, Міжнародна федерація веслування, Міжнародна федерація регбі і Міжнародна федерація тенісу заснували спеціальні фонди солідарності для українських спортсменів та їхніх родин.

У світлі різноманіття санкцій, накладених в різних видах спорту на російських спортсменів, реакція російських спортивних організацій, клубів і спортсменів різко відрзнялася залежно від суворості санкцій і специфіки видів спорту. Багато рішень, виданих міжнародними спортивними федераціями, були оскаржені. Російські спортивні федерації, клуби та окремі спортсмени активно зверталися в Спортивний арбітражний суд (CAS) і внутрішні юрисдикційні органи міжнародних спортивних федерацій.

CAS надав інформацію про десять арбітражних розглядів, ініційованих представниками росії з різних видів спорту.

У двох арбітражних справах, ініційованих Російським футбольним союзом (ФРС) проти рішення ФІФА та УЄФА щодо відсторонення всіх команд ФРС від участі у змаганнях ФІФА та УЄФА до подальшого повідомлення, а саме CAS 2022/A/8709 Російський футбольний союз (ФРС) проти Союзу Європейських футбольних асоціацій та ін. і CAS 2022/A/8708 Російський футбольний союз (ФРС) v. Міжнародна федерація футбольних асоціацій (ФІФА) та ін., російський футбольний союз вимагав застосування тимчасових засобів захисту, а саме – «винести рішення щодо призупинення дії та/або зобов'язати ФІФА та УЄФА вжити всіх необхідних заходів для негайного відновлення всіх російських команд (національних або клубних в змаганнях під егідою ФІФА та УЄФА).

8 квітня 2022 року Президент відділу апеляційного арбітражу CAS видав два накази щодо клопотання про вжиття тимчасових заходів у вищезазначених провадженнях, у яких вимоги РФС відхилені¹.

¹ Available on https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/8709_reasoned_OPM_publication_.pdf and https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/8708_Reasoned_OPM_publication_.pdf

15 липня 2022 року Спортивний арбітражний суд оголосив, що апеляції, подані ФРС на рішення ФІФА і УЄФА призупинити участь всіх російських команд і клубів у відповідних змаганнях до подальшого повідомлення були відхилені, а оскаржувані рішення залишені в силі¹.

Національні спортивні федерації в різних країнах Європи і світу в більшості випадків взяли активну участь у допомозі українським спортсменам.

Комплекс заходів, які вживають національні спортивні федерації, включає наступне.

У Хорватії підтримку надали такі спортивні федерації, як веслування, волейбол, бокс та дайвінг. Федерація футболу сприяла реєстрації гравців з України і, водночас, забезпечила можливість здійснити трансферні переходи для гравців поза межами офіційного «трансферного вікна».

У Данії футбольна ліга прийняла тимчасовий регламент ФІФА. Відповідно до цих правил Данія також надала можливість гравцям, що грали в Україні або росії перейти до одного з данських клубів поза межами трансферного вікна.

В Італії українській рефері Катерині Монзуль допомогли працювати у провідну жіночу футбольну лігу «Серія А» для обслуговування матчів.

Збірні Італії та України з синхронного плавання та дзюдо тренувалися разом.

У Нідерландах футбольна асоціація (KNVB) спочатку вирішила бойкотувати всі матчі проти росії та білорусі. Однак 6 травня 2022 року KNVB вирішили скасувати бойкот Білорусі.

У Польщі Міністерство спорту і туризму запустило лінію довіри для спортсменів з України, які перебувають у Польщі або прямують до неї. Гаряча лінія спрямована на сприяння спортсменам у пошуку житла та бази для тренувань. Проект підтримується польським Антидопінговим агентством (POLADA) і Польським футбольним союзом (PZPN). Крім того, PZPN дозволила польським футбольним клубам реєструвати необмежену кількість футболістів українського громадянства, у тому числі аматорів, зокрема, без жодних віз або дозвіл на

¹ Available on https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/CAS_Media_Release_8708_8709_8865_8866_8867_8868_Decision.pdf (last visited on 16 July 2022).

роботу. Крім того, футбольна збірна Польщі відмовилася грати проти росії відбіркові матчі до Чемпіонату світу з футболу 2022. Пізніше це рішення було схвалено ФІФА, яке, відповідно, виключило збірну Росії зі складу учасників змагань. На рівні ліг футбольні клуби запрошують українських гравців тренуватися на їхніх базах. Також були зіграні численні благодійні матчі в професійному та аматорському футболі.

У Португалії федерація гандболу дозволила безкоштовну реєстрацію українських гравців до 1 квітня 2022 року, з метою їх участі в офіційних національних та регіональних змаганнях. Крім того, українським спортсменам забезпечили можливість вступу до вищих навчальних закладів. Федерація волейболу також надала можливість українським спортсменам жити, тренуватися і готуватися до змагань в Португалії на такий строк, який буде необхідний.

В Іспанії спортивні федерації у співпраці з урядом Іспанії погодили заборону на участь національних збірних, клубів та інших спортивних організацій, а також спортсменів з росії у всіх міжнародних змаганнях, організованих на території Іспанії. Крім того, було прийнято рішення, що всі спортсмени, клуби та національні команди з Іспанії не будуть брати участь в будь-яких спортивних заходах, організованих у росії. Де можливо, організаціям було запропоновано обмежити спонсорство та будь-яку фінансову підтримку з боку організацій, пов'язаних з російською федерацією. Усім національним та міжнародним спортивним організаціям та всім відповідним суб'єктам було запропоновано не застосовувати санкції до спортсменів, тренерів, посадових осіб чи державних працівників, які вирішили в односторонньому порядку розірвати свої контракти з російськими чи білоруськими клубами.

Іспанська ліга з футболу LaLiga засудила російське вторгнення та розмістила банери на стадіонах і під час трансляції національних та міжнародних матчів під гаслом «ні вторгненню». Крім того, ліга підписала Меморандум про Порозуміння з Українською Прем'єр-лігою для сприяння розвитку футболу.

29 березня 2022 LaLiga запустила кампанію «Ми об'єднуємося заради миру» за участі футбольних клубів та іспанського «Червоного хреста» з кількома ініціативами, такими як збір коштів, аукціони солідарності та збір ліків та інших товарів першої необхідності. Клуби

ЛаЛіги також провели численні заходи, такі як пожертвування, збір коштів, продуктів харчування та товарів першої необхідності та надання автобусів для проїзду українських біженців. Також Королівська федерація футболу Іспанії провела краудфандингову кампанію та передала українським біженцям спортивний одяг.

У Швеції шведська федерація хокею з м'ячем рекомендувала шведським клубам не укладати трудові договори з російськими гравцями. Крім того, шведська спортивна конфедерація бере участь в організації різноманітних заходів, спрямованих на підтримку переселенців з України.

У Великій Британії уряд наклав санкції на російських власників і спонсорів футбольних клубів. Зокрема, під санкції потрапили Алішер Усманов, як головний спонсор ФК «Евертон» і Роман Абрамович, як валсник ФК «Челсі».

Крім того, організатори тенісного турніру Вімблдон заборонили усім російським і білоруським гравцям брати участь у змаганнях.

Отже, внаслідок російської військової агресії в Україні усі 30 провідних Міжнародних спортивних асоціацій вирішили відсторонити російські команди, національні представницькі команди чи клубні команди, від участі в їхніх змаганнях до подальшого повідомлення. Тільки історія покаже ефективність таких заходів. Проте особливо показовим є той факт, що Спортивний арбітражний суд уже вирішив, що ФІФА і УЄФА мали законне право відсторонити російські клуби від їхніх змагань, щоб захистити єдність у футболі відповідно до рекомендацій МОК.

У зв'язку з тим, що протягом декількох років в Україні і у світі в цілому набирає значної популярності кіберспорт, необхідно також зазначити, яким чином війна вплинула на його розвиток.

Отже, ігри в кіберспорті є об'єктами права інтелектуальної власності приватних компаній, де зазвичай правила і регламенти продиктовані внутрішніми бізнес-інтересами більшою мірою, ніж геополітичною ситуацією. Тому питання накладення санкцій, а саме – допуску або недопуску російських гравців і команди до участі в кібертурнірах, лягають на організаторів турнірів, які мають враховувати рішення девелопера. Отже наразі чіткої позиції представників кіберспорту стосовно російської агресії, фактично, немає. Чи не єдиним прикладом застосування санкцій є випадок, коли російську команду

Virtus.pro дискваліфікували з турніру через те, що її учасник намалював на ігровій мапі літеру Z¹.

В Україні індустрія кіберспорту наразі не розвивається у зв'язку із воєнним станом, але на локальному рівні сформувалося усвідомлення необхідності відмови від російських гравців в українських командах, незалежно від їхнього ставлення до російської агресії, і повного відмежування українського кіберспорту від російського.

Вочевидь, до відновлення територіальної цілісності України і виплати російською федерацією репарацій всі обмеження щодо участі російських спортсменів і спортивних команд у міжнародних змаганнях повинні зберігатися. Більше того, європейська і світова спільнота мають зробити все від них залежне для позбавлення від російського впливу як всередині спортивних структур, так і всередині різноманітних державних, міждержавних органів і громадських організацій. Як засвідчує практика, такий вплив в більшості випадків є корупційним і деструктивним, призводить до просування ідеологічних наративів країни-агресора, і в кінцевому рахунку може бути використаний для забезпечення агресивної політики російської федерації, аж до військової агресії, як це сталося в Україні.

¹ Ми завжди грали разом. Як пов'язані кіберспорт та війна Росії проти України. Режим доступу: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-62685171>

ОСОБЛИВОСТІ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Право особи на справедливий суд в умовах воєнного стану.

Основною метою цивільного судочинства є ефективний захист прав, свобод і законних інтересів осіб, справи яких стали предметом судового розгляду та, коли ці права, свободи чи інтереси порушені, невизнані або оспоруються. Об'єктом судового захисту визнаються права, свободи чи інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб, інтереси держави. Цей захист відбувається за визнаними стандартами судочинства: розгляд і вирішення цивільних справ має бути справедливим, неупередженим та своєчасним. Згідно ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

Відповідно до положень національного законодавства України в період дії правового режиму воєнного стану суди діють виключно на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією України, а право особи на судовий захист не може бути обмежено¹. Так само і повноваження судів, органів та установ системи правосуддя, передбачені Конституцією України, не можуть бути обмежені в умовах воєнного стану (ст. 12⁻² Закону України «Про правовий режим воєнного стану»)².

¹ Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

² Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/389-19>.

Складнощі, що постали перед судовою системою, є очевидними, а міжнародний досвід з питань відправлення правосуддя у воєнний час не може надати відповіді на усі виклики, адже вторгнення РФ є наймасштабнішим воєнним конфліктом на європейському континенті, масовані ракетні обстріли далеко від лінії зіткнення свідчать про те, що учасники судових процесів, судді, працівники суду не можуть почувати себе у безпеці не тільки на прифронтових територіях, а й у регіонах, які могли б вважатись тилом. Не зважаючи на це, судам, органам суддівського самоврядування, вдалося виявити певну гнучкість і пристосувати судову процедуру до реалій воєнного часу, оскільки законодавчих змін процесуальне законодавство так і не знало (за винятком особливостей встановлення фактів народження або смерті, а також). Однак справедливо вказати, що частково у цьому допомогли положення ЦПК України, які сприяли запровадженню у цивільний процес електронних технологій та дистанційних судових розглядів.

У широкому розумінні право на справедливий суд можна розглядати як тотожне поняття праву на доступ до правосуддя, воно включає в себе: 1) необтяженість юридичними та економічними перешкодами доступу до судової установи; 2) належна (справедлива) судова процедура; 3) публічний судовий розгляд; 4) розумний строк судового розгляду; 5) розгляд справи незалежним та безстороннім судом, встановленим законом; 6) виконання судового рішення.

Однак умови воєнного стану диктують свої особливості реалізації права на справедливий суд.

21 травня 2015 р. Верховною Радою України було прийнято Постанову «Про Заяву Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод»¹, якою Генерального секретаря Ради Європи було поінформовано про відступ Україною віз своїх зобов'язань за

¹ Про Заяву Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод»: Постанова Верховної Ради України; Заява від 21 травня 2015 р. № 462-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/462-19>.

статтями 5, 6, 8 та 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод в окремих районах Донецької та Луганської областей України, визначених Антитерористичним центром при Службі безпеки України у зв'язку з проведенням антитерористичної операції, на період до повного припинення збройної агресії Російської Федерації, відновлення конституційного ладу та порядку на окупованій території України.

Таким чином, право на справедливий суд та на ефективний засіб правового захисту вимушено були обмежені. В подальшому Постійне представництво України при Раді Європи неодноразово повідомляло про чергові відступи України від конвенційних зобов'язань, однак такі застереження стосувалися переважно питань кримінального провадження та боротьби з тероризмом і дотичних до них обмежень права на повагу до приватного життя, недоторканості житла і кореспонденції (у зв'язку з обмеженнями свободи пересування, оглядами речей тощо).

Відповідно до статті 1 Закону України «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції» від 12 серпня 2014 р. № 1632 у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя окремими судами в районі проведення антитерористичної операції вперше було вирішено надати можливість змінювати територіальну підсудність судових справ, підсудних розташованим у районі проведення антитерористичної операції, та забезпечити розгляд справ місцевими та апеляційними судами, що визначаються Головою Верховного Суду¹.

Питання доступу до правосуддя на непідконтрольних Україні територіях розглядалося Європейським судом з прав людини (ЄСПЛ) у справах «Хлебик проти України» та «Цезар та інші проти України», в яких ЄСПЛ не визнав порушення ст. 6 Конвенції, вказавши, що неможливість звернутися до суду для заявників за місцем проживання не порушувала суті права на доступ до суду, так само, як і не порушує прав заявника тривалий розгляд апеляційної скарги у справі, матеріали якої знаходяться на непідконтрольній уряду території. ЄСПЛ ви-

¹ Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції : Закон України від 12 серпня 2014 р. № 1632-VII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1632-18>.

рішив, що державні органи влади України вжили всі необхідні заходи для організації судової системи таким чином, щоб забезпечити права, передбачені статтею 6 Конвенції, ефективно у конкретній ситуації постійного конфлікту та дійшов висновку, що органи влади зробили все, що в їхніх силах за цих обставин, для вирішення ситуації заявника¹. У справі «Цезар та інші проти України» ЄСПЛ визнав, що державні органи іноді можуть відчувати певні труднощі у забезпеченні належного функціонування судової системи в певних регіонах з огляду на триваючі військові дії в цих регіонах². Однак ЄСПЛ очікує від органів державної влади вжиття певних заходів для вирішення проблеми, наприклад, зміни підсудності справ. Таким чином, ЄСПЛ не вважає зазначені заходи порушенням Україною своїх зобов'язань за статтею 6 Конвенції. З огляду на вищезазначене, необхідність продовжувати відступ від зобов'язань України за статтею 6 Конвенції – відпала, про що Постійне представництво України сповістило Раду Європи Повідомленням про часткове скасування відступу, що міститься у вербальній ноті від 29 листопада 2019 р.

Широкомасштабна військова агресія Російської Федерації 24 лютого 2022 р. призвела до необхідності нового відступу України від значної кількості статей Європейської конвенції: статей 4 (пункт 3), 8, 9, 10, 11, 13, 14, 16, статей 1, 2 Першого протоколу, статті 2 Протоколу 4 до Конвенції, про що було повідомлено Раду Європи 28 лютого 2022 р.³ Хоча стаття 6 Конвенції і не була заявлена до обмеження, обмеження дії інших «матеріальних» статей може суттєво вплинути на розгляд справ судами.

Однак у зв'язку із прийняттям Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про попереднє ув'язнення» щодо додаткового регулювання забезпечення діяльності правоохоронних органів в умовах воєнного

¹ Рішення у справі «Хлебик Проти України» від 25 липня 2017 р. (Заява № 2945/16). URL: <https://rm.coe.int/case-of-khlebitik-v-ukraine-1-ukr-ed/1680738311>.

² Рішення у справі «Цезар та інші проти України» від 13 лютого 2018 р. (Заяви № 73590/14, 73593/14, 73820/14, 4635/15, 5200/15, 5206/15 та 7289/15). URL: <https://www.msp.gov.ua/news/14818.html>.

³ Note Verbale № 31011/32-017-3. Annex to the Notification JJ9325C Tr./005-287 dated 2 March 2022. Permanent Representation of Ukraine to the Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/1680a5b0b0>.

стану» від 3 березня 2022 р. № 2111-IX¹ (хоча він і не стосується цивільного судочинства) Раду Європи було поінформовано про відступ Україною від своїх зобов'язань за статтями 5, 6, 13 Конвенції². Відступи від статей 5, 6, 8 і 13 Конвенції були також оголошені 17 липня 2022 р.³ у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квітня 2022 р. № 2201-IX⁴.

Таким чином, Уряд України неодноразово інформував Генерального секретаря Ради Європи про відступ від конвенційних зобов'язань, про обставини продовження воєнного стану і пов'язаних із цим обмежень. Однак такі повідомлення не означають, що Україна відмовляється від захисту перерахованих прав: це завжди обмежений та контрольований відступ від дотримання прав і зобов'язань щодо їх захисту відповідно до Конвенції, перераховані вище заяви лише припускають відступ від дотримання зобов'язань за Конвенцією. Тим не менш, Договірні сторони не користуються необмеженою дискрецією, тому в подальшому саме ЄСПЛ повинен буде вирішити, чи, зокрема, держава вийшла за межі «обсягу, суворо необхідного гостротою» кризи. Таким чином, внутрішня свобода розсуду завжди супроводжується європейським наглядом. З цієї причини у кожному випадку, коли будь-який заявник подає скаргу до ЄСПЛ про те, що його права за

¹ Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про попереднє ув'язнення» щодо додаткового регулювання забезпечення діяльності правоохоронних органів в умовах воєнного стану : Закон України від 03 березня 2022 р. № 2111-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2111-20>.

² Notification – JJ9325C Tr./005-287 – Ukraine – Derogation related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). URL: <https://rm.coe.int/1680a5b0b0>.

³ Note verbale No. 31011/32-119-42777 from the Permanent Representation of Ukraine, dated 17 June 2022, registered at the Secretariat General on 20 June 2022. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=declarations-by-treaty&numSte=005&codeNature=0>.

⁴ Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : Закон України від 14 квітня 2022 р. № 2201-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2201-20>.

Конвенцією було порушено протягом періоду відступу, Суд спочатку розглядає питання про те, чи можуть бути вжиті заходи виправдані відповідно до матеріально-правових статей Конвенції; і лише в тому випадку, якщо вони не можуть бути виправдані таким чином, ЄСПЛ переходить до визначення того, чи був правомірним цей відступ від дотримання зобов'язань.

Тобто, навіть якщо конвенційне право буде порушено, особа може домогатися його реалізації і захисту на національному рівні, а потім – у Європейському суді з прав людини, в той же час, держава, як на національному рівні, так і у ЄСПЛ, на виправдання допущеного порушення може посилатися на заявлені відступи¹. При цьому, практикою ЄСПЛ вироблена низка критеріїв, на відповідність яким має бути перевірено сувору необхідність відступу від конвенційних зобов'язань²:

- 1) чи було достатньо звичайних законів для того, щоб упоратися з загрозою, зумовленою надзвичайними обставинами. Якщо наявні закони держави дозволяють подолати вплив надзвичайної обставини, прийняття більш «жорсткого» закону, на підставі якого здійснюється відступ, може порушувати Конвенцію;
- 2) чи дійсно вжиті заходи були методом реагування на надзвичайну ситуацію;
- 3) чи були ці заходи вжиті з метою, для досягнення якої вони були санкціоновані, тобто чи не є вони лише формальним «прикриттям» справжніх намірів держави;
- 4) чи обмежений відступ від дотримання прав у плані сфери охоплення і чи наведені причини обґрунтування такого відступу. Чим серйознішою є загроза, тим більш вагомим може бути втручання, однак держава не може діяти повністю свавільно;
- 5) чи переглядалося рішення про необхідність відступу від дотримання прав. Хоча сама Конвенція не вимагає регулярного перегляду заходів відступлення від зобов'язань, такий пере-

¹ Judgment in Case «Khlebig v. Ukraine» (Application no. 2945/16). 25 July 2017. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175656>.

² Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights. Derogation in time of emergency. Updated on 31 December 2021. Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022.

гляд все ж є бажаним, адже співвідноситься із характером «гостроти становища». У разі зміни ситуації, відповідно, мають бути змінені й обмежувальні закони (чи практика їх застосування). При цьому обґрунтованість вже здійсненого відступу не може бути поставлена під сумнів лише з тієї причини, що держава шукає шляхи його послаблення, чи змогла в майбутньому знайти спосіб забезпечення більшої відповідності запроваджених обмежень зобов'язанням за Конвенцією¹. Так само і саме по собі скасування запроваджених обмежень не створює у особи підстав для визнання раніше допущеного обмеження порушенням її конвенційного права;

- 6) чи були будь-які послаблення введених заходів. У справі «Ірландія проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ зазначив, що коли держава бореться з надзвичайною ситуацією, що загрожує життю нації, вона була б беззахисною, якби від неї вимагали зробити все одразу, щоб із самого початку забезпечити кожен із обраних нею засобів дій усіма гарантіями, сумісними з першочерговими вимогами для належного функціонування органів влади та відновлення миру в громаді. Тлумачення ст. 15 Конвенції має залишати місце для прогресивних адаптацій². При цьому в межах національного розсуду держави залишається вирішення питання про повне скасування обмежень чи лиш їх послаблення, тому допустимим є надмірне обмеження права, якщо держава в розумний строк зробить його менш обтяжливим;
- 7) чи були передбачені гарантії щодо вжитих заходів: чим суттєвішим є втручання, тим ширшим має бути перелік наданих особі гарантій;
- 8) важливість обмеженого права та ширша мета судового контролю за втручанням у це право, чи був судовий контроль над заходами, що вживаються, практично можливий. Очевидно,

¹ Judgment in Case «Lawless v. Ireland (no. 3)» (Application no 332/57). 1 July 1961. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57518>.

² Judgment in Case «Ireland v. The United Kingdom» (Application no. 5310/71). 18 January 1978. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>.

що найбільш основоположними правами Конвенції є право на життя та свободу, заборону жорстокого поводження, тому мінімізація ризику свавільного втручання чи обмеження з боку держави має бути реалізована ефективним судовим розглядом;

- 9) пропорційність вжитих заходів і чи передбачали вони якусь невинуватену дискримінацію;
- 10) чи були вжиті заходи «законними» і чи були вони здійснені «відповідно до передбаченої законом процедури»: як і будь-яке обмеження конвенційного права, втручання під час надзвичайних обставин має ґрунтуватися на законі, крім випадків, коли гострота ситуації вимагає вжиття негайних обмежувальних заходів;
- 11) яка з цього приводу позиція національних судів, які розглядали це питання. Даний аспект відображає субсидіарну наглядову роль ЄСПЛ у конвенційному механізмі захисту прав, в якому права і свободи повинні бути забезпечені Договірною державою в межах її юрисдикції. Крім того, національні суди є частиною «національних органів влади», яким Суд надає широкую свободу розсуду згідно зі статтею 15 Конвенції. За надзвичайних обставин, коли найвищий національний суд розглядав питання, пов'язані з відступом держави від зобов'язань і дійшов висновку, що існувала надзвичайна ситуація, яка загрожувала життю нації, але заходи, вжиті у відповідь, не вимагалися гостротою ситуації, ЄСПЛ підтримує рішення національних судів. Можливість протилежного висновку може бути обумовлена лише якщо національний суд неправильно витлумачив або неправильно застосував статтю 15 Конвенції або судову практику ЄСПЛ, або дійшов висновку, який був явно необґрунтованим;
- 12) чи не порушується принцип юридичної визначеності судовим тлумаченням, яке суперечить чинним законодавчим положенням.

Отже роль ЄСПЛ не полягає в тому, щоб визначати, які заходи були б найбільш прийнятними чи доцільними у відповідний час у вирішенні надзвичайної ситуації, оскільки це є компетенцією держави, яка несе пряму відповідальність за встановлення балансу між вжиттям

ефективних заходів з одного боку та дотримання прав особи з іншого. Крім цього, ЄСПЛ може взагалі не оцінювати правомірність відступу від зобов'язань на тій підставі, що сторони провадження не вимагали цього чи визнають, що заявлений відступ не стосується обставин їхньої справи¹.

В контексті досліджуваного питання можна дійти висновку, що вказані критерії мають значення для відправлення правосуддя на національному рівні у якості, по-перше, засад визначення відповідності втручання у права, гарантовані Конвенцією (в тому числі, і права на справедливий суд), а по-друге, вказують на важливість більш пильного судового контролю над обмеженими правами.

Рішенням Ради суддів України від 24 лютого 2022 р. № 9 щодо вжиття невідкладних заходів для забезпечення сталого функціонування судової влади в Україні рекомендовано зборам суддів, головам судів, суддям судів України у випадку загрози життю, здоров'ю та безпеці відвідувачів суду, працівників апарату суду, суддів оперативно приймати рішення про тимчасове зупинення здійснення судочинства певним судом до усунення обставин, які зумовили припинення розгляду справ². Однак законодавчих змін, які б унормували на рівні процесуальних кодексів надані рекомендації, прийнято не було.

Якщо розглядати право на справедливий судовий розгляд у вузькому значенні, воно охоплює лише вимогу щодо проведення «справедливої» процедури розгляду справи, елементами якої є: 1) процедурні гарантії належної організації судового розгляду; 2) «рівність можливостей» (рівність сторін) та змагальність; 3) вимога про заборону втручання законодавця у процес здійснення правосуддя; 4) правова визначеність.

Розгляд і вирішення цивільних справ має бути *своєчасним*, що забезпечується дотриманням процесуальних строків, які встановлені законом. Відповідно до тлумачення ЄСПЛ положень п. 1 ст. 6 Конвенції у цивільних справах перебіг провадження для цілей ст. 6

¹ Judgment in Case «Khlebiuk v. Ukraine» (Application no. 2945/16). 25 July 2017. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175656>.

² Рішення «Щодо вжиття невідкладних заходів для забезпечення сталого функціонування судової влади в Україні» від 24 лютого 2022 р. № 9 : Рада суддів України. URL: <http://rsu.gov.ua/ua/site/download?doc=L3VwbG9hZHMvZG9jdW1lbnRzL3Jpc2VubmEtcnN1LTktdmlkLTI0MDIyMi5wZGY=>.

Конвенції розпочинається з моменту подання позову і закінчується винесенням остаточного рішення у справі (Лист Верховного Суду України від 25 січня 2006 р. «Щодо перевищення розумних строків розгляду справи»).

Обставини, що зумовили запровадження воєнного стану суттєво вплинули на перебіг процесуальних строків, оскільки суд має шукати відповідний баланс не тільки між процесуальними правами учасників справи щодо своєчасного судового розгляду, завданнями цивільного судочинства, а й між такими позапроцесуальними факторами як безпека учасників справи, судді, апарату суду тощо. Розумність строків судового розгляду має бути оцінена у кожному конкретному випадку, виходячи з обставин справи та з урахуванням таких критеріїв, як: 1) складність справи; 2) поведінка заявника; 3) поведінка державних органів; 4) важливість для заявника питання, що розглядається судом. Принцип розумності в праві означає відповідність поведінки індивіда соціальному досвіду, усвідомленість, вмотивованість, обґрунтованість, логічність, доцільність його поведінки. Розумним вважається строк, який є достатнім і обґрунтованим для належного розгляду справи чи окремої процесуальної дії, що відповідає йому (їм) за суттю. Суд виходить зі свого внутрішнього переконання, внутрішніх принципів справедливості, розумної совісті, виходячи зі звичайних і необхідних міркувань, тощо.

Слід відзначити, що практика застосування строків і наслідків їх впливу все ще формується, однак можна прослідкувати загальну тенденцію. Якщо спочатку бойових дій суди нерідко беззастережно відкладали справи, знімали їх з розгляду чи оголошували перерву, то в подальшому (у регіонах з більш сприятливою безпековою ситуацією) справи все ж почали призначатися до судових розглядів. Трансформація судової практики викликана багатьма чинниками. Першим із них є нерозуміння повної картини ходу бойових дій і перспектив їх продовження.

Саме у перші тижні війни як учасники судових процесів, так і судді, працівники апарату судів полишали постійне місце проживання та роботи, виїжджаючи до більш безпечних регіонів чи за кордон. У своєму рішенні від 14 березня 2022 р. № 10 Рада суддів України рекомендувала у випадку, якщо судом не ухвалювалося рішення про тимчасове зупинення роботи суду або рішення про дистанційну роботу,

надавати суддям за їх заявами оплачувану або неоплачувану відпустку з одночасною рекомендацією прибути до місця роботи в найкоротший термін. При ухваленні рішення щодо надання відпусток слід було враховувати дійсні обставини (наявність/відсутність бойових дій в конкретному населеному пункті), реальну можливість/необхідність повернення/прибуття судді на робоче місце, можливість дистанційної роботи (яка допускається виключно на території України і не може виконуватися за кордоном)¹. Таким чином, перебуваючи у відпустці, суддя чи колегія суддів не могли розглядати справу, однак у випадку тривалої відпустки судді справа могла бути передана на новий автоматизований розподіл та розглядатися спочатку іншим складом суду.

У зв'язку із цим непоодинокими були випадки призначення судових засідань чи *встановлення процесуальних строків на вчинення конкретних процесуальних дій* з прив'язкою до закінчення правового положення воєнного стану. Наприклад, ухвалою Малинського районного суду Житомирської області від 28 лютого 2022 р. позовну заяву було залишено без руху, надавши позивачу строк для усунення недоліків до закінчення воєнного стану². Однак позивачем було усунуто недоліки раніше встановленого судом строку і 3 травня 2022 р. провадження у справі було відкрито. Так само у позапроцесуальний спосіб судами приймалися рішення про зупинення провадження у справі до закінчення воєнного стану, хоча *єдиною можливістю у такому разі є лише відкладення розгляду справи на конкретну дату*.

В той же час, і саме по собі запровадження на території України воєнного стану, так само як і обмежувальних протиепідемічних заходів, не визначається законом як обов'язкова підстава для відкладення розгляду справи за клопотанням заявника. Заявник, звертаючись з відповідним клопотанням, має довести наявність причинно-наслідкового зв'язку між введенням такого стану/таких заходів і неможливістю прибуття до суду його представника³. Так само і суд, відкладаючи судовий розгляд з власної ініціативи, має керуватися можливостями, на-

¹ Рішення від 14 березня 2022 р. № 10 : Рада суддів України. URL: <http://rsu.gov.ua/ua/documents?id=130&page=2&per-page=8>.

² Ухвала від 28 лютого 2022 р. у справі № 283/514/22 : Малинський районний суд Житомирської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103596967>.

³ Постанова від 12 липня 2022 р. у справі № 914/1928/21 : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105208749>.

даними процесуальним законодавством, обов'язково обґрунтовуючи причину відкладення (наприклад, оголошення повітряної тривоги).

При цьому, судова дискреція щодо оцінки обставин, які не дають можливості особі прийняти участь у судовому засіданні, на предмет їх поважності чи неповажності для цілей відкладення судового розгляду не має абсолютних меж. Суд має враховувати конкретну ситуацію та обґрунтування особи, яка просить суд відкласти судовий розгляд, відповідне обґрунтування не має бути абстрактним, а обставини, наведені у ньому, повинні бути підтвержені належною доказовою базою. Тобто реалізація відповідної дискреції суду щодо кваліфікації наведених учасником судового процесу у клопотанні про відкладення судового розгляду обставин має здійснюватися індивідуально з урахуванням принципу верховенства права. Це зумовлено тим, що сама концепція верховенства права передбачає суд як найдієвіший інструмент її застосування, адже тільки суд може вийти за межі формального права та визначити доцільне та належне регулювання в кожній конкретній ситуації. При цьому для цілей дотримання принципу верховенства права суд повинен обирати такий варіант вирішення клопотання про відкладення судового засідання, який є максимально доцільним та справедливим у відповідній ситуації, а обраний ним процесуальний наслідок розгляду відповідного клопотання, як результат реалізації наданих йому дискреційних повноважень, завжди вимагає мотивації зробленого вибору.

Розглядаючи питання щодо розгляду справи за відсутності представника учасника справи чи його представника, Верховний Суд у Постанові від 14 липня 2022 р. у справі № 260/4504/20 сформулював правову позицію, згідно якої за загальним правилом при вирішенні питання щодо можливості відкладення розгляду справи в період дії воєнного стану на підставі поданої учасниками судового процесу заяви суд залежно від інтенсивності бойових дій на певній території, загальної воєнної ситуації як в країні, так і в певному регіоні, де знаходиться суд, або учасник справи (його представник), поведінки суб'єктів владних повноважень, що мають компетенцію в сфері повідомлень щодо ризиків перебування на певній території (об'єкти нерухомості) тощо, має дотримуватися балансу між безпекою суддів, працівників апарату, учасників справи та дотриманням процесуальних прав учасників справи і засад судочинства. При цьому врахуванню

підлягають попередня поведінка учасника справи, можливість розгляду справи за відсутності представників сторін, можливість прибути у судові засідання та скористатися правом участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції¹. В даній справі суд касаційної інстанції зауважив, що у Позивача, місцезнаходження якого є м. Свалява Закарпатської області, та представника Позивача, який проживає також в Закарпатській області, могли бути не ілюзорні, а реальні побоювання щодо власної безпеки при переміщенні для участі в судовому засіданні до суду, який знаходиться у м. Львові, особливо після здійсненого авіаудару по Яворівському військовому полігоні, що розташований на відстані близько 30 кілометрів від міста Львів. З огляду на зазначене, суд касаційної інстанції дійшов висновку, що суд апеляційної інстанції, розглянувши справу без представника позивача, який виявив бажання бути присутнім в судовому засіданні в період дії правового режиму воєнного стану, розуміючи певні об'єктивні ускладнені обставини щодо можливості сторін прибути до суду, зокрема у зв'язку із наявністю об'єктивних побоювань щодо власної безпеки, з метою забезпечення права учасників справи брати участь у судовому процесі, мав здійснити процесуальні не лише задля забезпечення своєчасного, а й для справедливого судового розгляду.

Щодо подовження та поновлення строків у зв'язку з обставинами воєнного стану, то зазвичай за зверненням сторони причини пропуску строку визнаються поважними, поновлюючи чи продовжуючи пропущений процесуальний строк. Однак абсолютно правильним такий підхід визнати неможливо, адже *за відсутності необхідності доведення та оцінювання судом індивідуального впливу обставин воєнного стану на відповідного учасника справи, можуть бути порушені права процесуального опонента, наприклад, на виконання судового рішення.*

В контексті ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод необґрунтоване поновлення процесуальних строків так само може вважатися порушенням конвенційного стандарту права на справедливий суд. Саме по собі запровадження правового режиму воєнного стану не може бути достатньою причиною для поновлення чи продовження процесуальних строків, учасником справи обов'язково має бути доведено причинно-наслідковий зв'язок між конкретною

¹ Постанова від 14 липня 2022 р. у справі № 260/4504/20: Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105247673>.

фактичною обставиною, та спричиненими наслідками. Наприклад, неможливість бути проінформованим про дату та час судового засідання, оскільки змінено фактичне місце проживання, а веб-портал «Судова влада» тимчасово не функціонував, неможливість подати процесуальний документ через «Електронний кабінет» з огляду на перебування на тимчасово окупованих територіях (доступ до судових сервісів обмежений для інтернет-провайдерів Російської Федерації).

Вчинення дій, що спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи, чи виконання судового рішення може бути визнане зловживанням процесуальними правами (п. 1 ч. 2 ст. 44 ЦПК України) із застосуванням відповідних санкцій. Тому суд має звертати увагу, чи дійсно порушення строків вчинення процесуальних дій, неявка учасника справи викликана обставинами, пов'язаними із воєнним станом, чи така поведінка є неналежною і має протилежні наміри.

Реалізація окремих принципів цивільного судочинства в умовах воєнного стану.

Кожній галузі права властивий певний комплекс принципів. Значення правових, зокрема галузевих, принципів полягає в тому, що вони, по-перше, відображають суть змісту, соціальну спрямованість і головні галузеві особливості правового регулювання; по-друге, повинні враховуватися при виявленні прогалин у законодавстві і застосуванні правових норм за аналогією. Їх суворе дотримання і реалізація є важливою гарантією захисту прав, свобод та інтересів особи. У принципах цивільного процесу концентруються погляди законодавця на характер і зміст сучасного судочинства щодо розгляду й вирішення судами цивільних справ, вони є об'єктивними за своїм змістом і визначаються тими соціальними обставинами, які існують в суспільстві.

Принципи цивільного процесу можна визначати з двох позицій. По-перше, як історичні категорії, вироблені протягом тривалого розвитку процесу, як елемент людської культури. По-друге, як ідеї, закріплені в нормах цивільного процесуального права, які мають нормативний характер. З огляду на це, *принципи цивільного судочинства* – це визначальні ідеї, засади, згідно з якими відбувається регулювання відносин, що виникають у сфері судочинства, і які виражають завдання правосуддя у цивільних справах, характеризують методи їх досягнення.

Принципи цивільного судочинства мають нормативний характер, тобто закріплені в нормах права. Вони дістають вияв як в окремих нормах загального характеру, так і в цілому ряді процесуальних норм, у яких містяться гарантії реалізації на практиці загальних правових приписів. Більшість принципів цивільного судочинства закріплені у Конституції України, а також у Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 р. та у ЦПК України (саме від їх нормативного закріплення класифікують принципи цивільного судочинства за джерелами закріплення).

У відповідності до ст. 129 Конституції України суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується *верховенством права*. Основними засадами судочинства є: 1) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 2) забезпечення доведеності вини; 3) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; 4) підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; 5) забезпечення обвинуваченому права на захист; 6) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; 7) розумні строки розгляду справи судом; 8) забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; 9) обов'язковість судового рішення.

Відповідно до принципу верховенства права, людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Принцип верховенства права є відносно новим для національної юридичної практики. Закріпивши принцип верховенства права, Конституція проголосила перехід від пануючої в минулому ідеології «домінування держави» над людиною до нової ідеології «служіння держави» інтересам людини.

Під верховенством права розуміють «верховенство розуму»¹; «панування права, пріоритетність у суспільстві, насамперед, прав людини»²; «кодекс правил, які легітимізовані суспільством і базуються на досягнутому рівні соціальної етики»³, «сукупність морально-пра-

¹ Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. К. : Український центр правничих студій, 2001. С. 115.

² Рабинович П. М. Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень). Х. : Право, 1997. С. 12.

³ Засць А. П. Принцип верховенства права (теоретично-методологічне обґрунтування). Вісник Академії правових наук України. 1998. № 1. С. 3.

вових цінностей, відповідно до яких мають регулюватися відносини в демократичному суспільстві, вирішуватися питання життєдіяльності людей, розглядатися справи у судах»¹ тощо.

Принцип верховенства права є принципом природного права як сукупності ідеальних, духовних і справедливих понять про право. Справедливість, добро, гуманізм як складові верховенства права є моральними категоріями, елементами суспільної свідомості. Визнання конституційним принципом верховенство права означає, що закони держави, як і їх застосування, повинні відповідати праву як мірі загальної та рівної для всіх свободи та справедливості. Крім того, в законах має обмежуватись свавілля як фізичних, юридичних осіб, так і держави задля загального добра.

Верховенство права може успішно здійснюватися тільки в країні, населення якої відчуває колективну відповідальність за втілення в життя цього принципу і хоче зробити його невід'ємною частиною своєї власної правової, політичної та суспільної культури².

Верховенство права як універсальний найвищий стандарт демократичної держави у судочинстві набуває більш прагматичних рис, оскільки суддя має застосовувати цей принцип при здійсненні правосуддя, а тому маємо визначити його зміст для цілей судочинства.

Європейська та українська доктрина, а також ЄСПЛ, у своїх рішеннях, визначають, що верховенство права складають: 1) принцип законності (примат закону); 2) принцип пропорційності; 3) принцип правової визначеності; 4) основні (процедурні) права, включаючи процедурні гарантії права на справедливий судовий розгляд; 5) принцип рівноправності.

При цьому принцип верховенства права надає можливість судді при розгляді конкретної справи застосувати не тільки норми закону,

¹ Ткачук П. Застосування принципу верховенства права судами конституційної та загальної юрисдикції. Вісник Конституційного Суду України. 2005. № 5. С. 94-101.

² Контрольный список вопросов для оценки соблюдения верховенства права. Принят на 106-м пленарном заседании Венецианской комиссии (Венеция, 11-12 марта 2016 г.) Одобрено на Совещании № 1263 Комитета министров Совета Европы на уровне заместителей министров (6-7 сентября 2016 г.). Одобрено Конгрессом местных и региональных властей Совета Европы на 31-й пленарной сессии (19-21 октября 2016 г.). URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-rus).

