

Тимчасово окуповані території: що змінилося з 03.12.2022?

З 03.12.2022 набрав чинності Закон України від 16.11.2022 № 2764-IX «Про внесення змін до Закону України “Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України” щодо деяких питань визначення правового статусу тимчасово окупованих територій України в умовах воєнного стану» (далі — Закон № 2764). Що змінилося та як це впливає на публічні закупівлі, розбираємось разом у цій статті.

Кабмін замість РНБО

Як і до прийняття Закону № 2764, сьогодні **тимчасово окуповані території (далі — ТОТ) поділяються на дві категорії: ті, що були окуповані у 2014 р., та ті, що були/будуть визнані окупованими у більш пізні періоди.**

У 2014 році були окуповані та визнаються ТОТ в силу прямої вказівки Закону України від 15.04.2014 № 1207-VII «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (далі — Закон про ТОТ) такі території:

сухопутна територія тимчасово окупованих Російською Федерацією територій України, водні об'єкти або їх частини, що знаходяться на цих територіях, а саме:

— Автономна Республіка Крим та місто Севастополь, що є тимчасово окупованими Російською Федерацією (далі — РФ) з 20.02.2014;

— окремі території України, що входять до складу Донецької та Луганської областей, які окуповані РФ (у тому числі окупаційною адміністрацією РФ) починаючи з 07.04.2014 в межах та згідно з переліком, затвердженим [Указом Президента України від 07.02.2019 № 32/2019 «Про межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях»](#);

окремі об'єкти нафтогазовидобування в межах континентального шельфу України (загалом 16 позицій), що є окупованими РФ з 19.02.2014, Перелік яких затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 23.08.2022 № 945;

внутрішні морські води і територіальне море України навколо Кримського півострова, територія виключної (морської) економічної зони України вздовж узбережжя Кримського півострова та прилеглого до узбережжя континентального шельфу України, внутрішні морські води, прилеглі до сухопутної території інших тимчасово окупованих Російською Федерацією територій України, на які поширюється

юрисдикція органів державної влади України відповідно до норм міжнародного права, Конституції та законів України;

надра під і повітряний простір над територіями, визначеними вище.

Станом на дату початку повномасштабного вторгнення РФ, тобто 24.02.2022, статус ТОТ мали лише вищеперелічені території. Однак у березні 2022 р. до Закону про ТОТ було внесено зміни, згідно з якими визнання окупованими будь-яких інших територій України (додатково до тих, що вже були визнані окупованими з 2014 р.) могло здійснюватися виключно рішеннями Ради національної безпеки і оборони України (далі — РНБО), які ще підлягають введенню в дію указом Президента України. Жодне з таких рішень за час, що минув з березня 2022 р., так і не було прийнято. Натомість уся громадськість послугоувалась переліком Мінреінтеграції, задуманим лише для цілей здійснення виплат тимчасово переміщеним особам. Для впорядкування цієї ситуації назріла потреба у спрощенні порядку присвоєння статусу ТОТ (у разі потреби), для чого і було прийнято Закон № 2764.

Ключова новела Закону № 2764 полягає в передачі повноважень на розширення переліку ТОТ від РНБО до Кабінету Міністрів України. Але є нюанс...

Кабмін чи Мінреінтеграції?

Відповідно до пункту 3 частини 1 статті 3 Закону про ТОТ для цілей цього закону тимчасово окупованою визнається **інша сухопутна територія України, внутрішні морські води і територіальне море України, визнані в умовах воєнного стану тимчасово окупованими Кабінетом Міністрів України.** Звертаємо увагу: вжите формулювання означає, що рішення про надання статусу ТОТ має прийняти безпосередньо Уряд.

Однак **Уряд** пішов далі, аніж передбачено Законом № 2764, і **замість формувати перелік ТОТ самостійно, делегував ці повноваження Мінреінтеграції**, ухваливши постанову від 06.12.2022 № 1364 «Деякі питання формування переліку територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією» (далі — Постанова № 1364), що набрала чинності з 25.12.2022. Утримаємося від оцінки законності такого ходу, зрештою, це не перше і вочевидь не останнє рішення урядовців сумнівної юридичної чистоти.

На виконання Постанови № 1364 наказом Мінреінтеграції від 22.12.2022 № 309, зареєстрованим у Мін'юсті 23.12.2022 за № 1668/39004, затверджено Перелік територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією (далі — Перелік), що набрав чинності 27.12.2022. Згідно з абзацами 15 і 16 пункту 1 Постанови № 1364 Перелік оновлюється у разі потреби, але не рідше ніж двічі на місяць (однак відсутність чергових змін не призведе до автоматичної втрати чинності), причому

Мінреінтеграції може надавати роз'яснення з питань формування та застосування Переліку.

Території, визнані тимчасово окупованими безпосередньо в Законі про ТОТ, були включені до Переліку автоматично. Так само автоматично вважаються окупованими надра під і повітряний простір над територіями, що не згадувалися в Законі про ТОТ, а вперше увійшли до відповідного розділу переліку.

