

ДВНЗ «УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ»

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця  
на правах рукопису

**ГАРБУЗ КАТЕРИНА СЕРГІЇВНА**

УДК 347.961.4

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

12.00.02 – конституційне право; муніципальне право

081 – Право

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук  
Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,  
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

\_\_\_\_\_ К.С.Гарбуз

Науковий керівник  
кандидат юридичних наук, доцент  
**Бисага Юрій Юрійович**

**Ужгород – 2021**

## АНОТАЦІЯ

*Гарбуз К.С.* Правове регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав. - Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». – ДВНЗ «Ужгородський національний університет», Міністерство освіти і науки, 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.

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

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.

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.

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 надання їм юридичної вірогідності.

На підставі герменевтичного аналізу дефініції поняття «інститут конституційного права» та узагальнення позицій вчених з питання архітекτονіки галузі конституційного права України 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.

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.

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».

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).

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.

З застосуванням аксіологічного підходу здійснено періодизацію розвитку правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав:

перший етап (1991 – 1996 роки) - правове регулювання 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 у цілому, - принцип верховенства законів та принцип зосередження нормотворчих та виконавчих повноважень у системі рад народних депутатів; в) конституційні принципи, які застосовувались частково, - принцип пріоритету державної (соціалістичної) форми власності та принцип обмеження суб'єктного та об'єктного складу індивідуальної трудової діяльності;

другий етап (1996 рік – по наступний час) - правове регулювання 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 у цілому, - принцип верховенства права, принцип верховенства Конституції та законів, принцип розподілу державної влади на три гілки; в) конституційні принципи, які застосовуються частково, - принцип рівності (насамперед по відношенню до суб'єктів права власності) та принцип свободи (насамперед по відношенню до підприємницької діяльності).

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».

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.

За допомогою статистичного методу сформульовано, що з 23 видів встановлених Законом України «Про нотаріат» нотаріальних дій, 22 види спрямовані на захист прав особистості. У тому числі на захист права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, спрямовано 13 видів дій, а на захист не тільки цих, але й інших прав особистості – решта 9 видів дій.

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.

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.

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).

За підсумками висновків та пропозицій, сформульованих у дисертаційному дослідженні, сформульовано пропозиції щодо внесення змін та доповнення до Закону України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат».

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

## SUMMARY

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

Dissertation for an academic degree of Candidate of the Sciences (Law) in specialty 12.00.02 ‘Constitutional law; municipal law’. – Ministry of Education and Science in Ukraine, 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.

The inexpediency of applying the term "quasi-notary" in relation to those who do not specialize in notarial acts of subjects, due to their entry into the notary system of Ukraine and the traditionally negative load of the prefix "quasi".

The definition of the concept of "notary function" has been improved.

It is proposed to classify the functions of the notary, which originate from the public-law nature of notarial activity using an axiological approach into: a) anthropocentric functions (law enforcement, human rights); b) other functions (fiscal monitoring, preventive, statutory, registration, advisory).

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.

Using an axiological approach, the periodization of the development of legal regulation of the notary as a subject of protection of constitutional rights was carried out:

the first stage (1991 - 1996) - legal regulation was carried out in accordance with the following provisions of the Constitution of Ukraine of 1978: a) the main



constitutional value - the priority of the will and interests of workers, peasants and intellectuals, workers of all nationalities; b) constitutional principles that have been applied in general - the principle of the rule of law and the principle of concentration of rule-making and executive powers in the system of councils of people's deputies; c) constitutional principles, which were applied in part, - the principle of priority of the state (socialist) form of ownership and the principle of limiting the subjective and object composition of individual labor activity;

the second stage (1996 - onwards) - legal regulation is carried out in accordance with the following provisions of the Constitution of Ukraine of 1996: a) the main constitutional value - the priority of human rights over other social values and interests; b) constitutional principles that are applied in general - the principle of the rule of law, the principle of the rule of the Constitution and laws, the principle of division of state power into three branches; c) constitutional principles, which are applied in part - the principle of equality (primarily in relation to the subjects of property rights) and the principle of freedom (primarily in relation to business).

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.

The thesis that, despite its name, the right to professional legal assistance does not belong to constitutional rights, but to special (legal) guarantees of constitutional human rights, received further argumentation (except for the opinions of modern Ukrainian human rights experts, this is evidenced by the constitutional provision about this guarantee in the text of the Basic Law of Ukraine).

Based on the conclusions and proposals formulated in the dissertation research, proposals for amendments to the Law of Ukraine of September 2, 1993 "On Notaries" were formulated.

*Keywords:* 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.

## СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

### *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.

## ЗМІСТ

ВСТУП .....	14
РОЗДІЛ 1. ДОКТРИНАЛЬНІ ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НОТАРІАТУ В УКРАЇНІ ЯК СУБ'ЄКТА ЗАХИСТУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ .....	24
1.1. Місце нотаріату у сучасному українському суспільстві.....	24
1.2. Нотаріат в Україні як суб'єкт захисту конституційних прав: сутність та конституційні основи правового регулювання .....	55
1.3. Аналіз стану дослідженості правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав .....	87
Висновки до Розділу 1.....	122
РОЗДІЛ 2. КОНСТИТУЦІЙНІ ОСНОВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НОТАРІАТУ ЯК СУБ'ЄКТА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА .....	131
2.1. Аксіологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини .....	131
2.2. Праксіологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини .....	165
Висновки до Розділу 2.....	206
ВИСНОВКИ .....	214
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	221
ДОДАТКИ .....	247

## ВСТУП

**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» [81]. 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. Патращук на тему «Захист конституційних прав людини і громадянина нотаріатом

Російської Федерації» (м. Москва, 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» (м.Київ, 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 відповідно до фундаментальних положень Концепції реформи адміністративного права (!!!) та програми наукових досліджень Одеського національного університету імені І.І. Мечникова. Тема дисертації узгоджується із спеціальними науково-дослідними темами: «Основні напрямки реформування законодавства України в контексті європейської інтеграції» (номер державної реєстрації 0104U004048) та «Затвердження загальнолюдських цінностей в процесі становлення в Україні демократичної правової держави» (номер державної реєстрації 0104U004620).

*в рамках науково-дослідної теми кафедри конституційного права та правосуддя НДДКР № 177 «Сучасний конституціоналізм в процесі становлення та розвитку української державності» (номер державної реєстрації № 0118U001585, Наказ ОНУ імені І. І. Мечникова № 818-18 від 06.04.2018 р.), а також згідно з планами наукових досліджень економіко-правового факультету ОНУ імені І. І. Мечникова на 2018–2022 рр. «Право в умовах глобалізації (основні тенденції розвитку)» (номер державної реєстрації: 0118W006475). СТАРОЕ*

**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 задачі:



- 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'єкт 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 праксіологічні 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); методи 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. Совгиря, 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 цим 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 статику 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 правосуддя Одеського національного університету імені І.І. Мечникова, а також були оприлюднені

та обговорювалися 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.

## **РОЗДІЛ 1. ДОКТРИНАЛЬНІ ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НОТАРІАТУ В УКРАЇНІ ЯК СУБ'ЄКТА ЗАХИСТУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ**

### **1.1. Місце нотаріату у сучасному українському суспільстві**

Дослідники зазначають, що «поняття «нотаріат» лексично походить від латинського слова «*note*», що в перекладі означає «знак». Як інститут права він вперше з'явився в Стародавньому Римі в III столітті до н.е.» [30, с. 23]. З тих часів інститут нотаріату значною мірою еволюціонував, та у сучасному вигляді виступає як надзвичайно важливий суспільний інститут. Нотаріат є універсальним інститутом, який існує не тільки у демократичних, але й у тоталітарних суспільствах, – наприклад, вчені дослідили, що «вагоме місце в діяльності радянського нотаріату займав захист майнових інтересів держави, а потім – громадян. І це не дивно в умовах тоталітарного режиму» [5, с. 20].

Відома українська дослідниця проблем нотаріату С.Я. Фурса зазначила, що «сучасне значення нотаріату ... стрімко зростає, що пов'язано з розвитком інтеграції, взаємопроникненням правових, соціальних і економічних явищ, потребами вдосконалення правозастосовчих і правозахисних механізмів» [208, с. 61]. На сучасному етапі в Україні нотаріат вважається одним з суб'єктів захисту конституційних прав.

Теза щодо того, що нотаріат в Україні є одним з суб'єктів захисту конституційних прав, потребує своєї деталізації та свого уточнення.

По-перше, необхідно розкрити питання, що мається на увазі під «нотаріатом», коли йдеться про Україну.

По-друге, доцільно розкрити зміст поняття «захист конституційних прав».



Нарешті, може викликати запитання поняття «конституційні права» у контексті того, захист яких саме конституційних прав здійснює нотаріат в Україні.

Цей підрозділ присвячено авторському погляду на вирішення першого питання – «що мається на увазі під «нотаріатом», коли йдеться про Україну?». Варто зауважити, що нотаріат в Україні представлений системою органів та посадових осіб. У контексті нашого дослідження, яке має конституційно-правове спрямування, слід зазначити, що Конституція України 1996 р. містить лише одну згадку про нотаріат. Йдеться про одне з положень статті 92, відповідно до якого «Виключно законами України визначаються:

... 14) судоустрій, судочинство, статус суддів; засади судової експертизи; організація і діяльність прокуратури, нотаріату, органів досудового розслідування, органів і установ виконання покарань; порядок виконання судових рішень; засади організації та діяльності адвокатури» [81].

Таким чином, організація і діяльність нотаріату в Україні визначається виключно законами України. Йдеться про Закон України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат», який «встановлює порядок правового регулювання діяльності нотаріату в Україні» [147].

Відповідно до його положень, «нотаріат в Україні - це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності» [147].

Варто підкреслити, що цей Закон включає до системи нотаріату в Україні доволі різні елементи. Доцільно узагальнити їх у дві основні групи.

До першої групи слід віднести нотаріусів – як державних, так і приватних. Цю групу можна вважати спеціалізованою, адже сама назва посади цих осіб вказує на те, що вони є фахівцями саме у цій сфері. Відповідно до положень чинного законодавства, «вчинення нотаріальних дій в Україні покладається на нотаріусів, які працюють в державних нотаріальних конторах,

державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси) або займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси)» [147].

До другої групи належать усі інші органи та посадові особи, які не спеціалізуються у сфері здійснення нотаріальної діяльності, але виконують окремі нотаріальні дії у випадках, передбачених чинним законодавством України.

Зокрема, Закон України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат» передбачає, що:

1) «у населених пунктах, де немає нотаріусів, нотаріальні дії, передбачені статтею 37 цього Закону<sup>1</sup>, вчиняються уповноваженими на це посадовими особами органів місцевого самоврядування»;

2) «вчинення нотаріальних дій за кордоном покладається на консульські установи України, а у випадках, передбачених чинним законодавством, - на дипломатичні представництва України»;

3) «посвідчення заповітів і доручень, прирівняних до нотаріальних, може провадитись особами, вказаними у статті 40<sup>2</sup> цього Закону» [147].

---

<sup>1</sup> Відповідно до ст. 37 Закону «Про нотаріат», «У сільських населених пунктах уповноважені на це посадові особи органу місцевого самоврядування вчиняють такі нотаріальні дії: 1) вживають заходів щодо охорони спадкового майна; 2) посвідчують заповіти (крім секретних); 3) видають дублікати посвідчених ними документів; 4) засвідчують вірність копій (фотокопій) документів і виписок з них; 5) засвідчують справжність підпису на документах; 6) видають свідоцтва про право на спадщину; 7) видають свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя. Дії, передбачені пунктами 6 і 7 частини першої цієї статті, вчиняють уповноважені посадові особи органу місцевого самоврядування, які мають вищу юридичну освіту, досвід роботи у галузі права не менше трьох років, пройшли протягом року стажування у державній нотаріальній конторі або приватного нотаріуса, завершили навчання щодо роботи з єдиними та державними реєстрами, що функціонують в системі Міністерства юстиції України, та склали іспит із спадкового права у порядку, встановленому Міністерством юстиції України».

<sup>2</sup> Відповідно до ст. 40 Закону України «Про нотаріат», заповіти, завірені а) заповіти, посвідчені деякими посадовими особами у певних місцях та умовах, прирівнюються до нотаріально посвідчених заповітів (крім секретних), наприклад, заповіти осіб, які перебувають під час плавання на морських,

Варто зауважити, що в сучасній українській юридичній літературі існує пропозиція щодо альтернативного найменування цих двох груп. М.С. Долинська пише, що наразі до системи нотаріату України «належать інститути нотаріату та квазінотаріату. До органів нотаріату належать державні та приватні нотаріуси, а до органів квазінотаріату – посадові особи органів місцевого самоврядування, інші посадові особи, на яких покладено вчинення окремих видів нотаріальних дій відповідно до чинного законодавства» [40, с. 24]. Також вона підкреслює, що «дотримується думки, що й надалі в Україні необхідними є органи квазінотаріату, які вчиняють дії відповідно до статті 40 Закону України «Про нотаріат»» [40, с. 24].

Варто погодитись з тим, що перевагою цієї пропозиції є більш лаконічна назва («квазінотаріат» є більш стислим поняттям, ніж «усі інші органи та посадові особи, які не спеціалізуються у сфері здійснення нотаріальної діяльності, але виконують окремі нотаріальні дії у випадках, передбачених чинним законодавством України»). З іншого боку, часто префікс «квазі-» несе негативне навантаження, а ще частіше він застосовується для того, щоб вказати на щось другорядне, менш важливе. Враховуючи ці міркування, у нашому дисертаційному дослідженні ми запобігаємо застосуванню поняття «квазінотаріат» по відношенню до органів та посадових осіб, об'єднаних у межах другої запропонованої нами групи (дивись вище).

---

річкових суднах, що ходять під прапором України, посвідчені капітанами цих суден; б) довіреності, посвідчені деякими посадовими особами у певних місцях та умовах, прирівнюються до нотаріально посвідчених довіреностей (наприклад, довіреності осіб, які проживають у населених пунктах, де немає нотаріусів, посвідчені уповноваженою на це посадовою особою органу місцевого самоврядування, крім довіреностей на право розпорядження нерухомим майном, довіреності на управління і розпорядження корпоративними правами та довіреностей на користування та розпорядження транспортними засобами)». Відповідно до статті 40-1, у деяких випадках засвідчення начальником установи виконання покарань справжності підпису на документах прирівнюється до нотаріального засвідчення справжності підпису.

Повертаючись до наведеного вище переліку, слід додати кілька уточнень.

По-перше, Закон «Про нотаріат» у 2010 році було доповнено статтею 40-1 наступного змісту:

«Стаття 40-1. Засвідчення справжності підпису на документах начальником установи виконання покарань

Начальник установи виконання покарань засвідчує справжність підпису особи, яка перебуває в такій установі, відповідно до статті 78<sup>1</sup> цього Закону.

Засвідчення начальником установи виконання покарань справжності підпису на документах прирівнюється до нотаріального засвідчення справжності підпису» [138].

Скоріше за все, у 2010 році не звернули увагу на те, що стаття 1 Закону «Про нотаріат» містить посилання на статтю 40 цього ж Закону. Подібність змісту положень статей 40 та 40-1, по-перше, пояснює розміщення статті 40-1 саме у цьому розділі Закону, та по-друге, вимагає внесення змін до ст. 1 Закону «Про нотаріат», які полягають у наступному: викласти ч. 7 ст. 1 у такій 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».

Щодо того, що нотаріат представлений двома зазначеними групами осіб, К.Ф. Білько сформулювала: «окремим аспектом дослідження змісту системи нотаріату є з'ясування місця і ролі в ній осіб, які згідно із законодавством не мають права займатися нотаріальною діяльністю, але з огляду на надані повноваження вступають у нотаріальні відносини та вчиняють деякі нотаріальні дії... Вищезазначені посадові особи входять до системи нотаріату функціонально, оскільки вони виконують окремі нотаріальні провадження, що

---

<sup>1</sup> Стаття 78 Закону України «Про нотаріат» має назву «Засвідчення справжності підпису на документах».

є лише частиною їх загальної компетенції. Проте загальним для всіх перерахованих вище суб'єктів є надане державою право вчиняти визначені законодавчо нотаріальні дії» [7, с. 66].

Ще одне зауваження стосується того, що «вчинення нотаріальних дій за кордоном покладається на консульські установи України, а у випадках, передбачених чинним законодавством, - на дипломатичні представництва України» [147]. Формально вони діють за межами України, але включаються до системи нотаріату. Тому більш точним було б називати цю систему не «система нотаріату в Україні», а «система нотаріату України».

Після огляду того, як в Україні побудований нотаріат, слід визначити його місце у сучасному українському суспільстві.

Звернення до чинного законодавства України у вузькому розумінні цього поняття (тобто, до Конституції та законів) не надає відповіді на запитання про правову природу нотаріату. Лише у проектній діяльності були спроби визначити цю природу на нормативному рівні. Так, Проект Закону України № 2338-1 від 4 липня 2003 року «Про нотаріат» у статті 1 «Поняття нотаріату» містив наступні положення: «Нотаріат в Україні – це публічно-правовий інститут, який покликаний забезпечувати позасудову охорону та захист прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, а також держави шляхом вчинення в межах безспірних правовідносин нотаріальних дій, передбачених цим Законом, і заснований на єдиних принципах, формах та методах організації і здійснення нотаріальної діяльності, а також державного регулювання цієї діяльності» [156]. Однак цей Проект не знайшов підтримки більшості парламентаріїв.

Висновок Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України на цей Проект містить таке зауваження до цитованого положення:

«На наш погляд, визначення нотаріату, яке дається у цій статті, є не зовсім вдалим. Вважаємо, наприклад, що не варто визначати його як публічно-

правовий інститут, оскільки зміст самого цього терміну законом не визначений» [16].