а й визнані та приписані йому верховенством права інтерпретаційні правила.

По-перше, суддя під час здійснення правосуддя повинен підкорятися тільки закону, а в разі його відсутності – виходити з загальних положень та принципів права.

По-друге, суд не повинен застосовувати положення правового акту, у тому числі закону, якщо його застосування суперечитиме конституційним принципам права або порушуватиме права та свободи людини і громадянина.

По-третє, верховенство права передбачає пріоритет загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права щодо національного законодавства. Суд застосовує при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та практику Європейського суду з прав людини як джерело права (не тільки щодо України, а й щодо інших країн без винятку, див. також Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р.).

ЦПК України доповнює конституційні принципи судочинства наступними: диспозитивність; пропорційність; неприпустимість зловживання процесуальними правами; відшкодування судових витрат сторони, на користь якої ухвалене судове рішення. У ЦПК України цілком справедливо виділені загальні *zasadi* (принципи) цивільного судочинства, адже це сприятиме вдосконаленню судочинства в Україні. Текстуальне закріплення принципів цивільного судочинства у ЦПК сприятиме розвитку відповідних відносин.

Принципи цивільного судочинства знаходяться у взаємозв'язку та іноді невід'ємні один від одного, так, принцип розумності розгляду справи судом тісно пов'язаний із принципами пропорційності та добросовісності, оскільки суддя має розрахувати з одного боку достатній строк для справедливого та достеменного розгляду цивільної справи, а з іншого – в такий строк, який є розумним для захисту прав учасників цивільного процесу.

Варто зазначити також про значення у цивільному процесі правових аксіом (від грец. – аксіома). Це закріплені в нормах права очевидні істини, які не потребують доказів, а навпаки самі слугують підставою для доказування інших правових положень та припущень. Такі аксіоми виникають з часом розвитку суспільства завдяки повторюваності од-

них і тих самих правових ситуацій та правових положень. Це узагальнення тривалого досвіду суспільних відносин та багатовікової правозастосовчої практики. Правові аксіоми виступають як загальноновизнані вимоги моральності, справедливості, наприклад, відома аксіома: «суд знає закони». Для цивільного процесу правові аксіоми мають величезне значення, наприклад, аксіома про звільнення від доказування загальновідомих фактів спрощує доказування у цивільному процесі. Керуючись однією з аксіом цивільного судочинства: «Placuit in omnibus rebus praecipuum esse iustitiae aequitatisque quam stricti iuris rationem» («У всіх юридичних справах правосуддя й справедливість мають перевагу перед строгим розумінням права»), Велика Палата Верховного Суду обгрунтувала відступ від правового висновку, викладеного у постанові Верховного Суду України¹. Прикладом застосування такого підходу можна вважати, хоча і в сфері кримінального судочинства, рекомендацію Ради суддів України про можливість учасника процесу, як виняток, взяти участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції з використанням власних технічних засобів (чого, на відміну від ЦПК України, кримінальне процесуальне законодавство не дозволяє). Звісно, що не всі суди дослухалися до такої рекомендації, однак наявні і випадки, коли, підсудному, обвинуваченому все ж дозволялося взяти участь у дистанційному розгляді², а в деяких випадках навіть не за допомогою системи EasyCon, а за допомогою програмного забезпечення Zoom³, Viber⁴, WhatsApp⁵ тощо, адже використовуваний у суді програмно-апаратний комплекс «Аккорд» надає можливість здійснювати

¹ Постанова від 04 липня 2018 р. у справі № 310/11534/13-ц : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75287282>.

² Ухвала від 08 липня 2022 р у справі № 734/2272/20 : Козелецький районний суд Чернігівської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105149612>.

Ухвала від 12 липня 2022 р у справі № 1-293/11 : Франківський районний суд м.Львова. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105214021>.

³ Ухвала від 21 червня 2022 р у справі № 448/1625/21 : Мостиський районний суду Львівської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105214021>.

Ухвала від 19 квітня 2022 р. у справі № 991/1007/22 : Вищий антикорупційний суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104029308>.

⁴ Ухвала від 21 червня 2022 р. у справі № 357/2335/22 : Білоцерківський міськрайонний суд Київської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104945789>.

⁵ Ухвала від 29 березня 2022 р. у справі № 489/31/19 : Центральний районний суд м. Миколаєва. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103846136>.

безперервну фіксацію відео-образів, що створюються за допомогою вказаних месенджерів, та вести журнал судового засідання.

Від правових аксіом та принципів, необхідно відрізнити презумпції. Презумпція в праві (лат. *praesumptio* – припущення) – закріплене правовими нормами припущення про вірогідність настання певного юридичного факту. Презумпції можуть бути як матеріально-правові (наприклад, спільності права власності подружжя на майно, яке набуто ними в період шлюбу), так і процесуально-правові (наприклад, презумпція особистої безсторонності суду, допоки не надано доказів протилежного; презумпція належного сповіщення особи про дату та час судового розгляду шляхом розміщення оголошення на веб-порталі «Судова влада» у визначених законом випадках; презумпція поважності причини пропуску строку у разі звернення із касаційною скаргою на судові рішення протягом двадцяти днів із дня його вручення (за умови доведення дати вручення)¹).

Гласність судового процесу.

Розгляд справ у судах проводиться *усно*, крім випадків, передбачених ЦПК України. «Усність» цивільного процесу – традиційна його ознака. Однак загальна тенденція до оптимізації цивільного судочинства втілилась у положеннях нової редакції кодексу щодо можливості письмового провадження. Принцип гласності означає, що розгляд в цивільних судах є відкритим, що забезпечує можливість присутності на слуханні справи будь-якої особи, тобто передбачається можливість вільного доступу до зали судового засідання не тільки учасникам даного судового процесу, але й всім іншим особам, що виявили бажання бути присутніми при вирішенні спору. З метою висвітлення ходу процесу і його результатів у залі можуть бути присутні представники засобів масової інформації.

Принцип гласності реалізується за допомогою правила, що розгляд справ у цивільних судах проводиться відкрито. Визначення змісту принципу гласності як відкритого розгляду справ у суді не є повним. Гласність означає також відкритість усіх матеріалів справи для учасників справи, в їх праві ознайомитися з ними, в обов'язковому їх інформуванні про час і місце судового засідання, про виконання окремих процесуальних дій.

¹ Ухвала від 28 липня 2022 р. у справі 916/2372/20 : Верховний Суд. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/105458884>.

Відкритий розгляд справ дає можливість особам безпосередньо ознайомитися з роботою суду, а це підвищує його відповідальність за законне і правильне вирішення справ, сприяє зниженню суб'єктивізму суддів і дозволяє всім бажаючим переконатися в дотриманні встановлених процесуальним законом правових процедур розгляду справи.

Однак відкритий розгляд справ неможливий без надання усім зацікавленим особам (громадськості, засобам масової інформації, членам сім'ї учасників справи тощо) бути присутніми під час судового розгляду. Доступ до приміщення суду регулюється Примірними правилами пропуску осіб до будинків (приміщень) судів, органів та установ системи правосуддя та на їх територію транспортних засобів, затверджених Наказом Державної судової адміністрації України та Служби судової охорони від 30 січня 2020 р. № 43/61¹.

Пропуск осіб до приміщень судів, інших органів та установ системи правосуддя здійснюється в робочі дні та години згідно з розпорядком роботи. З метою ідентифікації осіб, які прибули до суду, інших органів та установ системи правосуддя, їх пропуск здійснюється за списком, складеним працівниками апарату суду, або при пред'явленні судової повістки, ухвали суду та документа, який посвідчує особу. Якщо в особи відсутній документ, який посвідчує особу, працівник Служби через судового розпорядника (секретаря судового засідання) з'ясовує особу, що прибула, і надалі виконує вказівки головуючого в судовому засіданні. Адвокати пропускаються за пред'явленням документа, що посвідчує особу адвоката Особи, що прибули на відкриті судові засідання, – за пред'явленням документа, який посвідчує особу.

Допуск відвідувачів до Верховного Суду врегульовано Законом України «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб»² (див. також Інструкцію про здійснення державної охорони Верховного Суду та порядок допуску на об'єкт охорони від

¹ Про затвердження Примірних правил пропуску осіб до будинків (приміщень) судів, органів та установ системи правосуддя та на їх територію транспортних засобів : Наказ; ДСА України від 30 січня 2020 р. № 43/61 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0043750-20>.

² Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб : Закон України від 04 березня 1998 р. № 160/98-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/160/98-%D0%B2%D1%80>.

14 грудня 2017 р.). Відповідно до цього Закону для доступу до будинків, щодо яких здійснюється державна охорона, відвідувачі мають надати документ, що посвідчує особу, і зареєструватися в журналі обліку відвідувачів чи в електронній системі з позначенням судових справ, на яких вони бажають бути присутніми.

Військовий стан не вніс корективів у порядок допуску осіб до приміщень суду, однак і наявний перелік обмежень виявився доволі ефективним: станом на 14 червня 2022 р. служба судової охорони не дозволила пронести до установ системи правосуддя 1 012 одиниць вогнепальної зброї, що у п'ять разів більше, ніж у 2021 році¹. Однак норма, що була внесена під час пандемії COVID-19 дозволяє у разі запровадження Кабінетом Міністрів України карантину (який все ще триває), з урахуванням установленого в населеному пункті, де розміщується суд, орган та установа системи правосуддя, відповідного рівня епідемічної небезпеки, за рішенням голови суду, обмежити пропуск до будинків (приміщень) судів, органів та установ в системі правосуддя осіб, які не є учасниками судових засідань. Оскільки карантинні обмеження в Україні досі не зняті, це дозволяє з певною законною підставою обмежити доступ сторонніх осіб до судових процесів. 2 березня 2022 р. Рада Суддів України додатково надала рекомендації щодо роботи судів в умовах воєнного стану, якими запропонувала, виходячи з поточної ситуації у відповідному регіоні, обмежити допуск до судових засідань осіб, які не є учасниками судових засідань.

Суд може видалити із зали судових засідань осіб, які: 1) перешкоджають веденню судового засідання, здійсненню прав або виконанню обов'язків учасників судового процесу або судді; 2) порушують порядок у залі суду. Останнє має тлумачитися як можливість видалити особу, яка порушує порядок навіть якщо немає перешкод веденню судового засідання тощо. Крім цього, чинною є норма, пов'язана із забезпеченням санітарно-епідеміологічної безпеки: суд може прийняти рішення про обмеження доступу осіб, які не є учасниками судового

¹ Понад тисячу одиниць вогнепальної зброї не дозволили пронести до судів співробітники ССО за час війни : Служба судової охорони. URL: <https://dsa.court.gov.ua/dsa/pres-centr/news/1284077>.

Протягом 2021 року співробітники Служби судової охорони не дозволили пронести до судових установ понад 131 тисячі заборонених предметів : Служба судової охорони. URL: <https://court.gov.ua/press/news/1239803>.

процесу, в судове засідання під час карантину, якщо участь в судовому засіданні становитиме загрозу життю чи здоров'ю особи. Таким чином, видалений може бути будь-хто, в тому числі і учасник судового процесу, а не тільки сторонні особи.

Традиційно принцип гласності розуміють не тільки як можливість бути присутніми на судовому засіданні будь-яких осіб, але й наявність у цих осіб дозволу фіксувати різними засобами все, що відбувається у засіданні. Крім того, 23 березня 2022 р. Державна судова адміністрація України запровадила нову підсистему відеоконференцзв'язку, яка дозволяє здійснювати автоматичну трансляцію судових засідань на відеохостинзі YouTube на каналі веб-порталу «Судова влада України», що дозволило громадськості не втратити можливість спостерігати за ходом відправлення правосуддя.

Законом також передбачені винятки з конституційного принципу гласності. Розгляд справи у закритому судовому засіданні допускається, якщо це необхідно: а) щоб запобігти розголошенню державної чи іншої таємниці, що охороняється законом; б) з метою забезпечення таємниці усиновлення; в) щоб запобігти розголошенню обставин особистого та сімейного життя людини; г) щоб запобігти розголошенню відомостей, що принижують їх честь і гідність, а також в інших випадках, установлених законом. Крім першого випадку, у всіх інших, для проведення закритого судового засідання необхідне клопотання учасників справ.

У відповідності з Конституцією України кожний має право на недоторканність приватного життя, особисту й сімейну таємницю, захист своєї честі й доброго імені, на таємницю листування, телефонних переговорів, поштових, телеграфних і інших повідомлень. Обмеження цього права допускається тільки на підставі судового рішення.

У відповідності з положеннями Закону України «Про державну таємницю» державна таємниця – це вид таємної інформації, що охоплює відомості в сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці України, та які в законодавчому порядку визнані державною таємницею і підлягають охороні державою. Зміст відомостей, що становлять державну таємницю, формує та публікує в офіційних виданнях Служба безпеки України.

До іншої таємниці, що охороняється законом, належить, зокрема банківська таємниця, комерційна таємниця. У відповідності до ст. 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність», банківська таємниця – це інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту.

Розгляд справи у закритому судовому засіданні обов'язково проводиться у випадках, якщо при відкритому розгляді буде розголошена державна таємниця. Він може ініціюватися як судом, так і учасниками судового процесу.

В інших випадках проведення закритого засідання проводиться тільки за клопотанням учасників судового процесу за умови надання ними доказів того, що в такому засіданні може бути розголошена комерційна, службова або інша охоронювана законом (наприклад, нотаріальна) таємниця. Задоволення клопотання залежить від його обґрунтованості.

Щодо можливості розгляду справи у порядку письмового провадження, ЦПК України передбачено спрощене позовне провадження, яке розраховане на малозначні справи та характеризується усіченою процедурою: відсутність підготовчого засідання та судових дебатів, можливість розгляду справи без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами (ст. 279 ЦПК України). Також, відповідно до ст. 440 ЦПК України суд негайно розглядає подання державного виконавця, приватного виконавця без повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб за участю державного виконавця, приватного виконавця. Згідно ст. 441 ЦПК України суд негайно розглядає подання про тимчасове обмеження фізичної особи у праві виїзду за межі України без повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб за участю державного (приватного) виконавця. Це справедливо, адже вирішення справи має відбуватися із дотриманням розумних витрат робочого часу осіб, залучених у процес, та відповідно до принципу пропорційності.

В умовах воєнного стану саме широке застосування можливостей розгляду справи за письмовими матеріалами дозволяє суду більш оперативно розглядати справи незначної складності. З іншого боку, ЄСПЛ у своїх рішеннях у справах «Кероярві проти Фінляндії», «Ман-

тованелі проти Франції» зазначає, що суттєво те, щоб сторони могли належним чином брати участь у провадженні перед «судовим органом». Рішення судді розглянути справу на підставі письмових доказів без заслуховування заявника порушує принцип змагальності судочинства, передбаченого в ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. На національному рівні Конституційний Суд України у рішенні від 12 квітня 2012 р. № 9-рп/2012 зазначав, що доступ до правосуддя охоплює можливість особи не лише ініціювати судовий розгляд, а й брати безпосередню участь у процесі.

Законодавцем пропонувалися зміни до процесуального законодавства щодо розширення сфери застосування письмового провадження під час дії воєнного чи надзвичайного стану: суд міг би з власної ініціативи призначити розгляд справи загального позовного провадження за наявними у справі матеріалами. Умовами для реалізації такої можливості мало б стати 1) направлення судом сторонам повідомлення про такий розгляд справи; 2) надходження до суду підтвердження про отримання сторонами цього повідомлення; 3) відсутність клопотання сторони про розгляд справи в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів або клопотання про розгляд справи в порядку загального провадження в приміщенні суду¹.

Враховуючи, що законопроект надміру розширював перелік форм офіційного сповіщення учасників справи про судовий розгляд (будь-якими можливими засобами, на всі відомі засоби комунікації (телефонограма, СМС повідомлення, електронна пошта, повідомлення у месенджерах тощо), а також через оголошення на офіційному веб-порталі судової влади України), а також через інші дискусійні пропозицій, досягти консенсусу не вдалося (підтримало 208 депутатів) і пропозиції не було прийнято. Однак законопроект, з огляду на значну кількість голосуваних, заклав основу для подальших напрацювань щодо особливостей судових сповіщень під час воєнного стану.

В той же час, оскільки можливість письмового провадження сьогодні закріплено на рівні закону, вважаємо, що у випадку, якщо суд не

¹ Проект Закону про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України (щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану) від 26 квітня 2022 р. № 7316. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39489>.

порушує межу застосування відповідного інституту та за дотримання принципів змагальності та рівності сторін, доступ до правосуддя не обмежується, адже сторони не позбавлені права викласти свої аргументи у позовній заяві, у відзиві, відповіді на відзив, у запереченні. Єдиним важливим аспектом в цьому випадку залишається належне сповіщення учасників справи, що буде розглянуто в наступних розділах.

Крім цього, незважаючи на наявність національного законодавства щодо можливості розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження без виклику сторін, національні суди повинні враховувати стандарти ЄСПЛ щодо відмови в проведенні усного слухання, яка може бути виправдана лише в окремих випадках:

1) коли відсутній спір про факти: в цьому випадку справи можуть мати ознаку безспірності, а тому, відповідно до національного законодавства, можуть бути розглянуті в наказному або окремому провадженні;

2) якщо суд може справедливо й обґрунтовано розглянути та вирішити справу на підставі відповідних процесуальних документів сторін та інших письмових матеріалів. ЄСПЛ у деяких справах визнає, що письмова процедура може бути навіть більш ефективною, ніж усні слухання (наприклад, у питаннях, що стосуються розрахунків розмірів платежів і соціальних виплат, або коли розгляд справи судом першої інстанції чи апеляційний/касаційний перегляд стосуються питань права, а не факту¹). Оскільки тільки шляхом проведення судових засідань у спрощеному позовному провадженні реалізується право сторін надавати усні пояснення, а також залучати свідків у справі з метою отримання їхніх показань, суди мають враховувати, що обмеження сторін у цьому праві може призвести до порушення норм Європейської конвенції;

3) за мовчазної згоди сторін у справі або ж за наявності відповідних клопотань судовий розгляд справи без виклику сторін є цілком прийнятним. Разом із тим, коли хоча б одна зі сторін заявляє клопотання про проведення усного слухання справи, суд має або реалізувати це право, або надати належне обґрунтування в обмеженні особи в такому праві. Однак навіть наявність згоди (чи відсутність заперечень

¹ Постанова від 12 липня 2022 р. у справі № 368/405/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105218336>.

проти спрощеного розгляду) особи на розгляд без виклику сторін не може мати наслідком порушення принципів змагальності й процесуальної рівності, непропорційно обмежувати інші процесуальні права, гарантовані як національним законодавством, так і Європейською конвенцією;

4) під час розгляду справи принаймні одна інстанція повинна надати особі право на усне слухання справи, якщо відсутні перераховані виняткові обставини. Так, якщо особі відмовлено в усному розгляді справи, саме суд апеляційної інстанції має «виправити» таку помилку, оскільки, згідно зі статтею 367 ЦПК України, суд апеляційної інстанції уповноважений переглядати справу за наявними в ній і додатково поданими доказами та перевіряти законність та обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів і вимог апеляційної скарги. Водночас, коли суд першої інстанції є єдиним судом, що вирішує питання факту, а суд апеляційної інстанції має усічені повноваження та може переглядати рішення тільки з питання застосування права (неповна модель апеляції), саме суд першої інстанції має реалізувати таке право особи;

5) оскільки відсутність усних слухань справи впливає не тільки на можливість сторін надавати усні пояснення тощо, а й на можливість громадськості та преси бути присутніми в залі суду, проведення судового розгляду без виклику сторін не має бути перешкодою для збереження довіри до суду, адже громадський характер слухань захищає сторони від відправлення правосуддя таємно без публічної перевірки та сприяє справедливому судовому розгляду¹.

Широкого застосування набула і практика проведення дистанційних судових засідань у режимі відеоконференції. Новим функціоналом системи відеоконференцзв'язку стала запроваджена можливість підсистеми ЄСІКС онлайн-трансляції судових засідань, що значно спрощує процедуру як для працівників апарату суду щодо оприлюднення перебіг судового розгляду, так і для громадян. Державна судова адміністрація рекомендувала судам здійснювати онлайн-трансляцію судових справ, які мають значний суспільний інтерес, однак врахо-

¹ Бут І. О. Розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження в контексті забезпечення права особи на справедливий суд. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2019. № 40. С. 74–77.

вуючи безпекову ситуацію, суд може допустити відеотрансляцію, наприклад, і у тому випадку, коли головою суду було прийнято рішення тимчасово не допускати у конкретний суд сторонніх осіб.

Рішення суду, ухвалене у відкритому судовому засіданні, проголошується прилюдно. І навпаки, для забезпечення нерозголошення відомостей, що стали відомі суду в закритому процесі, рішення суду прилюдно не оголошується, однак результат розгляду має бути відомим загалу, тому прилюдно проголошується лише вступна та резолютивна частини рішення. Це справедливо, адже публічне проголошення рішення не повинне супроводжуватися розголошенням відомостей, заради збереження таємниці яких приймалося рішення про закриті слухання справи.

Однак в умовах війни актуалізується дискусія щодо доцільності проголошення судових рішень шляхом їх зачитування та запровадження нових шляхів проголошення судового рішення для забезпечення принципу гласності цивільного процесу: 1) шляхом отримання копії судового рішення в порядку, встановленому ЦПК України; 2) шляхом ознайомлення із рішенням суду у ЄДРСР¹, що матиме наслідком скорочення часу перебування громадян у приміщенні суду, наданні можливості ознайомлюватися одразу із повним текстом рішення. Перша спроба була запроваджена Законом України «Про внесення змін до Закону України “Про судоустрій і статус суддів” щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану» від 27 липня 2022 р. № 2461-ІХ², яким передбачено можливість додаткового інформування авторизованих сторін спору через Єдиний державний вебпортал електронних послуг або через мобільний застосунок Порталу Дія, шляхом відображення в електронній формі судового рішення у справі, виконавчого документа. Звісно, оскільки змін до процесуальних кодексів таким законом внесено не було, сутте-

¹ Прохоров П. А. Порядок ухвалення судових рішень у цивільному процесі України. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2021. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/15749>.

² Закон України «Про внесення змін до Закону України “Про судоустрій і статус суддів” щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану» від 27 липня 2022 р. № 2461-ІХ// База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>.

вих зрушень у прискоренні судочинства це не спричинить, адже таке інформаційне повідомлення не є офіційним, не впливає на порядок обчислення строків оскарження судового рішення, можливість звернення його до виконання тощо.

Натомість, якщо остання відома адреса місця проживання (перебування) чи місцезнаходження учасника справи знаходиться на тимчасово окупованій території і він не має офіційної електронної адреси, про судові рішення такий учасник сповіщується шляхом розміщення інформації на офіційному веб-порталі судової влади з посиланням на веб-адресу такого судового рішення в Єдиному державному реєстрі судових рішень або шляхом розміщення тексту відповідного судового рішення на офіційному веб-порталі судової влади України, з урахуванням вимог, визначених Законом України «Про доступ до судових рішень», у разі обмеження доступу до Єдиного державного реєстру судових рішень. Відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України» від 21 квітня 2022 р. з моменту розміщення такої інформації вважається, що особа отримала судові рішення¹.

Принцип гласності реалізується у праві кожній особі ознайомитися в установленому законодавством порядку із судовими рішеннями у будь-якій розглянутій у відкритому судовому засіданні справі, які набрали законної сили. Загальновизнані принципи і норми міжнародного права передбачають обов'язок держави забезпечити не тільки публічний судовий розгляд, а і публічність судового рішення. В інтересах громадського контролю за відправленням правосуддя судові рішення повинні бути публічно доступними кожному без обмежень, що може бути забезпечено тільки шляхом публікації друкованої (електронної) версії судового рішення.

Згідно Закону України «Про доступ до судових рішень» від 22 грудня 2005 р. кожен має право на доступ до судових рішень у порядку, визначеному цим Законом. Усі судові рішення є відкритими та підлягають оприлюдненню в електронній формі не пізніше наступного

¹ Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України : Закон України від 21 квітня 2022 р. № 2217-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2217-20>.

дня після їх виготовлення і підписання. Судові рішення також можуть публікуватися в друкованих виданнях із додержанням вимог цього Закону. Якщо судовий розгляд відбувався у закритому судовому засіданні, судові рішення оприлюднюється з виключенням інформації, яка за рішенням суду щодо розгляду справи у закритому судовому засіданні підлягає захисту від розголошення¹.

Для доступу до судових рішень судів загальної юрисдикції Державна судова адміністрація України забезпечує ведення Єдиного державного реєстру судових рішень. Єдиний державний реєстр судових рішень – автоматизована система збирання, зберігання, захисту, обліку, пошуку та надання електронних копій судових рішень. Порядок ведення Єдиного державного реєстру судових рішень, затверджений постановою КМУ, від 25 травня 2006 р. № 740. Судові рішення, внесені до Реєстру, є відкритими для безоплатного цілодобового доступу на офіційному веб-порталі судової влади України.

Суд загальної юрисдикції вносить до Реєстру всі судові рішення і окремі думки суддів, викладені у письмовій формі, не пізніше наступного дня після їх ухвалення або виготовлення повного тексту.

Порядок ведення Реєстру затверджується Вищою радою правосуддя. У розділі IX рішення Вищої ради правосуддя від 19 квітня 2018 р. № 1200/0/15-18 «Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень» перелічуються особи, яким наданий дозвіл на повний доступ до інформаційних ресурсів Реєстру (за умови, якщо вони є авторизованими користувачами): суддям, працівникам апаратів судів, зокрема для забезпечення видачі копій судових рішень із Реєстру згідно з вимогами цього Порядку, членам та уповноваженим працівникам секретаріату Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, уповноваженим особам Національного антикорупційного бюро України, Національного агентства з питань запобігання корупції, Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, ДСА України та її територіальних органів, працівникам адміністратора.

¹ Про доступ до судових рішень : Закон України від 22.12.2005 № 3262-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/3262-15>.

Особи, яким надано дозвіл на повний доступ до судових рішень, зобов'язані не допускати розголошення у будь-який спосіб інформації, що стала їм відома у зв'язку з користуванням Реєстром у режимі повного доступу.

Однак в умовах воєнного стану право осіб на доступ до судових рішень та інформації про стан розгляду справи було суттєво обмежено: для запобігання загрози життю та здоров'ю суддів та учасників судового процесу у період воєнного стану, забезпечення безпеки щодо цілісності бази даних судових рішень, доступ до Єдиного державного реєстру судових рішень, сервісів «Стан розгляду справ» та «Список справ, призначених до розгляду», тимчасово було призупинено. В подальшому 5 квітня 2022 р. доступу до Єдиного державного реєстру судових рішень було частково відновлено для суддів та працівників правоохоронних органів. Персональний доступ до Реєстру надавався відповідно до списків осіб від голів судів та керівників правоохоронних органів (не більше двох осіб з кожного органу та з кожного його територіального управління), однак зберігалось обмеження для працівників апарату судів, секретаріату Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів, а також для суддів тих судів територіальна підсудність справ яких змінена.

Вже 20 червня 2022 р. Державна судова адміністрація у тестовому режимі відновила загальний доступ до Єдиного державного реєстру судових рішень та роботу сервісу «Стан розгляду справ», що знову дозволило учасникам судових проваджень та громадськості ознайомлюватися зі змістом судових рішень та призначеними до розгляду зайдань.

Через військову агресію Рада суддів України, керуючись тим, що публічна інформація щодо діяльності органів державної влади, їхніх працівників, в тому числі щодо судів та органів системи правосуддя може становити загрозу їх життю та здоров'ю, спричинити злочини та бути загрозою національній безпеці, а тому підлягає обмеженню в силу згаданих вимог закону. Вирішила тимчасово відстрочити до закінчення строку дії воєнного стану в Україні надання відповідей на усі запити про публічну інформацію, які надійшли з початку введення воєнного стану в Україні – 24 лютого 2022 р. Оскільки збір відповідної інформації під час війни, може мати ознаки диверсійної діяльності, спрямованої проти України, а тому є необхідність ретельної перевірки

ки осіб, у разі надходження запитів щодо надання будь-якої публічної інформації щодо діяльності судів та установ системи правосуддя – копію запитів слід негайно направляти Службі безпеки України.¹

Відкритість інформації щодо справи.

Процесуальне законодавство передбачає, що ніхто не може бути позбавлений права на інформацію про дату, час і місце розгляду своєї справи або обмежений у праві отримання в суді усної або письмової інформації про результати розгляду його судової справи, а будь-яка особа, яка не є учасником справи, має право на доступ до судових рішень у порядку, встановленому законом. Процесуальний кодекс містить декілька форм офіційного сповіщення про судову справу: судовими повістками про виклик, судовими повістками-повідомленнями, оголошенням на офіційному веб-сайті судової влади України, з використанням засобів мобільного зв'язку, що забезпечують фіксацію повідомлення або виклику, шляхом надсилання такому учаснику справи текстових повідомлень або під розписку у судовому засіданні. Таким чином, можливості суду у інформуванні справи є обмеженими, посиленням на веб-адресу ухвали суду в Єдиному державному реєстрі судових рішень.

Вказані форми відмінні за підставами і способом їх надсилання: судові повістки є найпоширенішим способом сповіщень та можуть бути надіслані як у паперовому вигляді рекомендованим листом чи кур'єром на адресу учасника справи, так і в електронному вигляді на офіційну електронну адресу. Через оголошення на офіційному веб-сайті судової влади України викликаються відповідач, третя особа, свідок, зареєстроване місце проживання (перебування), місцезнаходження чи місце роботи якого невідоме, а також заінтересована особа у справах про видачу обмежувального припису. Очевидно, що така форма виклику є юридичною фікцією, яка не спрямована на реальне сповіщення особи (оскільки лише з факту публікації оголошення про виклик особа вважається повідомленою), однак на створення умов для того, щоб зацікавлена особа все ж могла дізнатися про такий виклик. Розміщення оголошення може бути здійснено лише в електронному вигляді, тоді як повідомлення під розписку завжди відбувається у паперовій формі і завжди очно – чи в ході судового засідання,

¹ Рішення № 11 від 25 березня 2022 р. : Рада суддів України. URL: <http://rsu.gov.ua/uploads/news/richenarsu11250322-f68cadf705.pdf>.

чи у разі, коли особа, наприклад, під час ознайомлення з матеріалами справи була повідомлена секретарем про дату та час наступного судового розгляду. Сповіщення з використанням засобів мобільного зв'язку шляхом надсилання текстових повідомлень можливе лише у випадку відсутності офіційної електронної адреси учасника справи за його письмової заяви та при наявності технічної можливості. Не будемо приділяти увагу останнім двом способам сповіщення, оскільки вони передбачають поінформованість учасника про справу, що розглядається, а зосередимося на «першому» сповіщенні про справу, особливо осіб, які не є у ній позивачами чи заявниками.

В умовах війни кожен із вищенаведених способів, крім сповіщення на офіційну електронну адресу, виявився недостатньо ефективним: судові повістки нерідко не могли бути вручені через перебої у роботі поштових відділень, зміну місця проживання адресата, з інших об'єктивних причин. Веб-портал «Судова влада України» тимчасово було обмежено у функціоналі. Це призвело до поновлення дискусії якомога більшої діджиталізації судових сповіщень.

«Електронізація» українського судочинства відбувається набагато повільніше, ніж розраховувалось, що дещо дискредитувало саму ідею електронного судочинства в професійних колах. Тому необхідне більш швидке залучення до системи електронного судочинства більшої частини осіб, які є учасниками судових процесів. Практика інших країн показала, що обов'язкове використання інструментів електронного судочинства, без права подавати документи в суд у паперовому вигляді, сприяє більш швидкому прогресу в зазначеній сфері. Нові послуги повинні впроваджуватися повсюдно, а «паперове» провадження стати винятком. Електронне судочинство якщо не єдиний, то дуже важливий спосіб оптимізувати судочинство. Традиційне паперове судочинство виглядає марнотратно і нерозумно з точки зору збереження ресурсів, адже судова система продукує величезну кількість документів, більшість з яких не мають цінності.

Частина 6 ст. 14 ЦПК України, хоча і встановлює перелік суб'єктів, які мають зареєструвати електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-комунікаційній системі (далі – ЄСІКС) не закріплює, які наслідки наступають для осіб, зобов'язаних зареєструвати офіційні електронні адреси в ЄСІКС (зареєструватися в Електронному кабінеті), але не виконавших цей обов'язок.

Важливим є питання і розширення суб'єктів, які обов'язково мають бути зареєстровані в ЄСІКС: наразі проектом Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання офіційних електронних адрес в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі представниками правничих професій, юридичними особами та фізичними особами-підприємцями від 21 липня 2022 р. пропонується зобов'язати фізичних осіб-підприємців та юридичних осіб (незалежно від того, чи є вони суб'єктами господарювання) зареєструватися в ЄСІКС¹. Однак вважаємо такий обов'язок, у разі його закріплення, надмірним, адже слід зважати, що сама по собі наявність у особи статусу фізичної особи-підприємця не обов'язково свідчить про наявність у неї достатніх технічних можливостей, щоби повноцінно користуватися системою електронного суду.

Вважаємо, доцільно було б доповнити чинний наразі перелік осіб, які обов'язково реєструються в ЄСІКС, банками та страховими компаніями, які професійними учасниками ринку, часто стають учасниками судових справ, одними з перших в діловій практиці перейшли на електронний документообіг.

Законопроект містить й інші суттєві вади, які нівелюють його загальну спрямованість на цифровізацію цивільного судочинства: зобов'язуючи суб'єктів, для яких реєстрація в ЄСІКС є обов'язковою, подавати процесуальні, інші документи, вчиняти інші процесуальні дії (однак які саме це «інші процесуальні дії» – не роз'яснено) лише в електронній формі, законопроект одночасно надає можливість зазначеним особам подавати процесуальні, інші документи у письмовій формі, вчиняти інші процесуальні дії у письмовій або усній формі лише під час участі в підготовчому судовому засіданні чи судовому засіданні, з обов'язковим надсиланням до суду відповідних процесуальних, інших документів в електронній формі

Тому доцільним було б на законодавчому рівні закріпити у якості процесуального наслідку залишення поданих до суду документів

¹ Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання офіційних електронних адрес в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі представниками правничих професій, юридичними особами та фізичними особами-підприємцями від 21 липня 2022 р. № 7572. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40050>.

без розгляду, що буде найкращим чином стимулювати цих осіб до реєстрації в ЄСІКС. Звісно, що така норма могла б бути позитивно сприйнята у мирний час, однак зараз може здаватися, що вона надміру перешкоджає доступу до суду, хоча процесуальне законодавство вже містить певний компенсаційний механізм: ч. 9 ст. 43 ЦПК України передбачено обов'язок позивача, особи, яка подала скаргу, подавати до суду заяви по суті справи, клопотання та письмові докази виключно в електронній формі, якщо позов, апеляційна, касаційна скарга подані до суду в електронній формі, однак суд може надати дозвіл на їх подання в паперовій формі.

Доцільним було б розширити зміст даної норми, передбачивши з одного боку, обов'язок осіб, для яких реєстрація в ЄСІКС є обов'язковою, звертатися до суду виключно в електронній формі з можливістю подати клопотання про визнання причини подання документи в паперовій формі поважною. В такому разі суд з огляду на причини (несправність Електронного кабінету, неможливість отримати електронний підпис чи електронну печатку, несправність на рівні Центрального засвідчувального органу, що унеможливило накладення чи перевірку електронного підпису, відсутність електропостачання, доступу до Інтернету тощо) зможе допустити процесуальні документи до подальшого судового розгляду.

І такий альтернативний порядок звернення у паперовій формі важливий для заявників, адже дозволяє подолати перепону у праві на доступ до суду. В рішенні у справі «Xavier Lucas v. France» ЄСПЛ вказав, що вимога використовувати електронний засіб зв'язку у провадженнях, в якому сторони повинні бути представлені адвокатом, не є нереалістичною або нерозумною для професійних юристів, для яких комп'ютери давно стали інструментом. В даній справі адвокат не подав свою заяву про скасування арбітражного рішення в електронному вигляді через систему електронного судочинства, яка хоч і була справною, однак вимагала від адвоката заповнити готову форму з використанням неточних юридичних термінів. ЄСПЛ констатував, що адвокат не проявив особливої недбалості, подавши заяву у паперовій формі, особливо враховуючи той факт, що процесуальне законодавстві в цілому допускало деякі винятки із правил щодо електронної подачі документів. Віддаючи перевагу електронній формі звернення та нехтуючи практичними перешкодами, з якими стикається заяв-

ник при цьому, національний суд застосував формалістичний підхід, який не був необхідним для забезпечення правової визначеності чи належного відправлення правосуддя і, отже, на адвоката було покладено непропорційний тягар, що порушило належний баланс між, з одного боку, законним бажанням забезпечити дотримання формальностей для початку судового провадження та, з іншого боку, правом на доступ до суду¹.

Одним із напрацювань щодо відкритості інформації щодо справи вже можна вважати інтеграцію судових сервісів із вебпорталом електронних послуг «Дія» та відповідним мобільним застосунком на підставі спільного наказу Державної судової адміністрації з Міністерством цифрової трансформації України «Про затвердження Порядку електронної інформаційної взаємодії між підсистемою «Електронний суд» Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи та Єдиним державним вебпорталом електронних послуг, зокрема мобільним додатком Єдиного державного вебпорталу електронних послуг «Дія» від 22 листопада 2021 р. № 151/385². З метою забезпечення можливості отримання особами (учасниками судового процесу) інформації щодо розгляду судових справ реалізовано можливість надсилання та отримання повідомлення про слухання судового засідання, судових рішень, виконавчих документів, сплати штрафу та судового збору за постановою у справі про адміністративне правопорушення в електронній формі за бажанням особи.

Однак і такий спосіб інформування відповідно процесуального законодавства не є офіційним. Навіть із прийняттям Закону України «Про внесення змін до Закону України “Про судоустрій і статус судів” щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичай-

¹ Judgment in Case «Xavier Lucas v. France» (Application no. 15567/20). 09 June 2022. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/en-g?i=001-217615>.

² Про затвердження Порядку електронної інформаційної взаємодії між підсистемою «Електронний суд» Єдиної судової інформаційно- телекомунікаційної системи та Єдиним державним вебпорталом електронних послуг, зокрема мобільним додатком Єдиного державного вебпорталу електронних послуг (Дія) : Наказ; Мінцифри від 22 листопада 2021 р. № 151/385 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z1572-21>.

ного стану» від 27 липня 2022 р. № 2461-IX¹, ситуація кардинально не змінилася: передбачивши на законодавчому рівні у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» додатковий спосіб інформування про суд, який розглядає справу, сторони спору та предмет позову, місце, дату і час судового засідання, шляхом надання інформації з використанням Єдиного державного вебпорталу електронних послуг, у тому числі з використанням мобільного застосунку Порталу Дія, законодавець не вніс відповідних змін у ЦПК України. Отже і в даній законодавчій новелі йдеться лише про інформаційні повідомлення, а не офіційне сповіщення, що хоча і розширює можливості реалізації принципу відкритості інформації щодо справи, не вирішує практичних питань неможливості здійснення офіційного повідомлення в умовах воєнного стану.

Натомість для учасників справи, остання відома адреса місця проживання (перебування), місцезнаходження чи місця роботи яких знаходиться на тимчасово окупованій території, Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України» від 21 квітня 2022 р. № 2217-IX передбачено виклик або повідомлення учасників справи, які не мають офіційної електронної адреси, про дату, час і місце першого судового засідання у справі через оголошення на офіційному веб-сайті судової влади України, яке повинно бути розміщене не пізніше ніж за двадцять днів до дати відповідного судового засідання. Суд викликає або повідомляє таких учасників справи про дату, час і місце інших судових засідань чи про вчинення відповідної процесуальної дії через оголошення на офіційному веб-сайті судової влади України, яке повинно бути розміщене не пізніше ніж за десять днів до дати відповідного судового засідання або вчинення відповідної процесуальної дії. З опублікуванням такого оголошення відповідач вважається повідомленим про дату, час і місце розгляду справи.

Юрисдикція та судові імунітети.

Новелою Цивільного процесуального кодексу України у новій редакції є поділ цивільної юрисдикції на предметну, суб'єктну, інстан-

¹ Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану» від 27 липня 2022 р. № 2461-IX// База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>.

ційну та територіальну (підсудність) юрисдикцію. Хоча військовий стан не привніс новацій у правове регулювання правил визначення юрисдикції у цивільних справах, фактично за п'ять місяців війни змінилися усі види цивільної юрисдикції, окрім інстанційної, що пояснюється запровадженою процедурою передачі справ з невідконтрольованих територій, так і трансформацією судової практики.

