

**ДЕРЖАВНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
«УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ»
МІНІСТЕРСТВА ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

Гарбуз Катерина Сергіївна

УДК 347.961.4

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НОТАРІАТУ ЯК СУБ'ЄКТА
ЗАХИСТУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ**

12.00.02 – конституційне право; муніципальне право

АВТОРЕФЕРАТ
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Ужгород – 2021

Дисертацією є рукопис.

Роботу виконано в ДВНЗ «Ужгородський національний університет».

Науковий керівник – кандидат юридичних наук
Бисага Юрій Юрійович,
юридичних наук, доцент кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет».

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук
Батанов Олександр Васильович,
професор, старший науковий співробітник
Інституту держави і права ім. Корецького;

кандидат юридичних наук
Натуркач Руслана Павлівна,
керівник апарату
Закарпатської обласної державної адміністрації.

Захист відбудеться 24 вересня 2021 року о 10-00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 61.051.07 в ДВНЗ «Ужгородський національний університет» за адресою: 88000, м. Ужгород, вул. Капітульна, 26.

З дисертацією можна ознайомитися в науковій бібліотеці ДВНЗ «Ужгородський національний університет» за адресою: 88000, м. Ужгород, вул. Університетська, 14.

Автореферат розіслано 20 серпня 2021 року.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

Р.М. Фрідманський

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Конституція 1996 р. проголосила, що «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Таким чином, принцип пріоритету прав особистості зайняв чільне місце у державному та суспільному житті. Держава взяла на себе низку обов'язків з гарантування прав людини.

В межах здійснення своїх обов'язків з гарантування прав людини Українська держава запровадила низку інститутів, які задіяні у правозахисній діяльності. Одним з таких інститутів є нотаріат України. Відповідно до Конституції України 1996 року, організація та діяльність нотаріату визначається виключно законами України. А отже, Закон України «Про нотаріат», як основний акт чинного законодавства про нотаріат, має ґрунтуватись на належній доктринальній базі.

Доктринальна база для чинних та майбутніх (удосконалених) положень Закону України «Про нотаріат» формується, виходячи з конституційних основ правового регулювання нотаріальної діяльності. У зв'язку з цим, навіть більш важливими, ніж викладені в дисертації пропозиції про внесення конкретних змін та доповнень до цього Закону, є авторські пропозиції про ті надбання науки сучасного конституційного права України, які становлять ідеологічне підґрунтя для таких змін та доповнень (цінності сучасного українського конституціоналізму, принципи сучасного українського конституціоналізму тощо).

Актуальність звернення до означених питань обґрунтовується також і відсутністю позитивного історичного досвіду в досліджуваній сфері. Адже за часів перебування України у складі Союзу Радянських Соціалістичних Республік перелік прав людини був значно вужчим у порівнянні з сучасним, нотаріат був виключно державним інститутом, а економіка була не ринковою, а плановою. Відсутність можливості застосування історичного досвіду для подальшого удосконалення правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини підвищує актуальність конституційно-правових досліджень обраної проблеми.

Конституційні основи правової регламентації правозахисної діяльності нотаріату в Україні слід вважати такими, що потребують свого подальшого удосконалення. По-перше, Закон України «Про нотаріат» було прийнято хронологічно раніше, ніж чинний Основний Закон України. По-друге, після 1996 року Закон України «Про нотаріат» не викладався у новій редакції, а точкові зміни та доповнення до нього не стосувались цінностей та принципів, проголошених чинною Конституцією.

У зв'язку із цим актуальність дослідження правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав є високою та обумовленою необхідністю подальшого удосконалення гарантування прав і свобод людини в Україні.

Актуальність теми підвищується з огляду на те, що наприкінці 2019 року Міністр юстиції України Д. Малюська, презентуючи «*To do list*» очолюваного ним Міністерства, наголосив на тому, що реформі нотаріату у цій програмі відводиться чільне місце – у планах цього центрального органу виконавчої влади надання

нотаріусам права здійснювати реєстрацію шлюбів та розлучень, впровадити Е-нотаріат, підвищити ефективність електронного документообігу за участю нотаріусів тощо. Усі ці позитивні зміни потребуватимуть свого правового оформлення.

До числа монографічних робіт, які започаткували розв'язання наукового завдання утворення конституційного підґрунтя для подальшого удосконалення правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні, слід вважати належними дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Ж.В. Патрашук на тему «Захист конституційних прав людини і громадянина нотаріатом Російської Федерації» (2003 рік) та дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К.І. Чижмарь на тему «Інститут нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина» (2015 р.). Отже, здебільшого сучасні монографічні дослідження правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні відсутні.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконано згідно з Пріоритетними напрямками розвитку правової науки на 2016–2020 рр., затвердженими Постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 3 березня 2016 р., а також згідно із планом науково-дослідної роботи кафедри конституційного права та порівняльного правознавства ДВНЗ «Ужгородський національний університет» на 2015–2020 рр. Тема дослідження є складовою частиною комплексної теми «Конституційне будівництво в країнах Центральної Європи у ХХ–ХХІ ст.», яка розробляється науковцями Ужгородського національного університету (номер державної реєстрації 0198U007793).

Мета і завдання дослідження. *Мета* дисертаційної роботи полягає у формулюванні конституційного підґрунтя для подальшого удосконалення правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні.