Слід погодитись з тим, що навряд чи доцільно закріплювати на нормативному рівні положення про місце нотаріату у сучасному українському суспільстві. Однак це не означає, що наукові пошуки у цьому напрямі не матимуть сенсу. Особливо важливими вони є у контексті аналізу перспектив подальшого удосконалення правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав.

В юридичній літературі єдність з питання місця нотаріату у сучасному українському суспільстві відсутня.

Найбільш часто вчені вказують на те, що нотаріат належить до інститутів громадянського суспільства. При цьому привертає увагу той факт, що жоден з фахівців конституційного права, які досліджували громадянське суспільство в Україні, не відносить нотаріат до числа його інститутів (М.П. Орзіх, Н.В. Мішина, Д.Є. Волкова, Г.В. Берченко, інші). До числа інститутів громадянського суспільства нотаріат відносять дослідники нотаріату в Україні. Такий дуалізм думок не може не викликати необхідність у більш глибокому аналізі цього питання.

Отже, перша група вчених – дослідників системи нотаріату відносить нотаріат до числа інститутів громадянського суспільства.

Є.М. Клячін пише, що «нотаріус – одночасно представник громадянського суспільства та носій публічно-правових повноважень» [66, с. 14]. «Виводячи» на перше місце твердження про те, що нотаріус є представником громадянського суспільства, автор підкреслює свою позицію щодо того, що нотаріат слід розглядати як інститут громадянського суспільства.

Аналогічну думку висловили автори підручника з теорії держави і права М.І. Матузов та А.В. Малько. Вони розмірковують: «принцип захисту прав і свобод людини та громадянина, що визначає весь зміст роботи інституту нотаріату, а також той факт, що нотаріат не належить до органів держави,

надають підстави визнати його повноцінним інститутом громадянського суспільства» [175, с. 213].

Ж.В. Патрашук, яка досліджувала проблему захисту конституційних прав особистості нотаріатом, сформулювала, що «нотаріат є інститутом з унікальною правовою природою, що поєднує в собі приватний і публічний інтереси: приватний інтерес конкретної особи, захист прав якого здійснює нотаріус шляхом здійснення нотаріальної діяльності, і публічний інтерес держави і суспільства, спрямований на дотримання вимог законності, прав і свобод громадян» [122, с.4]. На підставі цього вона обґрунтувала «висновок про те, що російський нотаріат являє собою інститут громадянського суспільства, який здійснює від імені Російської Федерації публічну діяльність конституційних прав і свобод людини і громадянина» [122, с. 10].

Друга група дослідників вважає, що нотаріат є публічно-правовим інститутом, що надає підстави віднести його до так званого «першого» сектору суспільства.

Автори статті «Хто він такий – приватний нотаріус?» відносять приватних (а також і державних) нотаріусів до числа посадових осіб (дивись [88]).

К.І. Чижмарь, досліджуючи захист прав і свобод людини в Україні нотаріатом, сформулювала саме таку точку зору з цього питання. Так, на сторінці 8 свого дослідження вона пише: «інститут нотаріату в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина є державно-правовим інститутом, а нотаріальна діяльність носить дуалістичний характер поєднання публічно-правових та приватно-правових начал» [217, с. 8]. У цій цитаті у контексті нашого дослідження слід звернути увагу на те, що К.І. Чижмарь називає інститут нотаріату «державно-правовим», а на сторінці 138 стверджує, що «інститут нотаріату є публічно-правовим» [218, с. 138].

Водночас, К.І. Чижмарь називає підрозділ 2.2. свого дисертаційного дослідження «Місце та роль нотаріату серед інших органів державної влади» – тобто, вважає нотаріат органом державної влади.

На с. 188 тієї ж праці вона зазначає, що «нотаріат не входить структурно до жодної з гілок державної влади і не є організаційно державним органом» [218, с. 188].

На с. 179 тієї ж праці К.І. Чижмарь стверджує: «нотаріат являє собою недержавний інститут, якому відповідно до законодавства України делеговано окремі повноваження держави щодо здійснення однієї з найважливіших державних функцій – захисту прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб» [218, с. 179].

Нарешті зауважимо, що К.І. Чижмарь сформулювала також і «твердження, що при здійсненні нотаріальної діяльності нотаріус виступає суб'єктом приватного права, який лише посвідчує цивільні права та факти, що мають юридичне значення, здійснює інші, передбачені законом, нотаріальні дії з метою надання їм юридичної вірогідності. При цьому діяльність із вчинення нотаріальних дій не є державною службою, нотаріуси не виконують свої обов'язки на публічній службі і не мають публічно-правової компетенції, яка створювала б публічно-правові відносини» [217, с. 7].

Очевидно, що К.І. Чижмарь не дійшла остаточного висновку щодо місця інституту нотаріату у сучасному суспільстві, однак надає перевагу думці щодо його належності до органів публічної влади (про що свідчить назва одного з підрозділів її дисертаційного дослідження та положення, розміщене у вступі до дослідження, де традиційно акумулюються найважливіші авторські тези).

Т.М. Карнаух пише, що «нотаріат як гілка юстиції найбільше тяжіє до судової влади» [61, с. 45]. З цього твердження можна зробити висновок, що автор відносить нотаріат до числа публічно-правових інститутів.

Третя група вчених вбачає дуалізм у природі нотаріату, що не може не вплинути на його положення у суспільстві.

М.І. Комаров стверджує, що «нотаріат належить до системи правоохоронних органів держави, але в той же час, є правовим органом громадянського суспільства, який нерідко характеризується в якості органу превентивного, досудового правосуддя» [73, с. 3]. У цьому визначенні не



можна погодитись з тим, що М.І. Комаров називає нотаріат «правовим органом громадянського суспільства», навряд чи у громадянського суспільства наявні будь-які органи, у т.ч. правові органи. Однак, з наведеної цитати витікає, що автор поділяє переконливість аргументів як на користь того, що нотаріат є інститутом громадянського суспільства, так і на користь того, що він належить до державних органів.

Г.Ю. Гулевська, яка присвятила своє монографічне дослідження проблематиці українського нотаріату та оприлюднила його основні результати у низці статей, дійшла висновку, що в Україні «нотаріус має унікальний дуалістичний статус, який обумовлює необхідність віднесення його до посадових осіб незалежно від того, що він не перебуває на державній службі і не входить до штату державного апарату» [28, с. 23].

О.А. Мартинюк додає, що «нотаріальна функція має публічний характер, визнається державною та здійснюється нотаріусом від імені держави; нотаріус є представником держави, наділеним державною владою, однак, здійснюючи нотаріальну функцію, є незалежним як особа вільної юридичної професії» [103, с. 155].

Варто зауважити, що ці три найбільш поширені у літературі підходи до визначення природи нотаріату не повністю відповідають сучасним реаліям українського суспільства.

Н.І. Куленко справедливо зауважила, що «взагалі питання про юридичну природу нотаріату має першорядне значення як для поглибленого аналізу його місця і ролі в системі державного управління, так і для дослідження характеру взаємин з органами виконавчої влади - юстиції, податковими органами, а також з судовими органами в процесі реалізації нотаріатом своїх функцій і повноважень» [90].

Вона зробила спробу окреслити місце нотаріату у системі органів державної влади з урахуванням трьох її гілок. Н.І. Куленко намагалась обґрунтувати тезу, відповідно до якої «будь-правовий інститут, і нотаріат в даному випадку не є винятком, займаючи певне місце в системі державного

управління, якимось чином співвідноситься з кожною з гілок влади: законодавчої, виконавчої, судової. Виявлення цього співвідношення в певній мірі визначає природу і характер нотаріату» [90]. Варто зауважити, що її спробам бракує переконливості. Зрозуміло, що автор не змогла визначити місце нотаріату у жодній з гілок державної влади. Вона просто здійснила підміну понять, проаналізувавши зв'язки нотаріату з органами кожної з гілок державної влади. Так, щодо парламенту зазначено, що діяльність нотаріату регламентується законами, щодо виконавчої влади підкреслена її контрольна функція по відношенню до нотаріату тощо.

Як справедливо сформулювала Л.О. Корчевна, «сьогодні Україна переживає складний процес докорінної зміни свого правоустрою і його адаптації до нових соціально-політичних і економічних умов. Необхідно віднайти принципи і цінності нової соціально-правової реальності в Україні, яка формується в умовах демократії, ринку і громадянського суспільства» [82, с. 1]. У зв'язку з цим актуалізуються питання пошуку місця нотаріату у суспільстві. При дослідженні сучасного українського суспільства варто застосувати напрацювання вчених щодо структури будь-якого сучасного суспільства. На сучасному етапі найбільш поширеною з цієї точки зору є полісекторна теорія (детальніше дивись) [110, с. 24-32].

Ідея полісекторної теорії сучасного суспільства полягає в тому, що сектори тісно пов'язані один з одним та впливають один на одного. Якщо один сектор «виходить за свої межі», намагаючись здійснити поглинання іншого або інших секторів, то інші сектори можуть відстоювати власні «кордони». Таким чином, у суспільстві існує баланс, наявність якого надає можливість для його гармонійного розвитку, що позитивно впливає на реалізацію прав і свобод людини та громадянина. На сучасному етапі розвитку гуманітарних наук саме таке суспільство вчені вважають максимально комфортним для людини.

У контексті аналізованого питання – місця нотаріату у сучасному суспільстві – слід нагадати, що відповідно до Закону України «Про нотаріат»,

«нотаріат - це система органів та посадових осіб, на які покладений обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, і вчинювати інші нотаріальні дії, передбачені законом, з метою надання їм юридичної вірогідності» [147].

На початку підрозділу було запропоновано угрупувати елементи системи нотаріату України таким чином:

- до першої групи віднести нотаріусів – як державних, так і приватних (спеціалізована група);
- до другої групи віднести усі інші органи та посадових осіб, які не спеціалізуються у сфері здійснення нотаріальної діяльності, але виконують окремі нотаріальні дії у випадках, передбачених чинним законодавством України.

Дослідження положень чинного законодавства про нотаріат свідчать:

- звернутись до суб'єктів другої групи, як правило, можливо або у разі наявності відсутності суб'єктів першої групи у населеному пункті, або у разі утрудненого доступу до них<sup>1</sup>;
- інколи залучення суб'єктів другої групи до вчинення нотаріальних дій пов'язано з тим, щоб зробити менш ресурсоємним (особливо з точки зору витрат часу та грошей<sup>2</sup>) для людини отримання нотаріальних послуг.

А отже – наявність другої групи суб'єктів нотаріату є спробою держави вирішити питання підвищення якості захисту конституційних прав людини. Органи та посадові особи, на яких покладається виконання цих дій, не є

---

<sup>1</sup> Наприклад, до нотаріально засвідчених заповітів прирівнюються заповіти осіб, які перебувають у пошукових або інших експедиціях, посвідчені начальниками цих експедицій.

<sup>2</sup> Наприклад, до нотаріально засвідчених заповітів прирівнюються заповіти військовослужбовців, а в пунктах дислокації військових частин, з'єднань, установ, військово-навчальних закладів, де немає нотаріусів чи посадових осіб органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, також заповіти працівників, членів їх сімей і членів сімей військовослужбовців, посвідчені командирами (начальниками) цих частин, з'єднань, установ або військово-навчальних закладів.

спеціалізованими, а тому навряд чи слід враховувати їхню природу при визначенні місця нотаріату у сучасному суспільстві. Місце нотаріату у сучасному суспільстві обумовлюється місцем у ньому суб'єктів першої – спеціалізованої - групи суб'єктів системи нотаріату України.

Варто нагадати, що до групи спеціалізованих суб'єктів системи нотаріату України належать державні та приватні нотаріуси.

Перш за все, чи можна вважати державних нотаріусів державним органом зокрема чи органом публічної влади у цілому? На нашу думку, ні. Перелік державних органів закріплюється в актах конституційного законодавства України, для них встановлюється особливий порядок створення та функціонування. Жоден з цих актів (Конституція України, Закон України «Про центральні органи виконавчої влади», інші закони та підзаконні акти) не містить вказівки на те, що нотаріат (як зазначила у своїй дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К.І. Чижмарь) – це орган державної влади (чи орган місцевого самоврядування).

По-друге, чи можна вважати державних та / або приватних нотаріусів посадовими особами, як це пропонує робити Г.Ю. Гулевська? На наш погляд, ні. Це буде суперечити актам чинного законодавства України.

Закон України «Про нотаріат» встановлює, що:

- «нотаріус - це уповноважена державою фізична особа, яка здійснює нотаріальну діяльність у державній нотаріальній конторі, державному нотаріальному архіві або незалежну професійну нотаріальну діяльність, зокрема посвідчує права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняє інші нотаріальні дії, передбачені законом, з метою надання їм юридичної вірогідності;

- нотаріусом може бути громадянин України, який має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою відповідно до рівня, визначеного Законом України «Про забезпечення функціонування української мови як державної», має стаж роботи у сфері права не менш як шість років, з них помічником нотаріуса або консультантом державної нотаріальної контори - не

менш як три роки, склав кваліфікаційний іспит і отримав свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю. Не може бути нотаріусом особа, яка має судимість, обмежена у дієздатності або визнана недієздатною за рішенням суду» [147].

Жодне з наведених вище нормативних положень не свідчить про те, що нотаріус є посадовою особою.

Продовжуючи аналіз нормативних положень слід зазначити, що в Україні поки що немає єдиного нормативного визначення поняття «посадова особа». Навряд чи може викликати заперечення теза щодо того, що посадова особа – це особа, яка перебуває на публічній службі.

Кодекс адміністративного судочинства України передбачає, що у ньому термін «публічна служба» вживається в такому значенні: «публічна служба - діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування» [67]. Інших визначень поняття «публічна служба» законодавство України не містить. У контексті аналізованого питання варто зауважити, що публічна служба – це служба в органах публічної влади. На сучасному етапі в Україні публічна влада представлена як органами державної влади, так і органами місцевого самоврядування. Відповідно, поняття «публічна служба» охоплює службу як в органах державної влади, так і в органах місцевого самоврядування.

Зокрема, Закон України від 10 грудня 2015 року «Про державну службу» встановлює, що «державна служба - це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави» [140].

Законом України від 7 червня 2001 року «Про службу в органах місцевого самоврядування» передбачено, що «служба в органах місцевого самоврядування - це професійна, на постійній основі діяльність громадян

України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом» [152].

Визначення поняття «служба в органах місцевого самоврядування» однозначно виключає з переліку посадових осіб нотаріусів. На користь цього свідчить и таке, що розміщено у статті 3 цитованого Закону нормативне визначення поняття «посадова особа місцевого самоврядування»: «посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету»<sup>1</sup> [152]. Нотаріуси, щонайменше, не працюють в органах місцевого самоврядування, а отже – не є посадовими особами місцевого самоврядування.

Повертаючись до посадових осіб державної служби слід зауважити, що Закон України від 10 грудня 2015 року «Про державну службу» встановлює, що «посадовими особами відповідно до цього Закону вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій» [140]. Отже, знов-таки незрозуміло, чи входять нотаріуси до числа посадових осіб органів державної влади. Відповідь на це запитання можна сформулювати після ознайомлення з юридичною літературою.

Н.В. Васирина цілком логічно розмірковує, що «Правозахисна діяльність нотаріуса має владний характер і здійснюється ним в силу виконання делегованих державою повноважень, незважаючи на те, що вчинення нотаріальних дій здійснюється нотаріусом від власного імені. Ця діяльність спрямована на забезпечення правомірної поведінки всіх учасників

---

<sup>1</sup> При цьому зазначено, що дія Закону «не поширюється на технічних працівників та обслуговуючий персонал органів місцевого самоврядування».

цивільних правовідносин, причому незалежно від їх безпосередній участі. Нотаріус відмовляє у вчиненні нотаріальної дії, якщо, зокрема, вчинення такої дії суперечить законодавству України, або йому не подано відомості (інформацію) та документи, необхідні для вчинення нотаріальної дії, тощо» [12, с. 3-4]. Отже, нотаріус наділений державними повноваженнями, які передані йому шляхом передачі (делегування).

З цим погоджується і Р. Майданик, який сформулював: «з огляду на таке важливе значення нотаріальної діяльності нотаріуси, які хоч і не мають статусу державних службовців, призначаються на свої посади у сфері попереднього правозастосування як особи вільної професії, що здійснюють делеговані публічно-правові повноваження» [97, с. 66].

Аналогічну думку висловлюють і автори, які досліджують нотаріат у пострадянських країнах. Так, П.О. Кучеренко сформулював, що «у сучасній Росії нотаріат являє собою недержавний інститут, якому відповідно до ч. 1 ст. 1 «Основ законодавства Російської Федерації про нотаріат» делеговані окремі повноваження держави щодо здійснення однієї з найважливіших державних функцій, а саме щодо захисту прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб. Для реалізації даної функції нотаріат наділений деякими повноваженнями державно-владного характеру. У даній якості він у своїй діяльності реалізує публічну владу і державну волю» [92, с. 61].

П.О. Кучеренко висловив ще й такі міркування, які варто оцінити як необхідні для подальшого розгляду аналізованого нами питання, а тому слід навести у повному обсязі:

«Правозахисна функція нотаріату тісно пов'язана з таким важливим принципом його діяльності, як принцип публічності.

Захищаючи права і законні інтереси громадян і юридичних осіб, нотаріус тим самим забезпечує реалізацію публічного інтересу, що проявляється у створенні сприятливих умов для економічної діяльності і цивільного обігу, для стабільного розвитку суспільства.

При цьому сам принцип публічності заснований на делегуванні державою частини своїх владних функцій нотаріату. Він знаходить своє відображення в організації та діяльності нотаріату, проявляється в декількох взаємопов'язаних аспектах, включаючи формування системи нотаріату з волі держави, здійснення нотаріальних дій від імені держави і в установленому державою порядку, наявність в діяльності нотаріату чітко визначених державою процесуальних форм» [92, с. 61].