Вже в перші дні війни частина судів припинили своє функціонування з огляду на окупацію населених пунктів, частина судів не змогла здійснювати розгляд справ через пошкодження будівель чи відсутність електроенергії. Станом на 4 липня 2022 р. не здійснюють правосуддя 15% апеляційних та місцевих судів (100 з 777 судів)¹. Ситуація частково покращилася, адже станом на 29 березня 2022 р. не здійснювало правосуддя 21% апеляційних та місцевих судів (137 з 777 судів), однак кількість пошкоджених чи знищених судів за цей час зросла з 32 до 72 судів. Вказане зумовило необхідність вирішення питання про передачу справ до судів на підконтрольній території.

3 березня 2022 р. було прийнято Закон України «Про внесення зміни до частини сьомої статті 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо визначення територіальної підсудності судових справ», яким було передбачено можливість оперативної зміни підсудності справ.² У разі неможливості здійснення правосуддя судом з об'єктивних причин під час воєнного або надзвичайного стану, у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами може бути змінено територіальну підсудність судових справ, що розглядаються в такому суді, за рішенням Вищої ради правосуддя, що ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду, шляхом її передачі до суду, який найбільш територіально наближений до суду, який не може здійснювати правосуддя, або іншого визначеного суду. Оскільки наразі Вища рада правосуддя як конституційний орган не функціонує, від-

¹ ДСА України про здійснення правосуддя в умовах війни станом на 04 липня 2022 року : Державна судова адміністрація України . URL: <https://dsa.court.gov.ua/dsa/pres-centr/news/1291681>.

² Про внесення зміни до частини сьомої статті 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо визначення територіальної підсудності судових справ : Закон України від 03 березня 2022 р. № 2112-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2112-20>.

повідно до Закону вищевказані повноваження здійснюються за розпорядженням Голови Верховного Суду. Відповідне рішення є також підставою для передачі усіх справ, які перебували на розгляді суду, територіальна підсудність якого змінюється.

Слід акцентувати увагу, що вказаним нововведенням не змінюються правила визначення підсудності, встановлені процесуальним законодавством (адже належний суд не ліквідується), а визначений за правилами ЦПК України суд лише змінюється судом, до якого передаються справи. Тобто спочатку необхідно встановити належний суд, а потім за розпорядженнями Голови Верховного Суду визначити, до якого суду передаються підсудні цьому суду справи. Станом на 25 липня 2022 р. прийнято рішення про відновлення своєї роботи 37 судів, з них – 2 суди апеляційної інстанції. Однак після відновлення підсудності розгляд справ завершується в суді, якому попередньо була визначена територіальна підсудність, тобто справи, у яких розпочато розгляд, за підсудністю не передаються.

З метою реалізації належного порядку передачі повноважень зі здійснення правосуддя до визначеного суду на підконтрольній території Розпорядженням Голови Верховного Суду було затверджено Рекомендації судам першої та апеляційної інстанції на випадок захоплення населеного пункту та/або суду чи безпосередньої загрози його захоплення від 13.03.2022 р. № 6/0/9-22¹. За наявності можливості судам було рекомендовано вивезти судові справи, визначивши їх пріоритетність: 1) найбільш важливі (резонансні) справи: матеріалів кримінальних проваджень, у яких особа тримається під вартою; проваджень щодо неповнолітніх; проваджень щодо особливо тяжких злочинів; інших справ, розгляд яких може мати істотне значення для прав учасників процесу; 2) справи, що перебувають у провадженні; 3) решта справ (розглянуті, які направляються до вищестоящих судів, архівні). «Евакуйовані» справи розподіляють між суддями, і новий склад суду розглядає їх спочатку. Матеріали судових справ мають бути оцифровані, а документи, в тому числі судові справи, які містять

¹ Розпорядження «Про затвердження Рекомендації судам першої та апеляційної інстанції на випадок захоплення населеного пункту та/або суду чи безпосередньої загрози його захоплення» від 13 березня 2022 р. № 6/0/9-22. Верховний Суд. URL: <http://rsu.gov.ua/uploads/news/rozp6vc130322-95d9ee902a.pdf>.

державну таємницю, підлягають знищенню з одночасним оформленням відповідних актів.

Рішення у справах мають бути невідкладно внесені до Єдиного реєстру судових рішень. Електронні ресурси серверів, документація суду має бути продубльовано на переносні носії, а доступ із технічних засобів суду до Єдиного реєстру судових рішень та інших електронних систем має бути унеможливлений. У разі неможливості вивезення приладів з електронними цифровими підписами суддів і працівників апарату їх належить знищити.

Цим самим рекомендації спрямовують суди до: 1) створення умов для швидкої евакуації судової документації, в тому числі судових справ; 2) забезпечення безперервності судового розгляду; 3) спрощення процесу відновлення матеріалів втраченого судового провадження у випадку, якщо судова справа не була передана на підконтрольну територію; 4) унеможливлення випадків втручання в автоматизовану систему документообігу суду, фактів підробки судових рішень в електронній чи паперовій формі; 5) захист відомостей про обставини судових справ від несанкціонованого доступу та осіб, що є учасниками відповідних проваджень.

Гостро постає питання і щодо перевірки правильності визначення територіальної юрисдикції (підсудності) цивільних справ, адже ч. 6 ст. 187 ЦПК України передбачено, що у разі якщо відповідачем у позовній заяві вказана фізична особа, яка не є суб'єктом підприємницької діяльності, суд має звернутися до відповідного органу реєстрації місця перебування та місця проживання особи щодо надання інформації про зареєстроване місце проживання (перебування) такої фізичної особи. Відповідний запит неможливо здійснити у випадку, якщо належний орган Державної міграційної служби України знаходиться у зоні активних бойових дій чи на тимчасово окупованих територіях, однак оскільки процесуальне законодавство не вказує на конкретну підвідомчість судового звернення, суд може звернутися із таким запитом до обласного управління Державної міграційної служби України, а у випадку знаходження обласного центру на непідконтрольній території – до найближчого обласного управління Державної міграційної служби України. Слід звернути увагу, хоч ст. 187 ЦПК України та Закон України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують осо-

бу чи її спеціальний статус»¹ передбачають, що суддя при здійсненні судочинства має доступ до інформації реєстру в обсязі, необхідному для ідентифікації учасників судового процесу, вказаний функціонал не реалізовано. А отже єдиною можливістю встановити правильність зазначення місця проживання відповідача – є звернення до Державної міграційної служби України.

Значні зміни відбулися і у суб'єктній юрисдикції, зокрема з питань судового імунітету іноземної держави. Закон України «Про міжнародне приватне право» встановлює загальний судовий імунітет щодо іноземної держави за відсутності згоди компетентних органів цієї держави на залучення її до участі у справі у національному суді іншої держави, зокрема як відповідача.

Велика Палата Верховного Суду у своїй постанові від 12 травня 2022 р. у справі № 635/6172/17 підтримала висновок Касаційного цивільного суду (у справі № 308/9708/19 щодо можливості ігнорувати імунітет Російської Федерації та розглядати справи про відшкодування шкоди, завданої фізичній особі в результаті збройної агресії РФ, за позовом, поданим саме до цієї іноземної країни)². Відшкодування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної внаслідок тимчасової окупації України, юридичним особам, громадським об'єднанням, громадянам України, іноземцям та особам без громадянства, у повному обсязі покладається на РФ як на державу, що здійснює окупацію (ч.ч. 5, 9 ст. 5 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»).

Якщо до цього часу суди зосереджувалися на аналізі можливості притягнення Держави Україна до відповідальності у зв'язку із знищенням майна чи смертю осіб на тимчасово окупованих територіях, у зоні АТО чи ООС, то нова практика свідчить про розроблення підхо-

¹ Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус : Закон України від 20.11.2012 № 5492-VI // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/5492-17>.

² Постанова від 12 травня 2022 р. у справі № 635/6172/17 : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104728593>.

Постанова від 14 квітня 2022 р. у справі № 308/9708/19: Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104728593>.

Постанова від 4 вересня 2019 р. у справі № 265/6582/16-ц: Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86310215>.

ду, за якого до відповідальності може бути притягнуто і державу, яка здійснює ефективний контроль над відповідними територіями.

Постановою Верховного Суду від 18 травня 2022 р. у справі № 760/17232/20-ц додатково було вказано, що підтримання юрисдикційного імунітету Російської Федерації позбавить позивача ефективного доступу до суду для захисту своїх прав, що є несумісним з положеннями пункту 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. ЄСПЛ неодноразово визнавав, що «надання імунітету державі в ході цивільного судочинства переслідує законну мету дотримання міжнародного права для сприяння ввічливості та добрих відносин між державами через повагу до суверенітету іншої держави». Наразі відсутні будь-які механізми або інші міждержавні домовленості між Україною та Російською Федерацією щодо відшкодування збитків фізичним та юридичним особам, завданих внаслідок дій військової агресії Російської Федерації на території України. За таких обставин, застосування судового імунітету Російської Федерації (зокрема, ч. 1 ст. 79 Закону України «Про міжнародне приватне право») не буде узгоджуватися із обов'язком України як держави і суду зокрема забезпечити реалізацію права позивача на справедливий суд, а також є несумісним із міжнародно-правовими зобов'язаннями України в сфері боротьби з тероризмом. З огляду на відсутність інших ефективних засобів судового захисту порушеного права, застосування судового імунітету Російської Федерації буде порушенням самої сутності права на справедливий суд. Також, зважаючи на військову агресію Російської Федерації, якою порушується державний суверенітет України, застосування судового імунітету Російської Федерації буде непропорційним до своєї мети¹.

Також відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України» від 21 квітня 2022 р. законодавець фактично визначив належного відповідача у такій категорії справ, вказавши, що відшкодування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної внаслідок тимчасової окупації державі Україна, юридичним особам, громадським об'єднанням, громадянам України, іноземцям та особам

¹ Постанова від 18 травня 2022 р. у справі № 760/17232/20-ц: Верховний Суд. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104635312?fbclid=IwAR019XLYnBlrZ_evkY1ysERpk_NKSvXSXmiY8OdCDqeNjwxenvQbuCN_eAE.

без громадянства, у повному обсязі покладається на Російську Федерацію як на державу, що здійснює окупацію.

Остаточне врегулювання судового імунітету РФ та процесуальних особливостей розгляду справ за участю країни-агресора знаходиться на етапі законодавчих ініціатив, якою є проект закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення розгляду окремих категорій судових справ у зв'язку зі збройною агресією Російської Федерації», яким пропонується внести зміни до процесуального законодавства та деяких інших законів, передбачивши особливості розмежування юрисдикції з цієї категорії справ між судами загальної юрисдикції та господарськими судами, встановити правила визначення підсудності, особливостей позовного провадження у цій категорії справ¹.

За суб'єктивним критерієм пропонується розмежовувати справи між юрисдикціями наступним чином: якщо сторонами є лише юридичні особи, фізичні особи-підприємці та/або Російська Федерація – встановлено розгляд справи в порядку, передбаченому ГПК України, в інших випадках справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів (в тому числі про відшкодування шкоди, завданої внаслідок обмеження у здійсненні права власності на майно або його знищення, пошкодження) у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації, збройним конфліктом, тимчасовою окупацією території України, розглядаються в порядку цивільного судочинства.

Для таких категорій справ не буде домінуючим правило виключної підсудності, якщо справа стосується нерухомого майна, підсудність пропонується визначати за вибором позивача – за його місцем проживання (перебування) або місцезнаходженням.

З огляду на вищенаведену судову практику щодо імунітету іноземної держави запропоновані зміни є цілком слушними, адже в такому випадку Україна виконує своє позитивне зобов'язання за ст.ст. 2, 6, 8 Конвенції та ст. 1 Першого протоколу до Європейської конвенції. Такий позитивний обов'язок має два різновиди: матері-

¹ Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення розгляду окремих категорій судових справ у зв'язку зі збройною агресією Російської Федерації № 7520 від 05 липня 2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39874>.

альний, згідно з яким держава повинна встановити законодавчі положення, які би захищали конвенційні права людини, передбачити юридичну відповідальність за їх порушення, а також вживати обґрунтовані заходи для запобігання неправомірному позбавленню життя, коли відомо чи має бути відомо про реальний і безпосередній ризик для життя конкретної людини або групи людей, зумовлений злочинними діями третіх осіб. Тоді як процесуальний аспект передбачає обов'язок держави забезпечити об'єктивне й ефективне розслідування фактів посягання на людське життя та інші конвенційні права незалежним органом. Для того, щоби бути ефективним, розслідування має дозволити встановити та покарати осіб, відповідальних за порушення, обов'язковим для держави є вжиття заходів, спрямованих на встановлення та покарання винних. Порушення державою будь-якого з конвенційних обов'язків – як позитивного матеріального чи позитивного процесуального – може зумовлювати необхідність присудження за це компенсації (відшкодування). Саме тому встановлення прозорої і публічної процедури розгляду даної категорії справ дозволить державі, по-перше, виявити, дослідити, оцінити порушення прав, по-друге, надати особі відповідне обставинам справи відшкодування і присудити його винуватій стороні, по-третє, не допустити порушень Україною конвенційних зобов'язань щодо захисту прав людини.

У зв'язку зі збройною агресією Російської Федерації проти України гостро вчергове постало питання щодо здійснення правосуддя на тимчасово окупованих територіях. Преамбулою Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (зі змінами від 21 квітня 2022 р.) було підкреслено, що збройна агресія Російської Федерації розпочалася з неоголошених і прихованих вторгнень на територію України підрозділів збройних сил та інших силових відомств Російської Федерації, а також шляхом організації та підтримки терористичної діяльності, а 24 лютого 2022 р. переросла в повномасштабне збройне вторгнення на суверенну територію України¹.

¹ Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15квітня 2014 р. № 1207-VII // База даних «Законодавство України». Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1207-18>.

У справі «Кіпр проти Туреччини» Європейський суд з прав людини розглядав, поміж іншого, питання реалізації права на суд громадян-кіпріотів, що проживають на території Турецької Республіки Північного Кіпру (далі – «ТРПК»), яка фактично контролюється Туреччиною¹. Для ЄСПЛ вирішення питання статусу судових органів невизнаної республіки було важливо не тільки з точки зору оцінки конвенційного права на справедливий суд, а й як передумови на звернення із скаргою до ЄСПЛ, тобто чи є вирішення спору такими судами вичерпанням ефективних засобів захисту на національному рівні.

Зрештою, ЄСПЛ застосував вже розроблену на міжнародному рівні доктрину, відому як «Намібійський випадок» (Консультативний висновок Міжнародного суду ООН щодо Намібії)², суть якої полягає у можливості визнання (чи принаймні, можливості бути взятими до уваги) документів, виданих окупаційною владою, якщо їх нехтування веде за собою серйозні порушення або обмеження прав осіб. При цьому, використання таких документів не свідчатиме про автоматичне визнання їх легітимності, легітимності органу, що їх видав, чи в цілому окупаційного режиму.

Україна також використовує вказаний підхід, який відображений і у цивільному процесуальному законодавстві, однак тільки щодо питань встановлення факту смерті чи народження на тимчасово окупованих територіях. Однак у рішенні ЄСПЛ у справі «Кіпр проти Туреччини» (пункт 91) окреслено більш широку сферу застосування рішень окупаційних судів: «Консультативний висновок підтверджує, що там, де можна продемонструвати, що засоби правового захисту використовуються на благо людей і надають їм реальну можливість успішно запобігати порушенням Конвенції, такі засоби правового захисту слід задіяти. Роблячи такий висновок, Суд вважає, що ця вимога, яка застосовується в контексті стану справ у «ТРПК», співзвучна з його зробленою раніше заявою щодо необхідності уникати на території північної частини Кіпру існування правового вакууму, якщо мова йде про захист прав людини, гарантованих Конвенцією».

¹ Judgment in Case of Cyprus v. Turkey (Application no. 25781/94). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-59454>.

² Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970). URL: <https://www.icj-cij.org/en/case/53>.

При цьому, оцінюючи реалізацію права на суд в «ТРПК» Європейський суд враховував наступні критерії:

- 1) в цілому жителі окупованих територій мали доступ до «суду», їм не чинили перешкод під час звернення до місцевих судів через расу, мову або етнічне походження, є випадки позитивного вирішення їхніх справ. А незначну кількість судових справ можна пояснити тим, що здебільшого населення складається з людей похилого віку і є нечисленим, а через лояльність, очевидно, психологічно не схильне до того, щоб звертатися до юрисдикції судів, створених у «ТРПК» (пункт 234);
- 2) незважаючи на незаконність «ТРПК» з погляду норм міжнародного права, не можна виключати того, що заявників можуть попросити звернутися зі своїми скаргами, зокрема, до місцевих судів у пошуках правосуддя. Суд також зазначив у зв'язку з цим, що його головним завданням у цьому є забезпечення, з погляду передбаченої Конвенцією системи, дії механізму вирішення спорів, який давав би людям можливість доступу до правосуддя з метою усунення порушень або здійснення позовів та претензій (пункт 236);
- 3) система вирішення спорів, які стосуються громадянських прав і обов'язків, визначена «внутрішнім правом» і доступна для греко-кіпріотського населення, ця судова система за своїми функціями і процедурою є відображенням судових і громадянських традицій Кіпру (пункт 231, 237);
- 4) не встановлено фактів, що могли б поставити під сумнів незалежність та неупередженість цивільних судів «ТРПК» або суб'єктивність і об'єктивність неупередженості суддів.

З огляду на це, ЄСПЛ не тільки допустив визнання певної категорії рішень окупаційних судів, а й вирішив, що у подальшому такі рішення мають бути оцінені на предмет їх ефективності як підстави звернення до ЄСПЛ у зв'язку із вичерпанням ефективних засобів захисту на національному рівні. Суд мотивував це тим, що не можна одночасно обвинувачувати окупаційну, з одного боку, у порушенні ст. 13 Конвенції оскільки держава не надала особі ефективного засобу правового захисту, одночасно стверджуючи, з іншого боку, що засіб правового захисту в разі його надання все одно виявився б таким, який не має законної сили і є недійсним. Тобто окупаційна держава апіорі

б визнавалася винною у порушенні Конвенції, незалежно від того, чи створила вона засоби правового захисту, чи ні, а це стимулювало б державу-відповідачку не створювати відповідні органи, що призвело б до ще більшого порушення прав людини.

В той же час, відмінність реалій в Україні, напевне, змусить ЄСПЛ переглянути критерій вичерпання засобів захисту у зв'язку із тим, що на відміну від наведеного міждержавного спору, Російська Федерація вже не є членом Ради Європи (виключена з 16 березня 2022 р.), а тому з огляду на особливості денонсації Європейської конвенції (денонсація Конвенції відбувається після спливу шести місяців з дня виключення з Ради Європи, однак відповідальність держави зберігається щодо порушень, спричинених, до денонсації) малоймовірно, що в подальшому Російська Федерація візьме на себе відповідальність за невиконання конвенційних зобов'язань не тільки в період після виключення з Ради Європи і до 16 вересня 2022 р., а й тих, що були допущені і за час повноправного членства держави-агресора.

Судовий захист цивільних прав у окремого провадження.

Встановлення факту народження та смерті на тимчасово окупованих територіях.

Порядок вирішення питання про встановлення факту народження чи смерті на тимчасово окупованих територіях було вперше запроваджено у цивільному процесуальному законодавстві Законом України «Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України щодо встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України»¹ від 04 лютого 2016 р. № 990-VIII, який набрав чинності 24 лютого 2016 р. В подальшому аналогічні норми були відтворені і у Цивільному процесуальному кодексі України в редакції 2017 року. Однак з початком повномасштабної агресії Російської Федерації встановлених положень виявилось недостатньо, щоби розглядати справи щодо тих територій, на яких велися активні бойові дії.

¹ Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України щодо встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України : Закон України від 04 лютого 2016 р. № 990-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/990-19>.

У зв'язку із чим, Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи в умовах воєнного чи надзвичайного стану та на тимчасово окупованих територіях» від 1 липня 2022 р. № 2345–ІХ¹.

Отже, слід детальніше приділити увагу особливостям розгляду справ на території, на якій введено воєнний чи надзвичайний стан, або на тимчасово окупованій території України, визначеній такою відповідно до законодавства (далі – на непідконтрольних територіях).

Постановою Верховної Ради України № 254-VIII від 17 березня 2015 р. «Про визнання окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей тимчасово окупованими територіями» надано статус «тимчасово окупованих» територіям окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей, що знаходяться на територіях, які розташовані між державним кордоном України з Російською Федерацією, урізом води Азовського моря та лінією, яка визначена Постановою ВР України № 252-VIII від 17 березня 2015 р. (згідно додатку), яка набрала чинності 08 квітня 2015 р.

Відповідно до п. 1 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» тимчасово окупована територія України є невід'ємною частиною території України, на яку поширюється дія Конституції та законів України. Закон закріплює за державою обов'язок вживати всіх необхідних заходів щодо гарантування прав і свобод людини і громадянина, передбачених Конституцією та законами України, міжнародними договорами, усім громадянам України, які проживають на тимчасово окупованій території.

Відповідно до ст. 18 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» громадянам України гарантується дотримання у повному обсязі їхніх прав і свобод, передбачених Конституцією України,

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи в умовах воєнного чи надзвичайного стану та на тимчасово окупованих територіях : Закон України від 01.07.2022 № 2345-ІХ // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2345-20>.

у тому числі соціальних, трудових, виборчих прав та права на освіту, після залишення ними тимчасово окупованої території.

Наказом Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України від 25 квітня 2022 р. № 75 (у редакції наказу Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України від 01 липня 2022 р. № 143) затверджено Перелік територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточені (блокуванні) станом на 29 червня 2022 р., на території яких органи державної влади тимчасово не здійснюють свої повноваження.

Питання щодо можливості використання як доказів у справі про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України документів, які видані органами та установами (зокрема, лікарняними закладами), що знаходяться на такій території, має вирішуватися з урахуванням загальних положень цивільного процесуального законодавства України щодо належності та допустимості доказів. Зокрема, належними відповідно до вимог ч. 1 ст. 77 ЦПК України є докази, які містять інформацію щодо предмета доказування.

Згідно з ст. 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» будь-який акт (рішення, документ), виданий незаконними органами та/або посадовими особами, є недійсним і таким, що не створює правових наслідків, крім документів, що підтверджують факт народження, смерті, реєстрації (розірвання) шлюбу особи на тимчасово окупованій території, які додаються до заяви про державну реєстрацію відповідного акта цивільного стану. Окрім цього, будь-які органи, їх посадові та службові особи на тимчасово окупованій території та їх діяльність вважаються незаконними, якщо ці органи або посадові особи створені, обрані чи призначені у порядку, не передбаченому законом.

Даючи оцінку допустимості таких доказів, як документи, що видані органами та установами на тимчасово окупованій території України, слід керуватись положенням ч. 2 ст. 19 Конституції України, якою передбачено, що 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.

Разом із тим, під час вирішення питання щодо оцінки доказів у справах про встановлення факту народження та смерті особи на тимчасово окупованій території України, необхідно брати до уваги практику Європейського суду з прав людини, яка відповідно до українського законодавства має застосовуватися судами при розгляді справ як джерело права. Так, під час розгляду згаданої категорії справ необхідно враховувати висновки Європейського суду з прав людини у справах проти Туреччини (зокрема, «Loizidou v. Turkey», «Cyprus v. Turkey»), а також Молдови та Росії (зокрема, «Mozer v. the Republic of Moldova and Russia», «Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia»), де, ґрунтуючись на Консультативному висновку Міжнародного суду (ООН) у справі Намібії, Європейський суд з прав людини наголосив, що першочерговим завданням щодо прав, передбачених Конвенцією, завжди має бути їх ефективна захищеність на території всіх Договірних Сторін, навіть якщо частина цієї території знаходиться під ефективним контролем іншої Договірної сторони.

Відповідну практику Європейського суду з прав людини, як вже вказувалося вище, слід розглядати як послідовне продовження сформульованого у Консультативному висновку Міжнародного суду ООН винятку із загального принципу щодо недійсності актів, у тому числі нормативних, які видані владою невизнаного на міжнародному рівні державного утворення («намібійський виняток»). Метою здійсненого винятку є захист прав мешканців окупованої території, оскільки саме їм завдає найбільшої шкоди невизнання чи недійсність всіх документів, виданих на окупованій території. Зокрема, недійсність не може бути застосована до таких актів, як, наприклад, реєстрація народжень, смертей і шлюбів. ЄСПЛ, застосувавши «намібійський виняток» у справі «Кіпр проти Туреччини», зазначив, що виходячи з інтересів мешканців, що проживають на окупованій території, треті держави та міжнародні організації, особливо суди, не можуть просто ігнорувати дії фактично існуючих на такій території органів влади. Протилежний висновок означав би цілковите нехтування всіма правами мешканців цієї території при будь-якому обговоренні їх у міжнародному контексті, а це становило б позбавлення їх наймінімальніших прав, що їм належать. При цьому, використання таких документів не свідчатиме про автоматичне визнання легітимності окупаційної влади чи органу, що їх видав.

Враховуючи наведену практику Європейського суду з прав людини, а також ключове значення, яке має встановлення факту народження або смерті особи для реалізації майнових та особистих немайнових прав заявників, рішення суду у такій категорії справ має ґрунтуватись на дотриманні вимог ст. 263 ЦПК України щодо повного і всебічного з'ясування обставин справи на підставі всіх поданих особами, які беруть участь у справі, доказів у їх сукупності, в тому числі з урахуванням документів, які видані органами та установами, що знаходяться на такій території.

Таким чином, документи, видані органами та установами (зокрема, лікарняними закладами), що знаходяться на непідконтрольній території України, визначеній Верховною Радою України, як виняток можуть братись до уваги судом та оцінюватись разом з іншими доказами в їх сукупності та взаємозв'язку під час розгляду справ у порядку ст. 317 ЦПК України.

Відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» державна реєстрація актів цивільного стану проводиться органами державної реєстрації актів цивільного стану відповідно до цього Закону, Цивільного та Сімейного кодексів України та інших актів законодавства.

Відповідно до ст. 13 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» підставою для проведення державної реєстрації народження дитини є визначені центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я документи, що підтверджують факт народження. За відсутності документа закладу охорони здоров'я або медичної консультаційної комісії, що підтверджує факт народження, підставою для проведення державної реєстрації актів цивільного стану є рішення суду про встановлення факту народження¹.

Відповідно до Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 18.10.2000 р. № 52/5 підставами для проведення державної реєстрації народження є один із документів:

а) медичний висновок про народження, сформований в Реєстрі медичних висновків електронної системи охорони здоров'я відпо-

¹ Про державну реєстрацію актів цивільного стану : Закон України від 01 липня 2010 р. № 2398-VI // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2398-17>.

відно до Порядку формування та видачі медичних висновків про народження в Реєстрі-медичних висновків електронної системи охорони здоров'я, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 18 вересня 2020 р. № 2136;

б) медичне свідоцтво про народження (форма № 103/о), форма якого затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 08 серпня 2006 р. № 545;

в) медична довідка про перебування дитини під наглядом лікувального закладу (форма № 103-1/о), форма якої затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 08 серпня 2006 р. № 545;

г) лікарське свідоцтво про перинатальну смерть (форма № 106-2/о), форма якого затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 08 серпня 2006 р. № 545;

г) медичний документ, виданий компетентним суб'єктом іншої держави, що підтверджує факт народження, належним чином легалізований, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України¹.

Таким чином, підставою для проведення державної реєстрації народження дитини є відповідний медичний документ, виданий закладом охорони здоров'я або медичної консультаційної комісії, що підтверджує факт народження.

Державна реєстрація смерті проводиться органом державної реєстрації актів цивільного стану на підставі документа встановленої форми про смерть, виданого закладом охорони здоров'я або судово-медичною установою, чи рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час або про оголошення її померлою (ч. 1 ст. 17 Закону).

Підставою для державної реєстрації смерті є:

- а) лікарське свідоцтво про смерть (форма № 106/о);
- б) фельдшерська довідка про смерть (форма № 106-1/о);
- в) лікарське свідоцтво про перинатальну смерть;
- г) рішення суду про оголошення особи померлою;

¹ Про затвердження Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні : Наказ Міністерства юстиції України; Правила, Форма типового документа, Заява, Повідомлення, Висновок, Список від 18 жовтня 2000 р. № 52/5 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z0719-00>.

г) рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час;
д) повідомлення державного архіву або органів Служби безпеки України у разі реєстрації смерті осіб, репресованих за рішенням несудових та судових органів;

е) повідомлення установи виконання покарань або слідчого ізолятора, надіслане разом з лікарським свідоцтвом про смерть.

Форма та порядок видачі документа про смерть, на підставі якого здійснюється державна реєстрація смерті, встановлена Інструкцією про порядок заповнення та видачі лікарського свідоцтва про смерть, затвердженої наказом Міністерством охорони здоров'я України № 545 від 8 серпня 2006 р. Відповідно до положень вказаної Інструкції лікарське свідоцтво про смерть видається лікарем медичного закладу, що лікував померлого, на підставі спостережень за хворим і запису в медичній документації, які відображали стан хворого до його смерті, або патологоанатомом на підставі вивчення медичної документації і результатів розтину. Державна реєстрація смерті осіб, які померли на тимчасово неконтрольованій території України, може бути проведена будь-яким відділом державної реєстрації актів цивільного стану, що знаходиться за межами цієї території, за умови надання документів, передбачених вищенаведеним законодавством (лист Міністерства юстиції України від 26.10.2015 р. № 24557, № 25906-0-33-15/19.1).

На відміну від медичних документів, які однозначно фіксують смерть особи, рішення суду може ґрунтуватися і на певних припущеннях. Так, в порядку цивільного судочинства можуть бути розглянуті заяви:

1) про встановлення факту смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту смерті (п. 8 ч. 1 ст. 315 ЦПК України);

2) смерті особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру (п. 9 ч. 1 ст. 315 ЦПК України);

3) про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України (п. 9 ч. 1 ст. 317 ЦПК України);

4) про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою (п. 3 ч. 2 ст. 293 ЦПК України).

З огляду на підстави, на яких ґрунтується вимога заявника, розрізняються територіальна юрисдикція, суб'єктний склад, обставини, що підлягають з'ясуванню, процесуальні правила розгляду справ тощо. Наприклад, суд може скасувати власне рішення у разі одержання заяви про появу фізичної особи, яку було оголошено померлою, або відомостей про місцеперебування цієї особи, цим самим спростовуючи обґрунтоване припущення беззаперечними доказами.

Вказівка процесуальної норми на суб'єкта, який вправі звернутись із заявою про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України, свідчить про встановлення законодавцем обов'язкових до врахування обмежень у можливості звернення до суду з відповідною заявою. Обмеження права на звернення із заявою про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України, передбачені статтею 317 ЦПК України, встановлені з метою недопущення внесення до Державного реєстру актів цивільного стану громадян недостовірних відомостей за зверненнями сторонніх осіб¹.

Заяву про встановлення факту народження особи на непідконтрольній території може бути подано батьками або одним з них, їхніми представниками, членами сім'ї, опікуном, піклувальником, особою, яка утримує та виховує дитину, або іншими законними представниками дитини. Заяву про встановлення факту смерті особи на непідконтрольній території може бути подано членами сім'ї померлого, їхніми представниками або іншими заінтересованими особами (якщо встановлення факту смерті особи впливає на їхні права, обов'язки чи законні інтереси).

Стаття 317 ЦПК України у попередній редакції розрізняла правила встановлення юрисдикції залежно від типу заяви: заява про встановлення факту смерті могла бути подана до суду за межами окупованої території України, тоді як заява про встановлення факту народження особи могла бути подана до будь-якого суду за межами такої території України незалежно від місця проживання заявника. Тобто, заява про встановлення факту смерті на тимчасово окупованій території України, на відміну від заяви про встановлення факту народження на цій території, подається з урахуванням загальних правил підсудності передбачених для справ окремого провадження про встановлення юри-

¹ Постанова у справі № № 243/385/19 від 29 січня 2020 р. : Верховний Суд. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/87298089>.

дичних фактів¹. Натомість, в новій редакції ст. 317 таку відмінність було усунуто: заяви подаються до будь-якого місцевого суду України, що здійснює правосуддя, незалежно від місця проживання (перебування) заявника.

Оскільки встановлення факту народження або смерті на тимчасово окупованих територіях є видом заяви про встановлення фактів, що мають юридичне значення, заявник має дотримуватися загальних вимог щодо її форми та змісту, зокрема, вказати 1) який факт заявник просить встановити та з якою метою; 2) причини неможливості одержання або відновлення документів, що посвідчують цей факт; 3) докази, що підтверджують факт.

Заявник може звертатися із такого роду заявою з різних мотивів, тому слід розрізняти випадки, коли заява подається з метою, наприклад, встановлення та офіційного підтвердження родинних зв'язків чи отримання спадщини. Мета, з якою звертається заявник, може вплинути і на суб'єктний склад учасників провадження: наприклад, якщо розглядається вимога про встановлення факту смерті у зв'язку з необхідністю прийняття спадщини, до справи мають бути залучені у якості заінтересованих осіб інші спадкоємці особи, щодо якої встановлюється факт. Якщо ж буде з'ясовано, що встановлення факту смерті пов'язано із необхідністю визначення моменту відкриття спадщини, поновленням строків на прийняття спадщини чи визначення кола спадкоємців, такий факт не підлягатиме з'ясуванню у порядку окремого провадження, оскільки подана заява свідчить про те, що існує спір про право, який підлягає розгляду виключно у порядку позовного провадження з використанням відповідних процесуальних інститутів позовного провадження².

Щодо звільнення від сплати судового збору, слід зазначити, що така пільга встановлена лише у зв'язку із збройною агресією, збройним конфліктом, тимчасовою окупацією території України, надзвичайними ситуаціями природного чи техногенного характеру: заявники мають пільги виключно тоді, коли такі обставини призвели до вимушеного переселення з тимчасово окупованих територій України,

¹ Постанова у справі № 752/24280/21 від 21 лютого 2022 р. : Київський апеляційний суд . URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103543951>.

² Постанова у справі № 161/4865/22 від 30 червня 2022 р. : Волинський апеляційний суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105114341>.

загибелі, поранення, перебування в полоні, незаконного позбавлення волі або викрадення, а також порушення права власності на рухоме та/або нерухоме майно (якщо, звісно, у заявника відсутні інші підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до чинного законодавства). Отже законодавцем чітко визначено причинно-наслідковий зв'язок між подією (зброяна агресія, конфлікт тощо), яка потягла дію – наслідок (вимушене переселення, загибель тощо), який і повинен бути підтверджений перед судом як обставина, з якою пов'язується факт, що має юридичне значення. Аналогічний висновок викладено в ухвалах Верховного Суду від 25 січня 2019 р. у справі № 243/9106/18¹, від 04 жовтня 2019 р. у справі № 242/4145/19, постанові Верховного Суду від 14 листопада 2019 р. у справі № 350/2002/18².

До заяви про встановлення факту може бути додано письмову відмову органів державної реєстрації актів цивільного стану щодо реєстрації народження або смерті, однак прямої законодавчої вимоги щодо цього у ЦПК України не встановлено, на чому наголошується і у Листі Касаційного цивільного суду у складі Верховного суду на адресу голів апеляційних судів (вх.№ 312/0/207-21 від 16 квітня 2021 р.)³. Однак основними доказами є документи окупаційних органів влади чи медичних закладів, які дозволяють з високим ступенем достовірності ідентифікувати особу, щодо якої встановлюється факт, а також відповідний правовий зв'язок між такою особою і заявником.

Так, у справах про встановлення факту смерті на непідконтрольних територіях можуть бути подані:

- а) довідка про причину смерті, видана медичним закладом на непідконтрольній території,
- б) свідоцтво про смерть, видане окупаційними органами влади,
- в) договір-замовлення щодо організації та проведення поховання, свідоцтво про захоронення, дозвіл на поховання, витяг з книги реєстрації поховання померлих;

¹ Ухвала у справі № 243/9106/18 від 25 січня 2019 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79616135>.

² Постанова у справі № 243/12928/18 від 20 листопада 2019 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87298089>.

³ Лист на адресу голів апеляційних судів № 985/0/208-21 від 22 квітня 2021 р. : Касаційний цивільний суд у складі Верховного суду. URL: <https://www.minre.gov.ua/sites/default/files/vsu.pdf>.

г) повідомлення про смерть, видане територіальним центром комплектування та соціальної підтримки (хоча такий документ і видається компетентним органом, він не є підставою реєстрації факту смерті органом РАЦС);

д) акти про смерть, складені громадянами на територіях, де ведуться активні бойові дії і не функціонують жодні органи, здатні задокументувати факт та обставини смерті, фотокартки тощо. До розгляду справи можуть бути залучені і свідки;

е) документи слідчих органів чи експертних установ;

є) показання свідків, в тому числі заявників, допитаних як свідків

ж) дані з відкритих джерел, засобів масової інформації, соціальних мереж тощо.

Розуміючи складність ситуації в районах бойових дій, суддя Верховного Суду С. Мартєв рекомендував свідкам смерті особи скласти акт за розробленим зразком, де вказати ім'я осіб, які склали акт, ступінь родства або знайомства, номери телефонів, де, коли та за яких обставин померла особа (природня смерть, обстріл, бомбардування, перебування у сховищі тощо)¹. Звісно, що така рекомендація не носить нормативного характеру, суд у конкретній справі буде зобов'язаний надати оцінку акту у взаємозв'язку із іншими доказами.

У справах про встановлення факту народження на непідконтрольних територіях підтверджуючим документом може бути:

а) виписка із медичного епікризу;

б) свідоцтво про народження, видане окупаційними органами влади;

в) показання свідків тощо.

Перелік тимчасово окупованих територій встановлено відповідно до Указу Президента України «Про межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях» № 32/2019 від 07 лютого 2019 р.² та Переліку населених пунктів, на території яких органи державної влади тимчасово не здійснюють свої повноваження, та Переліку населених пунк-

¹ Суддя ВС Сергій Мартєв розповів, як має діяти особа, яка стала свідком загибелі цивільних громадян або військових : Верховний Суд. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1263050>.

² Про межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях : Указ Президента України; Перелік від 07 лютого 2019 р. № 32/2019 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/32/2019>.

тів, що розташовані на лінії розмежування, затвердженого Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2014 р. № 1085¹. Наказом Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України «Про затвердження Переліку територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) станом на 25 квітня 2022 року» затверджено перелік таких громад, а в подальшому цей перелік оновлювався станом на різні дати². З огляду на це, суду слід перевірити, чи могло бути видано такий документ уповноваженим органом чи установою, що призведе до відмови у задоволенні заяви, чи поданий документ лише формально відповідає вимогам щодо форми та змісту, однак не є підставою для реєстрації органами РАЦС, що призведе до необхідності розгляду заяви в порядку окремого провадження.

Слід також звернути увагу і на те, що на тимчасово окупованих територіях, непідконтрольних Уряду з 24 лютого 2022 р. можливі факти видачі довідок на бланках і з печатками встановленого державного зразка або на бланках державного зразка, але з печатками органів окупаційної влади. Тому суду слід розрізняти наслідки подачі таких документів: якщо довідка відповідає встановленим реквізитам, однак видана в період тимчасової окупації, вона не створює для заявника можливості зареєструвати відповідний факт у органах реєстрації актів цивільного стану, а тому суд не може відмовити у задоволенні заяви. З'ясувати періоди перебування населених пунктів у тимчасовій окупації суд може за допомогою інформаційної системи формування переліку територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації,

¹ Про затвердження переліку населених пунктів, на території яких органи державної влади тимчасово не здійснюють свої повноваження, та переліку населених пунктів, що розташовані на лінії розмежування : Розпорядження Кабінету Міністрів України; Перелік від 07 листопада 2014 р. № 1085-р // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1085-2014-%D1%80>.

² Про затвердження Переліку територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) станом на 30 травня 2022 року : Наказ; Мінреінтеграції від 25 квітня 2022 р. № 75 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z0453-22>.

оточенні (блокуванні)¹. У разі відсутності технічної можливості формування такого переліку в електронній формі – він затверджується Міністерством з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій за погодженням з Міністерством оборони на підставі пропозицій відповідних обласних, Київської міської військових адміністрацій.

У рішенні про встановлення факту народження особи на непідконтрольній території, зокрема, мають бути зазначені встановлені судом дані про дату і місце народження особи, про її батьків. Вказане означає, що існують лише підстави для встановлення факту народження дитини чоловічої або жіночої статі, тоді як факт походження дітей від батьків (якщо вони не є заявниками чи заінтересованими особами), імена дітей – судом не встановлюються, оскільки предметом даного розгляду є встановлення саме факту народження дітей. Визначення походження дітей, а також визначення їх прізвищ, імен та по батькові буде здійснюватися органами реєстрації актів цивільного стану при державній реєстрації народження дітей відповідно до норм Сімейного кодексу України².

