

засобів, медичних виробів та допоміжних засобів до них, які закупаються особою, уповноваженою на здійснення закупівель у сфері охорони здоров'я» від 17.03.2020 № 531-IX. А саме дозволено до застосування незареєстровані лікарські засоби, які можуть використовуватися в інтересах вилікування особи лише після отримання її письмової згоди та надання такій особі інформації про цілі, методи, побічні ефекти, можливий ризик та очікувані результати.

Спеціальної форми згоди не передбачено, відтак, застосовуватиметься форма відповідно до Наказу МОЗ України від 14.02.2012 р. №110 – форма первинної облікової документації № 003-6/о «Інформована добровільна згода пацієнта на проведення діагностики, лікування та на проведення операції та знеболення» або форма «Інформована добровільна згода пацієнта на проведення діагностики, лікування згідно із новим клінічним протоколом», затверджена Наказом МОЗ «Про створення та впровадження медико-технологічних документів зі стандартизації медичної допомоги в системі Міністерства охорони здоров'я України» від 28.09.2012 р. №751. Остання застосовуватиметься у тому випадку, якщо лікування буде проводитись на підставі нового клінічного протоколу.

Під карантинний приціл попало чимало особистих немайнових прав, зміни вносяться хаотично, що призводить до таких як наведені нормативних реприз, прогалин, а все це межує з порушенням прав людини. В Україні введено режим надзвичайної ситуації, а не стану, отож, необхідно утримувати баланс між індивідуальним і публічним інтересом та удосконалити нормативну техніку, з метою превенції корозії цінностей правової держави.

*Адаховська Надія Сергіївна,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ДО ПИТАННЯ ПРО НАДАННЯ ПАНДЕМІЇ COVID-19 СТАТУСУ ФОРС-МАЖОРУ

Думки фахівців про надання пандемії COVID-19 статусу форс-мажору розділилися. Одні вказують, що пандемії трапляються досить часто і забирають велику кількість життів (наприклад, від щорічного сезонного грипу вмирає 250-300 тис. чол.). Отже, форс-мажором вона не є. На думку інших, дану пандемію відзначає особливо напружений характер, крайня ступінь інтенсивності поширення, що дозволяє кваліфікувати її як форс-мажор.

У будь-якому випадку, слід визнати, що на статус форс-мажору можуть претендувати як мінімум дії органів державної влади різних країн, спрямовані

на запобігання поширенню пандемії COVID-19. Закриття кордонів, заборона на пересування без вагомих причин, припинення авіап перевезень – все це, безумовно, впливає на виконання зобов'язань за договорами.

Кожну конкурентну ситуацію слід розглядати індивідуально на предмет наявності в ній ознак форс-мажору, викликаного пандемією COVID-19. Дуже багато, зокрема, буде залежати від того, правом якої країни регулюється договір.

Так, в юрисдикціях системи загального права (Англія, США, Сінгапур, Індія), які розвивалися під впливом прецедентного права і часто не мають кодифікованого цивільного законодавства, форс-мажор не завжди є правилом, застосовується за умовчанням.

Замість цього поняття «форс-мажору» і його конкретні умови повинні бути прямо зафіксовані в договорі, щоб сторони могли посилатися на настання таких обставин.

Включення таких умов є поширеною практикою, особливо в комплексних контрактах. Тому якщо контракт підпорядкований англійським правом, в першу чергу варто відкривати сам контракт і шукати там визначення «форс-мажору».

У країнах континентальної правової сім'ї (Німеччина, Україна, Китай, ОАЕ), де є кодифіковане законодавство, поняття «форс-мажору», як правило, закріплене в цивільних кодексах.

Хоча поняття «форс-мажор» відсутнє в ЦК України, однак про це йдеться в рекомендаціях Міжнародної торгової палати та у Законі України «Про зовнішньоекономічну діяльність». Відповідно до форс-мажору відносять надзвичайні і незалежні від дій і волі сторін договору обставини, через які сторони договору не можуть виконати повністю або частково свої зобов'язання за договором. Форс-мажор – це юридична концепція, відповідно до якої сторона договору може уникнути відповідальності за невиконання договору при настанні певних обставин.

Поняття «форс-мажор» висвітлене у Законі України «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва», де зазначено, що форс-мажор є непередбачуваними обставинами, які відбуваються незалежно від волі сторін, настання яких неможливо передбачити під час укладення договору та сторони договору не можуть вжити дієвих заходів щодо протидії цим непередбачуваним обставинам непереборної сили, тобто, свого роду істотним змінам обставин.

Стороні, яка посилається на форс-мажор, рекомендується звернутися до компетентного органу країни, де виникла форс-мажорна обставина, який видає відповідний сертифікат або свідоцтво.

Хтось може висунути аргумент, що за останні два десятиліття було кілька глобальних епідемій (атипова пневмонія, ебола, свинячий грип), що позбавляє корона вірус виняткового характеру. Як контраргумент інша сторона може заявити, що наслідки коронавірусу настільки сильно відрізняються від попередніх пандемій, що нинішній вірус було неможливо передбачити.

Відповідь на це питання буде в кінцевому рахунку залежати від багатьох факторів, в тому числі від характеру договірних відносин.

По-перше, ця норма диспозитивна, тобто сторони мають право змінити її на свій розсуд в договорі, що часто і відбувається. Відповідно, потрібно спочатку виходити із положень договору, який зазвичай передбачає детальну процедура взаємодії сторін.

По-друге, застереження про форс-мажор часто вимагає, щоб потерпіла сторона направила іншій стороні повідомлення протягом десяти днів з дати настання форс-мажору, щоб мати юридичну силу.

По-третє, до обставин непереборної сили, як правило, не відноситься порушення обов'язків з боку контрагентів. Це означає, що якщо постачальник не може поставити деталь в термін тому, що сам не зміг отримати її від заводу-виготовлювача, то стаття про форс-мажор не врятує такого постачальника. Відсутність коштів також не є форс-мажором.

Наслідки визнання коронавірусу форс-мажором також залежать від умов договору. Наприклад, це може бути як тимчасове припинення виконання зобов'язань сторонами, яке при певній тривалості дозволяє одній або двом сторонам розірвати договір, так і право сторони розірвати договір на самому початку.

В умовах пандемії, має значення не тільки її наслідки стосовно виконання вже укладених договорів, але і правильне визначення умов знову укладених договорів. Наскільки довго триватиме кризова ситуація з COVID-19 поки не ясно, ситуація постійно змінюється, державами вводяться нові обмежувальні заходи, організації та підприємці також змушені враховувати нові реалії економічної діяльності, в тому числі і невизначеність ситуації. У такій обстановці особливо важливим стає правильний розподіл ризиків між контрагентами. Учасникам обороту потрібно задуматися про включення в договори спеціальних умов щодо ризиків, пов'язаних з пандемією. Варто окремо відзначити, що сторони мають право не тільки передбачити порядок взаємодії в форс-мажорній ситуації, але і заздалегідь, з урахуванням всіх ризиків передбачити можливість перерозподілу ризиків і відшкодування однією стороною іншій майнових втрат при настанні певних обставин, не пов'язаних з порушенням зобов'язань.