Для досягнення визначеної мети в дисертації передбачено вирішити такі *завдання*:

- визначити місце нотаріату у сучасному українському суспільстві;
- розкрити поняття та конституційні основи правового регулювання діяльності нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав;
- охарактеризувати нотаріат в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав (поняття, функції, завдання);
- проаналізувати стан дослідженості правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав;
- запропонувати аксіологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини;
- сформулювати праксеологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини;
- викласти конкретні пропозиції щодо внесення змін та доповнень до Закону України «Про нотаріат», які стосуються правозахисної діяльності цього інституту.

Об'єктом дослідження є правові основи діяльності нотаріату в Україні, у тому числі їх конституційна складова.

Предметом дослідження є правове регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав.

Методи дослідження. *Методологічна основа дисертаційної роботи зумовлена її метою, завданнями, об'єктом та предметом.*

Дисертація виконана із застосуванням антропоцентричного, аксіологічного, герменевтичного, діалектичного, системного, телеологічного та інших методологічних підходів.

Для досягнення мети дослідження застосовувалися наступні методи наукового пізнання: метод абстрагування – для оцінки місця нотаріату у сучасному українському суспільстві (з застосуванням полісекторної моделі суспільства, підрозділ 1.1), для аналізу конституційних основ правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту прав людини (розділ 2); метод аналізу – для дослідження сучасного стану вивченості проблем інституту нотаріату в Україні у цілому та його правозахисної діяльності зокрема (підрозділ 1. 3), для оцінки сучасного стану правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини (підрозділ 2.1); метод дедукції та індукції – для конституційних основ регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини (підрозділи 1.1, 1.3); історико-правовий метод – під час аналізу стану аналізованої проблеми за часів перебування України у складі СРСР (підрозділ 1.1); метод моделювання – під час формулювання пропозицій щодо внесення змін та доповнень до Закону України «Про нотаріат» (підрозділ 2.2); метод синтезу – для вирішення сформульованого у дисертаційному дослідженні наукового завдання у цілому (розділи 1-2), а також зокрема для формулювання дефініцій поняття «нотаріат», «функції нотаріату», інших (підрозділи 1.1, 2.2); формально-логічний метод – для оцінки пропозицій інших дослідників і формулювання авторських дефініцій аналізованих понять, а також авторських висновків та пропозицій (розділи 1-2); функціональний метод – для аргументації необхідності подальшого удосконалення чинного законодавства про нотаріат як один з суб'єктів захисту конституційних прав людини в Україні (розділи 1-2).

Теоретичною основою дисертаційного дослідження стали наукові розробки таких українських і зарубіжних авторів, як В. В. Баранкова, К. Ф. Білько (Досінчук), В. О. Боняк, Ю. Ю. Бисага, Н. В. Васирина, О. П. Васильченко, С. П. Головатий, Г. Ю. Гулевська, Н. М. Денисяк, Л. М. Дешко, М. С. Долинська, М. М. Дякович, Ю. В. Желіховська, Т. М. Заворотченко, Н. В. Ільєва, Н. В. Карнарук, Т. М. Карнаух, А. М. Колодій, В. В. Комаров, А. Р. Крусян, М. І. Куленко, О. А. Мартинюк, Н. В. Мішина, О. І. Нелін, В. Ф. Нестерович, Ж. В. Патращук, В. Ф. Погорілко, П. М. Рабінович, М. В. Савчин, Т. М. Слінько, О. В. Совгіря, В. Л. Федоренко, К. І. Федорова, С. Я. Фурса, В. М. Черниш, К. І. Чижмарь та інші.

Нормативно-правовою базою дисертаційного дослідження є Конституція України, закони України «Про нотаріат», «Про державну службу», «Про службу в органах місцевого самоврядування», «Про запобігання корупції», Кодекс

адміністративного судочинства України, Кримінальний кодекс України, Цивільний кодекс України та інші нормативно-правові акти.

Емпіричну основу дослідження становлять практика розгляду справ Конституційним Судом України, Європейським судом з прав людини, довідкові видання, статистичні узагальнення, публікації засобів масової інформації.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є одним з перших наукових досліджень, у якому сформульовано конституційне підґрунтя для подальшого удосконалення правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні. На основі вирішення цього наукового завдання сформульовано такі висновки й пропозиції:

уперше:

– на підставі положення Конституції України 1996 року про визначення організації та діяльності нотаріату виключно законами України сформульовано, що Українська держава бере на себе обов'язок забезпечувати правову регламентацію діяльності нотаріату, у тому числі у сфері захисту прав людини;

– виявлено характерні риси конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату в Україні;

– доведено неможливість віднесення інституту нотаріату до інститутів конституційного права України;

– виокремлено характерні риси нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав: а) належність державних та приватних нотаріусів до другого сектора суспільства, а майже усіх інших суб'єктів, що виконують певні нотаріальні дії за умов відсутності нотаріусів та / або утрудненого доступу до них, – до першого сектору суспільства; б) превентивний характер здійснюваного захисту; в) вчинення нотаріальних дій в межах виконання делегованих державою повноважень; г) незважаючи на стійкий характер словосполучення «нотаріат є суб'єктом захисту конституційних прав», нотаріат здійснює не тільки захист цих прав, але й їхню охорону, і їхній правовий захист;

– запропоновано уважати, що у сучасній системі нотаріату України наявність усіх інших суб'єктів, крім державних та приватних нотаріусів (тобто, суб'єктів, які не спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій), пов'язана лише з виконанням нотаріату правозахисної та правоохоронної функцій;

– з застосуванням аксіологічного підходу здійснено періодизацію розвитку правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав;