У рішенні про встановлення факту смерті особи судом зазначаються відомості про дату і місце смерті особи. При цьому в обох категоріях справ місцем народження або смерті особи обов'язково зазначаються населені пункти відповідно до затвердженого адміністративно-територіального поділу України, незалежно від того, як ці населені пункти поіменовані невизначеними органами влади.

Встановлення факту вимушеного переселення з окупованої території.

Відповідно до ч. 3 ст. 5 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» відповідальність за порушення визначених Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина на тимчасово окупованій території покладається на Російську Федерацію як

¹ Про затвердження Положення про інформаційну систему формування переліку територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) : Постанова Кабінету Міністрів України; Положення від 07 квітня 2022 р. № 562 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/562-2022-%D0%BF>.

² Рішення у справі № 367/2144/22 від 12 липня 2022 р. : Ірпінський міський суд Київської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105191526>.

на державу-окупанта відповідно до норм і принципів міжнародного права.

Довідка про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи за свідчує місце проживання внутрішньо переміщеної особи на період наявності підстав, зазначених у статті 1 цього Закону. Постановою Кабінету Міністрів України від 01 жовтня 2014 р. № 509 «Про облік внутрішньо переміщених осіб» затверджено порядок оформлення і видачі довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи. Встановлена форма довідки не передбачає внесення відомостей про причину переміщення особи з місця свого постійного проживання.

Положеннями Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» порядок підтвердження і встановлення факту наявності збройного конфлікту або тимчасової окупації території України не передбачено, проте не виключається можливість звернення внутрішньо переміщеної особи до суду для встановлення конкретної причини внутрішнього переміщення, якщо від цього юридичного факту у цієї особи виникають, змінюються або припиняються певні правовідносини.

Встановлення факту, що має юридичне значення щодо вимушеного переселення з окупованої території, яке відбулось унаслідок збройної агресії Російської Федерації та окупації Російською Федерацією частини території України, можливе лише у судовому порядку, оскільки законодавець не визначив іншого, позасудового способу встановлення причинно-наслідкового зв'язку між переселенням осіб із зони проведення бойових дій на сході України та військовою агресією Російської Федерації.

Аналогічних висновків щодо застосування норм права у подібних правовідносинах дійшов Верховний Суд у постановах від 14 березня 2018 р. у справі № 363/2981/16-ц, від 12 квітня 2018 р. у справі № 243/7029/17, від 21 серпня 2018 р. у справі № 752/6366/16-ц, від 29 січня 2020 р. у справі № 320/5213/17¹.

¹ Постанова у справі № 363/2981/16-ц від 14 березня 2018 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72850452>.

Постанова у справі № 243/7029/17 від 12 квітня 2018 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91554761>.

Постанова у справі № 752/6366/16-ц від 21 серпня 2018 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76053924>.

Постанова у справі № 320/5213/17 від 29 січня 2020 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87517074>.

Метою встановлення вказаного факту є здійснення законної реалізації заявником суб'єктивного права на компенсацію шкоди, завданої переселенням, а тому числі і на підставі норм Конвенції «Про захист цивільного населення під час війни» від 12 серпня 1949 р., ратифікованої Україною 03 липня 1954 р¹.

Суб'єктивний склад у такій категорії справ відзначається особливістю: у якості заінтересованої сторони заявником може бути залучено іноземну державу – Російську Федерацію. При цьому, як вказувалося вище, правило про застосування щодо іноземної держави судового імунітету, передбачене ч. 1 ст. 79 Закону України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 р., не порушується з огляду на те, що вказана вище норма визначає імунітет від пред'явлення позову до іноземної держави та залучення її до участі у справі як третьої особи. Тоді як в у цій категорії справ Російська Федерація бере участь як заінтересована особа у справі окремого провадження, а не виступає із вимогами як сторона чи третя особа у справі позовного провадження².

Підставою подання громадянами України заяви про встановлення відповідного факту є тимчасова окупація Російською Федерацією частини території України. Як зазначено в абзаці 15 преамбули Закону України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях», дії Російської Федерації на території окремих районів Донецької та Луганської областей, Автономної Республіки Крим та міста Севастополя грубо порушують принципи та норми міжнародного права.

У частині четвертій статті 79 Закону України «Про міжнародне приватне право» наведено випадки, коли Україна може застосувати реторсію – правомірні обмежувальні заходи у відповідь на аналогічні заходи іншої держави. Так, якщо в порушення норм міжнародного права Україні, її майну або представникам в іноземній державі не забезпечується такий же судовий імунітет, який згідно з частинами першою та другою цієї статті забезпечується іноземним державам, їх

¹ Конвенція про захист цивільного населення під час війни (укр/рос) : Конвенція; ООН від 12.08.1949 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_154.

² Постанова у справі № 201/10617/18 від 02 вересня 2020 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91554761>.

майну та представникам в Україні, Кабінетом Міністрів України може бути вжито до цієї держави, її майна відповідних заходів, дозволених міжнародним правом, якщо тільки заходів дипломатичного характеру недостатньо для врегулювання наслідків зазначеного порушення норм міжнародного права. На необхідності врахування цих приписів закону наголошується у пункті 19 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19 грудня 2014 р. № 13 «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя»¹.

Встановлення факту у цій категорії справ породжуватиме для заявника юридичні наслідки, тобто від встановлення факту залежить виникнення, зміна або припинення особистих прав громадян. Однак оскільки питання про стягнення матеріальної та моральної шкоди в окремому провадженні не встановлюється, розмір відшкодування може бути розглянуто у порядку позовного провадження.

¹ Постанова у справі № 243/7029/17 від 12 квітня 2018 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73408726>.

МЕЖІ РОЗСУДУ УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень¹.

Як зазначає суддя Конституційного Суду В. В. Лемак у Окремії думці стосовно Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою Поліщука Сергія Олексійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 статті 16-3 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» (справа про посилений соціальний захист військовослужбовців), обмеження прав людини під час війни є цілеспрямованими і масовими, однак очевидно, що в умовах конституційного особливого режиму – воєнного стану – підстави для його виправдання є іншими ніж у мирний час. Проблема оцінки таких обмежень за традиційними схемами тесту пропорційності пов'язана, окрім іншого, з тим, що у воєнні часи публічна влада з метою здійснення оборони держави може надавати перевагу аргументам, які обумовлю-

¹ Про правовий режим воєнного стану: Закон України. Відомості Верховної Ради. 2015. № 28. ст. 250.

ють посилення обороноздатності (потреби оборони), а не іншим аргументам, які, наприклад, акцентують на індивідуальних правах. Більшість конституційних прав можуть бути обмеженими – так впливає прямо з Конституції України. Однак не всі. У частині другій статті 64 Конституції України називається більш як півтора десятка статей Конституції України, якими передбачені права і свободи людини і громадянина, що не можуть бути обмеженими у період воєнного стану¹. Зазначається, що під час війни найбільше має виявлятися сприйняття того, що публічний інтерес (наприклад, оборона, національна безпека), в якому акумулюються індивідуальні права і свободи людини. Наприклад, обмеження пересування громадян (комендантська година, блокпости) чи навіть вилучення для потреб оборони майна громадян спрямоване на захист найбільш засадничих прав і свобод людини – права на життя, їх гідності і свободи (наприклад, захист від діяльності диверсійно-підривних груп ворога). Такий підхід підтверджується не тільки теоретично, а й суворими реаліями оборонної війни в Україні. Обмеження деяких конституційних прав і свобод людини з указаних в законі підстав спрямоване на досягнення розумного балансу між інтересами окремих осіб, суспільства та держави².

Отже, під час воєнного стану відбувається певне «звуження», обмеження приватного інтересу на користь інтересу публічного. Це означає також і звуження меж розсуду учасників цивільних відносин в умовах воєнного стану. З метою з'ясування цих меж слід визначитися спочатку з тими категоріями, які мають значення для даної проблематики.

¹ Окрема думка (збіжна) судді Конституційного Суду України Лемака В. В. стосовно Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою Поліщука Сергія Олексійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 статті 16⁻³ Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» (справа про посилений соціальний захист військовослужбовців). Окрема думка (збіжна) судді Конституційного Суду від 06.04.2022 (rada.gov.ua)

² Луценко Я. Щодо тимчасового обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина під час дії правового режиму воєнного стану в Україні. Незалежність України: права людини та національна безпека: збірник матеріалів Другої міжнародної науково-практичної конференції (Львів, 20 травня 2022 року) / Національний університет «Львівська політехніка»; упоряд. Л. В. Ярмол. Львів: Галицька видавнича спілка, 2022. С. 199.

Однією з найбільш складних і дискусійних проблем в українській цивілістиці є проблема розсуду в приватному праві. При цьому, на відміну від деяких інших правових питань, які або викликають бурхливі суперечки серед практикуючих юристів, або, навпаки, привертають увагу тільки вчених-правників, розсуд у праві цікавить як одних, так й інших.

Аналіз чинного законодавства дозволяє зазначити, що термін «розсуд» найчастіше зустрічається та використовується в приватному праві. Це пов'язано з тим, що з прийняттям Цивільного кодексу України законодавець розширив можливість суб'єктів цивільних відносин самостійно визначати варіанти своєї поведінки, врегульовувати взаємодієносини за допомогою диспозитивних норм.

Аналіз норм ЦК України свідчить, що поняття «розсуд» вживається не тільки в статтях, присвячених окремим цивільним правовідносинам (ст. 708 ЦК України), а й у статтях, що мають загальне значення для регулювання правовідносин: ч. 1 ст. 12 ЦК України (особа здійснює свої цивільні права вільно, *на власний розсуд*); ст. 20 ЦК України (право на захист особа здійснює *на власний розсуд*); ч. 1 ст. 319 ЦК України (власник володіє, користується, розпоряджається своїм майном *на власний розсуд*); ч. 1 ст. 628 ЦК України (зміст договору становлять умови (пункти), визначені *на розсуд сторін* і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства); ст. 271 ЦК України (зміст особистого немайнового права становить можливість фізичної особи вільно, *на власний розсуд* визнавати свою поведінку у сфері приватного життя).

У правовій науці більшість публікацій в основному зводиться до дослідження категорії «розсуд» за двома аспектами: вивчення правозастосовчого розсуду в загальнотеоретичному ракурсі або дослідження судового розсуду як особливого різновиду правозастосовчого. Подібні підходи необґрунтовано звужують категорію «розсуд» у праві, виключаючи з неї, наприклад, розсуд суб'єктів приватного права при виборі можливих варіантів поведінки. Однак зазначені прогалини поступово заповнюються. З'являються праці, в яких зловживання правом розглядається як результат розсуду в праві ¹.

¹ Полянський Т. Т. Зловживання правом: загальнотеоретична характеристика: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2011. 181 с.

Що стосується юридичної практики, яка склалася в Україні, то тут також не сформувалося єдиного розуміння категорії «розсуду» в праві, однак є домінуючі точки зору. Як правило, самі практикуючі юристи та особи, які зіткнулися з проблемами правозастосування в діяльності державного механізму, схильні визначати розсуд як чи не основну причину більшості негативних процесів, що відбуваються в правовому житті українського суспільства.

Звертаючись до вивчення категорії «розсуд» в приватному праві, у першу чергу, необхідно визначити словникове значення терміну «розсуд». У приватному праві категорію «розсуд» можна розглядати в декількох значеннях: рішення, висновок, думка¹. Розсудити означає: «встановити», «виявити», «визнати»². Згідно з позицією В. Даля розсудити, вбачити означає: «побачити», «відкрити», «розпізнати», «окреслити»³. Наприклад: він зробив це за своїм власним розсудом, як вважав за краще; переконалися в чому-небудь розумово; спостерігати за чим-небудь, дивитися. Тобто саме значення слова «розсуд» містить у собі суб'єктивну думку, висновок, а також рішення особи діяти згідно зі своїм бажанням, в своїх інтересах.

Розсуд є, таким чином, певним процесом і результатом вибору особою варіанту поведінки (рішення, дії чи бездіяльності), що має суб'єктивний, інтелектуально-логіко-вольовий характер. При цьому, розсуд як явище містить різні сутнісні відтінки, які впливають із свободи волі суб'єкта, що його застосовує.

Видається, вищевказане застосування поняття «розсуд» переплітає його з категорією «свобода» або навіть є її передумовою, де розсуд ставиться до формування волі, а свобода – до волевиявлення.

Традиційно найбільшу увагу вказаному терміну приділялася вченими при вивченні проблем власності⁴. У сучасній літературі по цивільно-правовим питанням намітилася тенденція аналізу

¹ Лукьяненко М. Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. М. : Статут, 2010. С. 154.

² Великий тлумачний словник української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: Перун, 2005. С. 223.

³ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1994. С. 320.

⁴ Скловский К. И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. М. : Статут, 2010. 893 с.

поняття «розсуд» як складової принципу диспозитивності¹ або як одного з елементів принципу автономії волі², а також при характеристиці здійснення цивільних прав³. При цьому не тільки вчені не відокремлюють «розсуд» суб'єкта приваного права від поняття «свобода», але і законодавець ставиться до них як до взаємопов'язаних, взаємодоповнюючих категорій (ч. 1 ст. 12 ЦК України).

О. М. Костенко зазначає, що «Свобода волі... це здатність людини проявляти свою волю як у вчинках, що не порушують закони природи, так і у вчинках, які порушують закони природи. Яким буде прояв свободи волі, залежить від того стану, в якому вона знаходиться. А знаходиться вона може або у стані узгодженості із законами природи (волю у цьому стані можна назвати «правильною» волею), або у стані неузгодженості із законами природи (волю у цьому стані можна назвати «неправильною» волею, що по-іншому ще називається сваволею). Якщо воля є «правильною», то вона проявиться у вчиненні людиною доброчину, а якщо «неправильною», тобто сваволею – то її проявом буде злочин. Але в обох випадках має місце свобода волі. Звідси можна зробити висновок, що свобода людини в суспільстві це незалежність її від будь-якої сваволі, завдяки чому вона має можливість жити за законами природи»⁴. З аналізу цього положення можна зробити висновок, що розсуд, який впливає із свободи волі певного суб'єкта, може мати абсолютний і обмежений, позитивний чи негативний характер⁵.

У приватному праві термін «розсуд» можна розглядати в декількох значеннях: рішення, висновок, думка⁶. Розсудити означає: «вста-

¹ Кузнєцова Н. Принципи сучасного зобов'язального права. *Українське комерційне право*. 2003. № 4. С. 17.

² Харитонов Є. О., Голубєва Н. Ю. (та ін.). Цивільне та сімейне право України. Київ: Правова єдність. 2009. 968 с.

³ Харитонов Є. О., Саниахметова, Н. А. Гражданское право Украины. Харьков: Одиссей. 2004. 960 с.

⁴ Костенко О. М. Соціальний натуралізм як методологічний принцип філософії права. *Проблеми філософії права*. 2006-2007. Т. IV-V. С. 104 (С. 98–106).

⁵ Грінь А. А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація. Дис...канд. юрид. наук зі спеціальності 12.00.07. К., 2019. С. 17.

⁶ Лукьяненко М. Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. Москва: Статут, 2010. 423 с.

новити», «виявити», «визнати»¹. Згідно позиції В. Даля розсудити, вбачати означає: «побачити», «відкрити», «розпізнати», «окреслити». Наприклад: він зробив це за своїм власним розсудом, як вважав за краще; переконатися в чому-небудь розумово; спостерігати за чим-небудь, дивитися². Тобто саме значення слова «розсуд» містить у собі суб'єктивну думку, висновок, а також рішення особи діяти згідно свого бажання, в своїх інтересах.

Таким чином, термін «розсуд» поєднується зі словами «прийняття рішення» – розпорядитися, узгодити права та обов'язки, здійснити.

Існує тісний зв'язок між поняттям «розсуд» і поняттям «свобода», оскільки власний розсуд фізичної особи, не може бути іншим, як вільним. Свобода в приватному праві – це здатність людини на свій розсуд діяти у відповідності зі своїми інтересами й цілями, опираючись на пізнання об'єктивної необхідності.

Розсуд здійснюється не залежно від тієї чи іншої ситуації (факту), а залежно від того чи іншого варіанту можливої поведінки, визначеного в нормі з оціночним поняттям. «Розсуд припускає низку можливостей, ґрунтується на існуванні кількох варіантів, можливих для правозастосовного суб'єкта. Він заснований на існуванні справжніх варіантів на шляху досягнення мети. Фізична особа змушена обирати, але від нього не вимагається обирати саме той чи інший шлях». «Розсуд» визначається законодавцем як «власний» (ч. 1 ст. 12 ЦК України і т.п.) або «свій» (ч. 1 ст. 20 ЦК України). На цій основі воно сприймається як вільний розсуд, а тому не може бути під примусом, тиском. Рішення суб'єкта також є «своїм, власним», прийнятим за своєю волею, тобто вільним.

Доречно згадати, що професор Є. О. Харитонов приватне право розглядає з позиції «концептного підходу», яке визначається як сукупність уявлень, ідей, засад, правил і норм, що визначають статус приватної особи і забезпечують пріоритетність та захист її інтересів³.

¹ Бусел В. Т. (та др.) Великий тлумачний словник української мови. Київ; Ірпінь: Перун, 2003. 1728 с.

² Даль В. Толковий словарь живого великорусского языка. Москва: Репринт, 1994. 788 с.

³ Харитонов Є. О. Концепт приватного права в умовах інтеграції. Одеса: Фенікс. 2017. 259 с.

Втім запропоноване розуміння приватного права не позбавляє необхідності з'ясування питання, наскільки виправданими є побоювання небезпеки невизначеності меж прав приватної особи¹.

Слід зазначити, що визнання за людиною права вільного вибору варіанту поведінки, яка не шкодить іншій людині, сама по собі не створює загрози, оскільки поведінка людини є моральною за своєю природою, а мораль на поведінка є однією з найбільш жорстких соціо-біологічних демаркацій².

Оскільки законодавець не здатен навіть з об'єктивних причин охопити всіх нових фактів та відносин, що потребують саме нормативно-правового регулювання, для цього у суспільстві, в широкому розуміння цього терміну, у тому числі й празастосовними органами, використовується механізм альтернативного створення й формування правових норм. В основі такого механізму і є використання правозастосовувачами розсуду для вирішення тієї чи іншої неврегульованої законом конкретної ситуації, створення у разі повторення й типізації однакових рішень для аналогічних ситуацій певних прецедентів. При цьому розсуд, як вже зазначалось вище, не є тотожним свавіллям, якщо відповідає гуманним засадам й загально визнаним принципам права і правозаконності, вимогам суспільної корисності й доцільності³.

Узагальнюючи запропоновані визначення, слід зазначити, що розсуд – це рішення, прийняте певним суб'єктом, виходячи з наявних у даного суб'єкта варіантів і підстав прийняття рішення, це усвідомлена суб'єктом правових відносин можливість вибору найбільш оптимального, переважного варіанта правомірної поведінки, що виходить з аналізу правового припису та конкретних життєвих обставин (у тому числі мети, інтересу, що підлягає задоволенню).

Загалом визначення даються правозастосовному і судовому розсуду. Однак серед науковців, які досліджують правозастосовний або судовий розсуд, відсутня єдність у визначенні відповідного виду розсуду.

¹ Харитонов Є. О. Приватне право як «європейський концепт»: підгрунтя та кореляти. *Часопис цивілістики*. № 20. 2016. С. 8-16.

² Омельчук О. М. Поведінка людини: філософсько-правовий вимір. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 384 с.

³ Геселев О. В. Праворозуміння та розсуд у правозастосовній діяльності. Теоретика-правове дослідження. Дис...канд. юрид. наук. К., 2021. С. 183-184.

Досить цікавим є дослідження А. Барака, присвячене суддівському розсуду. Науковець зазначає, що категорія «розсуд» має більш ніж одне значення і його розуміння залежить від контексту. Сам він тяжіє до визначення розсуду у якості повноваження, що надане особі, яка має владу обирати між двома або більше альтернативами, причому кожна з альтернатив є законною. Тобто, це вибір між різними можливими рішеннями, між двома або більше лініями, котра з яких є дозволеною.¹ Таким чином, коли існує лише один законний варіант поведінки, розсуд відсутній. Розсуд припускає також відсутність обов'язку вибрати лише одну певну можливість із декількох. І це дає підставу для висновку, що розсуд це не одна позиція, а зона можливостей і всі вони мають бути законними, бо немає розсуду там, де є вибір між законною і незаконною можливістю. Варіанти визначаються не фізичною можливістю вибору того чи іншого варіанту, але юридичним критерієм законності виконання. Стосовно суддівського розсуду це означає, що проблема не має єдиного законного рішення (єдиного вірного рішення), а отже правова проблема є дуже непростю і саме для вирішення таких проблем і існує суддівський розсуд².

Повертаючись до правозастосовного та судового розсуду у наукових розвідках, слід констатувати, що у наявних нині наукових дефініціях досить чітко простежуються дві тенденції: по-перше, визначати категорію «розсуд» як належну суб'єкту свободу, право, повноваження на вибір певного рішення; по-друге, як специфічний вид діяльності. Перша позиція представлена в роботах таких вчених, як Д. М. Чечот, К. І. Комісаров та ін.

Так, на думку Д. М. Чечот, розсуд означає, що відповідний орган або посадова особа діє по своїй волі, не пов'язаний при прийнятті рішення будь-якою нормою. У межах наданих йому повноважень орган держави є вільним у виборі відповідної поведінки³.

К. І. Комісаров зазначає, що судовий розсуд – це надана суду правомочність приймати, погодившись з конкретними умовами, таке рішення з питань права, можливість якого впливає із загальних і лише щодо певних умов закону⁴.

¹ Барак Аарон. Судейское усмотрение. Пер. с англ. М., 1999. С. 13.

² Барак Аарон. Судейское усмотрение. Пер. с англ. М., 1999. С. 14.

³ Чечот Д. М. Административная юстиция (теоретические проблемы). Л.: ЛГУ, 1973. С. 68.

⁴ Комиссаров К. И. Судебное усмотрение в советском гражданском процессе. *Советское государство и право*. 1969. № 4. С. 50.

У наведених тезах наукових робіт першої групи вчених виділяється спільна риса сформульованих ними дефініцій розсуду.

Розсуд тут – це свобода, правомочність або повноваження.

Дещо інші смислові акценти розставлені у визначеннях, запропонованих іншою групою вчених, які досліджували категорію «розсуд». Тут більша увага приділяється «процесу розсуду». Так, В. Г. Антропов визначає не судовий розсуд, а більш широке, родове по відношенню до нього правозастосовний розсуд. Вчений вважає, що розсуд – це надана правом владна інтелектуально-вольова діяльність правозастосовця вибору суб'єктивно-оптимального рішення¹.

В інтерпретації В. Ф. Бохана правозастосовний розсуд – це творча, інтелектуально-вольова діяльність компетентного суб'єкта, у процесі якої остаточно формується його моральна позиція по цій справі².

На думку О. А. Папкової, судовий розсуд є діяльністю суду з розгляду спірних правових проблем, під якими розуміються питання, що виникають при розгляді справ, вирішення яких здійснюється на підставі розсуду суду в силу відповідної вказівки в нормі закону³.

Аналізуючи розглянуті визначення категорії «розсуду», слід зазначити, що і перша, і друга група дефініцій має свої переваги і свої недоліки.

Тому питання про категорію «розсуд» у праві є досить складним і дискусійним. Як ми бачимо, протягом багатьох років проблема розсуду привертає увагу дослідників, які неоднозначно оцінюють категорію «розсуд» як з теоретичної, так і з практичної точки зору.

Оскільки звуження меж розсуду учасників цивільних відносин в умовах воєнного стану напряму пов'язана як з нормативними обмеженнями, запровадженими на період дії такого стану, так і з дискреційними повноваженнями органів влади та управління, зона дискреції яких у такому стані збільшується, необхідним є встановлення сутності понять «дискреція», «дискреційні повноваження».

Категорії «розсуд» є дуже близьким за значенням термін «дискреція» («дискреційний»), який іноді використовується в офіційних доку-

¹ Антропов В. Г. Правоприменительное усмотрение: понятие и формирование (логико-семантический анализ): дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1995. С. 14.

² Бохан В. Ф. Формирование убеждения суда. М.: БГУ, 1973. С. 94.

³ Папкова О. А. Судейское усмотрение в гражданском процессуальном праве. *Законодательство*. 1999. № 2. С. 63-64.

ментах, як його синонім, (від лат. «discretion»), що означає вирішення посадовою особою або державним органом будь-якого питання на власний розсуд.

Дискреційні повноваження у адміністративному праві пропонуються визначати як сукупність прав і обов'язків, закріплених адміністративним законодавством, для виконання покладених на орган виконавчої влади чи його посадову особу функцій, що надають йому певний ступінь свободи розсуду оцінювати ситуації, здійснювати правомірний вибір між законними альтернативами та не передбачають обов'язків узгоджувати свої рішення з будь-яким іншим суб'єктом¹.

При цьому в літературі з адміністративного права поняття «розсуд» і «дискреція» вживаються як тотожні. Так, зазначається, що одним із важливих питань, пов'язаних із реалізацією передбачених Конституцією та законами України владних повноважень органів виконавчої влади (їх посадових осіб), є явище розсуду або дискреції. Воно обумовлено об'єктивними і суб'єктивними чинниками та існує поряд із принципом законності, являє собою суттєвий елемент державного управління.

Поняття «дискреційні повноваження» і «адміністративний розсуд» взаємопов'язані та є нерозривним об'єктивно-суб'єктивним опосередкуванням одного явища – дискреції, притаманного органам виконавчої влади та їх посадовим особам. Дискреційні повноваження є складовою частиною повноважень та обов'язковим структурним елементом компетенції органу виконавчої влади (посадової особи) щодо застосування адміністративного розсуду².

Аналіз законодавства України дає змогу зробити висновок, що хоча саме поняття «дискреції» (розсуду) часто зустрічається в численних

¹ Грінь А. А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація. Дис...канд. юрид. наук зі спеціальності 12.00.07. К., 2019. С. 211.

² Грінь А. А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація. Дис...канд. юрид. наук зі спеціальності 12.00.07. К., 2019. С. 211; Грінь А. А. Дискреція як особливий елемент повноважень органів виконавчої влади. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 3. С. 97-100; Грінь А. А. До питання про поняття «дискреційні повноваження органів виконавчої влади». *Держава і право. Серія: «Юридичні і політичні науки»*: зб. наук. праць. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2014. Вип. 65. С. 101-107.

законах та підзаконних нормативно-правових актах, але на сьогодні законодавча дефініція поняття «дискреція» відсутня.

Однак, як зазначає суддя Верховного Суду О. Губська¹, в національному законодавстві має місце інше визначення – дискреційні повноваження – сукупність прав та обов’язків органів державної влади та місцевого самоврядування, осіб уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що надають можливість на власний розсуд визначити повністю або частково вид і зміст управлінського рішення, яке приймається, або можливість вибору на власний розсуд одного з кількох варіантів управлінських рішень, передбачених нормативно-правовим актом. Зазначене визначення закріплено у Наказі Міністерства юстиції України «Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи» № 1380/5 від 23 червня 2010 року (Наказ втратив чинність на підставі Наказу Міністерства юстиції України від 24.04.2017 № 1395/5)².

Аналіз судової практики дає підстави для висновку, що суди досить часто посилаються на Додаток до Рекомендації № Р(80)2 Комітету Міністрів Ради Європи, в якому визначено поняття дискреційного повноваження – повноваження, що його адміністративний орган влади, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду. Тобто коли такий орган може обрати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає кращим за певних обставин³.

11.04.2018 р. Верховним Судом було оприлюднено «Науковий висновок щодо меж дискреційного повноваження суб’єкта владних повноважень та судового контролю за його реалізацією». У цьому висновок зазначається, що дискреційне повноваження може полягати у виборі діяти чи бездіяти. Якщо діяти, то у виборі варіанта рішення чи дії серед варіантів, що прямо або опосередковано закріплені в законі.

¹ Губська О. Дискреція та її межі: що говорить про це національне та міжнародне законодавство. *Верховний Суд* (court.gov.ua). URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/187673-diskretyiya-ta-yiyi-mezhi-scho-govorit-pro-tse-natsionalne-ta-mizhnarodne-zakonodavstvo>)

² Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи». *Наказ міністерства юстиції України*. № 1380/5 від 23 червня 2010 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1380323-10#Text>

³ Бевзенко, Г. В. Сутність та підстави втручання адміністративного суду у розсуд суб’єкта публічної адміністрації. К.: Вд Дакор. 2018. 232 с.

Важливою ознакою такого вибору є те, що він здійснюється без необхідності узгодження з кимось обраного варіанта.

Вибір варіанту передбачає встановлення фактичних обставин справи й надання їм юридичної оцінки; пошук відповідної норми права та перевірку її дії або вирішення питання щодо застосування аналогії (закону); з'ясування змісту норми права (тлумачення правової норми); здійснення вибору оптимального варіанту рішення, вчинення дій, утримання від дій. Таке право органу виконавчої влади (посадової особи) обумовлене певною свободою, тобто, адміністративним розсудом, в оцінюванні, діях або утриманні від дій (бездіяльність), а якщо у діях – то у виборі одного з варіантів рішень (дій) чи правових наслідків. Це вибір лише однієї із законних альтернатив. Вибір може здійснюватися між двома й більше альтернативами. При цьому, вибір може бути обмеженим, коли всі альтернативи, з яких слід вибирати, вичерпно передбачені законом (закритий перелік альтернатив). Крім того, вибір може здійснюватися з невизначеної кількості альтернатив, тобто вибір може бути необмеженим (*так званий відкритий перелік альтернатив*)¹.

Проблема розсуду не є новою для науки адміністративного права, більше того, вона є досить дослідженою саме в цій галузі права. На сьогодні розсуд розглядається як необхідний елемент управління державними справами, виключний спосіб реалізації державно-владних повноважень органів виконавчої влади та їх посадових осіб.

Так, наприклад, М. Оніщук зазначає, що дискреційні повноваження є необхідним інструментом управління, оскільки вони:

- дозволяють владному суб'єкту самостійно оцінювати обставини (юридичні факти), що можуть бути підставами для ухвалення управлінського рішення;
- наділяють суб'єкта владних повноважень правообов'язком на свій розсуд вибирати міру впливу на відповідний об'єкт управління;
- дають змогу самостійно обирати форму реалізації повноважень (діяти чи утриматися від дій, якщо діяти то у який спосіб, який акт видати, тощо);

¹ Науковий висновок щодо меж дискреційного повноваження суб'єкта владних повноважень та судового контролю за його реалізацією. *Верховний Суд*. URL: court.gov.ua.

- у разі існуючої альтернативи наділяють самостійним правом вибору конкретного рішення;
- передбачають, що суб'єкт владних повноважень на власний розсуд визначає спосіб виконання ухваленого рішення, порядок та строки такого виконання¹.

В. М. Дубовицький² і Г. Й. Ткач³ зазначають, що розсуд таких суб'єктів (адміністративний розсуд) обумовлений приписами правових норм, які не встановлюють конкретного варіанту дій, але наділяють їх певним ступенем свободи (можливістю) при здійсненні виконавчо-розпорядчої (управлінської) діяльності обирати найбільш корисне, доцільне рішення чи вчиняти відповідні дії в межах, визначених правовими нормами. Ю. О. Тихомиров⁴, Е. О. Чабан⁵ зауважують, що такий вибір має бути вмотивованим та має здійснюватись у межах компетенції суб'єкта владних повноважень.

Термін «розсуд» загалом пропонується розуміти як право органів виконавчої влади (їх посадових осіб) щодо «вибору варіанту поведінки, рішення чи передбачуваного наслідку правової норми»⁶, коли залишений нормою права певний простір має заповнити орган чи особа, який застосовує норму. Це право впливає з системи обов'язкових для них правил поведінки – адміністративно-правових норм, санкціонованих державою, спрямованих на врегулювання суспільних відносин.

Саме у науці адміністративного права досліджуються питання так званого «вільного розсуду», оскільки поняття «вільний» не є

¹ Оніщук М. Проблемні питання здійснення судового контролю за дискрецією суб'єкта владних повноважень. *Слово Національної школи суддів України*. № 2 (35). 2021. С. 8.

² Дубовицький В. Н. Законность и усмотрение в советском государственном управлении: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. 24 с.

³ Ткач Г. Й. Дискреційна влада публічної адміністрації і проблеми прав людини і громадянина. *Актуальні проблеми держави і права*. 2007. Вип. 35. С. 82-85.

⁴ Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс: полный курс. Москва: Издательство Тихомирова М. Ю., 2001. С. 167. URL: <http://www.alleng.ru/d/jur/jur726.htm>

⁵ Чабан Е. А. Понятие и сущность процесса государственного управления и административное усмотрение. *Общество и право*. 2013. № 2 (44). С. 238-239. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-i-suschnost-protssessa-gosudarstvennogo-upravleniya-i-administrativnoe-usmotrenie>

⁶ Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / редкол.: В. Б. Авер'янов та ін. Київ: Юрид. думка, 2004. Т. 1: Загальна частина. С. 265.

органічним для публічного права, де відповідні фігуранти держави мають діяти у межах, чітко визначених законом. Так, зокрема, зазначається, що Вищий адміністративний суд України (надалі – ВАСУ) у власних рішеннях нерідко ототожнює поняття «дискреція» і «вільний розсуд» суб'єкта владних повноважень (наприклад, ухвала ВАСУ від 09 лютого 2016 р. по справі № К/800/4382/15)¹; «вільний» та «адміністративний розсуд» органу виконавчої влади (до прикладу, ухвали ВАСУ від 17 листопада 2016 р. по справі № К/800/32314/15², від 25 листопада 2016 р. по справі № К/800/29243/16)³, що не зовсім виправдано з огляду на ступінь свободи волі суб'єкта та її спрямованості.

Розсуд може мати необмежений (абсолютний) характер. Так, коли вирішення певного питання здійснюється за власним бажанням суб'єкта, а вибір мети, способів її досягнення, а також можливість виражати свою волю і приймати рішення, вчиняти дії (не вчиняти дій) нічим і ніким не обмежується, тобто є «довільною» (нічим не обмежена, яка виникає, здійснюється за власним бажанням, яка не впливає з чого-небудь; необґрунтована, позбавлена аргументації⁴), то розсуд має абсолютний характер – безумовний, необмежений, повний, безвідносний. Це так званий «вільний розсуд», нічим не обмежений, здійснений по своїй волі розсуд, який може включати всі прояви «свободи волі» – «правильну» волю та/або «неправильну» волю особи. «Вільний» за Словником української мови трактується як незалежний; який має право або можливість діяти, чинити зі своєї волі, за власним бажанням; не обмежений певними законами, постановами; безперешкодний; який не відповідає певним нормам, правилам, стан-

¹ Ухвала: Вищий адміністративний суд України; Ухвала, Справа від 09.02.2016 № К/800/4382/15. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. № 55796768. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55796768>

² Ухвала: Вищий адміністративний суд України; Ухвала, Справа від 17.11.2016 № К/800/ 32314/15. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. № 62885255. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62885255>

³ Ухвала: Вищий адміністративний суд України; Ухвала, Справа від 25.11.2016 № К/800/29243/16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. № 63906032. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63906032>

⁴ Колесник Г. М. Довільний. Словник української мови: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід та ін.; Ін-т мовознавства АН УРСР. Київ: Наук. думка, 1971. Т. 2: Г–Ж / ред. П. П. Доценко, Л. А. Юрчук. С. 334.

дартам¹. При цьому слід зазначити певну умовність «абсолютності» вільного розсуду, оскільки навіть у приватному праві цей розсуд не є абсолютним, оскільки обмежується розсудом іншого суб'єкта.

Для права публічного поняття «вільний розсуд» є практично неприпустимим, оскільки може стати «свавіллям» під яким розуміється: 1) «необмежена влада, відсутність законності, справедливості»; 2) «схильність діяти на власний розсуд, не зважаючи на волю й думку інших – самовілля»; 3) «свавільна поведінка, свавільний вчинок»². Науковці у сфері адміністративного права наголошують на тому, що 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. Власне, це означає, що розсуд суб'єктів владних повноважень є обмеженим чітким приписом норми права і обмежений наявністю певної мотивації, обґрунтуванням прийнятого варіанту рішення, передбачає наявність певних меж, що мають стримувати суб'єкта владних повноважень при здійсненні розсуду.

За допомогою адміністративно-правової норми створюється такий режим управління, який мав би виключати будь-яку можливість свавілля з боку суб'єктів владних повноважень³. Надмірний та такий, що має розмиті межі розсуд вказує на неефективну роботу насамперед законодавчої влади, невідповідність приписів закону потребам суспільства, необхідності дотримання та захисту прав, свобод і інтересів приватних осіб від впливу «вільного» розсуду, що межує із «свавіллям».

У теорії та юридичній практиці термін «розсуд» розуміється як свобода вибору органів виконавчої влади (їх посадових осіб), обмежена сукупністю формально-юридичних (фактичні обставини, повноваження, компетенція, строки та ін.) та змістовних (принципи верховенства права, законності, дотримання прав і свобод людини, добро-

¹ Лагутіна А. В. Вільний. Словник української мови: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід та ін. Київ: Наук. думка, 1970. Т. 1: А–В / ред. П. Й. Горещкий, А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк, Н. І. Швидка. С. 673.

² Демчик Г. Н. Свавілля. Словник української мови: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід та ін.; Ін-т мовознавства АН УРСР. Київ: Наук. думка, 1978. Т. 9. С. 63.

³ Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упоряд. В. П. Тимошук. Київ: Факт, 2003. С. 116.

совісності, розумності, справедливості) вимог, дотримання яких не дають стати розсуду джерелом свавілля.

Крім цього, необхідно враховувати можливості, коли адміністративний орган таки може приймати рішення, змінюючи своє ставлення до принципу рівності з причин загального або публічного інтересу чи у зв'язку з тим, що минула практика застосування дискреційних повноважень визнана протиправною або невідповідною, наприклад, принципу справедливості тощо.

Досить важливим для правильного застосування дискреційних повноважень є принцип пропорційності, який відіграє роль певного балансу або прийнятного компромісу для обох сторін в узгодженні інтересів.

Як правило, найбільш поширеного застосування він набуває у випадку, коли адміністративний акт, прийнятий на базі адміністративного розсуду, негативно впливає на права і свободи заінтересованих осіб. Мета цього принципу полягає в необхідності відшукати у конкретних випадках адміністративним органом розумний баланс, наприклад, між публічними, з однієї сторони, та приватними інтересами – з іншої¹.

У літературі в якості прикладів називають випадки, передбачені ст.ст. 146, 147 Земельного кодексу України, а саме: викуп земельних ділянок для суспільних потреб та примусове відчуження земельних ділянок з мотивів суспільної необхідності. Викуп земельних ділянок здійснюються в з метою забезпечення суспільних потреб та суспільної необхідності, але при цьому враховуються інтереси приватних власників, оскільки при викупі необхідна наявність згоди власника на викуп та письмове попередження його про майбутній викуп не пізніше, ніж за один рік. Якщо йдеться про відчуження (вилучення) такої ділянки, то це відбувається лише у випадку надзвичайного або воєнного стану, за умови повного відшкодування її вартості, наявності можливості у разі припинення дії обставин, у зв'язку з якими було проведено примусове відчуження, має право вимагати повернення цієї земельної ділянки, а якщо неможливо повернути, то за його бажанням надається інша земельна ділянка.

¹ Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування. Дис...канд. юрид. наук зі спеціальності 12.00.07. Національний ун-т держ. податкової служби України. Ірпінь, 2007. 187 с.

Наведений приклад чітко ілюструє наявність розумного компромісу між інтересами суспільства та приватного власника, який дозволяє їм нормально співіснувати та розвиватися.

Щодо меж розсуду, то передусім важливо визначитись з етимологічним значенням категорії «межа», як це слово вживають у повсякденному житті, як його розуміють в теорії права та на практиці.

Зокрема, у великому тлумачного словнику сучасної української мови дається визначення поняттю «межа» як границя, рубіж, останній крайній ступінь, грань чого-небудь, вищий ступінь, ідеал, уявну повноту чого-небудь, обсяг чого-небудь; допустиму норму чого-небудь дозволеного¹.

Отже, семантичне значення категорії «межа» у праві полягає в тому, що вона є своєрідним бар'єром, рамками, які розділяють дві чи більше частини одного явища². Наприклад, допустиме і недопустиме, дозволене і недозволене, законне і незаконне. Тобто такий бар'єр/рамки є вирішальною границею, за якою явище набуває іншого забарвлення: правомірне/неправомірне тощо.

Сфера категорії «розсуду» не є безмежною, як, втім, і сама свобода і воля. Будь-яка свобода і воля, яка не має правових обмежень у здійсненні, здатна перерости у свавілля, особливо коли вона пов'язана з суб'єктами приватного права.