Отже, нотаріуси виконують делеговані державою повноваження та не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування. Це цілком відповідає і іншим положенням чинного законодавства України. Так, Закон України від 14 жовтня 2014 року «Про запобігання корупції» у Статті 3 «Суб'єкти, на яких поширюється дія цього Закону» передбачає, що:

«1. Суб'єктами, на яких поширюється дія цього Закону, є:

1) особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування...

2) особи, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування:

... б) особи, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але надають публічні послуги (аудитори, нотаріуси, приватні виконавці, оцінювачі, а також експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді під час виконання ними цих функцій, інші особи, визначені законом)» [141].

Отже, нотаріуси прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави, у цьому випадку – для розповсюдження на них деяких норм антикорупційного законодавства. І визнаються такими, що не є державними службовцями (посадовими особами державної влади) та посадовими особами місцевого самоврядування.

Також у процитованих положеннях Закону України від 14 жовтня 2014 року «Про запобігання корупції» важливою є теза щодо того, що нотаріус



надає публічні послуги. З цієї точки зору нотаріуси привернули увагу авторів Кримінального кодексу України.

Кримінальний кодекс України містить дві статті, у яких згадуються нотаріуси. Обидві статті розміщені в Особливій частині цього кодифікованого документу. Це стаття 368-4 «Підкуп особи, яка надає публічні послуги» та стаття 365-2 «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги». З точки зору аналізованого нами питання, представляє інтерес частина 1 статті 365-2 «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги», у якій встановлено, що:

«Зловживання своїми повноваженнями аудитором, нотаріусом, оцінювачем, уповноваженою особою або службовою особою Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, іншою особою, яка не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування, але здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у тому числі послуг експерта, арбітражного керуючого, приватного виконавця, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді (під час виконання цих функцій), або державним реєстратором, суб'єктом державної реєстрації прав, державним виконавцем, приватним виконавцем з метою отримання неправомірної вигоди, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб, -

карається обмеженням волі на строк до трьох років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років» [83].

У цьому положенні Кримінального кодексу України важливим є те, що нотаріусів включено до переліку осіб, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування. Вірність такого висновку демонструє системний аналіз цього положення Особливої частини Кримінального кодексу України та одного з положень статті 57 «Виправні роботи» цього ж документу, яке розміщено у його загальній частині:

«2. Виправні роботи не застосовуються до вагітних жінок та жінок, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною, до непрацездатних, до осіб, що не досягли шістнадцяти років, та тих, що досягли пенсійного віку, а також до військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, працівників правоохоронних органів, нотаріусів, приватних виконавців, суддів, прокурорів, адвокатів, державних службовців, посадових осіб органів місцевого самоврядування» [83].

Отже, послідовність викладення позиції щодо того, що нотаріуси не належать до посадових осіб органів місцевого самоврядування та державних службовців у Кримінальному кодексі України, не викликає сумнівів.

Ознайомлення з юридичною літературою надає підстави стверджувати, що у випадку з нотаріусами (як державними, так і приватними) має місце делегування їм окремих повноважень, що належать також і органам публічної влади (вище було процитовано нормативні положення, відповідно до яких вчинення нотаріальних дій за кордоном належить до компетенції консульських установ України, дипломатичних представництв України, що є органами державної влади, а також щодо того, що за відсутності у населеному пункті державних або приватних нотаріусів певні нотаріальні дії може вчиняти така, що відповідає відповідним фаховим вимогам, посадова особа місцевого самоврядування).

Н.Круковес пише: «нотаріус як особа, яка виконує функції, делеговані їй державою, шляхом надання кваліфікованих юридичних порад забезпечуватиме дотримання єдності інтересів громадян та держави» [85]. У цитованій праці інші міркування, думки щодо такого делегування відсутні.

Більш детально аналізує питання делегування повноважень О.І. Москаленко, зазначаючи, що «розподіл обсягів приватного та публічного компонентів у нотаріальній діяльності є нерівномірним. Приватний компонент складається з суб'єктивних інтересів учасників нотаріальних відносин - громадян і юридичних осіб, що звертаються за захистом своїх прав і законних

інтересів, «свободи професії» нотаріуса і характерний для приватного нотаріату, що обумовлено обмеженнями його відповідальності. Публічний компонент реалізується в силу повноважень нотаріусів, делегованих їм державою, здатністю шляхом вчинення ними нотаріальних дій породжувати юридичні факти і тим самим впливати на відповідні матеріальні і процесуальні правовідносини» [113, с. 97].

Слід погодитись з тим, що приватний нотаріус, отримавши делеговані повноваження від держави, здійснює їхню реалізацію на власний розсуд. Також логічними та важливими для визначення місця державних та приватних нотаріусів у сучасному українському суспільстві слід визнати наступні міркування О.І. Москаленко: «Ще однією ознакою, що вказує на приватний механізм здійснення нотаріусом своєї діяльності, є відсутність солідарної або субсидіарної відповідальності з боку держави в разі заподіяння шкоди неправомірними діями нотаріуса (за винятком державних нотаріусів) ... У цьому сенсі передбачається, що приватний нотаріус знаходиться у договірних (приватних) відносинах з клієнтом, і порушення зобов'язань може бути врегульовано приватноправовими засобами: шляхом скарг до нотаріальної палати, суд і т. д. Разом з тим делегування державою частини своїх повноважень нотаріусам, з одного боку, визначає цю фігуру як самотійну (покликану), а з іншого - зв'язану законом (зобов'язану). У разі порушення приватних інтересів (помилково, професійної некваліфікованості і т. д.) наступають також приватно-правові наслідки, засновані на цивільно-правовій відповідальності, яка передбачає відшкодування шкоди. У випадках же настання публічних наслідків, які визначені кримінальним законодавством через ряд ознак, наприклад істотної шкоди як наслідку неправомірних дій з боку нотаріуса, настає кримінально-правова відповідальність» [113, с. 99].

Свідчення на користь того, що повноваження приватним нотаріусам делегуються державою, можна знайти і у чинному законодавстві. Щоправда, поняття «делегування» у контексті нотаріальної діяльності не застосовується, - йдеться про «надання повноважень». Так, Кодекс України про

адміністративні правопорушення у Главі 12 «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницької діяльності» містить статтю 163- 9 «Незаконне використання інсайдерської інформації», примітка до якої проголошує: «Під особами, які вчинили дії, передбачені цією статтею, розуміються: посадові особи емітента, у тому числі ті, які були посадовими особами емітента на момент ознайомлення з інсайдерською інформацією; особи, які мають доступ до інсайдерської інформації у зв'язку з виконанням ними трудових (службових) обов'язків або договірних зобов'язань незалежно від відносин з емітентом, у тому числі співробітники професійних учасників фондового ринку; державні службовці, яким відома інсайдерська інформація внаслідок виконання ними посадових (службових) обов'язків; особи, які ознайомилися з інсайдерською інформацією неправомірним шляхом; аудитори, нотаріуси, експерти, оцінювачі, арбітражні керуючі або інші особи, які виконують надані законом публічні повноваження» [68].

Те, що приватним нотаріусам делегуються повноваження держави, підтверджується також і тим, що вони мають печатку, на який розміщується зображення малого Державного Герба України (дивись [142;149;144]).

Наше дослідження є конституційно-правовим, а його предметом виступає правове регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав. Формулювання перспектив удосконалення законодавства з питань правового статусу нотаріусів не входить до предмету дослідження (однак, охоплюється об'єктом нашої наукової роботи). А тому висловлені у дисертації пропозиції спрямовані лише на те, щоб надати правове оформлення існуючої в Україні на сучасному етапі ситуації зі статусом нотаріусів. Правова прогалина Закону України «Про нотаріат» та інших актів законодавства про статус нотаріусів стала причиною проблеми, яку влучно описали фахівці, коментуючи Указ Президента України «Про врегулювання діяльності нотаріату в Україні» № 932/98 від 23 серпня 1998 р. [137], що був чинним до 2009 р. [135]: «пропонується надати «свободу» всім бажаючим

стати приватними нотаріусами... Зрозуміло, що конкуренція між нотаріусами досягне апогею... Можна гарантувати, що через деякий час відбудеться відтік кадрів від цієї сфери діяльності, оскільки доходи нотаріусів не зможуть забезпечити прожиткового мінімуму. Така форма діяльності безпосередньо пов'язана з рівнем життя населення і не здатна забезпечити безтурботне життя безмежній кількості бажаючих. При належному виконанні обов'язків правоохоронними органами кількість постраждалих від наслідків такого кроку можна буде скоротити, оскільки уважний контроль з їх боку витримає незначна кількість непрофесіоналів. Тому замість штучних перешкод природний відбір може прискорити створення професійного нотаріату, коли після напливу випадкових людей у нотаріат залишаться лише ті нотаріуси, які здатні працювати. Тоді як сьогодні нові нотаріуси працюють за демпінговими цінами, перетягують клієнтів, вивішуючи адреси своїх робочих місць навіть перед вікнами своїх колег- «конкурентів», і т.п.» [22].

Цей доволі красномовний, але справедливий опис ситуації на ринку нотаріальних послуг не залишає сумнівів щодо того, що йдеться про бізнес. Хіба можна уявити аналогічний опис роботи парламенту? Глави держави? Уряду? Судового органу? Місцевої ради? Сільського, селищного, міського голови? Йдеться про доходи, конкуренцію, регулювання чисельності нотаріусів як шляхом ринкових механізмів (законів економіки), так і шляхом наслідку контрольної діяльності правоохоронних органів, про ціноутворення, демпінг, нарешті, про зв'язок «ціна – якість».

Г.Ю. Гулевська також згадує про конкуренцію та інші бізнес-риски, притаманні нотаріусам, на прикладі приватних нотаріусів. У її дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук «співвідношення статусу приватного нотаріуса та посадової особи, а також порівняння приватної нотаріальної діяльності із підприємницькою (акцентується увага на дослідженні найбільш спірних питань - наявності конкуренції, статусі доходів тощо, щодо яких сформульована власна позиція) дозволили сформулювати висновок щодо специфіки правового положення приватних нотаріусів у

загальній системі органів та посадових осіб, на яких покладено виконання державних функцій, яка полягає в існуванні особливого дуалістичного статусу нотаріуса при органічному поєднанні публічно-правових (функціонального значення) та приватно-правових (організаційного значення) засад» [29, с. 6-7]. Варто погодитись з цим висновком лише частково. Також слід акцентувати увагу, що Г.Ю. Гулевська сформулювала його ще у 2004 році, коли відмінності між повноваженнями державних нотаріусів та приватних нотаріусів були більш істотними, ніж на сучасному етапі розвитку українського нотаріату.

З моменту свого виникнення нотаріат був пов'язаний з другим сектором суспільства. Як зазначає П.П. Городько, «істотною передумовою виникнення і розвитку нотаріату була наявність писемності та розвинутих товарно-грошових відносин» [25]. В.В. Комаров та В.В. Баранкова дослідили, що «виникнення органів, що виконують нотаріальні функції, завжди зумовлено достатньо високим рівнем розвитку господарського життя держави, що викликає потребу в укладенні угод, правочинів та забезпеченні їх правового значення, публічного визнання, тобто їх юридичної достовірності» [72, с. 45].

Слід погодитись з наведеними вище узагальненнями, та навпаки, поставити під сумнів тези К.І. Чижмарь. К.І. Чижмарь обстоює «положення про те, що первісними причинами виникнення інституту нотаріату як елемента механізму захисту прав і свобод людини були виникнення писемності, розвиток економічних взаємовідносин з перманентним розширенням усього цивільного обігу. При цьому збільшення кількості укладених угод вимагало додаткового гарантування забезпечення прав і свобод суб'єктів правовідносин» [217, с. 9]. Вона підкреслює, що «історичний досвід розвитку нотаріату в стародавньому світі та в середні віки засвідчує, що нотаріуси й тоді вирішували важливі завдання, пов'язані із захистом права і свобод людини і громадянина» [217, с. 15]. Слід підкреслити, що виникнення першого покоління прав людини вчені пов'язують з епохою буржуазних революцій, а отже незрозуміло, які саме права людини К.І. Чижмарь вбачає у стародавньому світі та у середні віки.

Досліджуючи роль нотаріату у захисті прав людини, Е.Ткачук пише про нього наступне: «Розвиток цивільного обороту, розширення кола об'єктів та суб'єктів приватної власності обумовлюють зростання попиту населення в нотаріальних послугах» [176]. Привертає увагу іменник «попит» - так здебільшого пишуть про інститути другого сектору, а не про органи публічної влади та не про інститути третього сектору.

Слід зазначити, що явної «комерціалізації» нотаріальної діяльності як діяльності, спрямованої на отримання прибутку, «побоюються» і органи державної влади, які здійснюють нормативно-правову регламентацію цієї діяльності, і деякі дослідники.

В.В. Комаров та В.В. Баранкова наголошують на неприпустимості визнання того, що нотаріуси здійснюють господарську діяльність, мотивуючи це необхідністю доступності вартості нотаріальних послуг для фізичних осіб. Вони пишуть:

«По-перше, нотаріат — орган, що захищає права та законні інтереси фізичних та юридичних осіб, і тому він має бути доступним для осіб, які потребують його послуг. Гарантією доступності нотаріату має бути чітко встановлена такса. Для заінтересованих осіб не повинно мати значення, до якого нотаріуса звернутися. Головна мета законодавця - максимально забезпечити доступність нотаріальної діяльності, допомогти реалізувати дедалі зростаючий попит на вчинення нотаріальних дій.

По-друге, можливість визначати розмір оплати вчинюваних нотаріальних дій надає нотаріатові комерційного характеру і може призвести до конкуренції між нотаріусами, що є абсолютно неприпустимим. Конкуренція необхідна у підприємницькій діяльності, займатися якою нотаріус не може. Наслідок конкуренції - погоня за клієнтами, що призводить до зловживань правами і сприяє не стільки нормуванню ролі учасників правочину та інших юридично значущих дій, скільки «обходу» вимог законодавства» [72, с. 35].

Навряд чи ці аргументи є переконливими в умовах ринкової економіки. Так, більш нагальними для фізичної особи можуть стати медичні послуги (діагностика, профілактика, лікування, оплата ліків та інші), - однак їхня доступність, на жаль, також не є аксіоматичною в Україні.

І. Бернацька підкреслює, що «закони бізнесу та ринкової конкуренції, які пропонуються для нотаріату, багато років підряд приносять у професію зниження якості роботи, надійності та безспірності нотаріального акту, сприяють концентрації нотаріусів у великих містах та навколо дій, які більше оплачуються» [4]. Це її думка як практика, однак з усією повагою до практичного досвіду, варто нагадати про закони економіки. Якщо діяльність приватних нотаріусів буде збитковою, їх буде залишатися дедалі менше. Діяльність державних нотаріусів вже є збитковою, і тому останні п'ять років спостерігається масове закриття державних нотаріальних контор.

С.М. Шевченко пише: «Питання про поняття «нотаріат» не отримало ані необхідного відображення в нормативних джерелах, ані належної уваги в науковій літературі. Ситуація, при якій під цим терміном часом розуміються різнопорядкові категорії, свідчить про низький ступінь наукового освоєння цього напрямку і створює природні передумови для неправильного застосування законодавства про нотаріат. Мова, наприклад, може йти про тенденції формування в суспільній свідомості уявлень про нотаріат як про різновиди комерційної діяльності» [223, с. 132].

На сучасному етапі у законодавстві України більш поширеним є не поняття «комерційної» діяльності, а поняття «господарська діяльність».

Серед чинних нормативно-правових актів, які містять визначення поняття «господарська діяльність», слід назвати:

- Господарський кодекс України («Під господарською діяльністю у цьому Кодексі розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність» [26]);



- Податковий кодекс України («господарська діяльність - діяльність особи, що пов'язана з виробництвом (виготовленням) та/або реалізацією товарів, виконанням робіт, наданням послуг, спрямована на отримання доходу і проводиться такою особою самостійно та/або через свої відокремлені підрозділи, а також через будь-яку іншу особу, що діє на користь першої особи, зокрема за договорами комісії, доручення та агентськими договорами» [126]).

Відмінності між цими двома визначеннями полягають у тому, що більш лаконічна дефініція Господарського кодексу України не містить згадки про отримання доходу від діяльності, що визнається господарською, та не деталізує можливості ведення господарської діяльності не тільки самостійно, але й через інших осіб, відокремлені підрозділи тощо.

Податковий кодекс України відокремлює нотаріусів від більшості фізичних осіб – платників податків. Про це свідчать положення статті 63.5:

«Всі фізичні особи - платники податків та зборів реєструються у контролюючих органах шляхом включення відомостей про них до Державного реєстру фізичних осіб - платників податків у порядку, визначеному цим Кодексом.

Фізичні особи - підприємці та особи, які мають намір провадити незалежну професійну діяльність<sup>1</sup>, підлягають взяттю на облік як самозайняті особи у контролюючих органах згідно з цим Кодексом» [126].

Визнання приватних нотаріусів платниками податків означає визнання того, що вони отримують дохід від своєї діяльності. Так як державні і приватні

---

<sup>1</sup> Відповідно до Податкового кодексу України, «незалежна професійна діяльність - участь фізичної особи у науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, приватних виконавців, адвокатів, арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою - підприємцем та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб».

нотаріуси в Україні діють з дотриманням принципу рівності, слід визнати, що діяльність як державних, так і приватних нотаріусів – це господарська діяльність, спрямована на отримання доходу.