– сформульована пропозиція у залежності від того, на захист яких саме конституційних прав спрямована конкретна нотаріальна дія, класифікувати ці дії на: а) нотаріальні дії, спрямовані на захист усіх конституційних прав особистості; б) нотаріальні дії, спрямовані на захист конкретного конституційного права особистості;

удосконалено:

– положення щодо недоцільності застосування принципу рівності до оплати послуг нотаріусів з урахуванням як доктринальних підходів до сутності та змісту принципу рівності, так і практики застосування принципу рівності Європейським

судом з прав людини у справах «Маркін проти Російської Федерації», «Вілліс проти Сполученого Королівства», «Стек та інші проти Сполученого Королівства», «Андрле проти Чеської Республіки»;

– дефініція поняття «нотаріат в Україні» - це система, до якої входять нотаріуси, а також органи і посадові особи, на які покладено обов'язок посвідчувати права, факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені законом, з метою надання їм юридичної вірогідності;

– визначення поняття «функції нотаріату» – це основні напрями діяльності суб'єктів, на яких державою покладено надання нотаріальних послуг з метою захисту прав фізичних і юридичних осіб;

– пропозицію класифікувати функції нотаріату, які походять із публічно-правового характеру нотаріальної діяльності з застосуванням аксіологічного підходу на: а) антропоцентричні функції (правоохоронна, правозахисна); б) інші функції (фіскально-моніторингова, профілактична, правовстановлююча, реєстраційна, консультативна);

– пропозицію класифікувати нотаріальні дії у залежності від статусу та модусу об'єкту, на який спрямовані нотаріальні дії з захисту права власності або права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, на: а) дії, що опосередковують динаміку відповідних правовідносин; б) дії, що опосередковують статистику відповідних правовідносин;

дістали подальший розвиток:

– визначення поняття «правове регулювання діяльності нотаріату в Україні», а також формулювання мети та завдань цієї діяльності;

– положення про те, що, попри свою назву, право на професійну правничу допомогу належить не до конституційних прав, а до спеціальних (юридичних) гарантій конституційних прав людини (крім думок сучасних українських фахівців з питань прав людини про це свідчить місце конституційного положення про цю гарантію у тексті Основного Закону України);

– виокремлення у залежності від того, яким чином суб'єкт нотаріату України здійснює захист конституційних прав особистості: а) захисту конституційних прав шляхом вчинення необхідних нотаріальних дій; б) захисту конституційних прав шляхом відмови від вчинення нотаріальних дій, за якими звернулась фізична особа;

– пропозиції про недоцільність застосування поняття «квазінотаріат» по відношенню до таких, що не спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій суб'єктів, внаслідок їхнього входження до системи нотаріату України та традиційно негативного навантаження префікса «квазі»;

– пропозиції щодо внесення змін та доповнень до Закону України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат», а також викладення його окремих положень у новій редакції.

Практичне значення одержаних результатів. Сформульовані в дисертації висновки та пропозиції можуть бути використані в:

– науково-дослідницькій діяльності – для дослідження гарантування прав людини в Україні у цілому, а також їхнього захисту зокрема;

- правотворчій роботі – для забезпечення конституційно-правового підґрунтя для подальшого удосконалення нормативно-правових актів про нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав людини;
- правозастосуванні – для усунення логічних протиріч у чинному законодавстві України про правозахисну діяльність нотаріату;
- навчальному процесі – під час підготовки відповідних розділів підручників і навчальних посібників із навчальних курсів «Конституційне право України», «Права людини», «Нотаріат в Україні»;
- правозахисній діяльності – для подальшої активізації правозахисної діяльності нотаріату в Україні, удосконалення її форм та методів.

Апробація результатів дослідження. Основні положення дисертації обговорювались на кафедрі конституційного права та порівняльного правознавства ДВНЗ «Ужгородський національний університет», а також були оприлюднені та обговорювались на таких міжнародних, національних і регіональних наукових та науково-практичних конференціях, семінарах, круглих столах: 69-ій науковій конференції професорсько-викладацького складу економіко-правового факультету ОНУ імені І.І.Мечникова (м. Одеса, 26-28 листопада 2014 року), 71-ій науковій конференції, присвяченій 150-ї річниці створення Одеського національного університету імені І.І.Мечникова (м. Одеса, 24 квітня 2015 року, Всеукраїнській науково-практичній конференції «Децентралізація публічної влади: національний та зарубіжний досвід» (м. Одеса, 21 листопада 2019 р.), II науково-практичній конференції «Право, держава та громадянське суспільство в умовах системних реформ» (м. Дніпро, 21-22 лютого 2020 р.).

Публікації. Основні теоретичні положення та висновки, сформульовані в дисертаційному дослідженні, знайшли відображення в 9 наукових працях: у 5 статтях у фахових наукових виданнях України та виданнях, що входять до наукометричних баз, у тому числі в 1 закордонному фаховому виданні, а також у 4 тезах доповідей на наукових і науково-практичних конференціях.

Структура дисертації зумовлена метою, завданнями, об'єктом і предметом дослідження. Дисертація складається зі вступу, двох розділів, що поділяються на п'ять підрозділів, висновків та списку використаних джерел (що налічує 227 найменувань, розміщених на 26 сторінках). Повний обсяг дисертації становить 248 сторінок, з них основний текст становить 206 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **вступі** обґрунтовується актуальність теми дисертації, визначається її зв'язок із науковими програмами, планами, темами, мета й задачі, об'єкт і предмет, методологічні підходи та методи дослідження, наукова новизна та практичне значення одержаних результатів, їх апробація, структура й обсяг дисертації.