Слід звернути увагу на форму переліку в частині ТОТ: для кожного населеного пункту визначено дату початку тимчасової окупації і дату її завершення. При цьому **якщо дата завершення окупації не визначена, то вважається, що територія перебуває під окупацією**. З цього слідує, що перелік ТОТ не може бути скорочений: після деокупації населені пункти не будуть виключатися з переліку, а натомість заповнюватиметься графа щодо дати закінчення окупації.

Обмеження щодо роботи з/на ТОТ

Статус ТОТ означає заборони та обмеження щодо господарської діяльності, перелічені у статті 13 Закону про ТОТ, а саме:

здійснення господарської діяльності юридичними особами, фізичними особами — підприємцями та фізичними особами, які провадять незалежну професійну діяльність, місцезнаходженням (місцем проживання) яких є тимчасово окупована територія, дозволяється виключно після зміни їхньої податкової адреси на іншу територію України (абзац 1 частини 2 статті 13 Закону про ТОТ) – щоб податки від такої діяльності йшли до українського бюджету, а не до країни-окупанта;

правочин (у тому числі будь-який договір, зокрема й договір про закупівлю), стороною якого є суб'єкт господарювання, місцезнаходженням (місцем проживання) якого є тимчасово окупована територія, є нікчемним. На такі правочини не поширюється дія положення абзацу 2 частини 2 статті 215 Цивільного кодексу України, а отже такий правочин не може бути визнаний дійсним у судовому порядку (абзац 2 частини 2 статті 13 Закону про ТОТ);

переказ коштів між ТОТ та іншою територією України забороняється (частина 6 статті 13 Закону про ТОТ);

видані до моменту окупації дозвільні документи вважаються недійсними на ТОТ, але можуть використовуватися для проведення господарської (підприємницької) діяльності на іншій території України до закінчення строку їх дії, у випадку перереєстрації таких суб'єктів на іншій території України, у порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує

державну податкову політику. Такі документи не можуть бути продовженими відповідно до законодавства України, крім випадків, коли до закінчення строку дії таких ліцензій (дозволів) здійснено деокупацію відповідної тимчасово окупованої території (частина 9 статті 13 Закону про ТОТ);

на товари, вироблені на ТОТ, не може бути видано сертифікат українського походження (частина 9 статті 13 Закону про ТОТ);

на період тимчасової окупації переміщення товарів (робіт, послуг) з ТОТ на іншу територію України та / або з іншої території України на ТОТ усіма видами транспорту, у тому числі автомобільним, залізничним, повітряним та трубопровідним транспортом, а також лініями електропередач та гідротехнічними спорудами, заборонено, за винятком перевезення особистих речей у разі переміщення через адміністративну межу та / або евакуації (частина 2 статті 13-1 Закону про ТОТ);

переміщення товарів, маркування (етикетування) яких свідчить про вироблення таких товарів на ТОТ, забороняється, за винятком перевезення особистих речей у разі переміщення через адміністративну межу та / або евакуації (частина 2 статті 13-1 Закону про ТОТ);

переміщення товарів через лінію зіткнення на окуповану територію можливе лише для надання гуманітарної допомоги для захисту цивільного населення, що перебуває на окупованій території (частина 5 статті 13-1 Закону про ТОТ);

здійснення водопостачання на ТОТ Автономної Республіки Крим та міста Севастополь забороняється до відновлення на цій ТОТ конституційного ладу України (частина 6 статті 13 Закону про ТОТ).

Водночас відповідно до частини 1 статті 13 Закону про ТОТ **усі перелічені вище обмеження безумовно стосуються територій, окупованих з 2014 р., надр під ними та повітряного простору над ними** — тобто тих, що прямо згадані в Законі про ТОТ (бо ж інші території до грудня 2022 р. могли набути цього статусу лише за рішенням РНБО, яке так і не було прийнято).

А от щодо решти територій, які зазнали окупації РФ, правило інше: абзацом 2 частини 1 статті 13 Закону про ТОТ встановлено, що **в умовах воєнного стану рішенням Кабінету Міністрів України положення цієї статті можуть бути поширені на тимчасово окуповані території, передбачені пунктом 3 частини 1 статті 3 цього Закону** (тобто на ті, що починаючи з 03.12.2022 можуть бути визнані ТОТ за рішенням Кабміну), надра під ними і повітряний простір над ними.

І оскільки Перелік, затверджений хоча й не Кабміном, але на підставі делегованих ним повноважень, ми вже маємо, то постає питання: **чи поширюються обмеження, встановлені статтею 13 Закону про ТОТ, на території, визначені в Переліку Мінреінтеграції, окупація яких розпочалася у 2022 році? Відповіді можуть бути діаметрально протилежні.**

Варіант 1. Ні. Згідно з абзацом 2 частини 1 статті 13 Закону про ТОТ обмеження, встановлені статтею 13 цього Закону, не діють автоматично, а лише можуть бути поширені на ТОТ, визначені Кабміном, за окремим рішенням того ж таки Кабміну (до 03.12.2022, відповідно, РНБО). Оскільки Уряд не приймав ані рішень про визначення переліку ТОТ, ані окремого рішення про поширення на якісь території обмежень, встановлених статтею 13 Закону, то немає підстав стверджувати, що такі обмеження мають застосовуватися до будь-яких територій, окрім окупованих РФ у 2014 р.