Різниця в оплаті праці та матеріальному забезпеченні організації надання послуг державних та приватних нотаріусів обумовлена «єдиним винятком з принципу рівності нотаріусів», як його назвала К.І. Чижмарь, - «діяльність державних нотаріусів фінансується з коштів державного бюджету, наслідком чого є те, що відповідальність за дії державних нотаріусів, відповідно до ст. 20, 21 Закону України «Про нотаріат», фактично несе держава» [221]. Це спричиняє низку проблем, які станом на середину 2019 року президент Нотаріальної палати України В. Марченко узагальнив наступним чином: «Ситуація, яка склалась в нотаріаті України, досить нетипова, адже наразі державний та приватний нотаріат має однакові повноваження, – з точки зору особи, яка звертається до нотаріуса. Разом з тим, оскільки державним нотаріатом безпосередньо опікується регулятор, існують проблеми із матеріально-технічним забезпеченням держнотконтор, оплата праці державних нотаріусів недостатня, низку ДНК<sup>1</sup> взагалі ліквідували» [105].

Частково така скрутна матеріальна ситуація виникає тому, що на нормативному рівні не визнано – усі нотаріуси здійснюють господарську діяльність, надаючи послуги для отримання доходу.

Прямо це не закріплено ані у Законі «Про нотаріат», ані в інших законах, повністю чи частково присвячених питанням нотаріальної діяльності.

Однак, непрямі свідчення на користь цього твердження можна знайти в документах центральних органів державної влади.

Так, Кримінальний кодекс України містить цитовані вище положення, в яких є згадка про нотаріусів, у Розділі VII «Злочини у сфері господарської діяльності».

---

<sup>1</sup> Державних нотаріальних контор.

Пленум Верховного Суду України у 2009 році визнав, що у нотаріусів є ділова репутація (яка не визнається за посадовими особами органів публічної влади, так само як і за інститутами громадянського суспільства. Про ділову репутацію йдеться лише у контексті другого сектора суспільства). У Постанові «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» зазначено: «під діловою репутацією фізичної особи розуміється набута особою суспільна оцінка її ділових і професійних якостей при виконанні нею трудових, службових, громадських чи інших обов'язків. Під діловою репутацією юридичної особи, у тому числі підприємницьких товариств, фізичних осіб - підприємців, адвокатів, нотаріусів та інших осіб, розуміється оцінка їх підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності, яку здійснює така особа як учасник суспільних відносин» [153].

Варто зазначити, що у нижченаведеній цитаті також знаходимо підтримку щодо того, що нотаріуси мають ділову репутацію:

«Нотаріат - це гарантія охорони їх безперечних прав, які потрібно належним чином оформляти, щоб в подальшому не було приводу звертатися до суду. Але при цьому слід пам'ятати, що нотаріус - ваш радник, тому йому потрібно розкрити всі аспекти проблеми, нічого не приховувати, так як замовчування якогось обставини може призвести до негативних наслідків. При цьому громадяни можуть бути впевнені, що справжній професіонал-нотаріус - особа, яка дотримуватиметься правил нотаріальної таємниці та зберігати своє добре ім'я» [22].

Хоча замість поняття «ділова репутація» застосовано менш формалізоване поняття «добре ім'я», це можна пояснити публіцистичним (а не науковим) характером цитованої статті.

З урахуванням вищенаведеного, варто повернутись до аналізу місця нотаріусів у сучасному суспільстві. Доцільно почати з твердження Ж.В. Патращук, яка переконана, що, «маючи публічний характер діяльності, нотаріат проте не входить в систему державних органів, саме тому захист

нотаріатом суб'єктивних прав дозволяє дотримати найважливіший принцип існування громадянського суспільства: автономність його від держави, функціонування без необґрунтованого втручання державних органів та їх посадових осіб» [122, с. 5].

Погоджуючись з першою частиною тези – щодо неможливості віднести нотаріусів до першого сектору суспільства, навряд чи можна, однак, вважати їх належними і до громадянського суспільства.

Приєднуємося до дефініції поняття «громадянське суспільство», наданої М.П. Орзіхом. Вчений його розглядає у декількох проявах:

- «по-перше, як асоціацію людей, в якій кожна людина вільна як така, що має невідчужувані права, є рівноправною з іншими членами асоціації, самостійна у виборі громадського стану;

- по-друге, як позадержавні (інституціоналізовані в громадські об'єднання) асоціації людей за соціальною, етнічною, релігійною та іншою належністю, політичними, економічними, професійними та іншими інтересами;

- по-третє, це формування на зазначених засадах суспільних (позадержавних) відносин, а також шляхом самопрояву інтересів і волі окремих індивідів та їхніх асоціацій, що діють у вільному (від державного впливу) просторі суспільства» [118, с. 67–68].

Це визначення наявно свідчить про неможливість віднесення нотаріусів до числа інститутів громадянського суспільства. Однак, безперечно, до громадянського суспільства належить Нотаріальна палата України, яка сприяє професійному самоврядуванню нотаріусів, метою якого, відповідно до статті 16 «Професійне самоврядування нотаріусів» Закону України «Про нотаріат», «є об'єднання на професійній основі зусиль нотаріусів для виконання покладених на них цим Законом обов'язків і забезпечення їхніх прав, представництво професійних інтересів нотаріусів у державних органах, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах та організаціях, захист професійних інтересів та соціальних прав нотаріусів,

сприяння підвищенню професійного рівня нотаріусів та надання їм методичної допомоги, захисту інтересів фізичних і юридичних осіб при заподіянні їм шкоди внаслідок незаконних дій або недбалості нотаріуса» [147].

Цікаво, що Закон України «Про нотаріат» передбачає і назву інституту громадянського суспільства, через який здійснюється професійне самоврядування нотаріусів, і закладає основи його статусу. Це не зовсім відповідає природі інститутів громадянського суспільства, - адже нотаріуси не мають можливості утворити кілька організацій для здійснення професійного самоврядування, а також обмежені у можливостях обрати назву для такої організації. Маються на увазі наступні положення:

«Професійне самоврядування нотаріусів здійснюється через Нотаріальну палату України та її органи. Нотаріальна палата України є організацією, яка здійснює професійне самоврядування у сфері нотаріату.

Нотаріальна палата України є неприбутковою юридичною особою, має свою печатку» [147].

Відповідно до свого Статуту, «Нотаріальна палата України є недержавною професійною організацією, яка об'єднує всіх нотаріусів України на засадах обов'язкового членства відповідно до Закону України «Про нотаріат» та здійснює професійне самоврядування у сфері нотаріату» [172].

Варто підкреслити, що обов'язковість членства в організації професійного самоврядування також «розхитує» підвалини природи Нотаріальної палати України як інституту громадянського суспільства.

З іншого боку, штучне обмеження кількості організацій професійного самоврядування нотаріусів державою спрощує делегування повноважень від органів публічної влади до Нотаріальної палати України. Подібна практика – делегування низки повноважень, у т.ч. контрольних, від держави інституту громадянського суспільства – є характерним для того чи іншого ринку товарів, робіт, послуг (наприклад, для ринку цінних паперів [143]).

Повноваження, які можуть делегуватись Нотаріальній палаті України, можуть належати до одного з трьох напрямів впливу держави на нотаріусів. Ці напрями узагальнила Н. Круковес:

«Нотаріус як незалежний носій публічної посади є незалежним від державної влади, з іншого боку, державна влада виконує по відношенню до нотаріуса певні функції. Умовно їх можна поділити на декілька аспектів.

Першим таким аспектом є організаційний.

Іншим аспектом є нормативно-методичний.

І останнім є контрольний аспект» [85].

З точки зору дослідження нотаріату як суб'єкта захисту прав і свобод людини, найбільш важливим є контрольний «асpekt» (контроль органів публічної влади за діяльністю нотаріусів).

В.В. Комаров та В.В. Баранкова узагальнили, що «чинний Закон України «Про нотаріат» закріплює два види контролю за діяльністю нотаріусів: адміністративний (статті 18, 33) та судовий (ст. 50)» [72, с. 73].

О.А. Мартинюк сформулювала, що «контроль за нотаріальною діяльністю:

- 1) невід'ємний від держави і є складовою частиною державної діяльності;
- 2) є самостійною складовою функціональної системи управління нотаріатом і може відігравати як основну, так і допоміжну роль в управлінні нотаріальною діяльністю;
- 3) має правову природу, що передбачає його максимальну регламентацію нормативно-правовими актами;
- 4) має цілеспрямований характер;
- 5) має неоднорідний характер;
- 6) має активний, динамічний, державно-владний характер;
- 7) передбачає настання юридичних наслідків;
- 8) складається з низки послідовних, взаємообумовлених стадій;
- 9) передбачає детальну регламентацію процедури його здійснення;

10) має безперервний, систематичний характер» [99, с. 9].

Таким чином, віднесення нотаріусів до інститутів другого сектору не стане загрозою погіршення стану захисту прав і свобод людини, який вони здійснюють. Адже держава доволі пильно контролює їхню поточну діяльність, а також вагому роль у контрольних процесах відіграє такий інститут громадянського суспільства, як Нотаріальна палата України.

Сформульована теза вимагає внесення змін та доповнень до Закону України «Про нотаріат»:

А) 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».

Б) 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 надання їм юридичної вірогідності».

## **1.2. Нотаріат в Україні як суб'єкт захисту конституційних прав: сутність та конституційні основи правового регулювання**

Дослідники зазначають, що «демократичні перетворення, що відбуваються в Україні, активізація процесів формування громадянського суспільства і побудова демократичної, правової, соціальної держави об'єктивно та настійно вимагають оптимальних політичних, соціальних, економічних, культурних модернізацій сучасного українського суспільства та ефективного вдосконалення механізму державної влади» [134, с. 30], у зв'язку з чим доходять висновку, що «права та свободи людини та громадянина є

основним критерієм конституційності та легітимності влади. У даному випадку доцільно говорити про основні або ж конституційні права та свободи» [9, с. 19]. Нотаріат в Україні є доволі нетиповим суб'єктом захисту конституційних прав особистості. Як було аргументовано у попередньому підрозділі, державні та приватні нотаріуси *de facto* належать до другого сектора суспільства, а органи, що виконують певні нотаріальні дії за умов відсутності нотаріусів та / або утрудненого доступу до них – здебільшого органами публічної влади та їх посадовими особами. У цьому полягає перша характерна риса нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав. Адже традиційно захист здійснюють інститути, що належать до одного сектора суспільства, а не міжсекторальні інститути.

Друга характерна риса нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав полягає у превентивному характері здійснюваного захисту. Жоден з дослідників правозахисної функції нотаріату не заперечує цього.

Так, Ж.В. Патращук переконана: «Нотаріат як інститут превентивного, запобіжного правосуддя, перш за все, безпосередньо забезпечує захист прав і свобод людини і громадянина, що дає можливість суб'єктам права уникнути звернення до суду за захистом тих же прав» [122, с. 126] та веде мову про створення державою «механізму, діяльність якого спрямована не на розгляд і вирішення спорів про порушення або загрозу порушення суб'єктивного права (з цим завданням покликані справлятися органи судової системи), а на сприяння реалізації суб'єктами права своїх правомочностей. Організаційною основою цього механізму на сьогоднішній день можна сміливо назвати систему органів нотаріату» [122, с. 31].

К.І. Чижмарь розмірковує, що «інститут українського нотаріату можна впевнено назвати органом превентивного правосуддя, що попереджує звернення громадян до суду у справах, пов'язаних з реалізацією права та інтересів, що охороняються законом, коли для виникнення або реалізації безспірного суб'єктивного права необхідне публічне волевиявлення



компетентного органу, офіційне визнання, підтвердження ним цього права» [217, с. 7]. Слід погодитись з превентивним характером захисту, який здійснює система нотаріату України в межах правозахисної функції, однак навряд чи цю систему вірно іменувати «органом».

Н.Круковес деталізує, у чому саме полягає превентивність: «При здійсненні нотаріальної діяльності нотаріус повинен бути неупередженим та зобов'язаний сприяти особам, які до нього звертаються, у реалізації їх прав та захисті законних інтересів, роз'яснювати права та обов'язки, попереджати про наслідки вчинюваних нотаріальних дій для того, щоб юридична необізнаність не могла бути використана їм на шкоду, а також відмовити у вчиненні нотаріальної дії в разі її невідповідності законодавству України» [85]. Отже, робота нотаріуса та / або посадової особи з підготовки до вчинення нотаріальної дії сприяє попередженню порушень прав людини. По-перше, у ході такої підготовки особам, які звернулись по нотаріальну дію, надається повна та вичерпна інформація (Н.Круковес справедливо перерахувала, що слід «роз'яснювати права та обов'язки, попереджати про наслідки вчинюваних нотаріальних дій для того, щоб юридична необізнаність не могла бути використана їм на шкоду»). По-друге, особа, яка буде вчиняти нотаріальну дію, сама оцінює юридичну коректність її здійснення, відповідність «запиту» клієнта чинному законодавству, та відповідно до положень нормативно-правових актів, може відмовити у вчиненні нотаріальної дії.

Згадуючи про нотаріальну діяльність, варто підкреслити, що «нотаріат і нотаріальна діяльність – це різні, хоча і взаємопов'язані поняття. Вони співвідносяться між собою як правовий інститут і система правовідносин, що виникають у зв'язку з діяльністю уповноважених на те органів і посадових осіб з надання нотаріальних послуг» [101, с. 186]. І.В. Ільєва справедливо зазначила, що «нотаріальна діяльність є об'єктивним досягненням сучасного суспільства, без якого неможливо в наш час почуватися безпечно та забезпечувати надійну та всебічну реалізацію прав і свобод громадян у будь-яких сферах» [48, с. 98] та узагальнила, що «у зміст терміна «нотаріальна

діяльність» вчені вкладають різні значення, і це зрозуміло, оскільки законодавцем дана визначення не сформульовано» [48, с. 96].

Повертаючись до аналізу превентивного характеру здійснюваного нотаріатом захисту прав і свобод слід навести і міркування інших вчених. Під іншим кутом розглядає правозахисний аспект нотаріальної діяльності О.І. Москаленко. Він пропонує виокремити загальний та конкретний рівні захисту прав у нотаріальній діяльності, та вважає, що:

- на загальному рівні захист прав реалізується від імені держави з урахуванням проголошеного в Основному Законі антропоцентричного підходу. У Конституції України його основою є стаття 3:

«Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

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» [81];

- на конкретному рівні захист прав реалізують нотаріуси. «Нотаріус не є початковим джерелом захисту права, але в його діяльності поєднуються загальний і конкретний рівні правореалізації, завдяки чому він забезпечує захист прав і законних інтересів громадян ... шляхом вчинення нотаріальних дій. Саме на конкретному рівні, в процесі реалізації суб'єктивного права, звернення до нотаріуса виступає необхідною умовою таких, що визначаються законом, правовідносин, - тому нотаріальна діяльність породжує всередині існуючих публічних правовідносин більш конкретні - приватно-публічні правовідносини, які служать додатковою гарантією до основного державного обов'язку щодо захисту права власності та в рамках яких встановлюється особливий правовий режим нотаріального захисту» [113, с. 101].

Слід зазначити, що більш вірним представляється вести мову не про загальний та конкретний рівні захисту прав нотаріатом, а про те, що нотаріальні дії виконуються в межах делегованих державою повноважень.

З цього приводу В.В. Комаров та В.В. Баранкова справедливо зазначили:

«Обов'язок держави із захисту прав громадян зводиться не тільки до відновлення чи визнання порушених або оскаржених прав, а й до недопущення їх порушення чи оспорювання.

Нотаріальна діяльність має превентивний (попереджувальний) характер, захищаючи права і законні інтереси громадян від можливих порушень у майбутньому, надаючи нотаріальним документам безспірного характеру.

Правочин, засвідчений у нотаріальному порядку, гарантує набувача прав від усяких несподіванок, є правомірним і стійким. Превентивна роль нотаріату проявляється при здійсненні нотаріальних дій, при відмові в їх здійсненні, при роз'ясненні сторонам наслідків вчинених дій» [72, с. 37].

Отже, третя характерна риса нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав полягає у тому, що нотаріальні дії здійснюються або органами та посадовими особами органів державної влади, або нотаріусами, органами та посадовими особами органів місцевого самоврядування в межах виконання ними делегованих державою повноважень.

Н.І. Куленко обґрунтувала вагому роль держави у захисті нотаріатом прав і свобод людини і громадянина наступними причинами: «По-перше, держава має у своєму розпорядженні систему органів, які зобов'язані здійснювати діяльність щодо захисту прав і свобод. По-друге, держава має в своєму розпорядженні набір ефективних засобів не тільки для захисту і відновлення порушених прав і свобод, а й для недопущення подібних порушень. По-третє, тільки акт державного органу має необхідну обов'язкову силою по відношенню до всіх інших актів. По-четверте, держава має у своєму розпорядженні апарат примусу з метою притягнення винних у порушенні прав і свобод особистості до відповідальності. Всі інші способи захисту прав і свобод доповнюють, але не замінюють державний захист» [90]. Також вчені наголошують на тому, що переважно держава в особі своїх органів та посадових осіб може забезпечити дотримання конституційних норм у процесі їхньої реалізації (дивись, наприклад, дослідження З.В. Кузнецової [89]).

Четверта характерна риса нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав полягає у тому, що, незважаючи на стійкий характер цього словосполучення («нотаріат є суб'єктом захисту конституційних прав»), у якому застосовується фраза «захист прав», нотаріат здійснює здебільшого правовий захист, а не захист прав.

Слід зазначити, що різниця між «правовим захистом» та «захистом прав» прослідковується переважно в українській юридичній літературі, а не в українському конституційному законодавстві.

Конституція України 1996 року взагалі не оперує поняттям «правовий захист». Максимально наближеним до нього є поняття «юридичного захисту», яке застосовується у контексті функціонування єдиного органу конституційної юрисдикції – Конституційного Суду України:

«Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано» (частина 1 статті 151-1) [81].