Ознайомлення з доробками науковців з означеної проблематики засвідчило, що в сучасній правничій науці немає єдиного розуміння ролі і значення меж категорії «розсуду», оскільки в усіх наукових працях, присвячених досліджуваній тематиці, проаналізовано питання обмеження категорії «розсуду»³.

У правознавстві межі розсуду одержали різну оцінку – «пошук оптимального співвідношення пов'язаності суб'єкта правозастосов-

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови / голов. ред. В. Т. Бусел, ред.-лексикогр.: В. Т. Бусел, М. Д. Василега-Дерибас, О. В. Дмитрієв, Г. В. Латник, Г. В. Степенко. К. : Ірпінь : Перун, 2005. С. 517.

² Куфтирев П. В. Джерела суддівського розсуду: теоретико-правовий аспект. *Юридична Україна*. 2005. С. 8-14.

³ Фасій Б. В. Категорія «розсуду» у приватному праві: вступ до проблематики. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах євроінтеграції*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.): у 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г. О. Ульянова. О. : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 501.

ної діяльності жорсткими рамками закону зі свободою оцінок і вибору заходів цивільно-правового і кримінально-правового характеру»; «гарантії винесення правосудної ухвали у справі, що захищає його добросовісних учасників»¹.

О. Папкова поділяє межі розсуду на: загальні, такі, що трапляються під час розгляду і вирішення фактично будь-якої справи, і спеціальні, що відображають особливості розсуду під час розгляду і вирішення конкретної справи. До перших автор зараховує: предмет розсуду, суб'єкт розсуду, терміни. До других – умови, закріплені альтернативною юридичною нормою; спеціальні умови, встановлені у відносно конкретній нормі, а саме, ті обставини, що заслуговують на увагу, поважні причини, майновий стан тощо; категорії сумлінності, справедливості, доцільності, моральності².

А. Березін зводить межі категорії «розсуд» до меж, встановлених за допомогою особливого правового інструментарію. Із цим погоджусь лише частково, і то якщо межу розуміти як правове обмеження³.

Отже, на цьому етапі дослідження можна встановити, що межі категорії «розсуд» – це соціально-юридичні обмеження вільних дій суб'єкта правозастосовної діяльності, відповідно до яких він зобов'язаний прийняти оптимальне рішення в конкретній справі. Зокрема, межі категорії «розсуд» мають такі ознаки:

1) встановлюють допустиму свободу дій суб'єкта у виборі варіанта поведінки. Вони характеризують якісну і кількісну визначеність рішень. Межі рухомі і мінливі, багато в чому залежать від волі законодавця. Що «ширші» межі розсуду, то більше альтернатив, доступних для суб'єкта правозастосовної діяльності;

2) виступають індикатором, що дозволяє диференціювати поведінку суб'єкта на правомірну і протиправну;

3) детермінуються необхідністю створення правових умов для повноцінної реалізації принципів законності, доцільності і справедливості. Межі розсуду мають бути такими, щоб у процесі його здійснен-

¹ Подмосковский В. Д. Правовая основа судебного усмотрения по российскому законодательству (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук / Волгоград. гос. ун-т. Волгоград, 2004. С. 84.

² Папкова О. А. Судейское усмотрение в гражданском процессуальном праве. *Законодательство*. 1999. № 2. С. 41-54.

³ Березин А. А. Пределы правоприменительного усмотрения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижегород. акад. МВД России. Н. Новгород, 2007. С. 8.

ня суб'єкт правозастосовної діяльності міг реалізувати цілі і завдання законодавства та винести найбільш справедливую ухвалу, не виходячи за рамки законності;

4) є соціально-правовими обмеженнями. Соціальні (загальні) обмеження – це вимоги моральності (справедливість, рівність, розумність), доцільність, професіоналізм, релігійні вимоги (у теократичних державах), загальне благо, баланс інтересів, суспільна свідомість, культура, традиції, звичаї. Вони мають загальний, допоміжний характер. Правові (спеціально-юридичні) обмеження – це межі правозастосовного розсуду, а саме: юридичні засоби, закріплені в нормах права та інших правових актах. Вони є основними, первинними.

Навіть побіжний аналіз категорій «розсуд», «межі розсуду» підводить нас до висновку про певну некоректність вживання цього терміну у приватному праві, яка вимагає деяких уточнень. Як бачимо, практично у всіх наукових розвідках йдеться про таку поведінку при обранні варіанту у певних, встановлених законом межах, яка притаманна суб'єкту правозастосовної діяльності і не стосується суб'єктів у цивільних правовідносинах. То ж виникає питання: чи можемо ми взагалі вести мову про розсуд таких суб'єктів?

Очевидно, тут слід співвіднести цю категорію з «свободою волі» та її межами.

Доречно згадати, що цивільне право є проявом приватного права, оскільки в ньому переважають приватноправові норми. Особа, яка здійснює своє право та інтерес, вільна у виборі допустимих способів та засобів здійснення. Органи державної влади та інші адміністративні органи, у свою чергу, не можуть втручатися у процес здійснення уповноваженою особою суб'єктивного права, перешкоджати цьому, встановлювати обмеження тощо¹.

І хоча як у наукових розвідках, так і у нормативних актах, зустрічається згадка про те, що уповноважена особа здійснює своє цивільне право вільно, на власний *розсуд*, тобто сама вирішує, здійснювати чи не здійснювати право, що їй належить, визначаючи при цьому строк, порядок, характер дій, що вчиняються нею для здійснення права, йдеться все-таки, на мою думку, не про розсуд, а про свободу волі. І коли особа вирішує, чи відмовитися їй від цих прав, вона також реа-

¹ Горбась Д. В. Визначення меж здійснення суб'єктивного цивільного права. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. № 2. 2006. С. 111-117.

лізує свою свободу волі у правовідносинах приватноправового типу. Наприклад, спадкоємець може здійснити своє право на прийняття спадщини протягом 6 місяців після його відкриття, звернувшись з відповідною заявою до нотаріальної контори або здійснити дії, які свідчать про те, що він прийняв спадщину. Однак його не можна примусити прийняти спадщину, також не можна примусити прийняти спадщину протягом більш короткого строку, наприклад через один місяць після того, як відкриється спадщина. У цьому випадку мова йде про диспозитивний метод правового регулювання. Диспозитивний метод характерний для регулювання на засадах ініціативності та свободи волі (яку називають дуже часто вільним розсудом) учасників відповідних відносин.

Свобода волі – це право діяти або не діяти, вступати або не вступати у правовідносини. Це також право визначати власну поведінку в тих випадках, коли приватне право надає таку можливість (укладати непоіменовані договори, керуючись загальними засадами цивільного права тощо.) Коли ж ідеться про вільний розсуд, то, очевидно, мається на увазі вибір з варіантів, які є в наявності. При цьому вільний розсуд є одним із проявів свободи волі і є проявом методу диспозитивності у цивільному праві. Зокрема, ст. 1088 ЦК України передбачено, що при здійсненні безготівкових розрахунків допускаються розрахунки із застосуванням платіжних доручень, акредитивів, розрахункових чеків, розрахунки за інкасо, а також інші розрахунки, передбачені законом, банківськими правилами та звичаями ділового обороту. А сторони у договорі мають право обрати будь-який вид безготівкових розрахунків на свій розсуд¹.

Характерними рисами диспозитивного методу цивільно-правового регулювання є: а) юридична рівність сторін; б) ініціатива сторін при встановленні правовідносин; в) можливість вибору учасниками цивільних відносин варіанта поведінки, що не суперечить засадам цивільного законодавства і нормам моралі. Зокрема, ст. 19 ЦК не вказує на конкретні способи самозахисту, навпаки, надає право уповноваженій особі самій обирати такі способи. Ця правова норма зазначає, що для самозахисту особа може застосовувати протидії, які не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства. До способів

¹ Кубинець В. В. Розсуд у цивільному праві. *Актуальні проблеми держави і права*. №. 42. 2008. С. 207-211.

самозахисту повною мірою можна віднести неустойку, поруку, гарантію, заставу, задаток, попередню оплату та інші способи забезпечення виконання зобов'язання, передбачені законом або договором.

Одним з найбільш вагомих є принцип свободи договору. Сторони на власний *розсуд* у межах закону вирішують питання укладення договору та його зміст, керуючись при цьому вимогами справедливості, добросовісності та розумності¹.

Таким чином, вільний вияв особи на вступ у договірні відносини; свобода вибору сторонами форми договору; право сторін укладати як договори, передбачені законом, так і договори, які законом не передбачені, але йому не суперечать, охоплюються *свободою* укладання договору, а відповідно передбачає наявність у особи розсуду (тобто, вибору варіанту поведінки користуючись свободою волі). Отже, коли ми говоримо про власний розсуд, то маємо на увазі, що він є одним із проявів, частиною свободи волі суб'єкту.

Положення щодо вільного розсуду особи міститься також і в Цивільних кодексах деяких країнах Європи. Зокрема, Цивільний кодекс Швейцарії (далі – ЦК Швейцарії) в деяких положеннях передбачає, що: кредитор може *на власний розсуд* вимагати часткового виконання зобов'язання від кожного спільно або декількох боржника або ж повного виконання від будь-якого з них (ст. 144 ЦК Швейцарії); видавець повинен встановити ціну *на свій розсуд*, але не настільки високу, щоб перешкоджати продажу роботи (ст. 384 ЦК Швейцарії); сторони можуть визначати *на власний розсуд* встановити відповідальність за контрактом. *На власний розсуд* суд може зменшити відповідальність, якщо він вважає таку відповідальність надмірною (ст. 163 ЦК Швейцарії)² (Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code, 1911, Part 5).

Чеське законодавство містить загальну положення стосовно відповідальності за збитки у розділі 420 Цивільного кодексу. Він має загальну правомочність і, таким чином, застосовується завжди, коли немає спеціального положення про відшкодування шкоди. Якщо можуть бути застосовані як параграф 420, так і спеціальне положення, то *на*

¹ Шевченко Я. М. Цивільне право України: академічний курс. У 2 т. Т. 1. Київ: Ін Юре, 2006. 520 с.

² The Federal Assembly of the Swiss Confederation. (1911). *Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code*. URL: <https://www.admin.ch/opc/en>

власний розсуд постраждалий може обирати положення, на яке покладається його вимога. Це стосується як фізичних осіб, так і юридичних осіб¹ (Czech law firm in Prague on liability for damages, 2016).

Отже, у приватному праві використовується термін «розсуд», хоча найчастіше йдеться про «власний розсуд». Згадаємо, що приватне право є суверенною територією свободи на основі права, оскільки саме в області приватного права свобода окремої, автономної особи розкривається в чистому вигляді і істинному значенні. Свобода в області приватного права – це повна і суверенна самостійність окремої особи, виражена в її автономному і захищеному статус суб'єкта права і у володінні її захищеними суб'єктивними правами. Ця самостійність особи у приватному праві, межі її свободи, свободи її волі обмежені свободою інших осіб.

Слід згадати, що принцип свободи волі має різне навантаження у різних правопорядках. Так, зокрема, в соціальних державах цей принцип змістовно інший. У державах перехідного типу, зокрема в Україні, від несоціальних до соціальних принцип свободи волі суперечливо визначається й застосовується в правовому регулюванні. Як приклад, у літературі досліджуються варіанти розуміння і застосування в юридичній практиці принципу свободи волі у взаємозв'язку з визначеними у Цивільному кодексі України принципами свободи договору (ч. 3 ст. 3) і справедливості, добросовісності та розумності (ч. 6 ст. 3)². Зазначається, що у цьому випадку сила волі сторін договору часто нерівна за соціальним статусом (роботодавець і найманий працівник, багатий і бідний, малоосвічений і високоосвічений та ін.), за дієздатністю (неповнолітні і повнолітні, моральні й аморальні особи та ін.). У тлумаченні свободи волі сторін договору за метафізичним методом як виключно вільного вибору суб'єктом будь-яких свідомих дій без зовнішнього впливу справедливість, добросовісність і розумність договору регулюється диспозитивно і залежить від збігу обставин в кожному конкретному випадку. Тобто рівна сила волі сторін договору чи ні, якщо ні, то як скористається сильніша сторона договору свободою своєї волі: справедливо, добросовісно і розумно відносно до слабшої

¹ Czech law firm in Prague on liability for damages. (2016). *Compensation for damages in Czech civil law*. URL: <http://www.rutlandjezek.com/gb>

² Цивільний кодекс України: офіц. видання. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. 480 с.

сторони договору або ні. Історичний досвід договірних відносин у несоціальних державах свідчить про соціальну нестабільність і постійну боротьбу знедолених проти панівних кривдників. Доктрина і практика зведеної в абсолют свободи волі й основаної на ній свободи договору обслуговувала і досі обслуговує соціально несправедливе суспільство. Навпаки принцип свободи волі тлумачиться й реалізується в юридичній практиці сучасних соціальних держав Європейського Союзу, на вступ до якого орієнтується Україна¹. Хрестоматійним фактом є загальна тенденція правового регулювання суспільних відносин в ЄС, яка характеризується тісним поєднанням диспозитивних та імперативних методів, що означає зникнення різниці між адміністративним і цивільним, публічним і приватним правом. В особливій сфері зобов'язального права в ЄС у 2001 році був прийнятий Закон про його реформування на основі доктрини еквівалентного (справедливого) договору. Ця доктрина й заснована на ній реформа передбачають заміну принципу «автономії приватної волі» в основі свободи договору на посилений захист «слабкої сторони», зокрема споживача, не обтяженого знаннями і досвідом професійного підприємця².

Здійснюючи будь-які дії, особа прагне насамперед дотриматися власних інтересів. Однак правові норми, що вимагають добросовісності, фактично спонукають суб'єктів не вчиняти дій, що можуть призвести до настання несприятливих наслідків для інших осіб. Тобто особа повинна діяти таким чином, щоб можливі негативні наслідки для іншої особи були якомога меншими. Межею розумності є дія, що справедливо враховує інтереси обох сторін. Зокрема, ст. 373 ЦК України передбачає, що власник земельної ділянки має право використовувати її на власний розсуд, відповідно до її цільового призначення. Власник земельної ділянки може використовувати на свій розсуд все, що знаходиться над і під поверхнею цієї ділянки, якщо інше не встановлено законом та якщо це не порушує прав інших осіб³.

¹ Процевський В. О., Горбань В. І. Принцип свободи волі в праві: що не так у доктринальних тлумаченнях і які від них загрози для юридичної практики. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди*. Серія «ПРАВО». Вип. 31. 2020. С. 21.

² История государства и права зарубежных стран: учеб. для вузов. В 2 т. Т. 2. Т. 2: Современная эпоха. Крашенинникова Н. А. М.: Норма, 2007. С. 705.

³ Кубинець В. В. Розсуд у цивільному праві. *Актуальні проблеми держави і права*. №. 42. 2008. С. 207-211.

З огляду на вищевикладене відзначають властивості, що притаманні розсуду в приватному праві в Україні та деяких країнах Європи, і полягають в такому: а) мають основним принципом визнання пріоритету інтересів приватної особи (суверенітету індивіда); б) забезпечують приватний інтерес: акцентуються на економічній свободі, вільному самовираженні та рівності товаровиробників, захисті власників від свавілля держави; в) забезпечують ініціативність сторін при встановленні цивільних відносин та вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації їх прав; г) припускають широке використання договірної форми регулювання; д) характеризуються переважанням диспозитивних норм, які спрямовані на максимальне врахування вільного розсуду сторін при виборі правил поведінки.

Отже, питання про розсуд у праві є досить складним і дискусійним. Протягом багатьох років проблема розсуду привертає увагу дослідників, які неоднозначно оцінюють сам термін «розсуд» як з теоретичної, так і із практичної точки зору. Розсуд у приватному праві – це застосування правової норми, що полягає у вільному виборі фізичною особою поведінки шляхом оцінки, заснованої на його внутрішньому переконанні у відповідності зі своєю правосвідомістю виходячи із принципів права, норм моралі та обставин правозастосовної ситуації. Можливість реалізації розсуду закладена в законодавстві як України, так і деяких країн Європи. Розсуд виступає як різновид пізнавальної діяльності, що складається з інтелектуального й волевого елементів. Це розумова діяльність фізичної особи, що супроводжується оцінкою й порівнянням, тому розсуд не виникає, а формується.

Повертаючись до проблем обмеження вільного розсуду учасників цивільних відносин під час дії воєнного стану, зазначимо, що найчастіше це стосується обмеження свободи договору.

Так, в умовах війни та воєнного стану принцип свободи договору підлягає спеціальним обмеженням, що випливають з необхідності врахування пріоритетності за таких обставин публічних інтересів над приватними. За відсутності воєнного стану та спеціальних законодавчих приписів відповідні обмеження можуть впливати з інтерпретації суб'єктами правозастосування вимог публічного порядку (передусім норм законодавства про національну безпеку) як такого, обов'язковості додержання інтересів держави і суспільства, його моральних засад. Натомість в умовах воєнного стану обмеження свободи

договору можуть поставати як похідні від запроваджених публічно-правовими актами обмежень конституційних прав і свобод, а також запроваджуватися спеціальними актами законодавства щодо окремих різновидів договірних зобов'язань¹.

Саме свобода договору є одним з найяскравіших виявів свободи волі і розглядається як закладене у цивільній правоздатності абстрактне право на вибір допустимих (правомірних) форм власної поведінки щодо укладення договору як найпоширенішого правочину та визначення юридичних наслідків його вчинення.

Як свідчить досвід зміни відносин держава-приватна особа, відступи від принципу «свободи договору» стали, ще в період першої світової війни, відправним пунктом для набагато більш глибокого вторгнення держави у сферу вільних колись угод. І це вторгнення ще значно посилювалося і поглиблювалося в другу світову війну. Обмеження свободи власності і свободи договорів, обмеження «свободи промислу» (підприємницької діяльності), були наслідком запровадження системи так званого «військового регулювання господарства».

При певному розмаїтті методів військово-господарського регулювання в різних країнах основними серед них, як в першу, так і другу світові війни науковці називають: 1) нормування державою цін на різні товари; 2) встановлення позачерговості (пріоритету, за висловом англійського та американського законодавств) задоволення заявок підприємств на стратегічну сировину і транспортні засоби та укладання відповідних договорів; 3) примусове укладення договорів на збут певних видів продукції; 4) встановлення твердих норм постачання населення предметами продовольства та промисловими товарами широкого вжитку, що приймало форму так званої карткової системи; 5) встановлення системи дозволів на відкриття нових підприємств у певних галузях народного господарства, заборона розширювати існуючі підприємства, скорочувати число зайнятих в підприємствах робітників; 6) встановлення контролю держави над внутрішнім режимом підприємств, призупинення виробництва одних товарів і заміна їх іншими, встановлення розміру заробітної плати тощо; 7) примусове об'єднання підприємств часто зі включенням до складу відповідних об'єднань також представників держави та з покладанням на ці

¹ Примак В. Д. Принцип свободи договору в умовах воєнного стану й діджиталізації. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2022. С. 225.

об'єднання адміністративних функцій; 8) регулювання ввезення та вивезення. Особливе місце займало військове регулювання іноземного імпорту та експорту, які здійснювалися в першу світову війну не інакше, як з дозволу уряду і під найжорсткішим урядовим контролем, зводить нанівець в даній області принцип свободи договору. У другу світову війну імпорту і експорту майже повністю перейшли в руки держави.

На думку В. Д. Примака, будь-які втілення свободи договору і сам зміст відповідного принципу цивільно-правового регулювання охоплюють як позитивну, так і негативну складові. При цьому перша передбачає зустрічну (взаємопов'язану) реалізацію цивільної правосуб'єктності (передусім у частині правочиноздатності) принаймні двох суб'єктів права щодо вчинення конкретного правочину та надання визначеності його змісту. Науковець зазначає, що саме тут в умовах воєнного часу встановлюються нові обмеження – як за суб'єктним складом (наприклад, урахуваючи набуття потенційною стороною договору статусу пов'язаної з державою-агресором особи), так і за умовами договору (при запровадженні регульованих цін, обмеженні обороту так званих об'єктів подвійного – і цивільного, і воєнного – призначення тощо), з приводу пріоритетності чи безальтернативності електронної або іншої форми здійснення узгодженого волевиявлення сторін.

Натомість друга (негативна) складова свободи договору стосується меж здійснення вищезгаданого абстрактного права, включно з різного роду спеціальними позитивними обмеженнями щодо порядку укладення договорів окремих видів у мирний час – скажімо, у разі запровадження обов'язковості додержання певних конкурентних процедур, укладання договорів у електронній формі, у електронних торгових системах, за допомогою механізмів біржової торгівлі чи посередництва професійних учасників окремих ринків тощо¹.

Стаття 526 ЦК України встановлює загальні вимоги, які висуваються до всіх сторін у цивільно-правовому зобов'язанні: зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких вимог та умов – відповідно до звичаїв ділового обороту

¹ Примак В. Д. Принцип свободи договору в умовах воєнного стану й діджиталізації. Юридичний науковий електронний журнал. № 5. 2022. С. 226.

абр інших вимог, що звичайно ставляться. Виконання зобов'язання полягає у вчиненні кредитором і боржником дій, що становлять зміст їх прав і обов'язків. Виконання належним чином означає виконання згідно з умовами договору, ЦК України, інших актів цивільного законодавства. А за відсутності таких положень і умов – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться. Боржник повинен виконувати зобов'язання перед кредитором. Частина 2 ст. 527 ЦК України надає кожній із сторін у зобов'язанні право вимагати доказів того, що обов'язок виконується належним боржником або виконання приймається належним кредитором чи уповноваженою на це особою. Якщо сторона не скористається своїм правом, то вона понесе ризик наслідків неперед'явлення такої вимоги. Ризик у цьому випадку знову означає можливий позитивний або негативний результат¹.

Військові дії, введення воєнного стану спричиняють, перш за все, істотну зміну обставин. Так, стаття 652 ЦК передбачає можливість зміни договору у разі істотної зміни обставин, зокрема, у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору, договір може бути змінений або розірваний за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті зобов'язання. Зміна обставин є істотною, якщо вони змінилися настільки, що якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б або уклали б його на інших умовах. Як зазначає О. О. Мельник, особливого ризикового наповнення набуває зміна обставин під час виконання договору, що може привести до дисбалансу зобов'язань сторін договору. Може існувати безліч обставин, які знаходяться поза їх волею: страйк, війна, зміна правових норм (законодавства) тощо².

І хоча в разі істотної зміни обставин за цивільним законодавством України належне виконання договору є можливим, воно є істотно ускладненим. Основними наслідками істотної зміни обставин, якими сторони керувалися під час укладення договору, є: 1) зміна умов до-

¹ Мельник О. О. Застереження про незмінність обставин договору та форс-мажор у цивільному праві України. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 20. С. 136-139.

² Мельник О. О. Застереження про незмінність обставин договору та форс-мажор у цивільному праві України. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 20. С. 136-139.

говору при збереженні самого договору в силі за згодою сторін або за рішенням суду у виняткових випадках, коли розірвання договору суперечить суспільним інтересам або потягне для сторін шкоду, яка значно перевищує затрати, необхідні для виконання договору на умовах, змінених судом, або 2) розірвання договору за згодою сторін або за рішенням суду¹.

Окрім того, у літературі наголошується на тому, що, як свідчить практика, лист Торгово-промислової палати України № 2024/02.0-7.1 від 28.02.2022 р., відповідно до якого форс-мажорні обставини з 24 лютого 2022 р. до їх офіційного закінчення, є надзвичайними, невідворотними та об'єктивними обставинами для суб'єктів господарської діяльності та/або фізичних осіб по договору, окремим податковим та/чи іншим зобов'язанням/обов'язком, виконання яких настало згідно з умовами договору, контракту, угоди, законодавчих чи інших нормативних актів і виконання відповідно яких стало неможливим у встановлений термін внаслідок настання таких форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили), для багатьох з учасників цивільних правовідносин (сторін цивільних угод) став підставою для направлення вимоги про укладення додаткових угод, в яких сторони: визначилися з можливістю продовжити строки виконання зобов'язань (виробництва, поставки, переробки товарів тощо); відмовились від будь-яких штрафних санкцій у разі затримки виконання зобов'язань – навіть за строками згідно з додатковими угодами, домовилися здійснити авансування договорів, які за додатковими угодами можуть або планують виконати взяті на себе зобов'язання².

При цьому, судове внесення змін або розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин є можливим за наявності одночасно таких умов: 1) в момент укладення договору сторони виходили з того, що така зміна обставин не настане; 2) зміна обставин зумовлена причинами, які заінтересована сторона не могла усунути після їх виникнення при всій турботливості та обачності, які від неї вимагалися;

¹ Гончаренко В. Восний стан як підстава зміни істотних умов договору та підстава звільнення від відповідальності за порушення договірних зобов'язань. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2022. С. 100-107.

² Маліновська І. М., Острогляд Д. А., Чернявська Д. С., Целиковська О. А. Зміна або розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин. *Юридичний вісник*. № 2 (2020). С. 192-195.

3) виконання договору порушило б співвідношення майнових інтересів сторін і позбавило б заінтересовану сторону того, на що вона розраховувала при укладенні договору; 4) із суті договору або звичаїв ділового обороту не випливає, що ризик зміни обставин несе заінтересована сторона¹.

Стосовно виконання договорів, війна також внесла певні корективи. Так, зокрема, у договорах страхування сторони договору страхування можуть посилатися на дію форс-мажорних обставин, як на підставу звільнення їх від відповідальності за невиконання умов договору (відповідні форс-мажорні застереження з посиланням на війну на практиці завжди включаються до договорів страхування).

Але дія форс-мажорних обставин не звільняє сторону від обов'язку за договором, а лише є легітимною підставою відстрочити виконання такого обов'язку до закінчення їх дії та не понести відповідальності за таке прострочення (у вигляді штрафних санкцій). Крім того, лише факт проведення бойових дій чи запровадження обмежень воєнного часу не звільняє сторону від відповідальності, якщо такі обставини прямо не перешкоджають особі фізично чи юридично виконати конкретний обов'язок за договором (наприклад, сплатити кошти). Саме за таких обставин, до прикладу, страховик може затримати страхову виплату (з дотримання процедури повідомлення про форс-мажор і його підтвердження), але муситиме здійснити її, коли дія обставин форс-мажору на нього припиниться².

Виконання договору дарування під час дії воєнного стану, відкладається відповідно до етапу виконання: накладено санкції на дарувальника чи обдаровуваного, чи дарувальник проходить воєнну службу та не має можливості передати подарунок (якщо умовами передбачено особисте виконання), чи форс-мажор позбавив обдаровуваного можливості прийняти подарунок (зруйновано приміщення музею, окуповано територію, де розташовано сейф для належного зберігання цінностей і не укладено угоду на заміну).

Форс-мажор не дозволяє уникнути виконання зобов'язань, у тому числі фінансових (наприклад, орендних платежів), але дозволяє від-

¹ Виконання договірних зобов'язань та форс-мажор. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/209896_vikonannya-dogovrnikh-zobovyazan-ta-fors-mazhor

² Антонів Р. Страхування під час війни. *Економічна правда*. URL: pravda.com.ua

класти зобов'язання або звільнити від відповідальності суб'єкта господарювання за їх невиконання в період існування таких обставин (штрафні санкції, збитки). Якщо майно пошкоджено до передачі наймачу (платнику ренти), форс-мажор можна застосувати, лише якщо майно можна замінити. В разі унікальності предмета ренти (найму) договір підлягає зміні чи розірванню через неможливість виконання.

Якщо майно, що внаслідок бойових дій знищене чи пошкоджене після передачі, передано під виплату ренти на певний строк, платник ренти не звільняється від обов'язку виплачувати її до закінчення цього строку на умовах, встановлених договором. Якщо таке майно передано під виплату безстрокової ренти, платник може вимагати припинення зобов'язання щодо виплати ренти або зміни умов її виплати.

За договором найму (оренди) наймач звільняється від плати за весь час, протягом якого майно не могло бути використане ним через обставини, за які він не відповідає. Утім, є й інші варіанти: (при)зупинити дію договору згідно з принципом свободи договору, змінити форму, періодичність орендної плати, зменшити орендну плату з обґрунтуванням істотного зменшення можливості користування майном, розірвати договір шляхом посилання на форс-мажорне застереження в договорі чи попередження контрагента за 1 або 3 місяці для оренди рухомого і нерухомого майна відповідно¹.

Оскільки в умовах воєнного стану захист національних інтересів набуває особливого значення, обмежується також свобода вибору контрагента у договорі. Сторона договору має виконувати санкційні рішення, які держоргани видають з цією метою і тому навіть у воєнних умовах закупівель укладати договір можна не з кожним постачальником чи виконавцем.

Так, зокрема, замовники не можуть проводити закупівлі у суб'єктів господарювання, що продають товари, роботи, послуги походженням з іноземної держави, до якої застосовані санкції за Законом № 1644. Окрім цієї заборони, в умовах воєнного стану діє й інша, що унеможлиблює укладення договорів про закупівлю із підприємствами, що належить особам із рф.

¹ Загнітко О. Форс-мажорні обставини у договорах під час воєнного стану. *Юридична Газета* (yur-gazeta.com). URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/civilne-pravo/formmazhorni-obstavini-u-dogovorah--pid-chas-voennogo-stanu-.html>

Для того щоб забезпечити захист національних інтересів за майбутніми позовами держави України у зв'язку з військовою агресією рф і доки не запрацює Закон України щодо врегулювання відносин за участю осіб, пов'язаних з державою-агресором, КМУ ухвалив Постанову № 187.

Вона встановлює мораторій (заборону) на виконання, зокрема в примусовому порядку, грошових та інших зобов'язань, кредиторами (стягувачами) за якими є рф або: громадяни рф; юридичні особи, створені та зареєстровані відповідно до законодавства рф; юридичні особи, створені та зареєстровані відповідно до законодавства України, кінцевим бенефіціарним власником, членом або учасником (акціонером), що має частку в статутному капіталі 10% і більше, якої є рф, громадянин рф або юридична особа, створена та зареєстрована відповідно до законодавства рф.

Це обмеження не поширюється на громадян рф, які проживають на території України на законних підставах, та юридичних осіб, створених та зареєстрованих відповідно до законодавства України, кінцевим бенефіціарним власником, членом або учасником (акціонером) яких є лише громадяни рф, які проживають на території України на законних підставах, або лише громадяни України та громадяни рф, які проживають на території України на законних підставах¹.

Таким чином, вільний розсуд учасників цивільних відносин в умовах дії воєнного стану є досить суттєво обмеженим, що пов'язано з пріоритетом в цій ситуації національних, а отже, публічних інтересів.

¹ Соколова О. Договори про закупівлю під час війни: чому важливо перевіряти контрагента – *Держзакупівлі*. № 4. Квітень 2022 (mcfr.ua). URL: <https://edz.mcfr.ua/965620>

ВETERАНИ, ЗАЛУЧЕНІ ДО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВСУДДЯ: ВИВЧЕННЯ ПРАКТИКИ РЕАБІЛІТАЦІЇ ВETERАНІВ, ЯКІ ВЧИНИЛИ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВOPУШЕННЯ

На сьогодні в Україні відбувається істотне збільшення кількості військовослужбовців – учасників бойових дій, які отримують фізичні та психологічні травми. Участь у бойових діях викликає гостру стресову реакцію у людини та здійснює руйнуючий вплив на її психіку¹. Соціальна адаптація військовослужбовців – учасників бойових дій у мирний час буде вимагати консолідації зусиль державних органів, створення системи відповідних установ з психологічної реабілітації та ствердження позитивного образу ветерана війни у суспільстві.

Як свідчить світова практика, внаслідок отриманих психологічних травм під час бойових дій ветерани війни у мирний час достатньо часто виявляються залученими до системи кримінального судочинства. Відповідно у системі кримінального правосуддя України має бути вироблений спеціальний підхід до кримінальної відповідальності такої особливо вразливої групи населення, як ветерани війни, які зазнали травматичного впливу на їх психіку під час участі у бойових діях, за вчинені ними кримінальні правопорушення у мирний час. Особливий підхід до кримінальної відповідальності ветеранів війни обумовлений необхідністю охорони здоров'я ветеранів війни, формування та підтримки однозначно позитивного ставлення до ветеранів війни, що безпосередньо відповідає цілі 11.2. “Пам’ять та повага” Програми діяльності Кабінету Міністрів

¹ Блінов О. А. (2017). Психологічний захист від бойового стресу в збройних силах провідних країн світу. *Проблеми сучасної психології*. Вип. 38. С. 38–52. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pspl_2017_38_6

України, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України¹ від 12 червня 2020 р. № 471.

Метою цього дослідження є аналіз законодавчих актів України та зарубіжних країн, спеціальної наукової літератури та судової практики стосовно кримінальної відповідальності ветеранів війни з метою формування спеціального підходу до кримінальної відповідальності ветеранів війни та внесення пропозицій щодо удосконалення чинного кримінального законодавства України.

У науковій літературі вперше опис особливостей зміни психіки людей, які приймали участь у бойових діях, провів А. Кардінер у 1941 р.² Симптомами, так званого, “хронічного військового неврозу”, автор назвав збудливість і дратівливість; нестримний тип реагування на раптові подразники; фіксація на обставинах травматичної події; відхід від реальності; схильність до некерованих агресивних реакцій³.

Після війни у В’єтнамі у 1980 р. групою авторів на чолі з М. Горювиць для позначенні військових неврозів було запропоноване поняття посттравматичного стресового розладу (posttraumatic stress disorder (PTSD)), яке отримало міжнародне застосування⁴. Зазначеними авторами симптоматика ПТСР була описана наступним чином: 1) надмірне збудження (порушення сну, тривога, нав’язливі спогади, фобії, пов’язані із війною); 2) періодичні депресії (відсутність або значне зменшення почуттів, відчуття безвихідності); 3) різні фізіологічні реакції (паралічі, сліпота, глухота, припадки, нервові тремтіння)⁵.

¹ Про затвердження Програми діяльності Кабінету Міністрів України: постановва Кабінету Міністрів України від 12 червня 2020 р. № 471. <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-programi-diyalnosti-kabinetu-ministriv-t120620>

² Михальський А. В., Царьов Ю. О. Посттравматичний стресовий розлад: історичний огляд. Збірник наукових праць К-ІНУ імені Івана Огієнка, Інституту психології ім. Г. С. Костюка НАПН України. *Проблеми сучасної психології*. 2011. Вип. 12. С. 687–696; Kardiner A. The traumatic neuroses of war. NY: Paul B. Hoeber, 1941. 258 p.

³ Kardiner A. The traumatic neuroses of war. NY: Paul B. Hoeber, 1941. 258 p.

⁴ Horowitz M. J., Wilner N., Kaltreider N., Alvarez W. Signs and symptoms of posttraumatic stress disorder. *Arch. Gen. Psychiatry*. 1980. Vol. 37. P. 85–92.

⁵ Horowitz M. J., Wilner N., Kaltreider N., Alvarez W. Signs and symptoms of posttraumatic stress disorder. *Arch. Gen. Psychiatry*. 1980. Vol. 37. P. 85–92; Підчасов С. В., Ломакін Г. І. (2011). Аналіз соціально-психологічних проявів ПТСР в осіб, які приймали участь у бойових діях. *Проблеми екстремальної та кризової психології*. 2011. Вип. 10 С. 86–98.

Зазначені діагностичні критерії посттравматичного стресового розладу були застосовані для розробки Посібника з діагностики та статистики психічних розладів, який мав декілька видань. Травматична подія визначена у п'ятому виданні (DSM-5) Посібника з діагностики та статистики психічних розладів¹ як подія (або серія подій), під час якої особа зазнала особистого чи опосередкованого впливу до фактичної смерті або загрози смерті, серйозних травм або сексуального насильства. Існує широкий спектр психологічних реакції на травматичні події, починаючи від нормальних, тимчасових, не виснажливих симптомів до тимчасових, від гострого, обмеженого в часі та клінічно значущого клінічного розладу до стійкого розладу (посттравматичного стресового розладу), який може стати хронічним, якщо його не лікувати².

Відповідно до рубрики F 44.88 списку кодів Десятого перегляду (версія 2007 р.) Міжнародної статистичної класифікації хвороб та споріднених проблем охорони здоров'я (the International Classification of Diseases (ICD) – відома як МКХ-10)³, розробленого Всесвітньою організацією охорони здоров'я, внаслідок події, яка травмувала психіку людини і виходить за межі звичайного людського досвіду, може розвинутися посттравматичний стресовий розлад (далі – ПТСР), що призводить до патологічних змін особистості ветеранів, часткової або повної їх неможливості адаптуватися до умов мирного часу.

Аналіз спеціальної літератури з психології свідчить, що залучення ветеранів війни до кримінального судочинства частіше пов'язується із ПТСР⁴.

¹ American Psychiatric Association. Diagnostic and statistical manual of mental disorders (DSM-5®). Fifth ed. Arlington, VA: American Psychiatric Association; 2013.

² VA/DoD Clinical Practice Guideline for the Management of Posttraumatic Stress Disorder and Acute Stress Disorder Version 3.0. 2017. P.5.

³ Міжнародна статистична класифікація хвороб та споріднених проблем охорони здоров'я. Десятий перегляд. Київ, «Здоров'я», 2001. Т.3. 817 с.

⁴ Andrea K. Finlay and others. A scoping review of military veterans involved in the criminal justice system and their health and healthcare. <https://healthandjusticejournal.biomedcentral.com/articles/10.1186/s40352-019-0086->; Backhaus, A., Gholizadeh, S., Godfrey, K. M., Pittman, J., & Afari, N. (2016). The many wounds of war: The association of service-related and clinical characteristics with problems with the law in Iraq and Afghanistan veterans. *International Journal of Law and Psychiatry*, 49, 205–213; Bennett, D. C., Morris, D. H., Sexton, M. B.,

ПТСР – це психічний розлад, який може розвинутися у людини після її безпосереднього особистого переживання чи досвіду як свідка події, яка становить уявну загрозу смерті або серйозної травми¹. У Посібнику з діагностики та статистики психічних розладів, 5-е видання (DSM-5), зазначається, що ПТСР може розпочатися гостро вже протягом 6 місяців після травматичної події, або може бути відстроченим, якщо його початок зафіксовано більше ніж через 6 місяців після події. Якщо симптоми зберігаються від 2 днів до 4 тижнів, то діагноз – гострий стресовий розлад; якщо симптоми тривають більше 1 місяця, то діагноз – ПТСР². Однак, на думку деяких дослідників, симптоми ПТСР зазвичай починаються невдовзі після бойового стресу, навіть в той же день³. Симптоми, які характеризують ПТСР, виникають після такого емоційного травматично-

Bonar, E. E., & Chermack, S. T. (2018). Associations between posttraumatic stress and legal charges among substance using veterans. *Law and Human Behavior, 42*(2), 135–144. <https://doi.org/10.1037/lhb0000268>; Black, D. W., Carney, C. P., Peloso, P. M., Woolson, R. F., Letuchy, E., & Doebbeling, B. N. (2005). Incarceration and veterans of the first gulf war. *Military Medicine, 170*(7), 612–618; Bray, I., O'Malley, P., Ashcroft, S., Adedeji, L., & Spriggs, A. (2013). Ex-military personnel in the criminal justice system: A cross-sectional study. *Howard Journal of Criminal Justice, 52*(5), 516–526; Bronson, J., Carson, E. A., Noonan, M., & Berzofsky, M. (2015). Veterans in prison and jail, 2011–12 (NCJ 249144). Retrieved from Bureau of Justice Statistics: <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/vpj1112.pdf>; Brown, W. B. (2011). From war zones to jail: Veteran reintegration problems. *Justice Policy Journal, 8*, 1–48; Cantrell, B. C. (1999). Social support as a function of posttraumatic stress disorder (PTSD) within Washington state Vietnam veteran populations. *Dissertation Abstracts International: Section B: The Sciences and Engineering, 60*(8), 4207; MacManus, D., Dean, K., Jones, M., Rona, R. J., Greenberg, N., Hull, L., et al. (2013). Violent offending by UK military personnel deployed to Iraq and Afghanistan: A data linkage cohort study. *Lancet, 381*(9870), 907–917 та ін.

¹ Brewin CR. Risk factor effect sizes in PTSD: what this means for intervention. *Trauma Dissociation. 2005; 6*(2):123-30. doi: 10.1300/J229v06n02_11. PMID: 16150674.

² American Psychiatric Association. Diagnostic and statistical manual of mental disorders (DSM-5®). Fifth ed. Arlington, VA: American Psychiatric Association; 2013.