Розділ 1 «Доктринальні джерела дослідження правового регулювання діяльності нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав», що складається з трьох підрозділів, містить аналіз, у т.ч. критичний аналіз, наукових положень, що стали підґрунтям при проведенні дисертаційного дослідження. Ці

розробки стосуються місця аналізованого інституту у сучасному суспільстві, його ролі як суб'єкта захисту конституційних прав, а також аналізу стану дослідженості проблеми.

У підрозділі 1.1 «Місце нотаріату у сучасному українському суспільстві» на підставі огляду сучасної юридичної літератури узагальнено, що найбільшу популярність набули наступні погляди на місце інституту нотаріату у сучасному українському суспільстві: а) належність до інститутів громадянського суспільства; б) належність до органів публічної влади (посадових осіб); в) міжсекторальний характер аналізованого інституту. Виявлено, що ці три найбільш поширені у літературі підходи до визначення природи нотаріату не повністю відповідають сучасним реаліям українського суспільства.

З застосуванням методу абстрагування доведено, що при визначенні місця нотаріату в сучасному Українському суспільстві доцільно: а) виходити лише з того, яке місце у ньому займають нотаріуси (без урахування місця у суспільстві суб'єктів, які не спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій); б) застосовувати трьохсекторну теорію суспільства (перший сектор – органи публічної влади, другий сектор – суб'єкти підприємницької діяльності, третій сектор – громадянське суспільство).

Обґрунтовано недоцільність закріплення на нормативному рівні положення про місце інституту нотаріату у сучасному українському суспільстві (попри наявність пропозицій про це у доктринальній літературі та у проектах внесення змін та доповнень до законів України про нотаріат).

У підрозділі 1.2 «Нотаріат в Україні як суб'єкт захисту конституційних прав: сутність та конституційні основи правового регулювання» визначається, що конституційним основам правового регулювання діяльності нотаріату в Україні притаманні наступні характерні риси: а) тісний зв'язок правового регулювання з правовим впливом; б) переважання нормативного регулювання над казуальним (індивідуальним); в) функціонально-аксіологічна спрямованість.

Узагальнено, що сучасна система нотаріату в Україні складається з суб'єктів, яких можна угрупувати наступним чином: а) суб'єкти, що спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій (державні та приватні нотаріуси); б) суб'єкти, що не спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій (усі інші органи та посадові особи, які виконують окремі нотаріальні дії у випадках, передбачених чинним законодавством України).

Доведено, що наявність суб'єктів другої групи у системі нотаріату України (суб'єктів, які не спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій), пов'язана лише з виконанням нотаріату функції захисту конституційних та інших прав людини.

Отримала подальшу аргументацію теза щодо того, що, попри свою назву, право на професійну правничу допомогу належить не до конституційних прав, а до гарантій конституційних прав людини. Сформульовано такі основні аргументи на користь цього: а) сучасні українські фахівці з питань конституційних прав людини дотримуються аналогічної думки; б) цю гарантію розміщено у статті 59 Основного Закону України після того, як закінчено виклад конституційних прав та почато закріплення їх конституційних гарантій в межах Розділу II «Права, свободи та

обов'язки людини і громадянина». Резюмовано, що конституційне право на професійну правничу допомогу належить до числа спеціальних (юридичних) конституційних гарантій.

У підрозділі 1.3 «Аналіз стану дослідженості правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав» виявлено, що найбільш подібним до нашого дисертаційного дослідження за заявленим предметом є дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К.І. Чижмарь на тему «Інститут нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина» (м. Київ, 2015 р.). Резюмовано, що дослідження захисту нотаріатом конституційних прав людини в Україні залишається актуальним з огляду на наявність проблем, які і досі потребують свого вирішення саме з позиції науки конституційного права.

Узагальнено, що доволі схожою за предметом з нашим дослідженням є дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Ж.В. Патрашук на тему «Захист конституційних прав людини і громадянина нотаріатом Російської Федерації» (м. Москва, 2003 рік). Актуальність нашого дослідження, з огляду на наявність праці Ж.В. Патрашук, обумовлена: а) 17-річною давністю роботи Ж.В. Патрашук; б) гуртуванням авторських висновків та пропозицій на положеннях законодавства Російської Федерації; в) виконанням роботи цією авторкою за двома спеціальностями – не тільки за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право, але й водночас за спеціальністю 12.00.11- судова влада, прокурорський нагляд, організація правоохоронної діяльності, адвокатура. Зазначено, що ознайомлення зі змістом її дисертаційного дослідження надає підстави дійти висновку, що у першій главі роботи домінує конституційне право, а у другій – спеціальність 12.00.11; у Главі 2 питома вага конституційно-правових положень вельми незначна.

Розділ 2 «Конституційні основи правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини: теорія та практика», що складається з двох підрозділів, присвячений аналізу аксіологічних та праксеологічних підходів до подальшого удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини.

У підрозділі 2.1 «Аксіологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини» рекомендовано закріпити завдання правового регулювання діяльності нотаріату у цілому та відповідно, - завдання правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав в їхньому числі у програмних документах про реформування нотаріату в Україні, - наприклад, в оновленій Концепції реформування органів нотаріату в Україні.

Обґрунтовано необхідність при удосконаленні правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини виходити з функціонально-аксіологічної спрямованості тих положень, які утворюють конституційне підґрунтя цього регулювання (аксіологічна складова має джерелом цінності та принципи сучасного українського конституціоналізму, функціональна складова має джерелом функції нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав людини).