Інші згадки про «захист прав» чи «захист права в Основному Законі України містяться здебільшого у Розділах I та II, а саме:

- у контексті практичної реалізації принципу верховенства права («звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується» (частина друга статті 8));

- у контексті практичної реалізації принципу рівності («Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: ... правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям» (частина друга статті 24)), у т.ч. рівності громадян України незалежно від місця їхнього

проживання («Україна гарантує піклування та захист своїм громадянам, які перебувають за її межами» (частина третя статті 25));

- у зв'язку з гарантуванням низки особистих прав («Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації» (частина четверта статті 32); щодо права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань: «Здійснення цих прав може бути обмежене законом ... для захисту репутації або прав інших людей» (частина четверта статті 34); щодо права на свободу світогляду і віросповідання: «Здійснення цього права може бути обмежене законом лише в інтересах ... захисту прав і свобод інших людей» (частина третя статті 35); права на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації «для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів» (частина перша статті 36));

- у зв'язку з гарантуванням такого політичного права, як право громадян збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації: «Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися судом відповідно до закону ... з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей» (частина друга статті 37);

- у зв'язку з гарантуванням такого економічного права особистості, як право власності («Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом» (частина четверта статті 13);

- у зв'язку з гарантуванням низки соціальних прав як усіх людей (у контексті права на працю «Громадянам гарантується захист від незаконного звільнення» (частина шоста статті 43); «Громадяни мають право на соціальний

захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом» (частина перша статті 46)), так і окремих категорій осіб («Держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей» (частина п'ята статті 17);

- у зв'язку з гарантуванням такої культурної свободи, як свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, в рамках якої здійснюється захист інтелектуальної власності [81].

Про «захист прав» йдеться і у тих статтях Розділу II Конституції України, які стосуються не прав людини, а їхніх гарантій:

- відповідно до частини першої статті 55 «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом»; відповідно до частини третьої цієї ж статті «Кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»; відповідно до частини четвертої цієї ж статті «Кожен має право після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна»;

- відповідно до частини другої статті 63 «Підозрюваний, обвинувачений чи підсудний має право на захист» [81].

В інших розділах Основного Закону України містяться такі положення щодо захисту прав людини:

- відповідно до пункту 17 частини першої статті 85, до повноважень Верховної Ради України належить, у тому числі, «призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; заслуховування його щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні»;

- відповідно до пункту 6 частини першої статті 92, виключно законами України визначаються, у тому числі, «основи соціального захисту»;

- відповідно до пункту 3 частини першої статті 116, Кабінет Міністрів України, у тому числі, «забезпечує проведення ... політики у сферах праці й зайнятості населення, соціального захисту»;

- відповідно до частини п'ятої статті 125, «З метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди»;

- відповідно до частини другої статті 129, до числа основних засад судочинства належить, у тому числі, «забезпечення обвинуваченому права на захист»;

- відповідно до частини п'ятої статті 131-2, «Законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена» [81].

В якості проміжного підсумку зазначимо, що:

- незважаючи на те, що тезаурус Конституції України містить словосполучення «юридичний захист» по відношенню до прав людини, більш коректним застосовувати тезаурус юридичної літератури та вести мову про «правовий захист»;

- Основний Закон України не містить згадки про юридичний захист чи про захист прав людини нотаріатом;

- положення Конституція України про юридичний захист прав людини, про захист прав у контексті прав людини стосуються захисту у вузькому розумінні, тобто захисту вже порушених прав.

Так само у вузькому розумінні поняття «захист прав» застосовується і в законодавстві інших галузей; з точки зору нотаріату найбільший інтерес представляє цивільне законодавство. У Цивільному кодексі України питанням захисту прав (щоправда, лише цивільних прав, а також і цивільних інтересів)

присвячено Главу 3 «Захист цивільних прав та інтересів» Розділу I «Основні положення» Книги першої «Загальні положення». У контексті нашого дослідження найбільш важливою є стаття 18 «Захист цивільних прав нотаріусом», відповідно до якої «Нотаріус здійснює захист цивільних прав шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановлених законом» [211].

У цьому положенні Цивільного кодексу України поняття «захист прав» застосовується – так само, як і в Конституції України – у вузькому значенні, тобто по відношенню до таких прав, які вже порушено. Перевагою такого підходу є узгодженість положень конституційного та цивільного законодавства України, а недоліком – саме для цивільного законодавства було б перевагою застосування поняття «захист прав» у широкому розумінні тому, що воно переважно охоплює економічні права людини, у захисті яких широко задіяні нотаріуси.

При здійсненні дослідження захисту конституційних прав нотаріусами неодмінно виникає питання щодо того, що ж саме розуміють під «захистом прав» в юридичній літературі.

Деякі вчені застосовують поняття «захист» у тому ж вузькому сенсі, як воно застосовується у законодавстві України. Так, В. П. Ладигіна переконана, що «захист суб'єктивних прав реалізується тільки після порушення права» [94, с. 130]. Однак більшість дослідників визнають, що поняття «захист» не є однозначним, а має вузьке та широке розуміння.

Так, досліджуючи захист конституційних прав нотаріатом, Ж. В. Патращук запропонувала «визначення поняття «правовий захист» в широкому сенсі як:

- дій з захисту порушеного або такого, що реально зазнає порушення, суб'єктивного права;
- сукупності дій зі створення умов матеріального, соціального, економічного характеру для забезпечення реальних умов для реалізації



проголошеного права;

- дій, спрямованих на забезпечення реалізації суб'єктивного права без звернення до судових органів [122, с. 10].

Тим не менш, навряд чи вірним є визначати поняття «правовий захист» шляхом пояснення, що це «дії з захисту...». А тому доцільно звернутись до інших пропозицій з цього питання.

Привабливою є точка зору, висловлена М.В. Вітруком, відповідно до якої «Правовий захист - широке поняття, яке охоплює самозахист права, тобто вчинення фактичних дій, спрямованих на усунення перешкод в реалізації прав, свобод і законних інтересів в межах, встановлених законом, а також використання особистістю заходів захисту, ініціювання особистістю обов'язкової за законом діяльності компетентних органів і посадових осіб з метою застосування ними відповідних заходів державного примусу для усунення перешкод в здійсненні прав і обов'язків; відновлення порушеного правового стану, відшкодування завданих збитків або належної компенсації, а також справедлива відплата (кара, покарання) за вчинене правопорушення» [18, с. 361]. Враховуючи, що доволі часто фізичні особи звертаються по нотаріальні дії за власним бажанням, включення «самозахисту» у широкому розумінні до цього визначення є перевагою.

З таким підходом погоджується А.Ю. Сологуб, формулюючи свою дефініцію: «правовий захист людини - це заснована на системі нормативних правових актів діяльність суб'єктів права, здійснювана в різних формах, за допомогою різноманітних засобів, спрямована на усунення перешкод в реалізації правового статусу людини з метою досягнення стану її повної правової захищеності» [171, с. 354].

У цьому контексті варто підкреслити, що не слід ототожнювати «правовий захист» та «захист права». Як влучно зазначив І.А. Міннікес, «поняття «захист права», «охорона права» і «правовий захист» ототожнювати не слід» [106]. Ю.В. Желіховська сформулювала, що поняття «правова охорона» є більш широким, ніж поняття «правовий захист». Вона обґрунтовує

цю тезу на матеріалах цивільно-правового характеру, аргументуючи «положення, що цивільно-правова охорона є більш широким поняттям порівняно із цивільно-правовим захистом. В основі правової охорони визначальними є принципи забезпечення непорушності здійснення цивільних прав та інтересів, а також заходи, спрямовані на попередження порушень цих прав» [45, с. 4]. Слід погодитись з цими міркуваннями.

Ототожнення понять «правовий захист» та «захист права» може призвести до проблем розмежування понять «захист права» та «охорона права». Слід погодитись з П.В. Анісімовим, що «викликають сумнів наявні в юридичній науці спроби ототожнити поняття «захист прав людини» та «охорона прав людини»... терміни «захист» та «охорона» по-різному фіксують, тобто реалізують в собі роль і значення самої людини в справі захисту належних їй прав [2, с. 23]. В.П. Беляєв та Ж.Д. Антонова сформулювали, що «поняття «правова охорона» є більш широким і включає в себе весь комплекс заходів, спрямованих на забезпечення дотримання і реалізацію закріплених в нормах прав і законних інтересів суб'єктів, в певних випадках і шляхом застосування заходів державного примусу» [3, с. 7]. Аналогічну думку висловив також і О.М. Сичов, зазначивши, що правоохоронна функція нотаріусів включає в себе правозахисну функцію [174, с. 5]. Ю.В. Желіховська, досліджуючи проблематику охорони цивільних прав та інтересів нотаріусом, аргументувала, що «правоохоронна функція нотаріату у цивільному праві проявляється у впливі нотаріуса на права та інтереси учасників цивільних відносин, на стадії їх здійснення, в межах покладеної на нього компетенції» [45, с. 4]. Цю тезу за аналогією можна застосувати і до реалізації нотаріатом своєї правоохоронної функції також і в інших галузевих правовідносинах.

С.Я. Фурса пропонує «як критерій оцінки функціональних повноважень нотаріуса здійснювати розмежування таких понять як “правовий захист” та “правова охорона”, що зумовлює можливість поділу нотаріальних проваджень на правоохоронні та правозахисні. Захист як юридично вагома дія може мати

місце лише з моменту виникнення правопорушення. Діяльність же нотаріату розпочинається при реалізації суб'єктами своїх безспірних прав у цивільних правовідносинах, а тому ця функція може відноситись до правоохоронної. Якщо особа добровільно не виконує власні зобов'язання, то має місце правозахисна функція нотаріату, яка реалізується шляхом вчинення нотаріусом виконавчих написів, протестів векселів тощо [209, с. 9]. Отже, нотаріату властива як правоохоронна, так і правозахисна функція.

При розгляді нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав виникає питання кола цих прав.

Вбачається обґрунтованим розуміти словосполучення «конституційні права» у вузькому значенні, - тобто, як права, закріплені в Конституції України.

Виходячи з цього, доходимо висновку, що йдеться лише про права фізичних осіб, закріплені у Розділі II Основного Закону України, який має назву «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина».

На сучасному етапі розвитку української юридичної науки можна зауважити, що питання конституційних прав та свобод людини і громадянина привертають неабияку увагу дослідників. На монографічному рівні досліджуються:

- конституційні права людини у цілому (наприклад, П. М. Рабінович та М. І. Хавронюк присвятили правам людини, у т.ч. конституційним, свій навчальний посібник [160], Ю. В. Кириченко обрав предметом свого дослідження конституційно-правове регулювання прав людини в Україні в контексті гармонізації з законодавством європейських держав [63] тощо);

- окремі конституційні суб'єктивні права особистості (наприклад, В. О. Боняк досліджувала конституційне право людини і громадянина на освіту та його забезпечення в Україні [11], так само як і пізніше О. С. Якушина [225]; О. В. Васьковська ґрунтовно проаналізувала конституційне право на мирні збори та механізм його реалізації в Україні [15], Л. М. Дешко - конституційне право на звернення до міжнародних судових установ та міжнародних організацій

[33], К. М. Москальчук - конституційне право доступу громадян України до служби в органах місцевого самоврядування [114], С.В. Осауленко - конституційне право на свободу об'єднання у в політичні партії в Україні [117]; в українській юридичній літературі існують і інші монографічні дослідження окремих конституційних прав особистості);

- принципи конституційних прав особистості (так, О.П. Васильченко приділила увагу принципу рівності прав і свобод людини і громадянина та його ціннісні виміри в конституційному праві України [13], так само як і І.К. Полховська [128], Ю.Б. Ключковський – принципи суб'єктивного виборчого права [65], А.М. Колодій аналізував вплив Конституції на розвиток принципів права України та приділив чільне місце принципам, що впливають на конституційне становище особистості [69] тощо);

- гарантування конституційних прав особистості (Т. М. Заворотченко проаналізувала конституційно-правові гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні [46], В. В. Остапенко приділив увагу судовим гарантіям конституційних прав людини у порівняльно-правовому аспекті [119], а Е.Є. Регушевський – конституційно-правовим гарантіям політичних прав і свобод людини і громадянина в Україні [163] тощо).

Коли йдеться про конституційні права та свободи особистості, що аналізуються комплексно, дослідники неодмінно згадують про те вагоме місце, яке належить їм серед елементів конституційно-правового становища особистості.

Традиційно в літературі з конституційного права розрізняють такі поняття, як «правовий статус особистості» та «правове положення особистості». Популярною є позиція, відповідно до якої:

- конституційно-правовий статус особистості включає до свого складу конституційні права, свободи та обов'язки особистості;

- конституційно-правове положення повністю «поглинає» конституційно-правовий статус, що є його ядром, а також містить передстатусні елементи (громадянський статус особистості (громадянин,

іноземний громадянин, особа без громадянства) та принципи конституційного положення особистості, конституційну правосуб'єктність) та післястатусний елемент – гарантії конституційних прав і свобод особистості (дивись, наприклад, [75, с. 172]).

Вчені влучно зазначають, що «нотаріат має забезпечувати реалізацію та позасудовий захист прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина» [7, с. 3], що правову природу нотаріату зумовлює діяльність «щодо захисту прав і свобод людини і громадянина» [218, с. 178], та наголошують: «якщо судовий захист прав здійснюється безпосередньо судами, то способів позасудового захисту існує безліч. До інститутів, діяльність яких спрямована на позасудову захист прав громадян, можна віднести нотаріат» [94, с. 45]. Зазначимо тільки, що нотаріат в Україні здійснює захист не тільки прав громадян, але й прав людини у цілому.

«Поеднуючи» діяльність нотаріату з правами та свободами людини в межах одного дослідження конституційно-правової спрямованості, слід зауважити очевидність того, що інтерес вченого буде концентруватись навколо тих конституційних прав і свобод особистості, захист яких здійснюється за допомогою нотаріату.

Само поняття «захист прав і свобод людини» передбачає, що права і свободи людини будуть аналізуватись не самі по собі, а у контексті їхнього зв'язку з іншим елементом конституційно-правового становища особистості – з гарантіями конституційних прав і свобод. Як вдало сформулювала у своєму монографічному дослідженні конституційно-правових гарантій прав і свобод людини і громадянина в Україні Т.М. Заворотченко, «Конституційно-правові гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні – це передбачена Конституцією і законами України система правових норм, організаційних засобів і способів, умов і вимог, за допомогою яких здійснюється охорона і захист прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина» [46, с. 198]. У цьому визначенні привертає увагу, що гарантії прав і свобод людини і громадянина у цілому та гарантії конституційних прав і свобод людини і

громадянина в Україні зокрема розглядаються у площині не тільки захисту, але й охорони прав, свобод та законних інтересів особистості.

Захист нотаріатом законних інтересів людини, у т.ч. законних конституційних інтересів, не є предметом нашого дослідження. У зв'язку з цим щодо законних інтересів слід відмітити відсутність нормативного визначення цього поняття, що тягне за собою необхідність керуватись при їхньому виявленні дефініцією, сформульованою єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні – Конституційним Судом України – у рішенні у справі с однойменним найменуванням – «про охоронюваний законом інтерес» від 1 грудня 2004 року. Група народних депутатів України як суб'єкт права на конституційне подання, звернулись до єдиного органу конституційної юрисдикції для того, щоб він розтлумачив положення статті 4 Цивільного процесуального кодексу України, у якому йдеться про можливість здійснення захисту охоронюваного законом інтересу у суді. Вони наголосили на наявності у законодавстві поняття «законний інтерес», а також «охоронюваний законом інтерес».

До матеріалів справи долучені відповіді на поставлені суб'єктами конституційного подання питання, у тому числі:

- Верховного Суду України, у якій зазначено, що «охоронювані законом інтереси - це інтереси певної особи (або групи осіб), які спираються на закон або впливають з інших правових норм і охороняються державою нарівні з правами» [186];

- Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України, акцентуючи на відсутності у законодавстві України чіткої дефініції поняття "охоронюваний законом інтерес", вважає, що останній впливає безпосередньо зі змісту права, визначеного законом для кожного випадку, є невід'ємним від конкретних прав суб'єктів правовідносин, що мають звертатися до судових органів за захистом охоронюваних законом інтересів лише як "безпосередні учасники спірних правовідносин, тобто суб'єкти

правовідносин (заінтересовані особи), чиї безпосередні права та пов'язані з ними інтереси порушені у справі» [186].

З урахуванням вищевикладеного, Конституційний Суд України проголосив, що «поняття "охоронюваний законом інтерес", що вживається в частині першій статті 4 Цивільного процесуального кодексу України та інших законах України у логічно-смісловому зв'язку з поняттям "права", треба розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам» [186].

Повертаючись до визначення кола конституційних прав, захист яких здійснює нотаріат, слід звернутись як до чинного законодавства України, так і до юридичної літератури.

У працях деяких дослідників нотаріату містяться прямі вказівки на такі права.

Так, В. В. Комаров та В. В. Баранкова вказують, що «Конституція України (ст. 59) гарантує кожному громадянину право на отримання кваліфікованої правової допомоги. Нотаріат поряд з іншими інститутами забезпечує реалізацію цього конституційного права громадян, при цьому предмет його діяльності обмежений рамками безспірної цивільної юрисдикції» [72, с. 41]. Слід однак зазначити, що автори невірно цитують Основний Закон – перше речення статті 59 передбачає, що «Кожен має право на професійну правничу допомогу» [81]. А отже, не тільки громадяни України, а усі фізичні особи, що перебувають на території України, мають відповідне право (далі у нашому дослідженні буде йтись про те, що навряд чи це є

суб'єктивним правом, більш точно було б вести мову про те, що це гарантія конституційних прав).