³ North C. S., Nixon S. J., Shariat S., Mallonee S., McMillen JC, Spitznagel E. L., Smith E. M. *Journal of the American Medical Association. 8. Vol. 282. 1999. Psychiatric disorders among survivors of the Oklahoma City bombing; pp. 755–762.*

го впливу і включають повторне переживання травматичної події через спогади та кошмари, уникнення речей, пов'язаних з травмою, і гіперзбудження (перебільшений страх і труднощі зі сном і концентрацією)¹.

Отже, ПТСР виникає у учасника бойових дій не під час його участі у військових діях (подія, що викликає гостру стресову реакцію), а після закінчення латентного періоду, який зазвичай становить від 2 до 6 місяців з моменту отримання психологічної травми, коли психіка людини змогла вийти зі стану гострого стресу.

ПТСР сприяє формуванню у учасника бойових дій специфічного ставлення до інших людей, ускладнює його адаптацію до умов мирного часу та впливає на все його подальше життя².

Через пережиті стреси на війні у учасників бойових дій вже за умов мирного часу втрачається інтерес до сімейного, суспільного життя, загострюється почуття справедливості, тривожності, підозрілості, що може призводити до непередбачуваних вибухових реакцій навіть на незначні подразники психіки.

З ПТСР пов'язані численні психосоціальні стани, наприклад, насильство та агресія, проблеми у стосунках, зниження якості життя, проблеми з законом та бездомність. Дослідження показують, що ПТСР може викликати значний дистрес і функціональні порушення. Різні взаємозв'язки ПТСР з іншими фізичними, психічними та соціальними наслідками можуть перешкоджати пристосуванню ветерана до мирного життя.

¹ IOM (Institute of Medicine). Posttraumatic Stress Disorder: Diagnosis and Assessment. Washington, DC: The National Academies Press; 2006.

² Tull, M., The Rates of PTSD in Military Veterans, VERYWELLMIND, (Sept. 30, 2020, 3:00 PM) <https://www.verywellmind.com/rates-of-ptsd-in-veterans-2797430#citation-1>; Білов О. А. (2013). Прояви посттравматичних стресових розладів. *Актуальні проблеми психології*. Т. 7. Вип. 32. С. 15–20. URL: <http://appspsychology.org.ua/data/jrm/v7/i32/4.pdf>; Гуменюк Л. Й., Федчук О. В. Дослідження посттравматичного стресового розладу і напрямків психореабілітації постраждалих від воєнних психотравм. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 1. С. 228–240. http://www2.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyky/nvsp/01_2016/16glivvp.pdf; Ковальчук В. М. Посттравматичний стресовий розлад, як наслідок дизадаптивного прояву стресогенного впливу. *Вісник Національного університету оборони України*. 2011. Вип. 4 (23). С. 152–155.

У численних наукових дослідженнях проблематики ПТСР щодо ветеранів¹ встановлено зв'язок між ПТСР, одержаним комбатантами у зв'язку із бойовими діями, і зростанням насильства з боку ветерана до свого партнера та інших членів сім'ї. Насильство у сім'ї значно підвищується у сім'ях ветеранів, які мають ПТСР. У зв'язку із зловживанням алкоголем тощо, поведінка ветеранів, які отримали ПТСР, характеризується значно більшим гнівом, ворожістю та агресією, ніж у ветеранів, у яких не було виявлено ПТСР².

Перебіг симптомів ПТСР дуже різниться у залежності від ситуації та особистості. Деякі постраждали від військової травми навіть можуть досягти повного одужання, тоді як у інших може розвинути стійкий психічний розлад, що призводить до непрацездатності людини³.

Дослідження показників ПТСР серед ветеранів різних війн свідчать, що кожен п'ятий учасник бойових дій за відсутності будь-яких фізичних ушкоджень страждає нервово-психічними розладами, а серед ветеранів, які зазнали фізичних ушкоджень та каліцтв – кожен третій⁴.

За даними досліджень, проведених стосовно американських ветеранів в'єтнамської війни у 15,2% ветеранів спостерігалися вира-

¹ Jordan B. K., Marmar C. R., Fairbank J. A., Schlenger W. E., Kulka R. A., Hough R. L., Weiss D. S. Problems in families of male Vietnam veterans with posttraumatic stress disorder; *Journal of Consulting and Clinical Psychology*. 6. Vol. 60. 1992. pp. 916–926; Glenn D. M., Beckham J. C., Feldman M. E., Kirby A. C., Hertzberg M. A., Moore S. D. Violence and hostility among families of Vietnam veterans with combat-related posttraumatic stress disorder; *Violence and Victims*. 4. Vol. 17. 2002. pp. 473–489.

² Jakupcak M., Hoerster K. D., Varra A., Vannoy S., Felker B., Hunt S. Hopelessness and suicidal ideation in Iraq and Afghanistan war veterans reporting subthreshold and threshold posttraumatic stress disorder; *Journal of Nervous and Mental Disease*. 4. Vol. 199. 2011. pp. 272–275; Widome R., Kehle S. M., Carlson K. F., Laska M. N., Gulden A., Lust K. Post-traumatic stress disorder and health risk behaviors among Afghanistan and Iraq war veterans attending college. *American Journal of Health Behavior*. 4. Vol. 35. 2011; pp. 387–392.

³ Friedman M. J., Schnurr P. P., McDonagh-Coyle A. Post-traumatic stress disorder in the military veteran. *Psychiatr Clin North Am*. 1994 Jun;17(2):265-77.

⁴ Лікування та реабілітація комбатантів – миротворців із посттравматичним стресовим розладом / О. Г. Сироп'ятов, О. К. Напрєєнко, Н. О. Дзеружинська та ін. К.: О. Т. Ростунов, 2012. 76 с.

жені ПТСР, а ще у 11,1% відзначалися окремі симптоми таких розладів. За іншими даними, приблизно у 25% американських ветеранів В'єтнаму відзначається розвиток несприятливих особистісних змін після отриманої психотравми. До початку 1990-х рр. близько 100 000 ветеранів цієї війни покінчили життя самогубством, 40000 ведуть замкнутий, майже аутичний спосіб життя¹. Висновки щодо смертності неоднозначні, але загалом показують, що ПТСР пов'язаний із збільшенням загальної смертності та смертності внаслідок випадкових причин².

ПТСР є одним із психічних захворювань, які найчастіше діагностують у бойових військах США після їх розгортання в Афганістані («Неперевершена свобода» (OEF)) та Іраку (операція «Іракська свобода» (OIF))³. За оцінками Комісії з оцінки потреб у адаптації військо-

¹ Блінов О. А. (2013). Прояви посттравматичних стресових розладів. Актуальні проблеми психології. Т. 7. Вип. 32. С. 15–20. URL: <http://appspsychology.org.ua/data/jrn/v7/i32/4.pdf>

² VA/DoD clinical practice guideline for management of post-traumatic stress // The Department of Veterans Affairs (VA) and The Department of Defense (DoD), Version 3.0. – 2017. – pp.5-16.

³ Hoge CW, Castro CA, Messer SC, McGurk D, Cotting DI, Koffman RL. *New England Journal of Medicine*. 1. Vol. 351. 2004a. Combat duty in Iraq and Afghanistan, mental health problems, and barriers to care; pp. 13–22; Hoge CW, Wright K, Bliese P, Adler A, Thomas J. Prevalence and Screening of Mental Health Problems Among US Combat Soldiers Pre- and Post- Deployment. Silver Spring, MD: Walter Reed Army Institute of Research; 2004b; Hoge CW, Auchterlonie JL, Milliken CS. *Journal of the American Medical Association*. 9. Vol. 295. 2006. Mental health problems, use of mental health services, and attrition from military service after returning from deployment to Iraq or Afghanistan; pp. 1023–1032; Hoge CW, Terhakopian A, Castro CA, Messer SC, Engel CC. *American Journal of Psychiatry*. 1. Vol. 164. 2007. Association of posttraumatic stress disorder with somatic symptoms, health care visits, and absenteeism among Iraq war veterans; pp. 150–153; Hoge CW, McGurk D, Thomas J, Cox AL, Engel CC, Castro CA. *New England Journal of Medicine*. 5. Vol. 358. 2008. Mild traumatic brain injury in US soldiers returning from Iraq; pp. 453–463; Smith TC, Ryan MA, Wingard DL, Slymen DJ, Sallis JF, Kritiz-Silverstein D. *British Medical Journal*. 7640. Vol. 336. 2008. New onset and persistent symptoms of posttraumatic stress disorder self reported after deployment and combat exposures: Prospective population based US military cohort study; pp. 366–371; DOD (Department of Defense). DOD/VA Code Proposal Final. 2009a. [October 29, 2012]. <http://www.cdc.gov/nchs/data/icd9/Sep08TBI.pdf>.

вослужбовців, ветеранів та членів їх сімей, Ради з питань здоров'я окремих груп населення та Інституту медицини США, поширеність ПТСР у військовослужбовців, залучених до спецоперацій в Афганістані та Іраку, коливається від 5% до 20%¹.

Деякі фактори ризику ПТСР у ветеранів – це низький вік військово-службовців (резервісти мають більший вік); бойовий вплив; їхня самотність або розлучення; попередній травматичний вплив (особливо фізичне насильство у дитинстві та інші несприятливі переживання). ПТСР часто супроводжується декількома іншими станами психічного здоров'я, такими як депресія, тривожні розлади та зловживання алкоголем чи наркотичними засобами.²

Хоча точна оцінка поширеності ПТСР серед нинішньої популяції ветеранів США загалом ще не встановлена, але діагностується збільшення ризику ПТСР в 1,5-3,5 рази у зв'язку із залученням комбатантів до активних військових ді, незалежно від епохи війни³.

¹ Committee on the Assessment of the Readjustment Needs of Military Personnel, Veterans, and Their Families; Board on the Health of Select Populations; Institute of Medicine. *Returning Home from Iraq and Afghanistan: Assessment of Readjustment Needs of Veterans, Service Members, and Their Families*. Washington (DC): National Academies Press (US); 2013 Mar 12. 4, LONG-TERM OUTCOMES. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK206865/#>

² Committee on the Assessment of the Readjustment Needs of Military Personnel, Veterans, and Their Families; Board on the Health of Select Populations; Institute of Medicine. *Returning Home from Iraq and Afghanistan: Assessment of Readjustment Needs of Veterans, Service Members, and Their Families*. Washington (DC): National Academies Press (US); 2013 Mar 12. 4, LONG-TERM OUTCOMES. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK206865/#>; Monson C. M., Taft C. T., Fredman S. J. Military-related PTSD and intimate relationships: From description to theory-driven research and intervention development; *Clinical Psychology Review*. 8. Vol. 29. 2009. pp. 707–714; Jakupcak M., Conybeare D., Phelps L., Hunt S., Holmes H. A., Felker B., Klevens M., McFall M. E. Anger, hostility, and aggression among Iraq and Afghanistan war veterans reporting PTSD and subthreshold PTSD; *Journal of Traumatic Stress*. 6. Vol. 20. 2007. pp. 945–954; Richardson L. K., Frueh B. C., Acierno R. Prevalence estimates of combat-related posttraumatic stress disorder: Critical review; *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry*. 1. Vol. 44. 2010. pp. 4–19.

³ Magruder K. M., Frueh B. C., Knapp R. G., Johnson M. R., Vaughan Iii J. A., Carson T. C., Powell D. A., Hebert R., (2004) PTSD symptoms, demographic characteristics, and functional status among veterans treated in VA primary care clinics; *Journal of Traumatic Stress*. 4. Vol. 17. pp. 293–301.

Поширеність ПТСР, пов'язаного з зоною війни, становила 17,0% у чоловіків і 15,2% у жінок¹. Незалежно від конкретної оцінки, дослідження свідчать, що деякі ветерани продовжують відчувати посттравматичні стресові розлади до старості².

У численних дослідженнях, проведених стосовно ветеранів США, було встановлено, що ПТСР у ветеранів війни може бути причиною їх численних проблем із законом. Зокрема, у дослідженні, проведеному Р. Хайфил-Макрой та ін. (2010), стосовно проблем поведінки морських піхотинців з ПТСР, які перебувають на військовій службі та були задіяні до операцій в Іраку, Афганістані чи Кувейті, було встановлено, що в морські піхотинці з ПТСР у 11 разів частіше, ніж їхні колеги, які не мали психіатричного діагнозу, вчинили серйозні злочини, які призвели до звільнень та кримінального покарання³.

За результатами дослідження Кулька та ін. (1990) стосовно ветеранів В'єтнаму було виявлено безпосередній зв'язок діагнозу ПТСР з їх арештом та ув'язненням. Зокрема, 45,7% ветеранів В'єтнаму, які мають ПТСР, були заарештовані або ув'язнені більше одного разу у житті порівняно із 11,6% ветеранів, які не мали ПТСР; 11,5% ветеранів з ПТСР були засуджені за тяжкий злочин⁴.

Військові стресові реакції та їх вплив на подальше виникнення ПТСР у зв'язку із війною в Лівані 1982 року були досліджені через 20 років після цієї війни. Ветерани, як наслідок бойової травми, мали посттравматичні стресові розлади, психіатричні симптоми та дистрес, соціальну дисфункцію та проблеми зі здоров'ям⁵. Під час дослідження було з'ясовано, що більше половини ветеранів (131 із 214 осіб) з

¹ Marmar C. R., Schlenger W., Henn-Haase C., et al. Course of posttraumatic stress disorder 40 years after the Vietnam war: Findings from the national Vietnam Veterans longitudinal study. *JAMA Psychiatry*. Sep 2015;72(9):875-881.

² VA/DoDClinical Practice Guideline for the Management of Posttraumatic Stress Disorder and Acute Stress Disorder June 2017

³ Highfill-McRoy RM, Larson GE, Booth-Kewley S, Garland CF. *BMC Psychiatry*. Vol. 10. 2010. Psychiatric diagnoses and punishment for misconduct: The effects of PTSD in combat-deployed marines; p. 88.

⁴ Kulka RA, Schlenger WE, Fairbank JA, Hough RL, Jordan BK, Marmar CR, Weiss DS, Grady DA. *Trauma and the Vietnam War Generation: Report of Findings from the National Vietnam Veterans Readjustment Study*. New York: Routledge; 1990.

⁵ Solomon Z, Shklar R, Singer Y, Mikulincer M. (2006), Reactions to combat stress in Israeli veterans twenty years after the 1982 Lebanon war. *J Nerv Ment Dis*. Dec;194(12):935-9.

реакцією на бойовий стрес мали посттравматичний стресовий розлад (ПТСР). При цьому, показники посттравматичних стресових розладів знизилися через 3 роки після війни і знову зросли через 17 років; 23% ветеранів без реакції на бойовий стрес повідомили про відстрочений посттравматичний стресовий стрес¹.

Для України проблематика ПТСР є надзвичайно актуальною. За даними Науково-дослідного центру гуманітарних проблем Збройних сил України, серед українських військових, які брали участь у бойових діях на Донбасі, спостерігається дуже високий рівень психологічних проблем. Якщо середньостатистичний показник психогенних втрат серед військовослужбовців становить 10–25%, то війна на Донбасі стала причиною того, що 80% українських військовослужбовців, задіяних в антитерористичній операції, внаслідок інтенсивності бойових дій та часу перебування в зоні АТО, отримали психологічні травми².

Дослідження особливостей проявів ПТСР у військовослужбовців, які побували в зоні АТО, проведене Л. Й. Гуменюк, О. В. Федчук, виявило особливості їхньої поведінки: конфліктність у сім'ї, з родичами, колегами по роботі, спалахи гніву, нестійкість психіки, за якої найнезначніші втрати, труднощі штовхають людину на самогубство; особливі види агресії; боязнь нападу ззаду; відчуття провини за те, що залишився живий тощо.³ Ознаки ПТСР спостерігають у кожного четвертого учасника антитерористичної операції⁴. Крім того, для ба-

¹ Kessler, R. C. (2000), Posttraumatic stress disorder: the burden to the individual and to society. *J Clin Psychiatry* 61 Suppl 5: 4–12; discussion 13–14; Solomon Z., Mikulincer M. (2006), Trajectories of PTSD: a 20-year longitudinal study. *American Journal of Psychiatry* 163: 659–666.

² 80% учасників АТО отримали психологічні травми. <https://www.unian.ua/health/country/999961-80-uchasnikiv-ato-otrimali-psihologichni-travmi.html>

³ Гуменюк Л. Й., Федчук О. В. (2016), Дослідження посттравматичного стресового розладу і напрямків психореабілітації постраждалих від воєнних психотравм. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. № 1. С. 228–240. http://www2.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyky/nvsp/01_2016/16glivvp.pdf

⁴ Роп Н. Один із 93%: чи несуть ветерани «загрозу». <https://www.mediaport.ua/odin-iz-93-chi-nesut-veterani-zagrozu/>; Ілляк О. О. Психофізіологічні фактори трансформації травматичної інформації у посттравматичні стресові розлади та психологічного захисту, *Вісник ХНПУ імені Г. С. Сковороди. Психологія*. Вип.62.

гатьох ветеранів характерними є проблеми із зловживанням алкогольними чи наркотичними засобами¹.

Наслідки війни в Україні для психологічного здоров'я наших захисників на сьогодні ще не можливо оцінити, однак, зрозуміло, що вони будуть невтішними.

У зв'язку із зазначеним, виникає потреба у розробці ефективних юридичних механізмів адаптації та соціально-психологічної реабілітації ветеранів війни в Україні. На сьогодні нормативно-правовою базою соціального захисту та пенсійного забезпечення ветеранів війни та членів їх сімей є Конституція України, закони України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», «Про статус ветеранів військової служби, ветеранів органів внутрішніх справ і деяких інших осіб та їх соціальний захист», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» та інші законодавчі акти України.

Відповідно до ст. 4 ЗУ «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»² ветеранами війни є особи, які брали участь у захисті Батьківщини чи в бойових діях на території інших держав. До ветеранів війни належать: учасники бойових дій, особи з інвалідністю внаслідок війни, учасники війни.

В Україні згідно ч.1 ст. 3-1 ЗУ «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» передбачено створення Єдиного державного реєстру ветеранів війни (далі – Реєстр), в якому має акумулюватися інформація про ветеранів війни, осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, постраждалих учасників Революції Гідності, членів сімей таких осіб та членів сімей загиблих (померлих) ветеранів війни, членів сімей загиблих (померлих) Захисників і Захисниць України. Однак, на сьогодні цього Реєстру не існує, а тому кількість осіб, які мають статус ветеранів війни не відома. Відсутність такого Реєстру,

¹ Лікування та реабілітація комбатантів – миротворців із посттравматичним стресовим розладом / О. Г. Сироп'ятов, О. К. Напреевко, Н. О. Дзеружинська та ін. –К.: О. Т. Ростунов, 2012. 76 с.

² Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту: Закон України від 22.10.1993 р. № 3551-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12#Text>

а також інформації щодо характеру проблем та потреб ветеранів війни унеможливує формування якісної державної політики стосовно ветеранів та їхніх родин. На сьогодні інформація про ветеранів війни в Україні зберігається у двох не пов'язаних між собою реєстрах – у Єдиному державному автоматизованому реєстрі осіб, які мають право на пільги, який заповнюється Міністерством соціальної політики України, та у Єдиному реєстрі учасників антитерористичної операції, за який відповідає Міністерство у справах ветеранів України.

Ветеранам війни в Україні підтримка надається у формі пільг та послуг, що забезпечується розгалуженою системою центральних органів виконавчої влади, які керуються у своїй діяльності застарілими та суперечливими нормативно-правовими актами. До початку війни в Україні не було запропоновано комплексного підходу до вдосконалення системи соціального захисту ветеранів війни та військовослужбовців. Ветерани збройного конфлікту на Сході України мали статус учасника бойових дій та відповідні державні гарантії на рівні ветеранів інших війн без врахування різниці потребах та віці. За статистикою 4 % населення України на 2020 рік були ветеранами війни¹.

Відповідно до абз. 6 ч. 1 статті 11 Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей”² особи, зазначені у пункті 1 статті 3 Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” (військовослужбовці, військовозобов’язані та резервісти, призвані на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори, і члени їх сімей, члени добровольчих формувань територіальних громад під час їх участі у заходах підготовки добровольчих формувань територіальних громад, а також виконання ними завдань територіальної оборони України), які брали безпосередню участь в антитерористичній операції, у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації у Донецькій та Луганській областях, у здійсненні заходів, необхідних для забезпечення оборони

¹ Про попередній звіт Тимчасової спеціальної комісії Верховної Ради України з питань правового статусу ветеранів війни за шість місяців діяльності: Постанова ВРУ від 3 червня 2020 р. № 659-ІХ. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/659-IX#Text>

² Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20.12.1991 № 2011-ХІІ. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text>

України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України, чи виконували службово-бойові завдання в екстремальних (бойових) умовах, мають право на безоплатну психологічну, медико-психологічну реабілітацію у відповідних центрах з відшкодуванням вартості проїзду до цих центрів і назад.

Психологічна допомога організовується психологічними службами військових частин (підрозділів), а в разі потреби здійснюється у військово-медичних закладах охорони здоров'я згідно з порядками, затвердженими центральними органами виконавчої влади, що мають у своєму підпорядкуванні утворені відповідно до законів України військові формування та правоохоронні органи.

Однак, на сьогодні ця система не відповідає викликам, з якими Україна зустрілася та які з'являться після закінчення війни. У зв'язку із цим, вже сьогодні необхідно визначитися із правовими механізмами психологічного захисту ветеранів війни. Зазначене вимагає дослідження більш прогресивного досвіду іноземних країн з цього питання.

Звернення до досвіду зарубіжних країн, таких як Ізраїль, США та Франція, дозволяє зробити висновок, що в цих країнах розроблені ефективні механізми психологічного захисту та реабілітації військових від бойового стресу. Так, в армії оборони Ізраїлю (ЦАХАЛ), яка є однією із найбільш боєздатних та технологічних армій у світі, створена «Система психологічного захисту військовослужбовців Ізраїлю» з метою виховання фізично і психологічно здорових військових¹.

У Збройних Силах США діє ефективна система контролю бойового стресу, в межах якої проводиться регулярний контроль бойового стресу, який передбачає комплекс психопрофілактичних заходів, моніторинг бойового стресу в період виконання бойових завдань та організацію роботи в постстресовий період².

¹ Фельдман А. Система психологічного захисту військовослужбовців в Ізраїлі. Матеріали лекції військового психолога (у відставці) Фельдмана Альберта, 10 червня 2015 року. К., 2015; Осьодло В. І., Хмільяр О. Ф Психологічна допомога військовослужбовцям: досвід армії Ізраїлю. Військова психологія у вимірах війни і миру: проблеми, досвід, перспективи: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції з міжнародною участю. Наукове видання. К.: КНУ ім. Тараса Шевченка. Київ: ВИДАВНИЦТВО, 2016. С. 80-83.

² Демкин А. Д., Юсупов В. В. Система контролю боевого стресса в армии США. <http://enures.dachadom.ru/stress/combat-stress.pdf>

У Збройних Силах Франції відповідно до Концепції психологічної підтримки (Французька доктрина «медики на передовій»)¹ проводиться медико-психологічна підтримка військовослужбовця в ході військової операції, а також подальше супроводження, що дозволяє оптимізувати виконання обов'язків військовозобов'язаними та гармонізувати стосунки між військовослужбовцями та членами їх сімей².

Важливою частиною програми соціально-психологічної реабілітації військовослужбовців (ветеранів) в Україні має стати розробка спеціального законодавства стосовно особливостей кримінальної відповідальності ветеранів, які мають ПТСР, за скоєні ними кримінальні правопорушення (далі – ветерани, залучені до правосуддя).

Підготовка такого законодавства має враховувати досвід країн, в яких запроваджений особливий підхід до ветеранів війни у системі кримінального судочинства на всіх етапах: від арешту до призначення та виконання покарання.

Слід зазначити, що США приділяє значну увагу реабілітації ветеранів, які вчинили кримінальні правопорушення. Відповідно до Розділу 101 (2) Кодексу США³, термін «ветеран» означає особу, яка проходила військову, морську, повітряну або космічної служби, і яку було звільнено зі служби за інших умов, ніж непорядні. Термін ветерани, пов'язані з правосуддям, використовується стосовно колишніх військовослужбовців, які були затримані або перебувають під наглядом системи кримінального правосуддя від арешту до їх можливого ув'язнення.

Історично еволюція поглядів на систему кримінального судочинства стосовно ветеранів, які мають психічні захворювання, відбувалася в США у декілька етапів. На першому етапі ставлення системи правосуддя до ветеранів не відрізнялася вибірковістю, тобто ветеран,

¹ Хумберт Буассо, Лоран Мельхіор Мартінес. Психологічна підтримка в Збройних силах Франції / Матеріали лекції ст. лікаря Хумберта Буассо і ст. лікаря Лорана Мельхіора Мартінеса, 2 червня 2015 року. К., 2015.

² Блінов О. А. Психологічний захист від бойового стресу в збройних силах провідних країн світу. Проблеми сучасної психології: Збірник наукових праць Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка, Інституту психології імені Г. С. Костюка НАПН України / за наук. ред. С. Д. Максименка, Л. А. Онуфрієвої. Вип. 38. Кам'янець-Подільський: Аксіома, 2017. С. 38-52.

³ U. S. Code. <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/38/101>

як і будь-яка інша особа проходив у разі вчинення ним кримінального правопорушення ті ж самі процедури від арешту до ув'язнення або умовного терміну.

Для другого етапу характерним стало визнання особливого хворобливого стану засудженого до ув'язнення ветерана з психічним розладом. Ветерани, які потребували психічного лікування, переводилися, однак лише тимчасово, із в'язниці до психіатричного закладу.

З часом, в американській кримінальній системі судочинства була запроваджена, так звана, «стратегія відновлення», яка передбачає визнання недієздатною особи, яка має серйозні та хронічні психічні захворювання, що позбавляють її можливості розуміти значення своїх дій та/або керувати ними. Така особа поміщується до психіатричного закладу і може бути піддана суду лише у разі її повного одужання.

Такий спеціалізований підхід у системі кримінального судочинства до ветеранів із психологічними захворюваннями одночасно справляє позитивний вплив на реабілітацію ветеранів та безпеку суспільства¹.

Відповідно до «Меморандуму Курта»² (далі – Меморандум), виданого заступником міністра оборони США 25 серпня 2017 року, було значно розширено захист для ветеранів, яких було звільнено з лав збройних сил через психічні захворювання та/або сексуальної травми, одержані під час проходження військової служби. Меморандум надав чіткі роз'яснення спеціалізованим установам з корекції військових щодо звільнення через стан психічного здоров'я, черепно-мозкові травми, сексуальне насильство, або сексуальні домагання. У цьому Меморандумі передбачена розумна можливість для допомоги кожному ветерану, якщо його кримінальне правопорушення було спричинено психічним захворюванням та/або сексуальною травмою. Особлива увага у Меморандумі приділяється питанням, пов'язаним із станами психічного здоров'я, такими, як посттравматичний стресовий розлад (ПТСР), черепно-мозкова травма (ЧМТ), сексуальне насильство або сексуальні домагання. Зокрема, важливим нововведенням до політики США стосовно ветеранів стало правило параграфу шостого

¹ Heilbrun, Kirk, Mulvey, Edward, DeMatteo, David, Schubert, Carol, Griffin, Patricia, *The Sequential Intercept Model*, Neu York: Oxford.

² Memorandum for secretaries of the military departments. Office of the under secretary of defense. August, 25, 2017. <https://dod.defense.gov/Portals/1/Documents/pubs/Clarifying-Guidance-to-Military-Discharge-Review-Boards.pdf>

Меморандуму, відповідно до якого докази неправомірної поведінки ветерана можуть бути доказом його психічного стану, який може бути підтвердженим не лише із офіційних джерел (діагноз лікаря про психічне захворювання, документи, що пов'язують діагноз зі службою), але й на підставі широкого спектру невійськових доказів, включаючи свідчення самого ветерана про наявність психічного стану та заяви його рідних (2017, Attachment p.1, 6).

Зазначена презумпція стала частиною більш широкого суспільного консенсусу – зміною парадигми з метою обмеження масового ув'язнення та розуміння справжніх причин кримінальної поведінки ветеранів шляхом їх лікування та спостереження¹.

В США ветерани складають значну частину населення, що залучена до кримінальної юстиції, яка становить від 9% до 10% заарештованих, ув'язнених і населення під наглядом громади².

Дослідження історичних тенденцій поведінки з ветеранами, залученими до кримінального судочинства, показало, що у період з 1985 до 2000 років кількість ув'язнених ветеранів стабільно зростала. Однак, відповідно до даних Бюро правової статистики (Bureau of Justice Statistics) починаючи з 2000 р. їх кількість почала зменшуватися, що було пов'язано як з демографічними питаннями, так і безпосередньо з роботою Департаменту США у справах ветеранів (US Department of Veteran Affairs)³.

У США Департамент у справах ветеранів (US Department of Veteran Affairs) є другим найбільшим федеральним департаментом та складається з трьох підрозділів: Адміністрація охорони здоров'я ветеранів (Veterans Health Administration), Адміністрація з надання пільг ветеранам (Veterans Benefit Administration) та Національна адміністрація з поховання (National Cemetery Administration). Департамент у справах ветеранів з 2007 р. регулярно займається ветеранами,

¹ Schaffer A., Sinyor M., eds. Population-based analysis of health care contacts among suicide decedents: identifying opportunities for more targeted suicide prevention strategies. *World Psychiatry*. 2016 Jun;15(2):135-45. doi: 10.1002/wps.20321.

² Blue-Howells J. H., Clark S. C., van den Berk-Clark C., McGuire JF. The U. S. Department of Veterans Affairs Veterans Justice programs and the sequential intercept model: case examples in national dissemination of intervention for justice-involved veterans. *Psychol Serv*. 2013 Feb;10(1):48-53. doi: 10.1037/a0029652

³ Bronson J., Carson A. Bureau of Justice Statistics; Washington, DC: 2019. Prisoners in 2017. April.

залученими до кримінального правосуддя, а також ветеранами, які мають правові проблеми цивільного характеру. З метою задоволення потреб ветеранів, пов'язаних із правосуддям, Департаментом у справах ветеранів реалізуються програми реінтеграції ветеранів після тюремного ув'язнення та програми, які дозволяють ветеранам, залученим до кримінального судочинства, замінити ув'язнення їх лікуванням¹.

Після спеціальних військових операцій в Афганістані та Іраку американська система кримінального судочинства відреагувала на збільшення кількості ветеранів, залучених до правосуддя, створенням у структурі Департаменту у справах ветеранів посади Спеціаліста по роз'яснювальній роботі з ветеранами з питань правосуддя².

Також до охорони психологічного здоров'я ветеранів дотичне Управління з питань зловживання психоактивними речовинами та психічного здоров'я (The Substance Abuse and Mental Health Services Administration (далі – SAMHSA)). SAMHSA це агентство в рамках Міністерства охорони здоров'я та соціальних служб США, яке керує зусиллями громадського здоров'я для покращення поведінкового здоров'я нації. Місія SAMHSA – зменшити вплив зловживання психоактивними речовинами та психічними захворюваннями на американські громади³. Реалізація завдань SAMHSA здійснюється починаючи з 1990-х років із використанням моделі послідовного перехоплення (the Sequential Intercept Model (SIM)), яка роз'яснює п'ять пунктів, за якими можна втрутитися до стандартної процедури судового провадження щодо злочинів, вчинених особами з психічними та психологічними розладами за допомогою дій у громаді, з метою уникнення ними трав-

¹ Blue-Howells, J. H., Clark, S. C., van den Berk-Clark, C., & McGuire, J. F. (2013). The U. S. Department of Veterans Affairs Veterans Justice Programs and the sequential intercept model: Case examples in national dissemination of intervention for justice-involved veterans. *Psychological Services, 10*(1), 48–53. <https://doi.org/10.1037/a0029652>

² Schaffer A, Sinyor M, Kurdyak P, Vigod S, Sareen J, Reis C, Green D, Bolton J, Rhodes A, Grigoriadis S, Cairney J, Cheung A. Population-based analysis of health care contacts among suicide decedents: identifying opportunities for more targeted suicide prevention strategies. *World Psychiatry. 2016 Jun;15*(2):135-45. doi: 10.1002/wps.20321

³ SAMHSA. <https://www.samhsa.gov/about-us>

матичного входження в систему кримінального правосуддя¹. Зазначена модель послідовного перехоплення (SIM) дає можливість на рівні громади розробити механізми усунення осіб з психічними розладами від системи кримінального правосуддя та допомоги їм отримати належне лікування у громаді².

На федеральному рівні SIM також була запроваджена, коли Міністерство у справах ветеранів США почало використовувати SIM у своїй політиці, щоб запобігти ветеранам з психічними захворюваннями глибше проникнути в систему кримінального правосуддя. Міністерством у справах ветеранів США було розроблено спеціальну програму під назвою “Veterans Justice Outreach” для збору інформації, необхідної для лікування ветеранів, і передачі відповідної інформації місцевим судам і в’язницям, для забезпечення доступу ветеранів до медичних послуг³. SIM може поширюватися не лише на осіб, які мають психологічні розлади, але й на інші групи населення, наприклад, ветеранів, які страждають від зловживання психотропними речовинами.

Захист прав ветеранів з ПТСР, залучених до правосуддя, у США забезпечується системою спеціалізованих органів: від спеціально навчених поліцейських офіцерів до спеціалізованих судів по поводженню з військовими ветеранами (Veterans treatment courts), а також окремих місць ув’язнення для ветеранів⁴.

У США система кримінального судочинства для військовослужбовців створена окремо від судів загальної юрисдикції. Водночас, справи за участі ветеранів зазвичай розглядаються також у

¹ Griffin, P., Heilbrun, K., Mulvey, E., DeMatteo, D., Schubert, C., eds. (2015). The Sequential Intercept Model and Criminal Justice. doi:10.1093/med:psych/9780199826759.001.0001. ISBN 9780199826759.

² Munetz, M. R.; Griffin, P. A. (2006), Use of the Sequential Intercept Model as an Approach to Decriminalization of People With Serious Mental Illness. *Psychiatric Services*. 57 (4): 544–549.

³ Blue-Howells, Jessica H.; Clark, Sean C.; van den Berk-Clark, Carissa; McGuire, James F. (2013), The U. S. Department of Veterans Affairs Veterans Justice Programs and the sequential intercept model: Case examples in national dissemination of intervention for justice-involved veterans. *Psychological Services*. 10 (1): 48–53.

⁴ Evan R. Seamone Rescuing Soldiers of Misfortune – a Full Spectrum Approach to Veterans in the Criminal Justice System from Arrest to Reentry. Springfield, IL: Charles C Thomas Publisher, LTD; 2019, p.5.

судах загальної юрисдикції, однак з особливими процедурами. Також, у багатьох штатах були створені спеціальні суди щодо злочинів, пов'язаних зі зловживанням ветеранами наркотичними, психотропними речовинами (Veterans treatment courts). Зокрема, перший в США ветеранський суд було створено у 2008 році у Буффало, Нью-Йорк.

Створення судів по поводженню з військовими ветеранами (Veterans treatment courts) стало наслідком зміни підходу у американському суспільстві до ветеранів, який засвідчив, що підтримуюча та превентивна реакція на вчинення ними правопорушень є більш адекватною відповіддю ніж покарання, як це було стосовно ветеранів В'єтнамської війни. Отже, як показала практика підхід до ветеранів із сторони охорони їх здоров'я дозволяє уникнути у американському суспільстві проблем з їх ув'язненням, бездомністю, різними видами залежності, бідністю та соціальною ізоляцією, утверджує позитивний статус ветерана у суспільстві¹.

Отже, у США створено систему установ, які орієнтовані на врахування психологічного чи психічного стану ветерана та спрямовані на заміну традиційного карального підходу до ветеранів, які вчинили кримінальні правопорушення, на їх адаптацію до мирного життя².

Модель захисту ветеранів у США, які мають виражений ПТСР, крім зазначених переваг, має також і недоліки. Зокрема, система ветеранських судів, у яких переважно розглядаються лише ненасильницькі злочини, виключає велику кількість правопорушень, вчинених ветеранами з ПТСР. Тому, на думку Г. Гамбілл, право на участь у програмах суду для ветеранів повинно ґрунтуватися не на категорії злочину, а на тому, чи був причиною злочину пов'язаний із військовою службою розлад психічного здоров'я³.

У США при розгляді кримінальної справи у суді стосовно ветеранів війни, які мають ПТСР, застосовуються два засоби захисту: 1) за-

¹ Michael Allen, (2012), Due process and the american veteran: what the constitution can tell us about the veterans' benefits system, 80 U. Cin. L. Rev. <https://scholarship.law.uc.edu/uclr/vol180/iss2/7>

² Finlay A. K., McGuire J., Bronson J., Sreenivasan S. Veterans in Prison for Sexual Offenses: Characteristics and Reentry Service Needs. *Sex Abuse*. 2019;31(5):560-579. doi:10.1177/1079063218793633

³ Guy Gambill Mounting Social Crisis: Veterans Of Iraq and Afghanistan At The Crossroads Of Justice. <http://www.ejfi.org/Courts/Courts-44.htm>

хист на підставі неосудності (the affirmative insanity); 2) захист у разі неможливості доведення неосудності підсудного.

Доведення факту неосудності особи є надзвичайно складним завданням для сторони захисту, яке потребує індивідуального підходу до кожної справи із дослідженням великої кількості доказів. При цьому, безумовно привабливим для сторони захисту є те, що використання стратегії захисту з підстав доведення неосудності може мати наслідком звільнення особи від кримінальної відповідальності. Однак, водночас, може призвести й до визнання особи винною у вчиненому злочині, навіть не зважаючи на наявність ПТСР, без пом'якшення покарання¹.

У практиці федеральних судів випадки доведення неосудності підсудного на підставі ПТСР хоча і не часто, але трапляються. У США підходи до неосудності неодноразово змінювалися. Спочатку неосудність стверджувалася лише на підставі когнітивних порушень², пізніше засновувалася на тесті Модельного кримінального кодексу (the Model Penal Code (MPC) Test), запропонованому у 1970-х роках Американським юридичним інститутом (the American Law Institute (ALI)), який передбачає дослідження когнітивних і вольових здібностей підсудного. Однак, тест Модельного кримінального кодексу було відхилено у зв'язку із тим, що на його підставі виправдали Джона У. Хінклі-молодшого за замах на вбивство Президента Рональда Рейгана у 1981 році³.

Тому, закон про реформу захисту на підставі неосудності 1984 р. (the Insanity Defense Reform Act of 1984) встановив правовий тест, який зосереджується на когнітивних порушеннях підсудного⁴.

Якщо ветеран страждає на посттравматичний стресовий розлад (ПТСР), то до нього застосовуються певні переваги у системі крими-

¹ Brooke Borders, Veterans Imprisoned by the Violent Shadows of Military War Time: The Expansion of the Insanity Defense to Include Post-Traumatic Stress Disorder, 36 J. LEGAL MED. 73, 84-5 (2015).

² W. Chris Jordan, Conditioned to Kill: Volition, Combat Related PTSD, and the Insanity Defense—Providing a Uniform Test for Uniformed Trauma, 16 RUTGERS J. L. & PUB. POL'Y 22, 35-37 (2019).

³ Brooke Borders, Veterans Imprisoned by the Violent Shadows of Military War Time: The Expansion of the Insanity Defense to Include Post-Traumatic Stress Disorder, 36 J. LEGAL MED. 73, 84-5 (2015).

⁴ 18 U. S. C. § 17. <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/38/101>

нального правосуддя. У разі, якщо неосудність підсудного з ПТСР не встановлена, його, як правило, визнають винним у вчиненні злочину меншої тяжкості, як це було, наприклад, у справах *State v. Lowe*¹, *State v. Walkup*² та ін.

Кримінальні справи щодо ветеранів з ПТСР внаслідок бойової травми вирішуються, переважним чином, на підставі угод про визнання винуватості. За умови відсутності у ветерана випробувального терміну між прокурором і адвокатом укладається угода про визнання ветераном своєї винуватості. При цьому за домовленістю з прокурором вина ветерана може бути визнана у вчиненні злочину меншої тяжкості, ніж був йому інкримінований, що дає можливість отримати коротший термін ув'язнення тощо.

У випадках вчинення ветераном злочину ненасильницького характеру за умови підтвердження ПТСР стосовно ветерана може бути використано умовно-дострокове звільнення або поміщення на стаціонарне лікування замість ув'язнення, навіть з повним зняттям обвинувачення прокурором за умови відсутності попередніх судимостей.

У разі, якщо кримінальна справа стосовно ветерану розглядається у суді, ПТСР використовується з метою захисту та є підставою для пом'якшення відповідальності ветерана.

ПТСР як доказ, що використовується стороною захисту, може бути підставою для визнання ветерана недієздатним (*insanity*), обмежено дієздатним (*diminished capacity*), обмежено осудним (*unconsciousness*), таким, що вчинив кримінальне правопорушення у стані самозахисту (*self-defense*), а також для пом'якшення покарання (*sentencing mitigation*).