Варіант 2. Так. Кабмін офіційно делегував надані Законом про ТОТ повноваження на визначення переліку ТОТ підлеглому органу — Мінреінтеграції, і це рішення ніким не оспорене, у судовому порядку не скасоване, а тому, згідно з частиною 1 статті 49 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», є обов’язковим до виконання. Сам факт включення певної території до переліку ТОТ на виконання делегованих Кабміном повноважень вже автоматично означає поширення на ці території правового режиму ТОТ, що включає обмеження, передбачені статтею 13 Закону про ТОТ, з моменту включення відповідної території до переліку, однак у будь-якому випадку не раніше дати набрання ним чинності (тобто не раніше 27.12.2022). У протилежному випадку (тобто за відсутності юридичних наслідків) формування переліку ТОТ просто не має сенсу.

Яку відповідь вибирати — справа кожного. На наш погляд, необхідно звернутися для отримання офіційного роз’яснення до Мінреінтеграції, якому повноваження на надання таких роз’яснень прямо делеговані Постановою № 1364. А до моменту отримання відповіді доцільно спиратися на мету прийняття відповідного нормативно-правового акта, у даному випадку — офіційно закріпити статус-кво територій, що фактично перебувають в окупації, а отже повинні мати особливий правовий режим.

У будь-якому випадку слід пам’ятати, що **Перелік не має зворотної дії в часі, а отже обмеження, визначені статтею 13 Закону про ТОТ, не можуть бути застосовані ретроспективно.** Наприклад: якщо згідно з Переліком населений пункт перебував в окупації з лютого по травень 2022 р., то це не означає, що з прийняттям Переліку всі правочини, вчинені суб’єктами господарювання з тої території у період окупації раптом стали нікчемними.

І кілька слів про зони бойових дій

До переліку Мінреінтеграції входять не лише ТОТ, але й громади, що перебувають на територіях, на яких ведуться (велися) бойові дії, що включають **території можливих бойових дій та території активних бойових дій.** У цьому контексті слід згадати

підпункт 2 пункту 13 Особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі», на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування, що затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 № 1178 (далі — Особливості № 1178). Згідно із зазначеною нормою дозволяється придбання замовниками товарів і послуг (крім послуг з поточного ремонту), вартість яких становить або перевищує 100 тис. гривень, послуг з поточного ремонту, вартість яких становить або перевищує 200 тис. гривень, робіт, вартість яких становить або перевищує 1,5 млн гривень, шляхом укладення договору про закупівлю без застосування відкритих торгів та / або електронного каталогу для закупівлі товару в разі, коли замовник перебуває в районі проведення воєнних (бойових) дій на момент прийняття рішення про здійснення закупівлі або її здійснення.

Як бачимо, підпункт 2 пункту 13 Особливостей № 1178 та термінологія Переліку не ідентичні, тож дехто може припустити, що названі положення Особливостей можуть застосовуватися і замовниками, що перебувають на території не лише *активних*, але й *можливих* бойових дій. На наш погляд, для уникнення звинувачень у зловживаннях доцільно застосовувати звужене тлумачення і **використовувати підпункт 2 пункту 13 Особливостей № 1178 лише тим замовникам, що перебувають у зоні активних бойових дій.**

Висновки

З 25.12.2022 (дата набрання чинності Постановою № 1364) Перелік від Мінреінтеграції територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, набуває статусу універсального і може офіційно застосовуватися не лише для цілей здійснення соціальних виплат, але й для цілей застосування Закону про ТОТ та законодавства про публічні закупівлі.

До 26.12.2022 включно (тобто до набрання чинності Переліком) статус ТОТ і обмеження, передбачені статтею 13 Закону про ТОТ, поширювалися лише на ті території, які зазнали окупації у 2014 р.

Території, включені до переліку, які зазнали окупації у 2022 році, набувають статусу ТОТ у розумінні Закону про ТОТ лише з 27.12.2022 (тобто з дати набрання чинності Переліком).

Жодні обмеження, встановлені Законом про ТОТ, не можуть застосовуватися ретроспективно відносно територій, які не мали офіційного статусу ТОТ до 27.12.2022.



У разі потреби можете ознайомитись та завантажити [«Протокол щодо закупівлі за виключенням за пп. 2 п. 13 Особливостей»](#) та [читайте на порталі:](#)

[Чи можна купувати в Білорусі та що саме, які є санкції?;](#)

[Перевірка учасника процедури закупівлі на наявність санкцій: 67 документів в одному місці;](#)

[Інформація про кінцевого бенефіціарного власника: що зміниться з 29.12.2022?](#)