А.Ф. Квітко підкреслює, що найбільш часто нотаріат надає допомогу у захисті права власності (стаття 41 Конституції України) та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом (стаття 42 Конституції України). Він підкреслює, що «конституційні права і свободи у сфері цивільного обороту мають специфічні особливості реалізації, які не можуть не позначитися і на способах їх охорони і захисту. Перш за все, слід підкреслити, що переважна більшість розглянутих прав відноситься до сфери функціонування громадянського суспільства. Межі, в яких можливо державне втручання в сферу прав і свобод людини і громадянина, що відносяться до області існування і функціонування громадянського суспільства, повинні обмежуватися створенням законодавчої основи цих прав, встановленням меж їх здійснення з метою охорони інтересів суспільства і держави від зловживань правом, регулюванням оподаткування і охорони від порушень» [62]. Варто погодитись з вченим у тому, що володіння, користування та розпорядження приватною власністю дійсно здійснюється переважно у межах громадянського суспільства (третього сектора суспільства), однак використання власності для здійснення не забороненою законом підприємницької діяльності реалізується у межах другого сектора суспільства.

Інших прямих посилань на захист нотаріатом конкретних конституційних прав (у вузькому розумінні, тобто прав людини, прямо закріплених в Конституції України 1996 року) в юридичній літературі знайти не вдалось. Як правило, автори ведуть мову про захист не конкретних конституційних прав, а конкретних об'єктів правовідносин. Наприклад, Н.І. Куленко резюмувала, що «нотаріат в силу свого публічно-правового характеру, жорсткої процедурної урегульованості порядку вчинення нотаріальних дій, необхідності дослідження досить широкого кола доказів є одним з ефективних засобів зниження кримінальності у сфері власності, перш за все щодо власності, яка підлягає реєстрації» [90], вказавши не на конкретне



суб'єктивне право, а на об'єкт правовідносин з державної реєстрації переходу права власності.

Висновок щодо доповнення сформульованого процитованими вище дослідниками переліку конституційних прав, захист яких здійснюється нотаріатом України, можна зробити з урахуванням положень такого нормативно-правового акту, як Закон України «Про нотаріат» (його норми щодо державних та приватних нотаріусів деталізує Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджене наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 року). У цьому Законі усі нотаріальні дії угруповано у залежності від того, які саме суб'єкти можуть їх вчиняти:

- Стаття 34. Нотаріальні дії, що вчиняють нотаріуси;
- Стаття 35. Нотаріальні дії, що вчиняються в державних нотаріальних архівах;
- Стаття 37. Нотаріальні дії, що вчиняються посадовими особами органів місцевого самоврядування<sup>1</sup>;
- Стаття 38. Нотаріальні дії, вчинювані консульськими установами України.

Порівняльний аналіз цих переліків вказує на те, що найбільш повний з них міститься у статті 34 Закону України «Про нотаріат». Що ж до переліків з інших вищенаведених статей, то вони є «усіченими» варіаціями переліку зі статті 34. У зв'язку з цим доцільно проаналізувати саме його.

Аналіз статті 34 «Нотаріальні дії, що вчиняють нотаріуси» надає підстави зробити висновок, що більшість нотаріальних дій розрахована або на фізичних та юридичних осіб (наприклад, видача дублікатів нотаріальних документів, що зберігаються у справах нотаріуса або посвідчення правочинів), або на фізичних осіб (наприклад, видача свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя або проведення опису майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою або

---

<sup>1</sup> Статтю 36 виключено.

місце перебування якої невідоме). Лише юридичних осіб стосується вчинення морських протестів (п. 21 аналізованої статті). Отже, з 23 видів нотаріальних дій, які включено до переліку, 22 види нотаріальних дій спрямовані на захист прав людини. При цьому варто зауважити, що відповідно до частини другої статті 34 Закону України «Про нотаріат», «на нотаріусів може бути покладено вчинення інших нотаріальних дій згідно із законом» [147].

Також важливу роль для здійснення захисту прав людини, особливо превентивного захисту, відіграють консультації нотаріусів. Слід підкреслити, що консультації не включаються до переліку нотаріальних дій (адже вони не є такими діями). Нотаріуси надають консультації в межах одного зі своїх прав, закріплених у статті 4 Закону України «Про нотаріат», а саме права «давати роз'яснення з питань вчинення нотаріальних дій і консультації правового характеру» [147].

З числа 22 видів нотаріальних дій, спрямованих на захист прав людини, захист права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, стосуються 13 видів дій, а саме те, що нотаріуси:

- посвідчують правочини (договори, заповіти, довіреності, вимоги про нотаріальне посвідчення правочину тощо), пункт 1 переліку;
- вживають заходів щодо охорони спадкового майна, пункт 2 переліку;
- видають свідоцтва про право на спадщину, пункт 3 переліку;
- видають свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя, пункт 4 переліку;
- видають свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів), пункт 5 переліку;
- видають свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів), якщо прилюдні торги (аукціони) не відбулися, пункт 6 переліку;
- провадять опис майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою або місце перебування якої невідоме, пункт 7 переліку;
- накладають заборону щодо відчуження нерухомого майна (майнових прав на нерухоме майно), що підлягає державній реєстрації, пункт 9 переліку;

- накладають заборону щодо відчуження грошових сум, що будуть зараховані заявником вимоги, визначеним відповідно до частини четвертої статті 65-2 Закону України "Про акціонерні товариства", на рахунок умовного зберігання (ескроу), відкритий відповідно до зазначеного закону, пункт 9-1 переліку;

- посвідчують факт, що фізична чи юридична особа є виконавцем заповіту, пункт 13 переліку;

- приймають у депозит грошові суми та цінні папери, пункт 18 переліку;

- вчиняють виконавчі написи, пункт 19 переліку;

- вчиняють протести векселів, пункт 20 переліку [147].

З числа 22 видів нотаріальних дій, спрямованих на захист прав людини, для захисту не тільки права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, але й інших прав людини, можуть бути спрямовані 9 видів дій, а саме те, що нотаріуси:

- видають дублікати нотаріальних документів, що зберігаються у справах нотаріуса, пункт 8 переліку;

- засвідчують вірність копій (фотокопій) документів і виписок з них, пункт 10 переліку;

- засвідчують справжність підпису на документах, пункт 11 переліку;

- засвідчують вірність перекладу документів з однієї мови на іншу, пункт 12 переліку;

- посвідчують факт, що фізична особа є живою, пункт 14 переліку;

- посвідчують факт перебування фізичної особи в певному місці, пункт 15 переліку;

- посвідчують час пред'явлення документів, пункт 16 переліку;

- передають заяви фізичних та юридичних осіб іншим фізичним та юридичним особам, пункт 17 переліку;

- приймають на зберігання документи, пункт 22 переліку [147].

З наведеного вище переліку з 9 видів нотаріальних дій неможливо зрозуміти, на захист яких саме конкретних прав чи хоча б груп прав спрямована та чи інша дія.

Ще один приклад. Ю.В. Желіховська у своєму дисертаційному дослідженні на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Охорона цивільних прав та інтересів нотаріусом» в якості одного з пунктів наукової новизни обґрунтувала «пропозицію про те, що до посвідчення факту громадянина живим доцільно було б ввести норму, за якою встановлення особи громадянина може проводитись не лише на підставі поданих ним документів, що встановлюють його особу, але й за інформацією, яку нададуть інші особи, наприклад, родичі, знайомі, сусіди, але із відповідним закріпленням норми про відповідальність даних фізичних осіб» [45, с. 6]. Хоча автор і сформулювала цю пропозицію, досліджуючи охорону цивільних прав та інтересів нотаріусами, відповідна нотаріальна дія матиме значення для охорони не тільки цивільних прав людини, але й інших галузевих прав, у тому числі конституційних прав людини. А також, заздалегідь неможливо визначити вичерпний перелік суб'єктивних прав, охороні яких сприятиме ця нотаріальна дія.

В юридичній літературі існують спроби узагальнити види нотаріальних дій у залежності від того, на захист яких прав людини вони спрямовані, та як саме здійснюється захист.

На підставі останнього критерію Ж.В. Патрашук запропонувала «розмежувати нотаріальні дії на дві групи:

- безпосередньо спрямовані на захист конституційного права. До цієї групи можна віднести, наприклад, нотаріальне посвідчення угод (конституційне право на вільне використання своїх здібностей і майна для підприємницької діяльності<sup>1</sup>), видачу свідоцтва про право власності на частку

---

<sup>1</sup> Ж.В. Патрашук досліджувала проблеми захисту нотаріатом прав людини на матеріалах законодавства Російської Федерації, а тому назви окремих

в загальному майні подружжя (конституційне право на охорону приватної власності), забезпечення доказів (конституційне право на судовий захист);

- захищають конституційні права опосередковано, побічно. Як приклад можна привести нотаріальну дію з посвідчення факту знаходження громадянина в певному місці, яке може мати значення для захисту особистого конституційного права на свободу пересування і вибір місця проживання, грати роль доказу при судовому розгляді та вирішенні справи (конституційне право на судовий захист) та ін.» [122, с. 96].

Отже, крім захисту згаданих вище права на власність та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, до переліку конституційних прав людини, захист який здійснює нотаріат, Ж.В. Патрашук пропонує додати також:

- свободу пересування;
- конституційне право на судовий захист.

Варто однак зауважити, що остання пропозиція – щодо конституційного права на судовий захист – не є коректною. Незважаючи на свою назву, конституційне право на судовий захист не належить до конституційних прав людини. Воно є післястатусним елементом, який входить до елементного складу конституційного становища людини. Якщо сформулювати точніше, то конституційне право на судовий захист виступає як гарантія прав людини (спеціальна (юридична) гарантія). Часто про цю гарантію ведуть мову як про право і в інших джерелах, що представляється невірним. Зокрема, А.Мінюков вважає, що «право на отримання правової допомоги має межі свого здійснення і не може бути використано з метою нанесення шкоди правам і законних інтересів інших осіб. І цю обставину нотаріус повинен враховувати при вчиненні нотаріальних дій» [107, с. 23]. З цієї цитати очевидно, що він веде мову саме про суб'єктивне право, не про гарантію.

---

конституційних прав можуть не співпадати з тими, що застосовуються у тексті Конституції України 1996 року.

У залежності від сфери життя людини, в якій здійснюється захист права людини нотаріатом, Ж. В. Патращук пропонує поділити нотаріальні дії «в найбільш загальному вигляді ... на:

- нотаріальні дії в сфері захисту конституційного права громадян на судовий захист;
- нотаріальні дії в сфері захисту конституційних прав громадян в сфері цивільного обороту і підприємницької діяльності;
- нотаріальні дії в сфері захисту конституційних прав в області сімейних і спадкових правовідносин» [122, с. 96].

Знов-таки, зауваження викликає виокремлення такої групи, як «нотаріальні дії в сфері захисту конституційного права громадян на судовий захист», тому що конституційне право громадян на судовий захист належить до числа гарантій конституційних прав, а не до числа самих конституційних прав.

А також, у конституційному праві значно частіше застосовується класифікація суб'єктивних прав у залежності від сфери соціального життя, в якій вони реалізуються, на особисті, соціальні, економічні тощо, а такі назви сфер правореалізації, як «в сфері цивільного обороту і підприємницької діяльності» та «в області сімейних і спадкових правовідносин» більш притаманні цивільному праву. Тим не менш, Ж. В. Патращук веде мову про наявність таких класифікаційних груп у конституційно-правовій доктрині. Ця авторська пропозиція є інноваційною, однак вона потребує своєї аргументації (чого Ж. В. Патращук не робить - у своєму монографічному дослідженні вона оперує цими класифікаційними групами як такими, що вже набули поширення у конституційно-правовому тезаурусі).

Щодо ще одної гарантії реалізації прав людини, яку надає нотаріат – права на професійну правничу допомогу (ст. 59 Конституції України) то її Ж. В. Патращук (на відміну від права на судовий захист) до переліку не включила тому, що «такої нотаріальної дії, як «надання юридичної допомоги» чинне ... законодавство ... про нотаріат не передбачає, що є абсолютно логічним і

виправданим, так як надання нотаріатом юридичної допомоги громадянам ... відбувається при вчиненні будь-якої нотаріальної дії» [122, с. 97-98].

З урахуванням сформульованого зауваження, уточнена класифікація, що була запропонована Ж.В. Патращук, матиме наступний вигляд:

- нотаріальні дії в сфері захисту конституційних прав громадян в сфері цивільного обороту і підприємницької діяльності;
- нотаріальні дії в сфері захисту конституційних прав в області сімейних і спадкових правовідносин» [122, с. 96].

Водночас, ознайомлення з наведеним вище переліком нотаріальних дій свідчить по-перше, про те, що вони не охоплюють щонайменше згадані самою Ж. В. Патращук права та свободи (наприклад, свободу пересування); по-друге, про те, що вони не враховують ті нотаріальні дії, які спрямовані на захист такого кола суб'єктивних прав, яке неможливо визначити заздалегідь (наприклад, засвідчення вірності копій (фотокопій) документів і виписок з них).

У зв'язку з вищевикладеним, варто запропонувати удосконалити розробку Ж. В. Патращук та у залежності від того, на захист яких саме конституційних прав спрямована конкретна нотаріальна дія, поділити ці дії на:

- нотаріальні дії, спрямовані на захист широкого спектру конституційних прав особистості (наприклад, засвідчення вірності копій (фотокопій) документів і виписок з них);
- нотаріальні дії, спрямовані на захист конкретного конституційного права особистості, у тому числі:

- нотаріальні дії спрямовані на захист економічних конституційних прав - права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, - у динаміці (наприклад, вчиняють протести векселів);
- нотаріальні дії, спрямовані на захист економічних конституційних прав - права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, - у статиці (наприклад, накладають заборону щодо

відчуження грошових сум, що будуть зараховані заявником вимоги, визначеним відповідно до частини четвертої статті 65-2 Закону України "Про акціонерні товариства", на рахунок умовного зберігання (ескроу), відкритий відповідно до зазначеного закону).

Також слід зауважити, що Ж. В. Патрашук розглядає у контексті захисту нотаріатом прав людини лише такі, що вчиняються в межах системи нотаріату, нотаріальні дії. У той самий час, у випадку з нотаріатом ми маємо справу з такою унікальною ситуацією, коли бездіяльність нотаріату може бути спрямована як раз на захист конституційних прав людини (як особи, що звернулась по виконання певної нотаріальної дії, так і особи, права якої така дія може порушити). Адже підтверджуючи законність і достовірність нотаріальної дії, нотаріус запобігає можливим правопорушенням. Якщо нотаріальна дія, за вчиненням якої звернулися заінтересовані особи, не відповідає закону, нотаріус відмовить у її вчиненні, запобігши в такий спосіб правопорушенням і можливим негативним наслідкам для цих осіб. Такий механізм функціонування нотаріату передбачений у Законі України «Про нотаріат». Наприклад, щодо державних та приватних нотаріусів це положення пункту п'ятого статті 5 «Обов'язки нотаріуса», відповідно до якого «нотаріус зобов'язаний ... відмовити у вчиненні нотаріальної дії в разі її невідповідності законодавству України або міжнародним договорам» [147].

Ще одна пропозиція Ж. В. Патрашук, спрямована на угруповання характеру та змісту впливу на суспільні відносини напрямів нотаріального захисту конституційних прав людини, на наш погляд, не потребує удосконалення та є надзвичайно корисною. Для надання нашому дослідженню комплексності, слід навести цю пропозицію.

Ж. В. Патрашук вважає за доцільне, з урахуванням характеру та змісту впливу на суспільні відносини нотаріального захисту конституційних прав людини, виокремити його наступні напрями:

- регулятивний;
- охоронний;



- контрольний.

Відповідно до розробок Ж. В. Патращук:

- «регулятивний напрям нотаріальної захисту проявляється в діяльності з регулювання, закріплення в тій чи іншій формі прав і законних інтересів суб'єктів права, наприклад, у формі нотаріального посвідчення угод;

- охоронний напрям нотаріального захисту проявляється у вживанні заходів щодо захисту або примусового здійснення прав і законних інтересів фізичних осіб (наприклад, охорона спадкового майна, коли це необхідно в інтересах спадкоємців, вчинення виконавчого напису на документі, посвідчення нотаріусом безперечних фактів);

- контрольний напрям діяльності нотаріату в рамках його загальної діяльності з захисту прав і свобод людини і громадянина реалізується нотаріальними органами при здійсненні ними дій з «нагляду» за правильністю та своєчасністю виконання фізичними і юридичними особами своїх обов'язків. Наприклад, нотаріуси повідомляють державним податковим органам про такі, що ними посвідчені, договори дарування і про видачу свідоцтв про право на спадщину, що дозволяє контролювати правильність сплати податків на майно, що переходить в порядку дарування або успадкування» [122].

Отже, нотаріат України є важливим елементом у механізмі захисту цілої низки конституційних прав і свобод людини і громадянина. На сучасному етапі неможливо сформулювати вичерпний перелік конституційних прав людини, у прямому чи опосередкованому захисті яких задіяний нотаріат України. Це пов'язано з широким колом повноважень суб'єктів нотаріальної діяльності, з широким переліком нотаріальних дій, а також з таким, що постійно розширюється, змістом суб'єктивних конституційних прав.

Вказані положення мають бути враховані при здійсненні правового регулювання нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав.

Правове регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав викликає жвавий інтерес вчених. В українській юридичній літературі поняття «правове регулювання діяльності нотаріату»

застосовується як синонім поняття «правове регулювання нотаріальної діяльності».

Н.В. Ільєва сформулювала, що «правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні – це здійснюваний за допомогою норм права та актів реалізації права вплив на поведінку суб'єктів і об'єктів управління, з метою забезпечення стабільності цивільного обороту, зниження навантаження на суддів через зменшення кількості суперечок про нікчемність і заперечність операцій, вирішення правових конфліктів без звернення до суду відповідно до цілей і завдань правової держави, розрахований на їх багаторазове застосування» [49, с. 29].

Це визначення цілком відповідає напряду досліджень, який обрала Н.В. Ільєва (адміністративно-правова проблематика). Проте, воно не є оптимальним для розробок конституційно-правового спрямування, адже у ньому немає згадки про захист конституційних прав, одним з суб'єктів якого є нотаріат.