Факт наявності ПТСР при цьому має бути доведений офіційно. На момент вчинення кримінального правопорушення у ветерана має бути офіційно діагностовано інвалідність внаслідок ПТСР. У 2010 році вимоги щодо отримання компенсації по інвалідності внаслідок посттравматичного стресового розладу були істотно зменшені. Ветеранам більше не потрібно отримувати докази того, що відбулася подія, яка спричинила посттравматичний стресовий стрес. Тому після 2010 р. діагноз ПТСР можуть одержати не лише ветерани бойових

¹ *State v. Lowe*, 318 S. W.3d 812, 819 (Mo. Ct. App. 2010).

² *State v. Walkup*, 220 S. W.3d 748, 755 (Mo. banc 2007).

дій, а й усі інші ветерани, які відчували стрес внаслідок ворожої чи терористичної діяльності¹.

Крім того, важливо, щоб злочин, який було вчинено ветераном, був пов'язаний з ПТСР, тобто протиправна дія вчиняється ветераном помилково у наслідок сприйняття ним критичної ситуації аналогічно до пережитих подій під час бойових дій.

Інколи протиправні дії ветерана із ПТСР можуть бути визначені як самооборона у разі, якщо ветеран помилково сприймав ситуацію, як таку, що загрожує його життю чи здоров'ю².

Однак, вивчення судової практики США (на прикладі апеляційних рішень), що стосуються ПТСР, свідчить про неоднозначне ставлення судової системи до відповідальності ветеранів. ПТСР однозначно визнається судами США підставою для захисту. При цьому суди не виносять рішення на підставі наявності ПТСР, якщо висновок експерта не дає однозначної відповіді на питання стосовно безпосереднього зв'язку ПТСР із вчиненим протиправним діянням (дисоціативні сподаги, симптоми гіперзбудження, почуття провини постраждалого та поведінка, спрямована на пошук відчуттів)³.

У випадках невідповідності стандарту для одного з повних засобів захисту, ПТСР використовується як частковий захист або обставина, що пом'якшує відповідальність індивідуально у кожній справі⁴.

Слід зазначити, що навіть до того, як ПТСР офіційно було визнано діагнозом, синдроми травматичного стресу, такі як травматичний невроз війни, також успішно застосовувалися як основи для захисту особи, винної у вчиненні злочину. У справі *Houston v. State* у Верховному суді Аляски у 1979 році підсудний, армійський сержант, застрелив чоловіка, який, на його думку, потягнувся до

¹ Disability Compensation. <https://www.benefits.va.gov/compensation/>

² Zatzick D. F., Marmar C. R., Weiss D. S., et al: Posttraumatic stress disorder and functioning and quality of life outcomes in a nationally representative sample of male Vietnam veterans. *Am J Psychiatry* 154:1690–5, 1997; Collins J. J., Bailey S. L. Traumatic stress disorder and violent behavior, *Trauma Stress*, 3:203–21, 1990

³ Friel A, White T, Hull A: Posttraumatic stress disorder and criminal responsibility. *J Forensic Psychiatry Psychol* 19:64–85, 2008; Aprilakis C: The warrior returns: struggling to address criminal behavior by veterans with PTSD. *Geo J L Pub Policy* 3:541–66, 2005.

⁴ Jordan HW, Howe GL, Gelsomino J, et al: Post-traumatic stress disorder: a psychiatric defense. *J Natl Med Assoc* 78:119–26, 1986.

зброї. Під час судового розгляду експерт із захисту свідчив, що пан Х'юстон мав травматичний невроз війни та важкий алкоголізм і що стрілянина сталася, коли він перебував у стані дисоціації. Суд першої інстанції відхилив клопотання підсудного про судовий розгляд із захистом, що спирається на неосудність, і його визнали винним у вбивстві другого ступеня. Апеляційний суд скасував рішення суду першого інстанції і направив справу на повторний розгляд, встановивши, що не були належним чином досліджені докази неосудності підсудного¹.

Закріплення ПТСР у якості діагнозу у 1980 р. у Діагностичному та статистичному керівництві психічних розладів, третє видання (The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, Third Edition (DSM-III)) викликала його широке застосування судами як підстави захисту як у насильницьких, так і ненасильницьких злочинах².

ПТСР став основою для успішного захисту на підставі неосудності. У справі *State v. Cocuzza*³ вина підсудного, ветерану В'єтнаму, який напав на поліцейського, не була підтверджена через його неосудність. Пан Кокуца стверджував, що він вважав, що нападає на ворожих солдатів, і його свідчення підтверджуються свідченням поліцейського стосовно того, що пан Кокуца тримав палицю, наче це була гвинтівка.

¹ *Houston v. State*, 602 P.2d 784 (Alaska 1979).

² Sparr LF, Atkinson RM: Posttraumatic stress disorder as an insanity defense: medicolegal quicksand. *Am J Psychiatry* 143:608–13, 1986; Sparr LF: Mental defenses and posttraumatic stress disorder: assessment of criminal intent. *J Trauma Stress* 9:405–25, 1996; Garcia-Rill E: Gatekeeping stress: the science and admissibility of post-traumatic stress disorder. *U Ark Little Rock L Rev* 24:9–40, 2001; Hafemeister TL, Stockey NA: Last stand? – the criminal responsibility of war veterans returning from Iraq and Afghanistan with posttraumatic stress disorder. *Ind L J* 85:87–141, 2010; American Psychiatric Association: *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* 236-38 (3d ed. 1980), American Psychiatric Association: *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, Third Edition*. Washington, DC: American Psychiatric Association, 1980; Sparr LF, Atkinson RM: Posttraumatic stress disorder as an insanity defense: medicolegal quicksand. *Am J Psychiatry* 143:608–13, 1986. Sparr LF: Mental defenses and posttraumatic stress disorder: assessment of criminal intent. *J Trauma Stress* 9:405–25, 1996. Garcia-Rill E., Gatekeeping stress: the science and admissibility of post-traumatic stress disorder. *U Ark Little Rock L Rev* 24:9–40, 2001.

³ *State v. Cocuzza*, No. 1484-79 (N. J. Super. Ct. 1981).

Ветерана В'єтнаму у справі *State v. Heads*¹ у першій інстанції було визнано винним у вбивстві чоловіка своєї невістки після того, як він увійшов до резиденції жертви в пошуках своєї дружини та почав стріляти із рушниці. В апеляції обвинувальний вирок щодо нього було скасовано з кількох підстав. У наступному судовому розгляді його було виправдано через неосудність після того, як були досліджені докази наявності у нього ПТСР. Експерт дав свідчення, що підсудний ветеран мав посттравматичний стресовий синдром, що він пережив принаймні один попередній епізод дисоціації та що місце стрілянини та В'єтнаму були дуже подібними.

У справі *State v. Wood*² окружний суд штату Іллінойс у 1982 році, визнав підсудного, ветерана В'єтнаму, невинним через неосудність у розстрілі бригадира на заводі, де він працював. Сторона захисту надала докази наявності у ветерана ПТСР, викликаного участю у бойових діях. У справі було переконливо доведено, що ветеран перебував у дисоціативному стані, коли застосував зброю після образи його бригадиром на очах у декількох колег, а заводське середовище було схоже на місце бойових дій.

У справі штату Массачусетс 1989 року *Commonwealth v. Tracy*³, ветерана В'єтнаму, якого звинувачували у збройному пограбуванні, було визнано невинним через божевілля у зв'язку із ПТСР. Стороною захисту було доведено дисоціативний стан підсудного під час пограбування, викликаний виглядом похоронної бюро, що нагадувало про його досвід у В'єтнамі.

Закон про реформу захисту на підставі неосудності 1984 року (The Insanity Defense Reform Act of 1984), підписаний 12 жовтня 1984 року, був першим федеральним законодавством, що регулює захист на підставі неосудності осіб, які страждають на психічне захворювання, у системі кримінального правосуддя. Окрім зміни підходів до стандартів неосудності, зміни стосувалися перекладення тягаря доказування на підсудного щодо встановлення захисту за допомогою чітких і переконливих доказів. Було створено спеціальний вердикт «винний, але психічно хворий», відповідно до якого особа, визнана винною, але психічно хворою, отримувала відповідне лікування від будь-якого

¹ *State v. Head*, 2002 WI 99, 255 Wis. 2d 194, 648 N. W.2d 413

² *State v. Wood*, No. 80-7410 (Ill. Cir. Ct. May 5, 1982)

³ *Commonwealth v. Tracy*, 539 N. E.2d 1043 (Mass. App. Ct. 1989).

психічного захворювання, яке виникло протягом терміну такого вироку. Отже захист на підставі неосудності було поширено також на осіб, які визнані божевільними після того, як їх визнали винними у вчиненні злочину або під час відбування федерального терміну ув'язнення¹.

Підвищені вимоги до встановлення наявності тяжкого психічного розладу як доказу неосудності було викладено у Стандарті M'Naughten, відповідно до якого підсудний не підлягає кримінальній відповідальності, якщо внаслідок психічного захворювання або іншого хворобливого стану підсудний не міг розуміти значення або протиправність своєї поведінки².

Хоча за деякими справами³ після зазначеної реформи у захисті на підставі ПТСР було відмовлено, у переважній більшості випадків суди прямо визнали ПТСР як підставу для захисту. Так, у справі *United States v. Rezaq*,⁴ у підсудного, звинуваченого в авіапіратстві, на підставі висновків експертів було діагностовано ПТСР, яке є достатньою підставою для визнання його неосудним.

Судова практика США свідчить про відсутність фальсифікацій посттравматичного стресового розладу, який використовувався як засіб кримінального захисту. Так, відповідно до дослідження, проведеного Аппельбаум та ін.⁵, було встановлено, що заяви про неосудність ветеранів, засновані на ПТСР, становили невелику частку всіх заяв про неосудність.

Слід зазначити, що прецедентне право США у галузі кримінальної відповідальності ветеранів з ПТСР характеризується апеляційним рівнем оскарження. Оскільки більшість судових рішень на підставі ПТСР, не публікуються, якщо вони не оскаржуються, то проведене

¹ H. R.3771 – Insanity Defense Reform Act of 1983. Summary: H. R.3771 -98th Congress (1983-1984). <https://www.congress.gov/bill/98th-congress/house-bill/3771?s=1&r=99#:~:text=Insanity%20Defense%20Reform%20Act%20of%201983%20%2D%20Amends%20the%20Federal%20criminal,distinguish%20right%20and%20wrong%20with>

² Gabel G. F., *American Jurisprudence* (ed 2). New York: West Group, 2010.

³ *United States v. Duggan*, 743 F.2d 59, 81 (2d Cir. 1984), *United States v. Whitehead*, 896 F.2d 432 (9th Cir. 1990), *United States v. Long Crow*, 37 F.3d 1319, 1324 (8th Cir. 1994), *United States v. Cartagena-Carrasquillo*, 70 F.3d 706 (1st Cir. 1995)

⁴ *United States v. Rezaq*, 918 F. Supp. 463 (D. D. C. 1996).

⁵ Appelbaum PS, Jick RZ, Grisso T, et al: Use of posttraumatic stress disorder to support an insanity defense. *Am J Psychiatry* 150:229–34, 1993

нами вивчення рішень у апеляційних справах охоплює справи, у яких заяви про кримінальний захист на підставі ПТСР не було задоволено на рівні суду першої інстанції.

Отже, ПТСР у системі кримінального судочинства США є підставою для визнання ветерана війни неосудним та звільнення його від кримінальної відповідальності, пом'якшення покарання або отримання права на дострокове звільнення.

Звернення до зарубіжного досвіду свідчить про ефективність застосування до ветеранів війни, залучених до правосуддя спеціальних підходів до їх відповідальності за вчинені кримінальні правопорушення. На підставі викладеного, враховуючи міжнародний досвід, пропонується на законодавчому рівні уточнити підстави відповідальності, а також врегулювати підстави, які виключають відповідальність ветеранів за вчинені ними кримінальні правопорушення, на рівні спеціального закону про особливості кримінальної відповідальності ветеранів війни.

У першу чергу зазначимо, що можливість застосування до певної особи спеціального законодавства про особливості кримінальної відповідальності ветеранів війни має ставитися у залежність від встановлення факту безпосереднього впливу ПТСР, отриманого внаслідок бойового стресу під час участі особи у бойових діях, на її наступну кримінально карану поведінку під час мирного життя. Тому, наявність у ветерана виданого у встановленому порядку посвідчення учасника бойових дій за участь у збройному конфлікті саме по собі ще не є підставою для застосування до нього спеціального законодавства про кримінальну відповідальність ветеранів війни.

Норми про особливості кримінальної відповідальності ветеранів війни можуть бути запроваджені до кримінального закону, зокрема, шляхом доповнення його окремих статей відповідними положеннями. Так, пропонується доповнити частину другу ст. 19 КК України абзацем другим наступного змісту: «Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відповідно до ст. 4 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» є ветераном війни, якщо під час вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом, вона перебувала в стані неосудності, викликаного посттравматичним стресовим розладом (ПТСР), що підтверджується висновком експерту про його одержання під час участі особи у бойових діях».

Таким чином, у разі наявності у ветерана війни ПТСР його може бути визнано неосудним і він не буде підлягати кримінальній відповідальності. Замість того, до нього за рішенням суду можуть бути застосовані примусові заходи медичного характеру (ч. 2 ст. 19 КК України).

Якщо захист на підставі стану неосудності, викликаного ПТСР, не можливий, то при визначенні кримінальної відповідальності ветерана війни мають застосовуватися положення ст. 20 КК України про обмежену осудність. Відповідно до ч. 1 ст. 20 КК України, особа, визнана судом обмежено осудною, тобто така, яка під час вчинення кримінального правопорушення, через наявний у неї психічний розлад, не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними, підлягає кримінальній відповідальності.

Це означає, що коли безпосередній причинний зв'язок між ПТСР, викликаним травматичною подією, яку пережив ветеран на війні, та його наступною протиправною поведінкою не встановлено, то ветеран війни буде підлягати кримінальній відповідальності. При цьому, у ч. 2 ст. 20 КК України необхідно зазначити про обов'язкове врахування судом при призначенні покарання наявності у ветерана війни ПТСР. У разі визнання ветерана війни обмежено осудним на підставі наявності ПТСР, до нього мають застосовуватися норми про кримінальну відповідальність за менш тяжкий злочин або заміна покарання на застосування примусових заходів медичного характеру.

Відповідно частину першу статті 66 КК України, пропонується доповнити наступним положенням: “10) вчинення кримінального правопорушення ветераном війни за умови наявності у нього підтвердженого на підставі висновку експерта посттравматичного стресового розладу (ПТСР), одержаного під час участі у бойових діях”.

Механізм кримінальної відповідальності ветерана війни, заснований на обмеженій осудності, вимагає доповнення кримінального закону нормами про угоду між стороною обвинувачення та підсудним, що має стати новелою кримінального процесуального законодавства України.

Крім того, до ст. 37 КК України стосовно уявної оборони необхідно також запровадити положення про особливості кримінальної відповідальності ветеранів війни. Зокрема, частину другу статті 37 КК України доповнити абзацем другим наступного змісту: «Уявна оборона виключає кримінальну відповідальність ветерана війни, за запо-

діяну шкоду у випадках, коли обстановка, що склалася, давала особі достатні підстави ототожнити реальні події із подіями, пережитими ветераном під час бойових дій, якщо ветеран не усвідомлював і не міг усвідомлювати помилковості свого припущення, за наявності підтвердженого на підставі висновку експерта у ветерана посттравматичного стресового розладу (ПТСР), одержаного під час участі у бойових діях». Отже, за зазначених обставин, уявна оборона може стати підставою виключення кримінальної відповідальності ветерана, який має ПТСР. Також у разі перевищення меж захисту, що дозволяються в умовах відповідного реального посягання, за наявності стану уявної оборони ветеран підлягає кримінальній відповідальності як за перевищення меж необхідної оборони (ч. 3 ст 37 КК України).

Статтю 45 КК України пропонується доповнити абзацем другим наступного змісту: «Ветеран війни, який вперше вчинив кримінальний проступок, нетяжкий або тяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень або кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, за наявності підтвердженого у нього на підставі висновку експерта посттравматичного стресового розладу (ПТСР), одержаного під час участі у бойових діях, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо він після вчинення кримінального правопорушення щиро покався та активно сприяв розкриттю кримінального правопорушення».

На сьогодні в Україні на законодавчому рівні не запроваджені спеціальні норми щодо особливостей кримінальної відповідальності ветеранів війни, які мають ПТСР, зловживають алкоголем або наркотичними, психотропними тощо засобами, та вчинили у зв'язку із цим кримінальні правопорушення. Як показало проведене дослідження юридичних підходів до поведінки із ветеранами війни, залученими до кримінального судочинства в США, створення механізмів спеціального правового захисту ветеранів, які через героїчні заслуги перед країною на війні отримали бойовий стрес і, як наслідок ПТСР, вимагає запровадження цілої системи юридичних інститутів, правових презумпцій та спеціальних інституцій, зокрема, судів ветеранів у системі судових органів України.

ПЕРЕЛІК ДЖЕРЕЛ

1. American Psychiatric Association. Diagnostic and statistical manual of mental disorders (DSM-5®). Fifth ed. Arlington, VA: American Psychiatric Association; 2013.
2. Andrea K. Finlay and others. A scoping review of military veterans involved in the criminal justice system and their health and healthcare. URL: [https://healthandjusticejournal.biomedcentral.com/articles/10.1186/s40352-019-0086-](https://healthandjusticejournal.biomedcentral.com/articles/10.1186/s40352-019-0086-3)
3. Appelbaum PS, Jick RZ, Grisso T, et al: Use of posttraumatic stress disorder to support an insanity defense. *Am J Psychiatry* 150:229–34, 1993
4. Aprilakis C: The warrior returns: struggling to address criminal behavior by veterans with PTSD. *Geo J L Pub Policy* 3:541–66, 2005.
5. Backhaus, A., Gholizadeh, S., Godfrey, K. M., Pittman, J., & Afari, N. (2016). The many wounds of war: The association of service-related and clinical characteristics with problems with the law in Iraq and Afghanistan veterans. *International Journal of Law and Psychiatry*, 49, 205–213.
6. Bennett, D. C., Morris, D. H., Sexton, M. B., Bonar, E. E., & Chermack, S. T. (2018). Associations between posttraumatic stress and legal charges among substance using veterans. *Law and Human Behavior*, 42(2), 135–144. <https://doi.org/10.1037/lhb0000268>
7. Black, D. W., Carney, C. P., Peloso, P. M., Woolson, R. F., Letuchy, E., & Doebbeling, B. N. (2005). Incarceration and veterans of the first gulf war. *Military Medicine*, 170(7), 612–618.
8. Blue-Howells J. H., Clark S. C., van den Berk-Clark C., McGuire JF. The U. S. Department of Veterans Affairs Veterans Justice programs and the sequential intercept model: case examples in national dissemination of intervention for justice-involved veterans. *Psychol Serv.* 2013 Feb;10(1):48-53. doi: 10.1037/a0029652
9. Braucher R., & Hardee C. (1952). Cost-Reimbursement Contracts with the United States. *Stanford Law Review*, 5(1), 4–29. <https://doi.org/10.2307/1225962>
10. Bray I, O'Malley P, Ashcroft S, Adedeji L., & Spriggs A. (2013). Ex-military personnel in the criminal justice system: A cross-sectional study. *Howard Journal of Criminal Justice*, 52(5), 516–526
11. Brewin CR. Risk factor effect sizes in PTSD: what this means for intervention. *Trauma Dissociation.* 2005; 6(2):123-30. doi: 10.1300/J229v06n02_11. PMID: 16150674.

12. Bronson J., Carson A. Bureau of Justice Statistics; Washington, DC: 2019. Prisoners in 2017. April.
13. Bronson, J., Carson, E. A., Noonan, M., & Berzofsky, M. (2015). Veterans in prison and jail, 2011–12 (NCJ 249144). Retrieved from Bureau of Justice Statistics: <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/vpjl1112.pdf>
14. Brooke Borders, Veterans Imprisoned by the Violent Shadows of Military War Time: The Expansion of the Insanity Defense to Include Post-Traumatic Stress Disorder, 36 J. LEGAL MED. 73, 84-5 (2015).
15. Brown, W. B. (2011). From war zones to jail: Veteran reintegration problems. Justice Policy Journal, 8, 1–48; Cantrell, B. C. (1999). Social support as a function of posttraumatic stress disorder (PTSD) within Washington state Vietnam veteran populations. Dissertation Abstracts International: Section B: The Sciences and Engineering, 60(8), 4207.
16. Chris Jordan, Conditioned to Kill: Volition, Combat Related PTSD, and the Insanity Defense—Providing a Uniform Test for Uniformed Trauma, 16 RUTGERS J. L. & PUB. POL'Y 22, 35-37 (2019).
17. Committee on the Assessment of the Readjustment Needs of Military Personnel, Veterans, and Their Families; Board on the Health of Select Populations; Institute of Medicine. Returning Home from Iraq and Afghanistan: Assessment of Readjustment Needs of Veterans, Service Members, and Their Families. Washington (DC): National Academies Press (US); 2013 Mar 12. 4, LONG-TERM OUTCOMES. URL: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK206865/#>
18. Control of industry and production : The Cabinet Papers: The National Archives (15.08.2022). URL:<https://www.nationalarchives.gov.uk/cabinetpapers/themes/control-industry-production.htm>
19. Crawford, Susan P., Who's in Charge of Who I Am? Identity and Law Online. New York Law School Law Review, Vol. 49, p. 211, 2004, Cardozo Legal Studies Research Paper No. 130. URL: <https://ssrn.com/abstract=796844>
20. Czech law firm in Prague on liability for damages. (2016). *Compensation for damages in Czech civil law*. URL: <http://www.rutlandjezek.com/gb>
21. Economy and the Second World War: The Cabinet Papers: URL: <https://www.nationalarchives.gov.uk/cabinetpapers/themes/control-industry-production.htm>
22. Evan R. Seamone Rescuing Soldiers of Misfortune – a Full Spectrum Approach to Veterans in the Criminal Justice System from Arrest to Reentry. Springfield, IL: Charles C Thomas Publisher, LTD; 2019.
23. Finlay A. K., McGuire J., Bronson J., Sreenivasan S. Veterans in Prison for Sexual Offenses: Characteristics and Reentry Service Needs. Sex Abuse. 2019;31(5):560-579. doi:10.1177/1079063218793633

24. Friedman M. J., Schnurr P. P., McDonagh-Coyle A. Post-traumatic stress disorder in the military veteran. *Psychiatr Clin North Am.* 1994 Jun;17(2):265-77.
25. Friel A, White T, Hull A. Posttraumatic stress disorder and criminal responsibility. *J Forensic Psychiatry Psychol* 19:64–85, 2008
26. Gabel G. F. *American Jurisprudence* (ed 2). New York: West Group, 2010.
27. Garcia-Rill E., Gatekeeping stress: the science and admissibility of post-traumatic stress disorder. *U Ark Little Rock L Rev* 24:9–40, 2001.
28. Glenn D. M., Beckham J. C., Feldman M. E., Kirby A. C., Hertzberg M. A., Moore S. D. Violence and hostility among families of Vietnam veterans with combat-related posttraumatic stress disorder; *Violence and Victims.* 4. Vol. 17. 2002. pp. 473–489.
29. Google CEO On Privacy (VIDEO): 'If You Have Something You Don't Want Anyone To Know, Maybe You Shouldn't Be Doing It'. *Huffington Post: Tech.* 2010.
30. Griffin P, Heilbrun K., Mulvey E., DeMatteo D., Schubert C., eds. (2015). *The Sequential Intercept Model and Criminal Justice.* doi:10.1093/med:psych/9780199826759.001.0001. ISBN 9780199826759.
31. Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights. Derogation in time of emergency. Updated on 31 December 2021. Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022.
32. Guy Gambill Mounting Social Crisis: Veterans Of Iraq and Afghanistan At The Crossroads Of Justice. URL: <http://www.ejfi.org/Courts/Courts-44.htm>
33. Hafemeister TL, Stockey NA: Last stand? – the criminal responsibility of war veterans returning from Iraq and Afghanistan with posttraumatic stress disorder. *Ind L J* 85:87–141, 2010.
34. Heilbrun, Kirk, Mulvey, Edward, DeMatteo, David, Schubert, Carol, Griffin, Patricia, *The Sequential Intercept Model*, New York: Oxford.
35. Highfill-McRoy RM, Larson GE, Booth-Kewley S, Garland CF. Psychiatric diagnoses and punishment for misconduct: The effects of PTSD in combat-deployed marines; *BMC Psychiatry.* Vol. 10. 2010. p. 88.
36. Hoge CW, Auchterlonie JL, Milliken CS. Mental health problems, use of mental health services, and attrition from military service after returning from deployment to Iraq or Afghanistan, *Journal of the American Medical Association.* 9. Vol. 295. 2006. pp. 1023–1032.
37. Hoge CW, Castro CA, Messer SC, McGurk D, Cotting DI, Koffman RL. Combat duty in Iraq and Afghanistan, mental health problems, and barriers to care, *New England Journal of Medicine.* 1. Vol. 351. 2004a.; pp. 13–22.
38. Hoge CW, McGurk D, Thomas J, Cox AL, Engel CC, Castro CA. Mild traumatic brain injury in US soldiers returning from Iraq; *New England Journal of Medicine.* 5. Vol. 358. 2008. pp. 453–463.

39. Hoge CW, Terhakopian A, Castro CA, Messer SC, Engel CC. Association of posttraumatic stress disorder with somatic symptoms, health care visits, and absenteeism among Iraq war veterans; *American Journal of Psychiatry*. 1. Vol. 164. 2007. pp. 150–153.
40. Horowitz M. J., Wilner N., Kaltreider N., Alvarez W. Signs and symptoms of posttraumatic stress disorder. *Arch. Gen. Psychiatry*. 1980. Vol. 37. P. 85–92.
41. How to Pay for the War. by J. M. Keynes Review by: F. A. Hayek. *The Economic Journal* Vol. 50, No. 198/199 (Jun. – Sep., 1940), pp. 321-326.
42. Infographic: Frequency of nationalizations in US history. URL: <https://democracycollaborative.org/learn/publication/history-nationalization-united-states-1917-2009>
43. IOM (Institute of Medicine). *Posttraumatic Stress Disorder: Diagnosis and Assessment*. Washington, DC: The National Academies Press; 2006.
44. Jakupcak M., Conybeare D., Phelps L., Hunt S., Holmes H. A., Felker B., Klevens M., McFall M. E. Anger, hostility, and aggression among Iraq and Afghanistan war veterans reporting PTSD and subthreshold PTSD; *Journal of Traumatic Stress*. 6. Vol. 20. 2007. pp. 945–954.
45. Jakupcak M., Hoerster K. D., Varra A., Vannoy S., Felker B., Hunt S. Hopelessness and suicidal ideation in Iraq and Afghanistan war veterans reporting subthreshold and threshold posttraumatic stress disorder; *Journal of Nervous and Mental Disease*. 4. Vol. 199. 2011. pp. 272–275.
46. John H. Ohly, *Industrialists in Olive Drab: The Emergency Operation of Private Industries During World War II*, edited by Clayton D. Laurie (Washington, D. C.: Center of Military History, United States Army, 2000), pp. 3-4.
47. Jordan B. K., Marmar C. R., Fairbank J. A., Schlenger W. E., Kulka R. A., Hough R. L., Weiss D. S. Problems in families of male Vietnam veterans with posttraumatic stress disorder; *Journal of Consulting and Clinical Psychology*. 6. Vol. 60. 1992. pp. 916–926.
48. Jordan HW, Howe GL, Gelsomino J, et al: Post-traumatic stress disorder: a psychiatric defense. *J Natl Med Assoc* 78:119–26, 1986.
49. Judgment in Case «Ireland v. The United Kingdom» (Application no. 5310/71). 18 January 1978. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>.
50. Judgment in Case «Khlebk v. Ukraine» (Application no. 2945/16). 25 July 2017. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175656>.
51. Judgment in Case «Khlebk v. Ukraine» (Application no. 2945/16). 25 July 2017. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175656>.

52. Judgment in Case «Lawless v. Ireland (no. 3)» (Application no 332/57). 1 July 1961. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57518>.
53. Judgment in Case «Xavier Lucas v. France» (Application no. 15567/20). 09 June 2022. The European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-217615>.
54. Judgment in Case of Cyprus v. Turkey (Application no. 25781/94). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-59454>.
55. Kardiner A. (1941). The traumatic neuroses of war. NY: Paul B. Hoeber. 258 p.
56. Kessler, R. C. (2000). Posttraumatic stress disorder: the burden to the individual and to society. *J Clin Psychiatry* 61 Suppl 5: 4–12; discussion 13–14
57. Korea Produces Safer Online Registration Guidelines. URL: <http://english.chosun.com/w21data/html/news/200610/200610020023.html>
58. Kulka RA, Schlenger WE, Fairbank JA, Hough RL, Jordan BK, Marmar CR, Weiss DS, Grady DA. Trauma and the Vietnam War Generation: Report of Findings from the National Vietnam Veterans Readjustment Study. New York: Routledge; 1990.
59. Lee Ohanian, 1997. «The Macroeconomic Effects of War Finance in the United States: World War II and the Korean War». *American Economic Review* 87(1), cr. 23- 40
60. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970). URL: <https://www.icj-cij.org/en/case/53>.
61. MacManus, D., Dean, K., Jones, M., Rona, R. J., Greenberg, N., Hull, L., et al. (2013). Violent offending by UK military personnel deployed to Iraq and Afghanistan: A data linkage cohort study. *Lancet*, 381(9870), 907–917 та ін.
62. Macroeconomic Policies for Wartime Ukraine : Centre for Economic Policy Research : Report (2022). URL: <https://cepr.org/system/files/2022-08/RapidResponse2.pdf>
63. Magruder K. M., Frueh B. C., Knapp R. G., Johnson M. R., Vaughan Iii J. A., Carson T. C., Powell D. A., Hebert R.,(2004) PTSD symptoms, demographic characteristics, and functional status among veterans treated in VA primary care clinics; *Journal of Traumatic Stress*. 4. Vol. 17. pp. 293–301.
64. Marmar C. R., Schlenger W., Henn-Haase C., et al. Course of posttraumatic stress disorder 40 years after the Vietnam war: Findings from the national Vietnam Veterans longitudinal study. *JAMA Psychiatry*. Sep 2015;72(9):875-881.
65. Memorandum for secretaries of the military departments. Office of the under secretary of defense. August, 25, 2017. URL: <https://dod.defense>.

- gov/Portals/1/Documents/pubs/Clarifying-Guidance-to-Military-Discharge-Review-Boards.pdf
66. Michael A. (2012). Due process and the american veteran: what the constitution can tell us about the veterans' benefits system, 80 U. Cin. L. Rev. URL: <https://scholarship.law.uc.edu/uclr/vol80/iss2/7>
 67. Monson C. M., Taft C. T., Fredman S. J. Military-related PTSD and intimate relationships: From description to theory-driven research and intervention development; *Clinical Psychology Review*. 8. Vol. 29. 2009. pp. 707–714;
 68. Morteza V. N. Person and Personality in Cyber Space: A legal analysis of virtual identity. *Masaryk University Journal of Law and Technology*. 2016. Vol 10 (1). P. 1-17.
 69. Munetz M. R. & Griffin P. A. (2006). Use of the Sequential Intercept Model as an Approach to Decriminalization of People With Serious Mental Illness. *Psychiatric Services*. 57 (4): 544–549.
 70. North C. S., Nixon S. J., Shariat S., Mallonee S., McMillen JC, Spitznagel E. L., Smith E. M. *Journal of the American Medical Association*. 8. Vol. 282. 1999. Psychiatric disorders among survivors of the Oklahoma City bombing; pp. 755–762.
 71. Note verbale No. 31011/32-119-42777 from the Permanent Representation of Ukraine, dated 17 June 2022, registered at the Secretariat General on 20 June 2022. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=declarations-by-treaty&numSte=005&codeNature=0>.
 72. Note Verbale № 31011/32-017-3. Annex to the Notification JJ9325C Tr./005-287 dated 2 March 2022. Permanent Representation of Ukraine to the Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/1680a5b0b0>.
 73. Notification – JJ9325C Tr./005-287 – Ukraine – Derogation related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). URL: <https://rm.coe.int/1680a5b0b0>.
 74. Patch, B. W. (1942). War contracts and profit limitation. *Editorial research reports 1942* (Vol. II). URL: <http://library.cqpress.com/cqresearcher/cqresre1942110600>
 75. Richardson L. K., Frueh B. C., Acierno R. Prevalence estimates of combat-related posttraumatic stress disorder: Critical review; *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry*. 1. Vol. 44. 2010. pp. 4–19.
 76. Schaffer A, Sinyor M, Kurdyak P, Vigod S, Sareen J, Reis C, Green D, Bolton J, Rhodes A, Grigoriadis S, Cairney J, Cheung A. Population-based analysis of health care contacts among suicide decedents: identifying opportunities for more targeted suicide prevention strategies. *World Psychiatry*. 2016 Jun;15(2):135-45. doi: 10.1002/wps.20321
 77. Schaffer A., Sinyor M., eds. Population-based analysis of health care contacts among suicide decedents: identifying opportunities for more targeted suicide

- prevention strategies. *World Psychiatry*. 2016 Jun;15(2):135-45. doi: 10.1002/wps.20321.
78. Smith TC, Ryan MA, Wingard DL, Slymen DJ, Sallis JF, Kritz-Silverstein D. New onset and persistent symptoms of posttraumatic stress disorder self reported after deployment and combat exposures: Prospective population based US military cohort study; *British Medical Journal*. 7640. Vol. 336. 2008. pp. 366–371; DOD (Department of Defense). DOD/VA Code Proposal Final. 2009a. [October 29, 2012]. URL: <http://www.cdc.gov/nchs/data/icd9/Sep08TBI.pdf>.
 79. Solomon Z, Shklar R, Singer Y, Mikulincer M. (2006). Reactions to combat stress in Israeli veterans twenty years after the 1982 Lebanon war. *J Nerv Ment Dis*. Dec;194(12):935-9.
 80. Solomon Z., Mikulincer M. (2006). Trajectories of PTSD: a 20-year longitudinal study. *American Journal of Psychiatry* 163: 659–666.
 81. Sparr LF, Atkinson RM: Posttraumatic stress disorder as an insanity defense: medicolegal quicksand. *Am J Psychiatry* 143:608–13, 1986
 82. Sparr LF: Mental defenses and posttraumatic stress disorder: assessment of criminal intent. *J Trauma Stress* 9:405–25, 1996
 83. Sport And Diplomacy In The Aftermath Of The Russia Ukraine War. URL: <https://www.lawinsport.com/topics/features/item/sport-and-diplomacy-in-the-aftermath-of-the-russia-ukraine-war-2>
 84. The Federal Assembly of the Swiss Confederation. (1911). *Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code*. URL: <https://www.admin.ch/opc/en>
 85. Thejna P. What is a Cost Plus Contract? Advantages and Disadvantages. June 22, 2021. URL: <https://civilophilia.com/what-is-a-cost-plus-contract-advantages-and-disadvantages/>
 86. Thomas M. Hanna. A History of Nationalization in the United States: 1917-2009. URL: <https://democracycollaborative.org/sites/default/files/2020-02/A%20History%20of%20Nationalization%20in%20the%20US%20Hanna.pdf>
 87. Tull M. The Rates of PTSD in Military Veterans, VERYWELLMIND, (Sept. 30, 2020, 3:00 PM). URL: <https://www.verywellmind.com/rates-of-ptsd-in-veterans2797430#citation-1>
 88. VA/DoD Clinical Practice Guideline for the Management of Posttraumatic Stress Disorder and Acute Stress Disorder Version 3.0. 2017. P.5.
 89. Vesali Naseh M. Person and Personality in Cyber Space: A legal analysis of virtual identity. *Masaryk University Journal of Law and Technology*. 2016. Vol 10 (1). DOI 10.5817/MUJLT2016-1-1
 90. War Production Board. *Gale Encyclopedia of U. S. Economic History*. Retrieved August 19, 2022 from *Encyclopedia.com*: <https://www.encyclopedia.com/history/encyclopedias-almanacs-transcripts-and-maps/war-production-board>

91. Widome R., Kehle S. M., Carlson K. F., Laska M. N., Gulden A., Lust K. Post-traumatic stress disorder and health risk behaviors among Afghanistan and Iraq war veterans attending college. *American Journal of Health Behavior*. 4. Vol. 35. 2011; pp. 387–392.
92. World War II and PAYE : UK National Archives (15.08.2022). URL: <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/ukgwa/20130127153159/http://www.hmrc.gov.uk/history/taxhis6.htm>
93. WWII: Mobilization – U. S. Army Center of Military History : Retrieved August 19, 2022 from <https://history.army.mil/documents/mobpam.htm>
94. Zatzick D. F., Marmar C. R., Weiss D. S., et al: Posttraumatic stress disorder and functioning and quality of life outcomes in a nationally representative sample of male Vietnam veterans. *Am J Psychiatry* 154:1690–5, 1997.
95. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упоряд. В. П. Тимошук. Київ: Факт, 2003. 496 с.
96. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / редкол.: В. Б. Авер'янов та ін. Київ: Юрид. думка, 2004. Т. 1: Загальна частина. 584 с.
97. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1966. 187 с.
98. Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. Том 3: Проблемы теории права: Курс лекций. М., 2010.
99. Альчуррон К., Булыгин Е. Нормативные системы // Российский ежегодник теории права. № 3. 2010. / Отв. редактор А. В. Поляков. СПб, 2011. С. 307-472.
100. Андреев А. Механізм правового регулювання суспільних відносин: окремі аспекти щодо визначення поняття та особливостей. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 126-128.
101. Андріанов М. В. Засоби та правовий режим забезпечення кредитних зобов'язань: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / М. В. Андріанов. – К.; 2006. – 17 с.
102. Андрусак Т. Г. Теорія держави і права. Львів, 1997. 98 с.
103. Антологія української юридичної думки: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.; упоряд.: Я. М. Шевченко, І. Б. Усенко, Г. П. Тимченко та ін.; відп. ред. Я. М. Шевченко. Київ, 2003. Т. 6: Цивільне право. 583 с.
104. Антонів Р. Страхування під час війни. *Економічна правда*. URL: pravda.com.ua
105. Антропов В. Г. Правоприменительное усмотрение: понятие и формирование (логико-семантический анализ): дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1995. 180 с.

106. Банчук О. А. Публічне і приватне право: Історія українських вчень та сучасність; Центр політико-правових реформ. К., 2008. 183 с.
107. Барак Аарон. Судейское усмотрение. Пер. с англ. М., 1999. 376 с.
108. Бевзенко, Г. В. Сутність та підстави втручання адміністративного суду у розсуд суб'єкта публічної адміністрації. К.: Вд Дакор. 2018. 232 с.
109. Бервено С. М. Проблеми договірного права України: моногр. К., 2006
110. Березин А. А. Пределы правоприменительного усмотрения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижегород. акад. МВД России. Н. Новгород, 2007. 9 с.
111. Берназ-Лукавецька О. М. Визначення поняття фінансового кредиту за законодавством України / О. М. Берназ-Лукавецька // Роль права та закону в громадському суспільстві: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 10-11 лютого 2017 року) – К.: Центр правових досліджень, 2017. – С. 37-39.
112. Берназ-Лукавецька О. М. Виникнення кредитування: історичний аспект / О. М. Берназ-Лукавецька // Реформування національного та міжнародного права: перспективи та пріоритети: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса 20-21 січня 2017 р.) – Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2017 – с. 38-40.
113. Берназ-Лукавецька О. М. Відшкодування шкоди за кредитним договорами / О. М. Берназ-Лукавецька // Проблеми відшкодування шкоди в контексті імплементації Угоди про асоціацію Україна-ЄС: Матеріали круглого столу, (м. Одеса, 06 грудня 2016 р.). – О. : Фенікс, 2016 – С. 25-27
114. Блінов О. А. Прояви посттравматичних стресових розладів. Актуальні проблеми психології. Т. 7. 2013. Вип. 32. С. 15–20. URL: <http://appspsychology.org.ua/data/jrn/v7/i32/4.pdf>
115. Блінов О. А. Психологічний захист від бойового стресу в збройних силах провідних країн світу. Проблеми сучасної психології. 2017. Вип. 38. С. 38–52. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pspl_2017_38_6
116. Болховітінова А. Б. Припинення шлюбу за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2009. 221 с.
117. Бохан В. Ф. Формирование убеждения суда. М.: БГУ, 1973. 160 с.
118. Бошко В. И. Очерки советского семейного права. Киев: Наук. думка, 1952. 371 с.
119. Бусел В. Т. (та др.) Великий тлумачний словник української мови. Київ; Ірпінь: Перун, 2003. 1728 с.
120. Бут І. О. Розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження в контексті забезпечення права особи на справедливий суд. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2019. № 40. С. 74–77.