Для періодизації розвитку правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав запропоновано керуватись аксіологічним підходом. Виокремлено: а) перший етап розвитку законодавства України про нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав людини (1991 – 1996 роки), протягом якого правове регулювання здійснювалося відповідно до цінностей та принципів Конституції України 1978 року; б) другий етап розвитку законодавства України про нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав людини (1996 рік – по наступний час), протягом якого правове регулювання здійснюється відповідно до цінностей та принципів Конституції України 1996 року.

Сформульовано, що правове регулювання нотаріату на першому етапі (1991 – 1996 роки) здійснювалося відповідно до наступних положень Конституції України 1978 року: а) основна конституційна цінність - пріоритет волі й інтересів робітників, селян та інтелігенції, трудящих республіки всіх національностей; б) конституційні принципи, які застосовувались до регулювання у цілому - принцип верховенства законів та принцип зосередження нормотворчих та виконавчих повноважень у системі рад народних депутатів; в) конституційні принципи, які застосовувались до регулювання частково - принцип пріоритету державної (соціалістичної) форми власності та принцип обмеження суб'єктного та об'єктного складу індивідуальної трудової діяльності.

Сформульовано, що правове регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав на сучасному етапі (1996 рік – по наступний час) здійснюється відповідно до наступних положень Конституції України 1996 року: а) основна конституційна цінність - пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами; б) конституційні принципи, які застосовуються до регулювання у цілому - принцип верховенства права, принцип верховенства Конституції та законів, принцип розподілу державної влади на три гілки; в) конституційні принципи, які застосовуються до регулювання частково - принцип рівності (насамперед по відношенню до суб'єктів права власності) та принцип свободи (насамперед по відношенню до підприємницької діяльності).

У підрозділі 2.2 «Праксіологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини» удосконалено визначення поняття «функції нотаріату» – це основні напрями діяльності суб'єктів, на яких державою покладено надання нотаріальних послуг з метою захисту прав фізичних і юридичних осіб.

Запропоновано класифікувати функції нотаріату, які походять із публічно-правового характеру нотаріальної діяльності з застосуванням аксіологічного підходу на: а) антропоцентричні функції (правоохоронна, правозахисна); б) інші функції (фіскально-моніторингова, профілактична, правовстановлююча, реєстраційна, консультативна). З урахуванням проведеного дослідження сформульовано низку пропозицій щодо внесення змін та доповнень до Закону «Про нотаріат».

ВИСНОВКИ

У дисертації вирішено наукове завдання, яке полягає у формулюванні конституційного підґрунтя для подальшого удосконалення правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні.

Серед підсумкових положень, узагальнень, висновків та рекомендацій найголовніше дослідницьке та практичне значення мають такі:

1. Правове регулювання діяльності нотаріату в Україні – це цілеспрямований вплив органів публічної влади на суспільні відносини за участю елементів системи нотаріату з метою їхнього впорядкування, а також захисту та охорони прав людини.

Метою правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав є забезпечення правозахисного та правоохоронного спрямування нотаріальної діяльності.

Завданнями правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав є: а) включення нотаріату до числа суб'єктів, які здійснюють не тільки захист, але й охорону, і гарантування реалізації конституційних прав; б) дотримання конституційних принципів, що мають відношення до діяльності нотаріату; в) уточнення принципів діяльності нотаріату в Україні; г) забезпечення населення нотаріальними послугами з урахуванням територіальної ознаки; д) подальше удосконалення державного контролю за діяльністю нотаріату у частині захисту конституційних прав.

2. Конституційним основам правового регулювання діяльності нотаріату в Україні притаманні наступні характерні риси: а) тісний зв'язок правового регулювання з правовим впливом; б) переважання нормативного регулювання над казуальним (індивідуальним); в) функціонально-аксіологічна спрямованість.

3. Нотаріат в Україні - це система, до якої входять нотаріуси, а також органи і посадові особи, на які покладено обов'язок посвідчувати права, факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені законом, з метою надання їм юридичної вірогідності.

4. На підставі герменевтичного аналізу дефініції поняття «інститут конституційного права» та узагальнення позицій вчених з питання архітекtonіки галузі конституційного права України доведено неможливість віднесення інституту нотаріату до інститутів конституційного права України.

5. Виокремлено характерні риси нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав: а) належність державних та приватних нотаріусів до другого сектора суспільства, а майже усіх інших суб'єктів, що виконують певні нотаріальні дії за умов відсутності нотаріусів та / або утрудненого доступу до них, – до першого сектору суспільства; б) превентивний характер здійснюваного захисту; в) вчинення нотаріальних дій в межах виконання делегованих державою повноважень; г) незважаючи на стійкий характер словосполучення «нотаріат є суб'єктом захисту конституційних прав», нотаріат здійснює не тільки захист цих прав, але й їхню охорону, і їхній правовий захист.

6. Доведено, що у сучасній системі нотаріату України наявність усіх інших суб'єктів, крім державних та приватних нотаріусів (тобто, суб'єктів, які не

спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій), пов'язана лише з виконанням нотаріату правозахисної та правоохоронної функцій.

7. Аргументована недоцільність застосування поняття «квазінотаріат» по відношенню до таких, що не спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій суб'єктів, внаслідок їхнього входження до системи нотаріату України та традиційно негативного навантаження префікса «квазі».

8. Удосконалено визначення поняття «функції нотаріату» – це основні напрями діяльності суб'єктів, на яких державою покладено надання нотаріальних послуг з метою захисту прав фізичних і юридичних осіб.