Досліджуючи адміністративно-правові проблеми правового регулювання нотаріату в Україні, Г.Ю. Гулевська сформулювала визначення дещо більш вузького поняття, ніж поняття правового регулювання нотаріальної діяльності – державного регулювання нотаріальної діяльності. На її думку, «державне регулювання нотаріальної діяльності - це впорядковувачий, цілеспрямований вплив держави на суспільні відносини в галузі організації та функціонування нотаріальної діяльності, межі та сутність якого зумовлені публічно-правовою природою нотаріату, та який полягає в організації нотаріальної діяльності та контролю за її здійсненням» [29, с. 18].

Враховуючи співвідношення між поняттями «правове регулювання» та «державне регулювання», слід дійти висновку, що й дефініція Г.Ю. Гулевської не може бути застосована для дослідження конституційно-правового спрямування.

Таким чином, існує потреба формулювання визначення поняття «правове регулювання діяльності нотаріату» для цілей нашого дослідження. Слід запропонувати наступне формулювання:

«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».

Варто взяти до уваги, що сформульоване визначення буде придатним для досягнення мети нашого дослідження, яка полягає у формулюванні конституційного підґрунтя для подальшого удосконалення правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні. Дефініція розроблена з урахуванням того, що дисертація виконується за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Це визначення не може претендувати на універсальність.

При дослідженні правового регулювання діяльності нотаріату в Україні варто взяти до уваги і нормативні положення з цього питання.

По-перше, стаття 2 Закону України «Про нотаріат» має назву «Правова основа діяльності нотаріату» та встановлює, що «правовою основою діяльності нотаріату є Конституція України, цей Закон, інші законодавчі акти України» [147].

Таким чином, нормативний тезаурус містить поняття «правові основи» по відношенню до діяльності нотаріату, у той час як в юридичній літературі надається перевага дослідженню правового регулювання діяльності нотаріату. За допомогою методу синтезу та з урахуванням предмету нашого дослідження можна запропонувати вести мову про конституційні основи правового регулювання діяльності нотаріату в Україні.

По-друге, стаття 2-1 Закону України «Про нотаріат» має назву «Державне регулювання нотаріальної діяльності» та встановлює предмет та межі цього регулювання. Віддаючи належне ґрунтовності та деталізації переліку питань, з яких здійснюється державне регулювання діяльності

нотаріату, варто підкреслити, що положенням цієї статті бракує наголосу на тому, що нотаріат в Україні є одним з суб'єктів захисту конституційних прав. А тому у нашому дослідженні слід приділити увагу формулюванню пропозицій щодо внесення відповідних змін до тексту цієї статті.

Досліджуючи правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні, Н.В. Ільєва запропонувала виокремлювати наступні «основні ознаки й особливості правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні:

- 1) це різновид соціально-державного управління;
- 2) має цілеспрямований, організований за своєю спрямованістю, результативний характер;
- 3) є правовою формою взаємодії між учасниками;
- 4) має конкретний характер, завжди пов'язане з правовідносинами щодо організації та контролю за нотаріальною діяльністю;
- 5) здійснюється за допомогою цілісної системи засобів, що реально виражають саму матерію права як нормативного регулятора;
- 6) гарантує доведення норм права до їх виконання;
- 7) реалізується в інтересах суспільства;
- 8) має за мету вплив на поведінку учасників правовідносин щодо організації та контролю за нотаріальною діяльністю;
- 9) здійснюється за допомогою норм права та актів реалізації права» [49, с. 29].

Повністю погоджуючись з цими узагальненнями, слід рекомендувати застосовувати їх для виокремлення характерних рис конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату в Україні. На нашу думку, конституційні основи правового регулювання діяльності нотаріату в Україні представляють собою принципи (у т.ч. цінності) Конституції України 1996 року, які мають відношення до діяльності цієї системи.

При виокремленні характерних рис конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату в Україні стала у нагоді ще одна розробка процитованого вище автора. Надаючи перевагу галузевому, а не

загальнотеоретичному дослідженню проблем правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні, Н.В. Ільєва приділила значну увагу положенням теорії права щодо обраного предмету своїх наукових пошуків. Зокрема, вона справедливо узагальнила, що «у діловому обороті найчастіше відбувається підміна понять і під правовим регулюванням мають на увазі правовий вплив і навпаки. Дійсно, межа між ними тонка. Однак правовий вплив доцільно розуміти як умову правового регулювання, адже у процесі його здійснення відбувається інформування громадян про, зокрема, існуючі заходи і засоби правового впливу з метою упорядкування відносин. Окрім інформації про існуючі в суспільстві можливості і заборони юридичного характеру, правовий вплив сприяє закріпленню певних цінностей у учасників різних суспільних відносин, стимулює ініціативу й активність громадян в юридичній сфері. Важливо підкреслити, що досліджуване поняття врешті-решт покликане позначати і тією чи іншою мірою пояснювати різні аспекти правового регулювання, яке починається з формування правових можливостей і юридичних обов'язків та завершується їх використанням в соціальній практиці» [49, с. 29].

Слід майже повністю погодитись з цим твердженням, та запропонувати доповнити його одним-єдиним виключенням. Варто зауважити, що це твердження може бути справедливим для усіх галузей права, крім конституційного права. Конституційне право України оперує цінностями, загальними (а часто і абстрактними) категоріями. У конституційному праві, у порівнянні з іншими галузями права, найбільше поширення набули норми-цілі, норми-принципи, які існують «поряд» з класичними правовими нормами, що мають традиційну структуру «гіпотеза – диспозиція – санкція».

Тісний зв'язок правового регулювання з правовим впливом є першою характерною рисою конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав.

Другою характерною рисою конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав є

переважання нормативного регулювання над казуальним (індивідуальним). Наприклад, К.І. Федорова зауважила, що «адміністративно-правове регулювання приватної нотаріальної діяльності здійснюється у формах: реєстрації приватної нотаріальної діяльності із видачею реєстраційного посвідчення, визначення нотаріального округу, службового страхування приватних нотаріусів, контролю за законністю діяльності приватних нотаріусів, заміщення приватного нотаріуса, припинення приватної нотаріальної діяльності» [201]. Цю позицію автор обстоює і в інших своїх публікаціях (дивись, наприклад, [202; 203]). Вона перераховує приклади казуального регулювання, у той час як у конституційному праві подібні приклади індивідуального регулювання поки що відсутні.

З цього приводу слід додати, що поява прикладів казуального правового регулювання нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав у конституційному праві України є цілком можливою. Впровадження інституту конституційної скарги (дивись [145;162]) не виключає можливості появи відповідних рішень Конституційного Суду України, у яких буде міститися юридична позиція єдиного органу конституційної юрисдикції щодо досліджуваних нами питань. Однак, поки що такі рішення відсутні.

Третьою характерною рисою конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав є їхня функціонально-аксіологічна спрямованість (аксіологічна складова має джерелом цінності та принципи сучасного українського конституціоналізму, функціональна складова має джерелом функції нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав людини, детальніше дивись підрозділи 2.1 та 2.2 цього дослідження).

При здійсненні правового регулювання діяльності нотаріату в Україні важливим є визначення мети та завдань такого регулювання. Їх доцільно сформулювати з урахуванням усіх характеристик конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав (дивись Розділ 2 нашого дослідження).

### **1.3. Аналіз стану дослідженості правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав**

Для виконання будь-якого дослідження важливим є попередній аналітичний огляд стану дослідженості проблеми, і аналіз проблеми захисту нотаріатом конституційних прав людини не є винятком з цього аксіоматичного твердження.

З одного боку, виконання такого аналізу є доволі легким тому, що публікацій, присвячених обраній проблематиці, доволі небагато. Отже, можна не намагатися «охопити неохопне» та розглянути якомога більше публікацій, хоча б і стисло та поверхньо.

З іншого боку, коли автор цього дисертаційного дослідження починала опрацьовувати обрану тему (з 2013 року, перша публікація датується 2014 роком), була лише одна монографічна праця, присвячена подібному предмету дослідження – дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Ж.В. Патращук. Вона була захищена у 2003 році у м. Москва, а отже – ґрунтувалась не на законодавстві України, та була доволі давньою. В ході роботи над нашим дисертаційним дослідженням аналогічна праця з'явилась в Україні – у 2015 році була успішно захищена дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К.І. Чижмарь на тему «Інститут нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина». А отже, актуальності набуває обґрунтування того, чому наше дисертаційне дослідження все ж таки залишається важливим, чому автор заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук, незважаючи на те, що після захисту праці К.І. Чижмарь поки що минуло лише 5 років.

Таким чином, в українській юридичній науці на сучасному етапі найбільше за обсягом монографічне дослідження питання захисту нотаріатом конституційних прав людини належить авторству К.І. Чижмарь. Вона опрацьовувала обрану проблему кілька років, видала низку статей, у яких

здійснила апробацію основних положень дисертації, монографію з однойменним найменуванням, та як підсумок – у 2015 році у м. Київ успішно захистила дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук.

Здавалося б, що після такого ґрунтовного докторського дослідження важко знайти питання для дослідження кандидатського протягом щонайменше 10 років, поки суспільна еволюція не призведе до еволюційних змін у нормативно-правовій регламентації аналізованих питань. Однак, ознайомлення зі згаданою дисертацією на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук все ж таки залишає багато запитань.

Актуальність свого дисертаційного дослідження К.І. Чижмарь обґрунтувала, у тому числі, посилаючись на те, що «Попередні наукові праці вчених, присвячені проблемам нотаріату, можна вважати важливими і необхідними етапами для побудови бази нотаріальної науки, але у межах цих досліджень простежується другорядна роль нотаріату у системі права України або в якості підгалузі адміністративного права, або як підгалузі цивільного процесуального права. Ці дослідження практично не вплинули на підвищення якості нотаріальних послуг населенню і не забезпечили до останнього часу надійної охорони і захисту прав суб'єктів цивільних правовідносин в Україні» [209, с. 1]. Викликає певний подив те, що не згадується про конституційне право, конституційне законодавство, конституційні правовідносини, - але ознайомлення з іншими частинами роботи свідчить про те, що цей недолік є системним. Саме цей недолік надає підстави стверджувати: дослідження захисту нотаріатом конституційних прав людини в Україні залишається актуальним, так як поки що існують проблеми, які і досі потребують свого вирішення саме з позиції науки конституційного права.

Ще одним аргументом, який «виправдовує» настільки раннє звернення до майже ідентичного предмету дослідження, є методологія, застосована К.І. Чижмарь. У вступі до своєї праці вона зазначає, що «в основу дослідження покладено сукупність методів та прийомів наукового пізнання, як



загальнонаукових (діалектичний, історичний, логічний, системний аналіз тощо), так і спеціальних (документального, порівняльно-правового аналізу тощо)» [217, с. 4]. До цього переліку, як свідчить одна з подальших структурних частин Вступу, не увійшли лише методи класифікації та групування.

У тій частині Вступу, де йдеться про наукову новизну, зазначено, що автором, у тому числі, «розкрита сутність основних сучасних напрямків розвитку методології дослідження інституту нотаріату в механізмі захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина, що визначають насамперед зміни в загальній системі методології дослідження окремих правових явищ, серед яких виділено наступні процеси: 1) фундаменталізації; 2) антропологізації; 3) глобалізації; 4) деформалізації об'єкта та предмета дослідження інституту нотаріату» [217, с. 6].

Виходячи з цього твердження, а також зі змісту дисертаційного дослідження, варто зазначити, що при написанні роботи застосовано вельми небагато методів, жоден з яких не є відносно сучасним. Наприклад, активне функціонування в Україні єдиного органу конституційної юрисдикції – Конституційного Суду України – робить актуальним застосування герменевтичного методу. Важливе значення, яке надається правам людини на сучасному етапі розвитку суспільства та держави в Україні, дає підстави для застосування антропоцентричного підходу, а не лише для констатації процесу антопологізації по відношенню до функціонування системи нотаріату України.

В аналізованій дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук методологічним питанням присвячено підрозділ 1.2 «Методологія дослідження інституту нотаріату як несудової форми захисту прав людини і громадянина». Викликає сумніви саме така назва цього підрозділу. По-перше, нотаріат ані в конституційно-правових та інших галузевих працях, ані в працях з теорії держави та права, не розглядається як судова форма захисту прав людини і громадянина. По-друге, нотаріат не є

єдиною та унікальною несудовою формою захисту прав людини і громадянина, інші інститути держави, суспільства доволі ефективно здійснюють несудовий захист. Можливо, автор і запропонувала унікальну методологію саме з аналізованого нею питання (що, однак, не витікає з тексту роботи), однак навряд чи ця методологія буде неприйнятною для дослідження як інших інститутів, що здійснюють несудовий захист прав людини, так і для вивчення інституту нотаріату фахівцями інших галузей правової науки.

Завершуючи огляд методології аналізованого дослідження, слід висловити певний подив у зв'язку з тим, що автор сформулювала визначення поняття «методологія дослідження інституту нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина», запропонувавши уважати, що це «система теоретичних знань, які використовуються дослідниками в якості керівних принципів, методів наукового дослідження і конкретних засобів реалізації вимог проведення аналізу інституту нотаріату в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина» [217, с. 13]. Викликає сумнів не тільки практичне, але й доктринальне значення цього поняття, необхідність впровадження його у доктринальний, нормативний тощо тезауруси.

Отже, застосування доволі типової методології, відсутність звернення до сучасних методологічних підходів при проведенні дослідження, обмежена кількість його методів робить актуальним подальші розробки питання захисту нотаріатом України конституційних прав людини.

Для здійснення подальшого аналітичного огляду дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К.І. Чижмарь варто зауважити, що вона сформулювала основну мету свого дослідження як «створення конституційно-правових засад інституту нотаріату в Україні, що має позитивно вплинути на організаційну структуру нотаріату в нашій державі та процедуру здійснення нотаріальних дій, забезпечить вплив нотаріальної науки на правосвідомість нотаріусів, надасть нотаріальним правовідносинам чіткості та послідовності в сприйнятті та однозначності у регламентації» [218, с. 6]. Глибоко поважаючи дослідницьку позицію К.І. Чижмарь, варто зауважити, що

традиційно у дисертаціях на здобуття наукових ступенів визначається «мета», а не «основна мета». До речі, інших цілей дослідниця не сформулювала. А також, напевно чи наукова праця, навіть рівня докторської дисертації, може «створити конституційно-правові засади інституту нотаріату в Україні», адже це прерогатива актів конституційного законодавства. Належність України до країн романо-германської правової родини унеможлиблює застосування доктрини в якості джерела права. Доктрина може бути непрямим джерелом, впливаючи на зміст положень законодавства, - якщо законодавець у процесі прийняття відповідних нормативно-правових актів врахує розробки вчених. Але навіть у такому випадку подібне формулювання напевно чи можна визнати коректним.

К.І. Чижмарь окреслила об'єкт дослідження у наступних межах: «система права України у контексті відтворення в ній місця інституту нотаріату як складового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина» [218, с. 7]. Слід наголосити, що у подальших частинах дисертації автор веде мову не про місце інституту нотаріату у правовій системі, а про місце нотаріату у сучасному Українському суспільстві та державі. А тому *de facto* об'єкт дисертаційного дослідження є більш широким, ніж той, що заявлений у Вступі.

Автор обрала предметом вивчення «інститут нотаріату в системі захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина» [218, с. 7].

Переходячи від аналізу Вступу до дослідження К.І. Чижмарь до його основної частини варто зауважити, що значна кількість матеріалу скоріше відповідає спеціальності 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень, а не спеціальності 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право.

Здавалося б, максимально відповідає обраному К.І. Чижмарь предмету дослідження пункт 2.4. дисертації «Конституційне право людини і громадянина на правову допомогу та його реалізація за допомогою нотаріальної діяльності» [218, с. 223-243]. Однак, і тут можна сформулювати

зауваження до авторського підходу, основне з яких базується на сформульованій у попередньому розділі нашої роботи тези, відповідно до якої право на отримання правової допомоги не входить до правового статусу особистості тому, що не є конституційним правом. Попри свою назву, воно належить до конституційних гарантій прав особистості, а тому входить до більш широкої, ніж правовий статус, категорії «правове становище особистості» в якості післястатусного елементу.

К.І. Чижмарь зазначила, що «під конституційним правом громадян на отримання правової допомоги слід розуміти право громадян на звернення до адвоката, нотаріуса, юрисконсульта, державного, муніципального чи іншого органу за отриманням юридичної консультації, за захистом порушених прав, за юридичним закріпленням суб'єктивних прав і попередженням їх можливого порушення в майбутньому» [218, с. 226].

По-перше, з тексту аналізованого підрозділу незрозуміло, чому стаття 59 Конституції України проголошує, що «Кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав» [81], а К.І. Чижмарь веде мову про «право громадян на отримання правової допомоги».

По-друге, звернення до сучасної юридичної літератури надає підстави резюмувати, що жоден з авторів – відомих дослідників прав людини – не відносить право на професійну правничу допомогу до прав людини (дивись [19;21;165;76;93;79;75;95;133;96;160;70;71;77;125;132;154;224]).

По-третє, само розміщення статті 59 Основного Закону України в межах його Розділу II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» є таким, що свідчить про її належність до гарантій прав особистості. Так, перше з конституційних суб'єктивних прав людини – право на життя – «відкриває» перелік конституційних прав у цілому та особистих конституційних прав зокрема. Воно проголошено у статті 27. Починаючи зі статті 36, у Конституції України розміщені політичні права громадян (стаття 36 містить як право усіх

на об'єднання у громадські організації, так і право громадян України на об'єднання у політичні партії). Починаючи зі статті 41, уміщуються положення про економічні права – право власності, право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Стаття 43 «починає» одну з найбільших груп конституційних прав людини – групу соціальних прав – проголошуючи право на працю. Нарешті, у статті 50 угруповано екологічні права, а у статтях 53-54 – культурні права.