121. Великий тлумачний словник сучасної української мови / голов. ред. В. Т. Бусел, ред.-лексикогр.: В. Т. Бусел, М. Д. Василега-Дерибас, О. В. Дмитрієв, Г. В. Латник, Г. В. Степенко. К. : Ірпінь : Перун, 2005. 728 с.
122. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К., 2001. С.280-281.
123. Великий тлумачний словник української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: Перун, 2005. 1728 с.
124. Виноградова Е. В., Полякова Т. А., Минбалеев А. В. Цифровой профиль: понятие, механизмы регулирования и проблемы реализации. *Правоприменение*. 2021. № 4. С. 5-19.
125. Висновок до проекту Закону України від 29.07.2022 № 7605 <https://ips.ligazakon.net/document/xi07823a>
126. Вишняков О. К. Правове забезпечення зовнішньоекономічної інтеграції України : Монографія. Одеса, 2007.
127. Вільгельм Браунедер. Цивільний кодекс Галіції – перша кодифікація приватного права в Європі // Цивільний кодекс для Східної Галіції. 2020. С.21, 23.
128. Вінник О. М. Публічні та приватні інтереси в господарських товариствах: проблеми правового забезпечення: Монографія. К., 2003.
129. Геселев О. В. Праворозуміння та розсуд у правозастосовній діяльності. Теоретика-правове дослідження. Дис...канд. юрид. наук. К., 2021. 298 с.
130. Гончаренко В. Воєнний стан як підстава зміни істотних умов договору та підстава звільнення від відповідальності за порушення договірних зобов'язань. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2022. С. 100-107.
131. Горбась Д. В. Визначення меж здійснення суб'єктивного цивільного права. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. № 2. 2006. С. 111-117.
132. Горайнов А. М. Самозахист як засіб приватного правового примус. *Держава і право*. 2011. Вип. 53. С. 413-418.
133. Гревцов Ю. И. Социология права. Курс лекций. СПб., 2001.
134. Грінь А. А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація. Дис...канд. юрид. наук зі спеціальності 12.00.07. К., 2019. 246 с.
135. Грінь А. А. Дискреція як особливий елемент повноважень органів виконавчої влади. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 3. С. 97-100.
136. Грінь А. А. До питання про поняття «дискреційні повноваження органів виконавчої влади». *Держава і право*. Серія: «Юридичні і політичні науки»: зб. наук. праць. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2014. Вип. 65. С. 101-107.

137. Губська О. Дискреція та її межі: що говорить про це національне та міжнародне законодавство. *Верховний Суд* (court.gov.ua). URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/187673-diskretyiya-ta-yiyi-mezhi-scho-govorit-pro-tse-natsionalne-ta-mizhnarodne-zakonodavstvo>
138. Гуменюк Л. Й., Федчук О. В. (2016). Дослідження посттравматичного стресового розладу і напрямків психореабілітації постраждалих від воєнних психотравм. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. № 1. С. 228–240. http://www2.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyku/nvsp/01_2016/16glivvp.pdf
139. Давидова І. В. Правочини та їх недійсність в інформаційному суспільстві: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2018. 22 с.
140. Давидова І. В. Формування нової концепції правочину в умовах рекодифікації цивільного законодавства. *Рекодифікація цивільного законодавства в умовах євроінтеграційних процесів*: моногр. За ред. Є. О. Харитонов, О. І. Харитонові. Київ: Норма, 2020. С. 68-81.
141. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. Москва: Репринт, 1994. 788 с.
142. Демкин А. Д., Юсупов В. В. Система контроля боевого стресса в армии США. <http://enures.dachadom.ru/stress/combat-stress.pdf>
143. Демчик Г. Н. Славія. Словник української мови: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід та ін.; Ін-т мовознавства АН УРСР. Київ: Наук. думка, 1978. Т. 9. 917 с.
144. Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану. Постанова Кабінету Міністрів України від 07 березня 2022 року № 213 // URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-derzhavnoyireyestratsiyi-shlyubu-v-umovah-voyennogo-stanu-213>
145. Деякі питання передачі персональних даних за межі України засобами Єдиного державного вебпорталу електронних послуг: Постанова Кабінету Міністрів України від 16.08.2022 № 910 URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deiaki-rytannia-peredachi-personalnu-a910>
146. Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов. М.: Мисль, 1986.
147. Дубовицкий В. Н. Законность и усмотрение в советском государственном управлении: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. 24 с.
148. З приводу концепції щодо модернізації Цивільного кодексу України (рекодифікації). Режим доступу: <https://sud.ua/ru/news/blog/157375-z-privodu-kontseptsiyi-schodo-modernizatsiyi-tsvivilnogo-kodeksu-ukrayini-rekodifikatsiyi>
149. Загальна теорія держави і права: Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. – Стер.вид. К.: Юрінком Інтер, 2001. 320 с.

150. Загнітко О. Форс-мажорні обставини у договорах під час воєнного стану. *Юридична Газета* (jur-gazeta.com). URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/civilne-pravo/forsmazhorni-obstavini-u-dogovorah-pid-chas-voennogo-stanu-.html>
151. Закон України «Про внесення змін до Закону України “Про судоустрій і статус суддів” щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану» від 27 липня 2022 р. // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>.
152. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану 15 березня 2022 року № 2120-IX// Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text>
153. Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 травня 2022 року «Про примусове вилучення в Україні об’єктів права власності Російської Федерації та її резидентів» від 12.05.2022 р. № 2249-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2249-20#Text>
154. Закон України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р. // Відомості Верховної Ради. 2002. № 38. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/898-15#Text>
155. Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про продовження строку дії воєнного стану в Україні» від 22 травня 2022 № 2263-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2263-20#n5>
156. Закон України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 2102-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-IX#Text>
157. Зельдина Е. Р. Специальный режим хозяйствования: теоретические вопросы и направления модернизации: Монография. Донецк: ИЭПИ НАН Украины, ООО «Юго-Восток, Лтд», 2007. 327 с.
158. История государства и права зарубежных стран: учеб. для вузов. В 2 т. Т. 2. Т. 2: Современная эпоха. Крашенинникова Н. А. М.: Норма, 2007. 816 с.
159. Кельзен, Ганс. Чисте Правознавство : 3 дод.: Пробл. справедливості / пер.з нім. О. Мокровольського. К.: Юніверс, 2004. 496 с.
160. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права: підручник. Київ, 2008.
161. Ковальчук В. М. Посттравматичний стресовий розлад, як наслідок дизадаптивного прояву стресогенного впливу. Вісник Національного університету оборони України. 2011. Вип. 4 (23). С. 152–155.
162. Кодифікація приватного (цивільного) права України / За ред. проф. А. Довгерта. К., 2000.

163. Колесник Г. М. Довільний. Словник української мови: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід та ін.; Ін-т мовознавства АН УРСР. Київ: Наук. думка, 1971. Т. 2: Г–Ж / ред. П. П. Доценко, Л. А. Юрчук. 550 с.
164. Комиссаров К. И. Судебное усмотрение в советском гражданском процессе. *Советское государство и право*. 1969. № 4. С. 49-56.
165. Конвенція про захист цивільного населення під час війни (укр/рос) : Конвенція; ООН від 12.08.1949 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_154.
166. Конституційний Суд України. Рішення. Висновки. 1997-2001 /Відповід. редакц. канд.. юрил. наук П. Б. Євграфов. К., 2001. Т. 1. С. 272-276.
167. Контрольный список вопросов для оценки соблюдения верховенства права. Принят на 106-м пленарном заседании Венецианской комиссии (Венеция, 11-12 марта 2016 г.) Одобрен на Совещании № 1263 Комитета министров Совета Европы на уровне заместителей министров (6-7 сентября 2016 г.). Одобрен Конгрессом местных и региональных властей Совета Европы на 31-й пленарной сессии (19-21 октября 2016 г.). URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-rus).
168. Концепция цифрового государства и цифровой правовой среды: монография / под общ. ред. Н. Н. Черногора, Д. А. Пашенцева. М., 2021. Петров М. Государство как платформа: (кибер)государство для цифровой эконо мики. Цифровая трансформация / М. Петров, В. Буров, М. Шкляр-рук, А. Шаров. М., 2018.
169. Концепція оновлення цивільного законодавства України. Київ: Видавничий Дім «АртЕк», 2020. 128 с.
170. Копиленко О. Л., Оніщенко Н. М. забезпечення прав людини в контексті радіаційного захисту: передумови практичної реалізації. *Бюлетень Мін'юсту України*. 2020. № 1. С.34-40
171. Коросташова І. М. Механізм адміністративно-правового регулювання як правова категорія та багатоаспектне явище. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2019. № 1. С. 57.
172. Костенко О. М. Соціальний натуралізм як методологічний принцип філософії права. *Проблеми філософії права*. 2006-2007. Т. IV-V. СС. 98-106.
173. Костенко О. Презентація ідей, сформульованих у світлі соціального натуралізму // Костенко Олександр. У світлі соціального натуралізму (вибране): вибрані твори. К., 2020. С. 742-770
174. Костенко Олександр. Що таке позитивізм ? // Костенко Олександр. У світлі соціального натуралізму (вибране) : вибрані твори. К., 2020. С. 714
175. Крестовська Н. М., Матвеева Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання друге. Х.: Одіссей, 2008. 432 с.

176. Кривицький Ю. В. Механізм правового регулювання в сучасній теорії права. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 4. С. 77.
177. Кубинець В. В. Розсуд у цивільному праві. Актуальні проблеми держави і права. № 42. 2008. С. 207-211.
178. Кузнєцова Н. Принципи сучасного зобов'язального права. *Українське комерційне право*. 2003. № 4. С. 9-17.
179. Кузнєцова Н.. Акти цивільного законодавства //Енциклопедія цивільного права України / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; відп. ред. Я. М. Шевченко. К., 2009.
180. Куфтирев П. В. Джерела суддівського розсуду: теоретико-правовий аспект. *Юридична Україна*. 2005. С. 8-14.
181. Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування. Дис...канд. юрид. наук зі спеціальності 12.00.07. Національний ун-т держ. податкової служби України. Ірпінь, 2007. 187 с.
182. Лагутіна А. В. Вільний. Словник української мови: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід та ін. Київ: Наук. думка, 1970. Т. 1: А–В / ред. П. Й. Горещький, А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк, Н. І. Швидка. 799 с.
183. Лепех С. В. Поняття договорів позики, кредиту та позички за законодавством України / С. В. Лепех // Актуальні проблеми держави і права: 36. наук. пр. – 2002. – Вип. 13. – С. 48–50.
184. Лист на адресу голів апеляційних судів № 985/0/208-21 від 22 квітня 2021 р. : Касаційний цивільний суд у складі Верховного суду. URL: <https://www.minre.gov.ua/sites/default/files/vsu.pdf>.
185. Лікування та реабілітація комбатантів – миротворців із посттравматичним стресовим розладом / О. Г. Сироп'ятов, О. К. Напрєєнко, Н. О. Дзєружинська та ін. К.: О. Т. Ростунов, 2012. 76 с.
186. Лукьяненко М. Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. Москва: Статут, 2010. 423 с.
187. Луценко Я. Щодо тимчасового обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина під час дії правового режиму воєнного стану в Україні. *Незалежність України: права людини та національна безпека*: збірник матеріалів Другої міжнародної науково-практичної конференції (Львів, 20 травня 2022 року). Національний університет «Львівська політехніка»; упоряд. Л. В. Ярмол. Львів: Галицька видавнича спілка, 2022. С. 199-201.
188. Мазур В. В. Механізм цивільно-правового регулювання: теоретико-методологічний аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2016. Серія ПРАВО. Випуск 36. Том 1. С. 108-113.
189. Мазур О. С. Цивільне право України : навчальний посібник / О. С. Мазур. – К.: Центр навчальної літератури, 2006. – 384 с.

190. Майданик Р. Цивільні відносини: поняття та види // *Право України*. 2009. № 8. С. 20-27.
191. Маліновська І. М., Острогляд Д. А., Чернявська Д. С., Целиковська О. А. Зміна або розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин. *Юридичний вісник*. № 2 (2020). С. 192-195.
192. Марцин В. С. Деякі підходи до регулювання інфляційних процесів на сучасному етапі розвитку економіки / В. С. Марцин // *Економіка розвитку*. – 2013. – № 1(65). – С. 42-48.
193. Маслов В. Ф. Советское семейное право. Киев: Вища шк., 1982. 437 с.
194. Мельник О. О. Застереження про незмінність обставин договору та форс-мажор у цивільному праві України. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 20. С. 136-139.
195. Мережко А. А. Договір в частині права. К.: Юстиніан, 2003.
196. Михальський А. В., Царьов Ю. О. Посттравматичний стресовий розлад: історичний огляд. Збірник наукових праць К-ПНУ імені Івана Огієнка, Інституту психології ім. Г. С. Костюка НАПН України. Проблеми сучасної психології. 2011. Вип. 12. С. 687–696; Kardiner A. The traumatic neuroses of war. NY: Paul B. Hoeber, 1941. 258 p.
197. Міжнародна статистична класифікація хвороб та споріднених проблем охорони здоров'я. Десятий перегляд. Київ, «Здоров'я», 2001. Т.3. 817 с.
198. Наим М. Конец власти. От залов заседаний до полей сражений, от церкви до государства. Почему управляют сегодня нужно иначе BASIC BOOKS,
199. Науковий висновок щодо меж дискреційного повноваження суб'єкта владних повноважень та судового контролю за його реалізацією. *Верховний Суд*. URL: court.gov.ua.
200. Некіт К. Г. Право приватної власності в інформаційному суспільстві: теорія і практика: монографія. Одеса: Гельветика, 2021. 554 с.
201. Нерсисянц В. С. Философия права. Учебник для вузов. М.: Издательская группа ИНФРА • М — НОРМА, 1997. 652 с.
202. Новий тлумачний словник української мови. У чотирьох томах. Т.2. / Укладачі В. Яременко, О. Сліпушко. К., 1998. С.619
203. Омельчук О. М. Поведінка людини: філософсько-правовий вимір. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 384 с.
204. Оніщенко Н. М. Цінність права: соціальний вимір // *Новий шлях до права*. Колективна монографія / Кер. авт. колективу А. О. Селіванов. К.: Алерта, 2021. С. 11. С. 7-15. 208 с.
205. Оніщук М. Проблемні питання здійснення судового контролю за дискрецією суб'єкта владних повноважень. *Слово Національної школи суддів України*. № 2 (35). 2021. С. 6-15.

206. Оновлення договірною регулювання приватноправових відносин в Україні: монографія / за заг. ред. А. Б. Гриняка, О. О. Кота, М. Д. Пленюк. Київ, 2020. 488 с.
207. Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів: колективна монографія / О. І. Виговський, Н. Ю. Голубєва, С. Д. Гринько та ін.; за ред. проф. Довгерта А. С. і проф. Харитоновна Є. О. Одеса, Гельветика, 2020. 674 с.
208. Оплачко Л. П. Правове регулювання відносин за кредитним договором : автореф. дис.... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Л. П. Оплачко; Н.-д. ін-т приват. права і підприємництва Нац. акад. прав. наук України.. – К., 2011. – 19 с.
209. Орзих М. Ф. Право и личность. Вопросы теории правового воздействия на личность социалистического общества. К.-О., 1978.
210. Осьодло В. І., Хмільяр О. Ф Психологічна допомога військовослужбовцям: досвід армії Ізраїлю. Військова психологія у вимірах війни і миру: проблеми, досвід, перспективи: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції з міжнародною участю. Наукове видання. К.: КНУ ім. Тараса Шевченка. Київ: ВИДАВНИЦТВО, 2016. С. 80-83.
211. Панкевич І. М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загальнотеоретичні аспекти): автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2000. 20 с.
212. Панченко С. В. Джерела цивільного договірною права України. Миколаїв-Хмельницький: Видавництво Ірини Гудим, 2021. 264 с.
213. Папкина О. А. Судейское усмотрение в гражданском процессуальном праве. *Законодательство*. 1999. № 2. С. 41-64.
214. Підлубна Т. М. Право на захист цивільних прав та інтересів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право ; міжнародне приватне право» / Т. М. Підлубна; – К., 2009. – 20 с.
215. Підчасов Є. В., Ломакін Г. І. (2011). Аналіз соціально-психологічних проявів ПТСР в осіб, які приймали участь у бойових діях. Проблеми екстремальної та кризової психології. 2011. Вип. 10 С. 86–98.
216. План невідкладних заходів з переміщення у разі потреби виробничих потужностей суб'єктів господарювання з територій, де ведуться бойові дії та/або є загроза бойових дій, на безпечну територію: затверджений розпорядженням Кабінет Міністрів України від 25.03.2022 № 246-р. // Офіційний вісник України від 12.04.2022. № 28, стор. 44.
217. Погребняк В. Я. Розвиток відносин споживчого кредитування в правових системах іноземних держав [Текст] / В. Я. Погребняк // Наше право. – 2015. – № 6. – С. 152–156.
218. Погребняк С. П. Принцип пропорційності як загальний принцип права. *Право України*. – 2017. – № 7. – С. 39-46.

219. Подмосковский В. Д. Правовая основа судебного усмотрения по российскому законодательству (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук / Волгоград. гос. ун-т. Волгоград, 2004. 158 с.
220. Положення про Єдиний державний вебпортал електронних послуг, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 4.12.2019 № 1137 // Офіційний вісник України. 2020. № 3, ст. 136; 2021 р., № 43, ст. 2625.
221. Полянський Т. Т. Зловживання правом: загальнотеоретична характеристика: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2011. 181 с.
222. Понад тисячу одиниць вогнепальної зброї не дозволили пронести до судів співробітники ССО за час війни : Служба судової охорони. URL: <https://dsa.court.gov.ua/dsa/pres-centr/news/1284077>.
223. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджена Наказом Міністерства Юстиції України 22.02.2012 року № 296/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12/conv#n646>.
224. Постанова Верховного Суду від 29 червня 2022 року у справі № 201/9754/17 (провадження № 61-11497св21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105011832>
225. Постанова від 12 липня 2022 р. у справі № 914/1928/21 : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105208749>.
226. Постанова від 14 липня 2022 р. у справі № 260/4504/20: Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105247673>.
227. Постанова від 04 липня 2018 р. у справі № 310/11534/13-ц : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75287282>.
228. Постанова від 12 липня 2022 р. у справі № 368/405/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105218336>.
229. Постанова від 12 травня 2022 р. у справі № 635/6172/17 : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104728593>.
230. Постанова від 14 квітня 2022 р. у справі № 308/9708/19: Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104728593>.
231. Постанова від 18 травня 2022 р. у справі № 760/17232/20-ц: Верховний Суд. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104635312?fbclid=IwAR019XLYnBlrZ_evkY1ysERpk_NKSvxSXmiY8OdCDqeNjwxenvQbuCN_eAE.
232. Постанова від 4 вересня 2019 р. у справі № 265/6582/16-ц: Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86310215>.
233. Постанова Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 р. № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/164-2022-%D0%BF#Text>.
234. Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 2022 р. № 187 «Про забезпечення захисту національних інтересів за майбутніми позовами держави Україна у зв'язку з військовою агресією Росій-

- ської Федерації». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-2022-%D0%BF#Text>.
235. Постанова у справі № 161/4865/22 від 30 червня 2022 р. : Волинський апеляційний суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105114341>.
236. Постанова у справі № 201/10617/18 від 2 вересня 2020 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91554761>.
237. Постанова у справі № 243/12928/18 від 20 листопада 2019 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87298089>.
238. Постанова у справі № 243/7029/17 від 12 квітня 2018 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91554761>.
239. Постанова у справі № 320/5213/17 від 29 січня 2020 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87517074>.
240. Постанова у справі № 363/2981/16-ц від 14 березня 2018 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72850452>.
241. Постанова у справі № 752/24280/21 від 21 лютого 2022 р. : Київський апеляційний суд . URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103543951>.
242. Постанова у справі № 752/6366/16-ц від 21 серпня 2018 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76053924>.
243. Постанова у справі № № 243/385/19 від 29 січня 2020 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87298089>.
244. Примак В. Д. Принцип свободи договору в умовах воєнного стану й діджиталізації. Юридичний науковий електронний журнал. № 5. 2022. С. 225-229.
245. Про банки та банківську діяльність: закон України від 07.12.2001 р. № 2121-III // Відомості Верховної Ради України (ВРУ). – 2001. – № 5-6. – ст. 49.
246. Про введення воєнного стану в Україні. Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. затверджено Законом № 2102-IX від 24.02.2022 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#n2>
247. Про внесення змін до деяких законів України щодо регулювання правового режиму на тимчасово окупованій території України : Закон України від 21 квітня 2022 р. № 2217-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2217-20>.
248. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи в умовах воєнного чи надзвичайного стану та на тимчасово окупованих територіях : Закон України від 01.07.2022 № 2345-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2345-20>.
249. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про попереднє ув'язнення» щодо додаткового ре-

- гулювання забезпечення діяльності правоохоронних органів в умовах воєнного стану : Закон України від 03 березня 2022 р. № 2111-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2111-20>.
250. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану : Закон України від 14 квітня 2022 р. № 2201-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2201-20>.
251. Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України щодо встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України : Закон України від 04 лютого 2016 р. № 990-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/990-19>.
252. Про внесення зміни до частини сьомої статті 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо визначення територіальної підсудності судових справ : Закон України від 03 березня 2022 р. № 2112-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2112-20>.
253. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб : Закон України від 04 березня 1998 р. № 160/98-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/160/98-%D0%B2%D1%80>.
254. Про державну реєстрацію актів цивільного стану : Закон України від 01 липня 2010 р. № 2398-VI // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2398-17>.
255. Про доступ до судових рішень : Закон України від 22.12.2005 № 3262-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/3262-15>.
256. Про електронні довірчі послуги: *Закон України* від 05.10.2017 р. № 2155-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>
257. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19>
258. Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус : Закон України від 20.11.2012 № 5492-VI // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/5492-17>.
259. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15квітня 2014 р. № 1207-VII // База даних «Законодавство України». Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1207-18>.

260. Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, Постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 р. № 211. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF>
261. Про запровадження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану через мережу Інтернет: затв. наказом М-ва юстиції України від 09.07.2015 р. № 1187/5. URL: <http://zakonodavstvo.com/minyust-ukrajini/nakaz-vid-09072015-1187-pro-zaprovadjennya302198.html>
262. Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи: Наказ міністерства юстиції України № 1380/5 від 23 червня 2010 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1380323-10#Text>
263. Про затвердження переліку населених пунктів, на території яких органи державної влади тимчасово не здійснюють свої повноваження, та переліку населених пунктів, що розташовані на лінії розмежування : Розпорядження Кабінету Міністрів України; Перелік від 07 листопада 2014 р. № 1085-р // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1085-2014-%D1%80>.
264. Про затвердження Переліку територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) станом на 30 травня 2022 р. : Наказ; Мінреінтеграції від 25 квітня 2022 р. № 75 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z0453-22>.
265. Про затвердження Положення про інформаційну систему формування переліку територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) : Постанова Кабінету Міністрів України; Положення від 07 квітня 2022 р. № 562 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/562-2022-%D0%BF>.
266. Про затвердження Порядку електронної інформаційної взаємодії між підсистемою «Електронний суд» Єдиної судової інформаційно- телекомунікаційної системи та Єдиним державним вебпорталом електронних послуг, зокрема мобільним додатком Єдиного державного вебпорталу електронних послуг (Дія) : Наказ; Мінцифри від 22 листопада 2021 р. № 151/385 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z1572-21>.
267. Про затвердження Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні : Наказ Міністерства юстиції України; Правила, Форма типового документа, Заява, Повідомлення, Висновок, Список від 18 жовтня

- 2000 р. № 52/5 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z0719-00>.
268. Про затвердження Примірних правил пропуску осіб до будинків (приміщень) судів, органів та установ системи правосуддя та на їх територію транспортних засобів : Наказ; ДСА України від 30 січня 2020 р. № 43/61 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0043750-20>.
269. Про затвердження Програми діяльності Кабінету Міністрів України: постанова Кабінету Міністрів України від 12 червня 2020 р. № 471. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-programi-diyalnosti-kabinetu-ministriv-t120620>
270. Про Заяву Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод» : Постанова Верховної Ради України; Заява від 21 травня 2015 р. № 462-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/462-19>.
271. Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції : Закон України від 12 серпня 2014 р. № 1632-VII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1632-18>.
272. Про межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях : Указ Президента України; Перелік від 07 лютого 2019 р. № 32/2019 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/32/2019>.
273. Про особливості роботи акціонерного товариства “Укрпошта” в умовах воєнного стану: Постановф Кабінету Міністрів України від 17.03.2022 р. № 305 // Офіційний вісник України від 01.04.2022 № 25, стор. 484.
274. Про попередній звіт Тимчасової спеціальної комісії Верховної Ради України з питань правового статусу ветеранів війни за шість місяців діяльності: Постанова ВРУ від 3 червня 2020 р. № 659-IX. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/659-IX#Text>
275. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/389-19>.
276. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20.12.1991 р. № 2011-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text>
277. Про споживче кредитування. Закон України 15.11.2016 р. № 1734-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text>

278. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту: Закон України від 22.10.1993 р. № 3551-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12#Text>
279. Програма тимчасового переміщення підприємств з постраждалих від війни регіонів. URL: <https://business.diiia.gov.ua/cases/antikrizovirisenenna/programa-uradu-sodo-timcasovogo-peremisenna-pidpriemstv-z-postrazdalah-pid-cas-vijni-regioniv>
280. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підтримки позичальників, які втратили майно у зв'язку з веденням бойових дій № 7437 від 06.06.2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39718>
281. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обов'язкової реєстрації та використання офіційних електронних адрес в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі представниками правничих професій, юридичними особами та фізичними особами-підприємцями від 21 липня 2022 р. № 7572. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40050>.
282. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення розгляду окремих категорій судових справ у зв'язку зі збройною агресією Російської Федерації № 7520 від 05 липня 2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39874>.
283. Проект Закону про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України (щодо здійснення судочинства в умовах воєнного чи надзвичайного стану) від 26 квітня 2022 р. № 7316. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39489>.
284. Проект Закону про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації № 7198 від 24.03.2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39283>.
285. Прохоров П. А. Порядок ухвалення судових рішень у цивільному процесі України. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2021. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/15749>.
286. Процевський В. О., Горбань В. І. Принцип свободи волі в праві: що не так у доктринальних тлумаченнях і які від них загрози для юридичної практики. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди. Серія «ПРАВО»*. Вип. 31. 2020. С. 7-23.

287. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. К., 1995. 172 с.
288. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5-те, зі змінами. Навчальний посібник. К.: Атіка, 2001. 176 с.
289. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. посібник. Вид. 10-е, доповнене. Львів: Край, 2008. 224 с.
290. Рабінович П. М., Панкевич І. М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загальнотеоретичні аспекти). Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / Редкол.: П. М. Рабінович (гол. ред.) та ін. Серія І. Дослідження та реферати. Випуск 3. Львів, 2001. 108 с.
291. Рабінович С. П. Юснатуралізм у приватному праві (західноєвропейська традиція): К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. 136 с.
292. Рабінович, П. М. Приватне право і публічне право як загальносоціальні явища та як легалізовані терміно-поняття / Еволюція цивільного законодавства: Проблеми теорії і практики: Матеріали міжнарод. науково-практ. конф. 29–30 квітня 2004 року. Харків-Київ, 2004. С. 14–31
293. Реале Д., Антисери Д. Западная философия от истоков до наших дней. Античность. СПб., 1994.
294. Рекодифікація (оновлення) цивільного законодавства України: концепція, напрями, перспективи. Матеріали X Міжнародного цивілістичного форуму. Київ, 2020. 210 с.
295. Рекодифікація цивільного законодавства України в умовах євроінтеграційних процесів : монографія / кол. авт.: Є. О. Харитонов, О. І. Харитонova, Н. Ю. Голубєва та ін. Київ : Норма права, 2020. 348 с.
296. Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу: монографія / за заг.ред. Н. С. Кузнєцової. Одеса, Гельветика, 2021. 690 с.
297. Рішення «Щодо вжиття невідкладних заходів для забезпечення сталого функціонування судової влади в Україні» від 24 лютого 2022 р. № 9 : Рада суддів України. URL: <http://rsu.gov.ua/ua/site/download?doc=L3VwbG9hZHMvZG9jdW1lbnRzL3Jpc2VubmEtcnN1LTktmklMTi0MDIyMi5wZGY=>.
298. Рішення № 11 від 25 березня 2022 р. : Рада суддів України. URL: <http://rsu.gov.ua/uploads/news/richenarsu11250322-f68cadf705.pdf>.
299. Рішення від 14 березня 2022 р. № 10 : Рада суддів України. URL: <http://rsu.gov.ua/ua/documents?id=130&page=2&per-page=8>.
300. Рішення у справі «Хлібик Проти України» від 25 липня 2017 р. (Заява № 2945/16). URL: <https://rm.coe.int/case-of-khlebyk-v-ukraine-1-ukr-ed/1680738311>.

301. Рішення у справі «Цезар та інші проти України» від 13 лютого 2018 р. (Заяви № 73590/14, 73593/14, 73820/14, 4635/15, 5200/15, 5206/15 та 7289/15). URL: <https://www.msp.gov.ua/news/14818.html>.
302. Рішення у справі № 367/2144/22 від 12 липня 2022 р. : Ірпінський міський суд Київської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105191526>.
303. Розпорядження «Про затвердження Рекомендації судам першої та апеляційної інстанції на випадок захоплення населеного пункту та/або суду чи безпосередньої загрози його захоплення» від 13 березня 2022 р. № 6/0/9-22. Верховний Суд. URL: <http://rsu.gov.ua/uploads/news/rozpbvc130322-95d9ee902a.pdf>.
304. Ромовська З. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс: підр. К., 2005.
305. Рябко Л. Г. Правове регулювання кредитних відносин по законодавству України. URL: <https://mydisser.com/ru/avtoref/view/16342.html>.
306. Сафончик О. І. Деякі питання правової природи шлюбу. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. Одеса: Юрид. літ., 2007. Вип. 33. С. 95–100.
307. Сафончик О. І. Особливості припинення шлюбно-сімейних правовідносин за законодавством України. Часопис цивілістики: наук.-практ. журн. НУ «Одеська юридична академія». Одеса: ПП «Фенікс», 2015. Вип. 18. С. 114–119.
308. Сафончик О. І. Підстави виникнення шлюбно-сімейних правовідносин в Україні. American Educational Research Association. Educational Researcher. Issue 9 (2), December 2017. Vol. 46. American Educational Research Association, 2017. P. 1037–1044.
309. Сафончик О. І. Правове регулювання припинення шлюбу в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2004. 22 с.
310. Сафончик О. І. Теоретичні аспекти шлюбно-сімейних правовідносин. Часопис цивілістики: наук.-практ. журн. НУ «Одеська юридична академія». Одеса: ПП «Фенікс», 2015. Вип. 21. С. 28–32.
311. Сафончик О. І. Шлюбні правовідносини в Україні: проблеми теорії і практики: монографія. Одеса: Фенікс, 2018. 397 с.
312. Селіванов В., Діденко Н. Діалектика приватного та публічного в правовому регулюванні // Право України. 2001. № 11. С. 15-22.
313. Сивий Р. Б. Приватне (цивільне) право в системі права України: Монографія. К., 2006. 214 с.
314. Сімейне право України: підручник / Л. М. Баранова та ін.; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Жилінкової. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 264 с.
315. Сімейне право України: підручник / Т. В. Боднар та ін.; за заг. ред. Т. В. Боднар, О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 520 с.

316. Сімейне право: навч. посіб. / за ред. О. В. Дзери. Київ: Вентурі, 1997. 272 с. Сімейне право України: підручник / за ред. В. С. Гопанчука. Київ: Істина, 2002. 365 с.
317. Сімейний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. Є. О. Харитонова. Харків: Одіссей, 2006. 552 с.
318. Сімейний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. Ю. С. Червоного. Київ: Істина, 2003. 515 с.
319. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків, 2001. С. 499;
320. Скловский К. И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. М.: Статут, 2010. 893 с.
321. Стрельцов Є. Л. Основне завдання законодавства – регулювання чи регламентування регулювання суспільних відносин: деякі міркування //Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України.-2016. № 9. С. 8-15.
322. Теорія держави і права : Навч. посіб. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін./ За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. К.: Юрінком Інтер, 2002. 368 с.
323. Теорія держави і права: Академічний курс: Підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. К.: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
324. Теорія права і держави: Підручник. Х.: Одіссей, 2007. 448 с.
325. Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс: полный курс. Москва: Издание г-на Тихомирова М. Ю., 2001. 652 с. URL: <http://www.alleng.ru/d/jur/jur726.htm>
326. Ткач Г. Й. Дискреційна влада публічної адміністрації і проблеми прав людини і громадянина. *Актуальні проблеми держави і права*. 2007. Вип. 35. С. 82-85.
327. Ткачук П. Застосування принципу верховенства права судами конституційної та загальної юрисдикції. *Вісник Конституційного Суду України*. 2005. № 5. С. 94-101.
328. Трюхан О. А. Юридичні гарантії прав працівників на участь в управлінні організацією. *Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. праць*. Вип. 22. Одеса, 2004. С. 802-806.
329. Ухвала від 08 липня 2022 р у справі № 734/2272/20 : Козелецький районний суд Чернігівської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105149612>.
330. Ухвала від 12 липня 2022 р у справі № 1-293/11 : Франківський районний суд м.Львова. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105214021>.
331. Ухвала від 19 квітня 2022 р. у справі № 991/1007/22 : Вищий антикорупційний суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104029308>.
332. Ухвала від 21 червня 2022 р у справі № 448/1625/21 : Мостиський районний суду Львівської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105214021>.

333. Ухвала від 21 червня 2022 р. у справі № 357/2335/22 : Білоцерківський міськрайонний суд Київської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104945789>.
334. Ухвала від 28 липня 2022 р. у справі 916/2372/20 : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105458884>.
335. Ухвала від 28 лютого 2022 р. у справі № 283/514/22 : Малинський районний суд Житомирської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103596967>.
336. Ухвала від 29 березня 2022 р. у справі № 489/31/19 : Центральний районний суд м. Миколаєва. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103846136>.
337. Ухвала у справі № 243/9106/18 від 25 січня 2019 р. : Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79616135>.
338. Ухвала: Вищий адміністративний суд України; Ухвала. Справа від 09.02.2016 № К/800/4382/15. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. № 55796768. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55796768>
339. Ухвала: Вищий адміністративний суд України; Ухвала. Справа від 17.11.2016 № К/800/ 32314/15. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. № 62885255. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62885255>
340. Ухвала: Вищий адміністративний суд України; Ухвала. Справа від 25.11.2016 № К/800/29243/16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. № 63906032. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/63906032>
341. Фасій Б. В. Категорія «розсуд» у приватному праві: вступ до проблематики. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах євроінтеграції*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.); у 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г. О. Ульянова. О. : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 500-503.
342. Харитонов Е. О., Саниахметова, Н. А. Гражданское право Украины. Харьков: Одиссей. 2004. 960 с.
343. Харитонов Є. О. «Цивільний кодекс Східної Галичини» чи «Австрійський цивільний кодекс»: вступ до дискусії / Є. О. Харитонов // *Часопис цивілістики*. – 2016. – Вип. 20. – С. 225-226.
344. Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Приватне право як концепт. Т. IV: Від ідеї до реалізації : монографія. Одеса, 2021. 632 с.
345. Харитонов Є., Харитонova О. До питання про значення дихотомії «приватне право – публічне право» // *Вісник Академії правових наук України*. 2000. № 2. С. 82—88;
346. Харитонов Є. О. Концепт приватного права в умовах інтеграції. Одеса: Фенікс. 2017. 259 с.
347. Харитонов Є. О. Приватне право як «європейський концепт»: підгрунтя та кореляти. *Часопис цивілістики*. № 20. 2016. С. 8-16.

348. Харитонов Є. О., Голубєва Н. Ю. (та ін.). Цивільне та сімейне право України. Київ: Правова єдність, 2009. 968 с.
349. Харитонов Є. О., Давидова І. В. Договори та правочини у Книзі першій ЦК України: «рекодифікаційний» потенціал: *Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів*: колективна монографія; за ред. Довгерта А. С., Харитонова Є. О. Одеса: Гельветика, 2020. С. 77-91.
350. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Регулятивні правовідносини: приватноправовий та публічно-правовий виміри: монографія. Одеса, 2018. 397 с.
351. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Оновлення (кодифікація та рекодифікація) цивільного законодавства України: досвід, проблеми та перспективи: монографія. Одеса: Фенікс, 2020. 462 с.
352. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивільні правовідносини: моногр. 2-ге вид., перероб. і доп. Одеса, 2011. 456 с.
353. Харитонов Є. О., Харитонова О. І., Старцев О. В. Цивільне право України: Підручник. – [Вид. 3, перероб. і доп]. – К. : Істина, 2011. – 808 с.
354. Харитонова О. І. До питання про класифікацію правових відносин. *Науковий вісник Чернівецького університету: Зб. наук. праць*. Вип. 125: Правознавство. Чернівці, 2001. С. 13-16.
355. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання: [підручник] / [С. С. Бичкова, І. А. Бірюков, В. І. Бобрик та ін.]; за заг. ред. С. С. Бичкової. – [3-те вид., змін, та допов.]. – К. : Алерта, 2014. – 496 с.
356. Цивільне процесуальне право України: підручник / В. В. Комаров та ін.; за ред. В. В. Комарова. Харків: Право, 1999. 590 с.
357. Цивільне та сімейне право України у запитаннях та відповідях. Харків: Одіссеї, 2002. 630 с.
358. Цивільне та сімейне право України: навч.-практ. посіб. / за ред. Є. О. Харитонова, А. І. Дрішлюка. 2-е вид., перероб. та доп. Харків: Одіссеї, 2003. 584 с.
359. Цивільне та сімейне право України: підручник / за ред. Є. О. Харитонова, Н. Ю. Голубєвої. Київ: Правова єдність: Всеукр. асоціація видавців, 2009. 968 с.
360. Цивільний кодекс для Східної Галіції 1797 р.: текст, пер., наук. комент. 3-тє вид., виправл. / перекл. з лат. А. Гужви; за ред. В. Зубара, О. Кутателадзе. Київ: Юрид. вид-во «Право України», 2020. 576 с.
361. Чабан Е. А. Понятие и сущность процесса государственного управления и административное усмотрение. *Общество и право*. 2013. № 2 (44). С. 236-240. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-i-suschnost-protssessa-gosudarstvennogo-upravleniya-i-administrativnoe-usmotrenie>
362. Четверте покоління прав людини: особливості правового регулювання, проблеми та перспективи розвитку в сфері охорони здоров'я: моногра-

- фія / за загред.: д.ю.н., проф. С. Б. Булеци, д.ю.н., доц. М. В. Менджул. Ужгород: Вид-во УжНУ «Говерла», 2020. С. 10-11. 444 с. (автор підрозділу Д. М. Белов)
363. Чечот Д. М. Административная юстиция (теоретические проблемы). Л.: ЛГУ, 1973. 134 с.
364. Шевченко, Я. М. Цивільне право України: академічний курс. У 2 т. Т. 1. Київ: Ін Юре, 2006. 520 с.
365. Шевчук О. М. Державний примус як вид публічно-правового впливу. *Вісник Одеського інституту внутрішніх справ*. 2001. № 4. С. 146-151
366. Шемшученко Ю. С. Законодавство // Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К., Т.2. 1999. С. 499
367. Шишка Р. Б. Механізм правового регулювання правовідносин у сфері інтелектуальної власності. URL: <http://aphd.ua/publication-168/>
368. Юридична енциклопедія. Т. 3. К., 2001. С. 611. Автори: С. В. Бобровник, О. Л. Богініч
369. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К., Т.5. 2003.
370. Юрченко О. Ю. К вопросу о классификации актов гражданского состояния. *Власть закона*. 2013. № 4. С. 124–132.

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

**ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ
ТА ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Монографія

Електронне видання

За редакцією:

доктора юридичних наук, професора Є. О. Харитонова;
доктора юридичних наук, професора О. І. Харитонової;
доктора юридичних наук, доцента К. Г. Некіт

Упорядник-укладач:

аспірант кафедри цивільного права Національного університету
«Одеська юридична академія» Ю. С. Маршук.

Підписано до друку 06.01.2023.

Зам. № 2301-03.

Видавець ПП «Фенікс»

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).

Україна, м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25.

e-mail: fenix-izd@ukr.net

www.feniksbooks.com