9. Запропоновано класифікувати функції нотаріату, які походять із публічно-правового характеру нотаріальної діяльності з застосуванням аксіологічного підходу на: а) антропоцентричні функції (правоохоронна, правозахисна); б) інші функції (фіскально-моніторингова, профілактична, правовстановлююча, реєстраційна, консультативна).

10. На підставі положення Конституції України 1996 року про визначення організації та діяльності нотаріату виключно законами України сформульовано, що Українська держава бере на себе обов'язок забезпечувати правову регламентацію діяльності нотаріату, у тому числі як одного з суб'єктів захисту прав людини.

11. Доведена недоцільність застосування принципу рівності до оплати послуг нотаріусів з урахуванням як доктринальних підходів до сутності та змісту принципу рівності, так і практики застосування принципу рівності Європейським судом з прав людини у справах «Маркін проти Російської Федерації», «Вілліс проти Сполученого Королівства», «Стек та інші проти Сполученого Королівства», «Андрле проти Чеської Республіки».

12. У залежності від того, на захист яких саме конституційних прав спрямована конкретна нотаріальна дія, сформульована пропозиція класифікувати ці дії на: а) нотаріальні дії, спрямовані на захист усіх конституційних прав особистості; б) нотаріальні дії, спрямовані на захист конкретного конституційного права особистості.

13. У залежності від статусу та модусу об'єкту, на який спрямовані нотаріальні дії з захисту права власності або права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, запропоновано класифікувати ці дії на: а) дії, що опосередковують динаміку відповідних правовідносин; б) дії, що опосередковують статику відповідних правовідносин.

14. У залежності від того, яким чином суб'єкт нотаріату України здійснює захист конституційних прав особистості, запропоновано виокремлювати: а) захист конституційних прав шляхом вчинення необхідних нотаріальних дій; б) захист конституційних прав шляхом відмови від вчинення нотаріальних дій, за якими звернулась фізична особа.

15. Отримала подальшу аргументацію теза щодо того, що, попри свою назву, право на професійну правничу допомогу належить не до конституційних прав, а до спеціальних (юридичних) гарантій конституційних прав людини (крім думок сучасних українських фахівців з питань прав людини про це свідчить місце конституційного положення про цю гарантію у тексті Основного Закону України).

16. За підсумками висновків та пропозицій, сформульованих у дисертаційному дослідженні, запропоновано внести наступні зміни та доповнення до Закону України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат»:

а) частину першу статті 1 викласти у наступній редакції:

«Нотаріат в Україні - це система, до якої входять нотаріуси, а також органи і посадові особи, на які покладено обов'язок посвідчувати права, факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою захисту та охорони прав людини»;

б) статтю 2 викласти у наступній редакції:

«Стаття 2 . Принципи та правова основа діяльності нотаріату в Україні.

Правовою основою діяльності нотаріату є Конституція України, цей Закон, інші законодавчі акти України.

Нотаріат в Україні діє з дотриманням принципів: 1) пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами; 2) верховенства права та верховенства закону; 3) законності; 4) здійснення нотаріатом своєї діяльності від імені Української держави; 5) неупередженості; 6) рівності; 7) додержання таємниці вчинюваних нотаріальних дій; 8) професіоналізму та майнової відповідальності нотаріуса за наслідки своєї нотаріальної діяльності...».

в) частину першу статті 2-1 викласти у наступній редакції:

«Державне регулювання нотаріальної діяльності здійснюється з метою забезпечення її правозахисного та правоохоронного спрямування та полягає у встановленні умов допуску громадян України до здійснення нотаріальної діяльності, порядку зупинення і припинення приватної нотаріальної діяльності, анулювання свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю; здійсненні контролю за організацією нотаріату, проведенням перевірок організації нотаріальної діяльності нотаріусів, дотримання ними порядку вчинення нотаріальних дій та виконання правил нотаріального діловодства; визначенні органів та осіб, які вчиняють нотаріальні дії, здійснюють контроль за організацією нотаріату, проводять перевірки організації нотаріальної діяльності нотаріусів, дотримання ними порядку вчинення нотаріальних дій та виконання правил нотаріального діловодства; визначенні ставок державного мита, яке справляється державними нотаріусами; встановленні переліку додаткових послуг правового і технічного характеру, які не пов'язані із вчинюваними нотаріальними діями, та встановленні розмірів плати за їх надання державними нотаріусами; встановленні правил професійної етики нотаріусів».

г) частину четверту статті 3 викласти у наступній редакції:

«Нотаріус не може займатися іншою господарською, адвокатською діяльністю, бути засновником адвокатських об'єднань, перебувати на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування, у штаті інших юридичних осіб, а також виконувати іншу оплачувану роботу, крім викладацької, наукової і творчої діяльності».

д) частину сьому статті 3 викласти у наступній редакції:

«Посвідчення заповітів і доручень, прирівняних до нотаріальних, може провадитись особами, вказаними у статті 40 цього Закону. Засвідчення справжності

підпису на документах у випадках, вказаних у статті 40-1 цього Закону, може провадитись начальником установи виконання покарань”;

е) поєднати статтю 4 «Права нотаріуса» та статтю 5 «Обов'язки нотаріуса» в межах нової статті з назвою «Повноваження нотаріуса»;

є) частину другу статті 6 викласти у наступній редакції:

«"Урочисто присягаю виконувати обов'язки нотаріуса чесно і сумлінно, згідно з законом і совістю, а також з принципом пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами. Присягаю поважати, захищати та охороняти права і законні інтереси фізичних та юридичних осіб, зберігати професійну таємницю, скрізь і завжди берегти чистоту високого звання нотаріуса"»;

ж) частину першу статті 7 доповнити наступним реченням:

«Нотаріуси або посадові особи, які вчиняють нотаріальні дії, можуть відмовити у вчиненні нотаріальної дії, керуючись принципом верховенства права»;

з) частину першу статті 8-1 викласти у наступній редакції:

«Держава гарантує і забезпечує дотримання принципу рівності у діяльності нотаріату»;

і) статтю 9 «Обмеження у праві вчинення нотаріальних дій» розмістити одразу після статті 4 «Повноваження нотаріусів» та озаглавити «Обмеження повноважень нотаріусів».

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Статті у фахових наукових виданнях

1. Гарбуз К.С. Правове регулювання статусу суб'єктів нотаріальної діяльності в Україні. *Правова держава*. 2015. № 20. С. 191-194.

2. Гарбуз К.С. Визначення компетенції та повноважень інституту нотаріату в Україні. *Правова держава*. 2017. № 28. С. 134-138.

3. Гарбуз К.С. Права людини в Україні: конституційна цінність? *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2019. № 21. С. 31-37.

4. Гарбуз К.С. Нотаріат в Україні як суб'єкт захисту конституційних прав: постановка питання. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2019. Вип. 4. С. 7-15.

5. Garbuz K. Principles of Constitutionalism in the Notaries' Human Rights Protection Activity (Принципи конституціоналізму у правозахисній діяльності нотаріусів). *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 6. Vol. 3. P. 52-56.

Опубліковані праці апробаційного характеру

1. Гарбуз К.С. Визначення функцій нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав в Україні. Матеріали 69-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу економіко-правового факультету ОНУ імені І.І. Мечникова. 26-28 листопада 2014 року. Одеса: Вид-во ОНУ імені І.І. Мечникова, 2014. С. 93-95.

2. Гарбуз К.С. Нотаріат України та його роль у захисті конституційних прав та законних інтересів громадян. Збірник тез студентів, аспірантів та здобувачів - учасників 71-ї звітної конференції, присвяченої 150-ї річниці створення Одеського національного університету імені І.І. Мечникова. Секція економічних і правових

наук. 24 квітня 2015 року. Одеса: Вид-во ОНУ імені І.І. Мечникова, 2015. С. 143-145.

3. Гарбуз К.С. Правозахисна діяльність нотаріату в Україні. Децентралізація публічної влади: національний та зарубіжний досвід: Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Одеса, 21 листопада 2019 р. Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2019. С. 89-92.

4. Гарбуз К.С. Конституціоналізація правозахисної діяльності нотаріусів. Право, держава та громадянське суспільство в умовах системних реформ. Матеріали II науково-практичної конференції (м. Дніпро, 21-22 лютого 2020 р.). Херсон: Видавництво «Молодий вчений», 2020. С. 26-29.

АНОТАЦІЇ

Гарбуз К.С. Правове регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. – ДВНЗ «Ужгородський національний університет», Ужгород, 2021.

У дисертації вирішено наукове завдання, яке полягає у формулюванні конституційного підґрунтя для подальшого удосконалення правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні.

Запропоновано вважати, що правове регулювання діяльності нотаріату в Україні – це цілеспрямований вплив органів публічної влади на суспільні відносини за участю елементів системи нотаріату з метою їхнього впорядкування, а також захисту та охорони прав людини. Метою правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав є забезпечення правозахисного та правоохоронного спрямування нотаріальної діяльності. Завданнями правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав є: а) включення нотаріату до числа суб'єктів, які здійснюють не тільки захист, але й охорону, і гарантування реалізації конституційних прав; б) дотримання конституційних принципів, що мають відношення до діяльності нотаріату; в) уточнення принципів діяльності нотаріату в Україні; г) забезпечення населення нотаріальними послугами з урахуванням територіальної ознаки; д) подальше удосконалення державного контролю за діяльністю нотаріату у частині захисту конституційних прав.

Сформульовано, що конституційним основам правового регулювання діяльності нотаріату в Україні притаманні наступні характерні риси: а) тісний зв'язок правового регулювання з правовим впливом; б) переважання нормативного регулювання над казуальним (індивідуальним); в) функціонально-аксіологічна спрямованість.

Ключові слова: конституційні права особистості, правозахисна діяльність нотаріату, принцип пріоритету прав людини, права людини, захист прав людини, нотаріат України.

Гарбуз Е.С. Правовое регулирование деятельности нотариата как субъекта защиты конституционных прав. - Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.02 – конституционное право; муниципальное право. – ГВУЗ «Ужгородский национальный университет», Ужгород, 2021.

В диссертации решено научное задание, которое заключается в формулировке конституционной основы для дальнейшего совершенствования правовой регламентации нотариата как субъекта защиты конституционных прав человека в Украине.

Предложено считать, что правовое регулирование деятельности нотариата в Украине - это целенаправленное воздействие органов публичной власти на общественные отношения с участием элементов системы нотариата с целью их упорядочения, а также защиты и охраны прав человека. Целью правового регулирования деятельности нотариата как субъекта защиты конституционных прав является обеспечение правозащитного и правоохранительного направлений нотариальной деятельности. Задачами правового регулирования нотариата как субъекта защиты конституционных прав являются: а) включение нотариата в число субъектов, осуществляющих не только защиту, но и охрану, и обеспечение реализации конституционных прав; б) соблюдение конституционных принципов, имеющих отношение к деятельности нотариата; в) уточнение принципов деятельности нотариата в Украине; г) обеспечение населения нотариальными услугами с учетом территориального признака; д) дальнейшее совершенствование государственного контроля за деятельностью нотариата в части защиты конституционных прав.

Сформулировано, что конституционным основам правового регулирования деятельности нотариата в Украине присущи следующие характерные черты: а) тесная связь правового регулирования с правовым воздействием; б) преобладание нормативного регулирования над казуальным (индивидуальным); в) функционально-аксиологическая направленность.

***Ключевые слова:** конституционные права личности, правозащитная деятельность нотариата, принцип приоритета прав человека, права человека, защита прав человека, нотариат Украины.*

Harbuz K.S. Legal regulation of the notary's activity as a subject of protection of constitutional rights. – Manuscript.

Thesis for an academic degree of Candidate of the Sciences (Law) in specialty 12.00.02 – constitutional law; municipal law. – Uzhhorod National University, Uzhhorod, 2021.

The dissertation solves the scientific task of formulating the constitutional basis for further improvement of the legal regulation of the notary as a subject of protection of constitutional human rights in Ukraine.

Among the final provisions, generalizations, conclusions and recommendations, the most important research and practical significance are as follows.

Legal regulation of notary activity in Ukraine is a purposeful influence of public authorities on public relations with the participation of elements of the notary system in order to regulate them, as well as the protection and safeguarding of human rights.

The purpose of the legal regulation of the notary is to ensure the human rights and law enforcement direction of notarial activities.

The tasks of legal regulation of the notary as a subject of protection of constitutional rights are: a) inclusion of the notary in the number of subjects which carry out not only protection, but also protection, and guarantee of realization of constitutional rights; b) observance of constitutional principles related to the activity of the notary; c) clarification of the principles of notary activity in Ukraine; d) providing the population with notarial services taking into account the territorial feature; e) further improvement of state control over the activities of the notary in terms of protection of constitutional rights.

The constitutional foundations of the legal regulation of the activities of the notary in Ukraine have the following characteristics: a) the close connection of legal regulation with legal influence; b) the predominance of normative regulation over casual (individual); c) functional-axiological orientation.

Notary in Ukraine is a system that includes notaries, as well as bodies and officials who are obliged to certify the rights, facts that have legal significance, and perform other notarial acts provided by this Law, in order to provide them with legal probability.

On the basis of hermeneutic analysis of the definition of the concept of "institution of constitutional law" and generalization of positions of scholars on the issue of architecture of the field of constitutional law of Ukraine proved the impossibility of classifying the institution of notary to the institutions of constitutional law of Ukraine.

The characteristic features of notaries in Ukraine as a subject of protection of constitutional rights are highlighted: a) affiliation of public and private notaries to the second sector of society, and almost all other entities that perform certain notarial acts in the absence of notaries and / or difficult access to them , - to the first sector of society; b) the preventive nature of the protection; c) performance of notarial acts within the limits of the powers delegated by the state; d) despite the stable nature of the phrase "the notary is the subject of protection of constitutional rights", the notary carries out not only the protection of these rights, but also their protection and their legal protection.

It is proved that in the modern system of notary of Ukraine the presence of all other entities, except public and private notaries (ie, entities that do not specialize in notarial acts), is associated only with the performance of notary human rights and law enforcement functions.

Based on the provisions of the Constitution of Ukraine of 1996 on the definition of the organization and activities of the notary exclusively by the laws of Ukraine, the Ukrainian state undertakes to ensure legal regulation of the notary, including as one of the subjects of human rights protection.

The inexpediency of applying the principle of equality to the services of notaries has been proved, taking into account both doctrinal approaches to the essence and content of the principle of equality and the practice of applying the principle of equality by the European Court of Human Rights in *Markin v. Russia*, *Willis v. The United Kingdom* and *others v. the United Kingdom* ;“ *Andrle v. the Czech Republic* ”.

Depending on the protection of which constitutional rights a particular notarial act is aimed at, a proposal is formulated to classify these actions into: a) notarial acts aimed at protecting all constitutional rights of the individual; b) notarial acts aimed at protecting a specific constitutional right of the individual.

Using the statistical method, it is formulated that of the 23 types of notarial acts established by the Law of Ukraine "On Notaries", 22 types are aimed at protecting individual rights. In particular, 13 types of actions are aimed at protecting the right of ownership and the right to entrepreneurial activity, which is not prohibited by law, and the remaining 9 types of actions are aimed at protecting not only these but also other individual rights.

Depending on the status and mode of the object, which is aimed at notarial actions to protect property rights or the right to entrepreneurial activity, which is not prohibited by law, it is proposed to classify these actions into: a) actions that mediate the dynamics of the relationship; b) actions that mediate the statics of the relevant legal relationship.

Depending on how the subject of the notary of Ukraine protects the constitutional rights of the individual, it is proposed to distinguish: a) protection of constitutional rights by performing the necessary notarial acts; b) protection of constitutional rights by refusing to perform notarial acts for which an individual has applied.

Key words: *constitutional rights of the individual, human rights' protection activities of the notary, principle of priority of human rights, human rights, protection of human rights, notary of Ukraine.*

Підписано до друку 19.08.2021. Формат 60x90/16. Папір офсетний.
Друк цифровий. Умовн. друк. арк. 0,7. Тираж 100 прим. Зам. № 1/08-19.

Видавництво УжНУ «Говерла».
88000, м. Ужгород, вул. Капітульна, 18.

Телефон +38 (095) 212 7679