Наступні статті присвячені конституційним гарантіям прав людини, а саме:

- стаття 55 – захисту прав людини судом, Уповноваженим Верховної Ради з прав людини;

- стаття 56 – праву на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень;

- стаття 57 – праву знати свої права і обов'язки;

- стаття 58 – правилу про зворотну силу закону;

Потім розміщена аналізована стаття 59, після якої конституційні гарантії прав людини згадуються також у статті 60 (право не виконувати явно злочинні розпорядження чи накази), статті 61 (неможливість повторного притягнення до юридичної відповідальності за одне й те саме правопорушення), статті 62 (презумпція невинуватості), статті 63 (гарантії дотримання прав людини у кримінальному процесі) Конституції України.

У першому розділі свого дослідження, що має назву «Теоретико-правові засади становлення та розвитку інституту нотаріату в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина», К.І. Чижмарь обрала наступний підхід до розкриття цих засад:

- підрозділ 1.1 присвячено історіографії та бібліографії дослідження інституту нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина;

- підрозділ 1.2 «Методологія дослідження інституту нотаріату як несудової форми захисту прав людини і громадянина»;
- підрозділ 1.3 «Становлення та розвиток інституту нотаріату як елемента механізму захисту прав і свобод людини і громадянина»;
- підрозділ 1.4 «Історико-правові аспекти становлення інституту нотаріату в Україні»;
- підрозділ 1.5 «Джерела нотаріального права в системі конституційного права України».

Висновки та пропозиції, сформульовані К.І. Чижмарь у цьому Розділі застосовуються у подальших частинах нашого дисертаційного дослідження, де надається аргументація щодо можливості погодження з ними, або ведеться наукова дискусія. Однак, аргументуючи наше звернення до майже аналогічної теми, наразі варто підкреслити, що у Розділі 1 автор аналізованого дослідження майже не звертається до проблематики захисту прав людини. У назвах двох останніх підрозділів (1.4 та 1.5) згадка про них навіть не винесена у назву підрозділів, що має сенс, так як вони там майже не згадуються, автор зосереджується лише на питаннях функціонування нотаріату. Наприклад, у підрозділі 1.5 К.І. Чижмарь пропонує прийняття як Закону «Про організаційні засади діяльності нотаріату України», так і Нотаріально-процесуального кодексу України. Однак вона концентрується на цивільно-правовому та цивільно-процесуальному змісті цих майбутніх документів, не акцентуючи увагу навіть на цивільних та цивільно-процесуальних правах людини.

У перших трьох підрозділах Розділу 1 назви сформульовані таким чином, що містять згадку про права людини. Однак у цій частині текст підрозділів не дуже відповідає їхній назві.

Розділ 2 дисертації має найменування «Конституційно-правове регулювання нотаріату на сучасному етапі: проблеми та перспективи». Він складається з наступних підрозділів:

- підрозділ 2.1 «Поняття та правова природа нотаріату»;

- підрозділ 2.2 «Місце та роль нотаріату серед інших органів державної влади»;
- підрозділ 2.3 «Конституційно-правовий статус нотаріату на сучасному етапі розвитку держави»;
- підрозділ 2.4 «Конституційне право людини і громадянина на правову допомогу та його реалізація за допомогою нотаріальної діяльності».

Як зазначила К.І. Чижмарь в авторефераті своєї дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук, «Другий розділ дисертації ... присвячений дослідженню місця нотаріату в системі конституційного права України, визначається конституційно-правовий статус нотаріату на сучасному етапі розвитку держави, а також розкрито зміст конституційного права людини і громадянина на правову допомогу та його реалізація за допомогою нотаріальної діяльності» [217, с. 18]. Щодо відповідності цього Розділу обраному К.І. Чижмарь предмету дисертаційного дослідження є певні сумніви. Так само як і це стисле формулювання авторських цілей Розділу 2 надає підстави стверджувати: воно не завжди є коректним.

Так, не дуже зрозумілою є ціль дослідити місце нотаріату «в системі конституційного права України». Система конституційного права України представляє собою сукупність інститутів та норм цієї галузі права, а нотаріат – систему, що складається з чітко визначеного у законодавстві кола суб'єктів. Навряд чи нотаріат може бути елементом системи конституційного права України.

Можливо, невірне формулювання першої цілі Розділу 2 не дало можливості досягти і другої його цілі, яка полягала у визначенні конституційно-правового статусу нотаріату «на сучасному етапі розвитку держави». У підрозділі 1.1 нашого дослідження було процитовано кілька фрагментів з цього підрозділу дисертації К.І. Чижмарь, з яких випливають діаметрально протилежні думки з цього питання, які «уживаються» в межах її праці.

Зауваження з приводу того, що єдине проаналізоване К.І. Чижмарь «право», захист якого, на її думку, здійснює нотаріат в Україні, є не суб'єктивним конституційним правом, а юридичною гарантією.

Третій розділ дисертації озаглавлено «Конституційні гарантії надання органами нотаріату кваліфікованої правової допомоги». Він складається з трьох частин:

- підрозділ 3.1 «Гарантії нотаріальної діяльності: поняття та зміст»;
- підрозділ 3.2 «Організаційні гарантії нотаріальної діяльності»;
- підрозділ 3.3 «Державний контроль за дотриманням законності при наданні нотаріатом кваліфікованої юридичної допомоги».

Одразу ж привертає увагу, по-перше, надто загальний характер підрозділів 3.1 та 3.2 у його співвідношенні з предметом дисертаційного дослідження К.І. Чижмарь. Що ж до підрозділу 3.3, то можна повторити висловлені вище зауваження до інших частин роботи:

- «кваліфікована юридична допомога» не є конституційним поняттям, у дослідженні зі спеціальності 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право доцільніше було б застосувати поняття з Основного Закону України, а саме «професійна правнича допомога» (ст. 59 Конституції України).

Справедливість узагальнення про те, що значна частина аналізованого дисертаційного дослідження має надзвичайно загальний характер та не завжди відповідає не тільки предмету дослідження, але й виходить за межі сформульованого К.І. Чижмарь об'єкту дослідження, підкреслюється і системним аналізом Висновків до її дисертації та до окремих розділів роботи.

Висновки до дисертацій на здобуття наукового ступеня в юридичних науках, так само як і висновки до розділів цих дисертацій, традиційно оформлюються у вигляді переліку сформульованих автором пропозицій та обґрунтованих у праці тез. Кожна з тез та пропозицій розміщується під окремим номером.

Поєднуючи метод системного аналізу зі статистичним методом, проаналізуємо Висновки до Розділу 3 дисертаційного дослідження. Загальна



кількість авторських тез та пропозицій, що включені до цієї структурної частини роботи - 13 пунктів.

Слово, однокорінне зі словом «Конституція», з'являється вперше у пункті 13, у якому йдеться про те, що «діяльність органів судової системи є важливою конституційною гарантією при наданні нотаріатом кваліфікованої юридичної допомоги» [218, с. 322]. Вдруге слово, однокорінне зі словом «Конституція», зустрічається у цьому ж пункті висновків у цьому ж контексті. Навряд чи це свідчить про те, що дисертаційне дослідження присвячено переважно конституційно-правовій проблематиці.

Застосовуючи ті ж самі методи наукового пізнання, проаналізуємо Висновки до дисертаційного дослідження (так звані загальні висновки, які також є складовою частиною автореферату дисертації). Загальна кількість авторських тез та пропозицій, що включені до цієї структурної частини роботи - 25 пунктів.

У цих Висновках наявні такі слова, однокорінні зі словом «Конституція», у таких пунктах:

- «конституційно-правовий статус нотаріату» (п.1 висновків та п. 11, 17, 18);
- «нотаріат як конституційно-правовий інститут» (п.12);
- «конституційне право громадян на отримання правової допомоги» (п. 20, 21);
- «конституційна гарантія» (п. 25).

У цілому, лише 8 пунктів Висновків до дисертації з 25 містять слова, однокорінні зі словом «Конституція». І лише 2 пункти Висновків до дисертації з 25 містять згадку про конституційні права – і ця згадка ймовірно що не є справедливою за своєю природою, адже фраза «конституційне право громадян на отримання правової допомоги» викликає зауваження і за сутністю (це конституційна гарантія, а не конституційне право), і за формою (це право має інше найменування в Основному Законі України, а коло його суб'єктів не обмежується лише громадянами України).

Навряд чи це свідчить про те, що дисертаційне дослідження присвячено переважно конституційно-правовій проблематиці.

Вище було згадано ще одну працю монографічного характеру, присвячену предмету дослідження, майже аналогічному предмету нашого дисертаційного дослідження. Це робота Ж.В. Патращук «Захист конституційних прав людини і громадянина нотаріатом Російської Федерації». Як і наша праця, ця робота представляє собою дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право.

Ж.В. Патращук сформулювала, що:

- «предметом дослідження стали правові норми, які регламентують здійснення нотаріальної діяльності та вчинення окремих нотаріальних дій, спрямованих на захист конституційних прав і свобод людини і громадянина в Росії» [122, с. 7];

- «об'єктом дисертаційного дослідження стали такі, що історично склалися в Росії, суспільні відносини, що визначають місце і роль нотаріату в системі правоохоронних органів і здійсненні ним захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина» [122, с. 7].

Як і К.І. Чижмарь, Ж.В. Патращук веде мову не про «мету дослідження», а про «основну мету дослідження». А саме: «В процесі цього дослідження перед дисертантом стояла наступна основна мета: комплексне дослідження сучасного стану нотаріату як інституту громадянського суспільства, на який покладена публічно-правова функція щодо захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина, завдання з надання кваліфікованої юридичної допомоги громадянам і організаціям та здійснення превентивного правосуддя, а також аналіз відповідності нинішнього стану системи нотаріату цілям, що стоять перед ним» [122, с. 7].

Так само, як і К.І. Чижмарь, Ж.В. Патращук не вказує інших цілей свого дослідження, тому не дуже зрозуміло, чому вона сформулювала не «мету», а

«основну мету» виконаної нею дисертаційної роботи. Вона має наступну архітектоніку:

- Глава I «Розвиток механізму захисту конституційних прав громадян нотаріатом Російської Федерації»:

- § 1 «Система конституційних прав громадян і способи їх захисту»;

- § 2 «Становлення нотаріату як механізму захисту конституційних прав громадян»;

- § 3 «Поняття, принципи і правова природа нотаріату Російської Федерації як системи захисту конституційних прав громадян»;

- Глава II «Нотаріальний захист окремих видів конституційних прав громадян»:

- § 1 «Конституційне право на кваліфіковану юридичну допомогу - реалізація за допомогою нотаріату»;

- § 2 «Особливості забезпечення нотаріатом конституційних прав громадян в сфері реалізації їх права на судовий захист»;

- § 3 «Захист нотаріатом конституційних прав громадян в сфері цивільного обороту і підприємницької діяльності»;

- § 4 «Окремі аспекти нотаріальної діяльності в сфері захисту конституційних прав громадян в області шлюбно-сімейних і спадкових відносин» [122, с. 2].

Структура роботи істотно відрізняється як від структури нашого дисертаційного дослідження, так і від структури дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К. І. Чижмарь. Найбільш вагомий вплив здійснило те, що Ж. В. Патращук виконувала та захищала свою наукову працю одразу 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. 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. Тобто, у Главі 2 питома вага конституційно-правових положень вельми незначна.

Аргументуючи актуальність свого дослідження, Ж. В. Патрашук зазначила, що «розвиток цивільного обороту, вдосконалення форм і методів ведення підприємницької діяльності, підвищення активності громадян з реалізації їхніх прав вимагають істотної перебудови системи нотаріальних органів, зміни статусу нотаріуса, розширення можливостей нотаріату щодо захисту і забезпечення прав і свобод людини і громадянина» [122, с.4]. Слід погодитись з її висновком, незважаючи на те, що він сформульований не на підставі вивчення української юридичної літератури та українського конституційного законодавства. Адже цей висновок обґрунтований фіксацією сучасного стану реформування нотаріату для приведення його у відповідність з викликами ринкової економіки, громадянського суспільства, демократичної держави. А в історичному минулому України за часів СРСР та за ще більш давніх часів аналогічна проблема також існувала.

До числа переваг дисертаційного дослідження Ж.В. Патрашук та сформульованих нею ідей, з якими слід погодитись, належать наступні.

Проаналізована у першому розділі нашої праці теза про те, що нотаріат – це інститут громадянського суспільства. Хоча слід зазначити, що ця теза аргументована автором на матеріалах конституційно-правових досліджень, аргументація є доволі переконливою. Що викликає запитання – якщо нотаріат є інститутом громадянського суспільства, у цьому ж цінність дослідження його також і в межах спеціальності 12.00.11- судова влада, прокурорський нагляд, організація правоохоронної діяльності, адвокатура? Варто ще раз підкреслити, що на конституційно-доктринальну цінність роботи це не впливає.

Ще одною перевагою дисертації Ж.В. Патрашук є надзвичайна ретельність, з якою вона підійшла до аналізу поняття «правовий захист» у контексті правового захисту прав людини. Її позиція з цього питання аналізувалась в одному з попередніх розділів нашої праці, однак варто ще раз

наголосити, що Ж.В. Патрашук цілком справедливо дійшла висновку про те, що це поняття по відношенню до правозахисної діяльності нотаріату слід застосовувати у широкому, а не у вузькому розумінні (що включає, у тому числі, дії суб'єкта конституційного права з попередження порушень цього праву шляхом звернення по ту чи іншу нотаріальну дію).

Нарешті, важливими є узагальнення Ж.В. Патрашук щодо основних напрямів захисту нотаріатом конституційних прав людини, які знайшли своє відображення у кількох запропонованих нею класифікаціях відповідного доктринального матеріалу (їх проаналізовано у підрозділі 1.2 нашого дисертаційного дослідження).

Водночас, як і будь-яка наукова праця, дисертація Ж.В. Патрашук не є вільною від спірних та дискусійних положень, висновків та пропозицій.

Так, викликає подив віднесення до тих положень дисертаційного дослідження, що мають наукову новизну, висновку «про те, що нотаріат виступає органом попереджувального (превентивного) правосуддя, що не підміняє собою судові органи, а полегшує їх діяльність в сфері цивільного, а в перспективі - кримінального судочинства» [122, с. 11]. Навряд чи Ж.В. Патрашук сформулювала цю тезу вперше в юридичній літературі. Можливо, що деякі з її пропозицій щодо розширення повноважень нотаріату в сфері кримінального судочинства є інноваційними, однак точно не висновок про те, що нотаріат «виступає органом попереджувального (превентивного) правосуддя».

Наступне зауваження, яке виникає при ознайомленні з дослідженням, стосується того, що Ж.В. Патрашук на початку своєї праці (розділ 1.2) аналізує появу та генезу нотаріату. Причому починає вона з моменту виникнення перших нотаріальних дій, тобто значно раніше тих часів, коли цей інститут набув правозахисної функції (с. 38-48). Виникає питання щодо доцільності включення цих матеріалів до роботи.

Ознайомлення з історією нотаріату тих часів, коли він вже виконував правозахисну функцію, у викладенні Ж.В. Патрашук свідчить про те, що вона

у цьому підрозділу взагалі не приділила їй уваги. Отже, фактично до завершення цього історичного огляду, тобто до с. 62, історія нотаріату не пов'язана з захистом ним прав людини. А отже, підрозділ про генезу наукової думки про права людини та такий, що розміщений одразу після нього, підрозділ про зародження та становлення нотаріату, ніяк логічно не пов'язані між собою.

Як і К.І. Чижмарь, Ж.В. Патращук також вважає «право на кваліфіковану юридичну допомогу» конституційним суб'єктивним правом, а не конституційною гарантією прав людини. Проте, це не настільки радикально впливає на загальне позитивне враження від її дисертаційного дослідження, адже Ж.В. Патращук аналізує не одне єдине суб'єктивне право, а низку суб'єктивних прав, на відміну від К.І.Чижмарь.

Нарешті, слід зазначити, що, попри оригінальність та продуманість класифікацій нотаріальних дій з точки зору захисту прав людини, Ж.В. Патращук часто «відхиляється» від конституційних прав. Наприклад, вона пропонує розглядати таку групу правових положень, як «вдосконалення порядку вчинення нотаріальних дій в сфері захисту конституційних прав людини і громадянина в області шлюбно-сімейних і спадкових відносин (нотаріальне посвідчення шлюбного договору, угоди про сплату аліментів, угоди про розподіл спільного майна подружжя, нотаріальне посвідчення заповіту, видача свідоцтв про право на спадщину за законом і за заповітом і ін.), це останній підрозділ її дисертаційного дослідження.

У роботі Ж.В. Патращук це частково виправдано тим, що вона виконана за двома спеціальностями, а не тільки за спеціальністю конституційне право. Проте, наведені вище права ближче до проблем, які досліджують фахівці з цивільних та сімейних прав людини, ніж до тих положень, які стосуються судової влади, прокурорського нагляду, організації правоохоронної діяльності, адвокатури.

Варто ще раз підкреслити, що наведені зауваження жодним чином не впливають на у цілому позитивне враження від дисертації на здобуття

наукового ступеня кандидата юридичних наук Ж.В. Патрачук «Захист конституційних прав людини і громадянина нотаріатом Російської Федерації». Однак, вона написана не на матеріалах законодавства України, а також є доволі старою. А тому доцільно провести подібне дослідження на сучасному етапі розвитку нотаріату на матеріалах законодавства України.

Дві розглянуті праці наразі є єдиними монографічними дослідженнями проблеми захисту нотаріатом конституційних прав, виконаними повністю чи частково фахівцями з конституційного права.

Слід зазначити, що також і фахівці з інших юридичних наук зробили значний внесок у дослідження проблематики захисту нотаріатом прав людини у цілому. А також, багато праць присвячено нотаріату як такому.

Нотаріату та нотаріальному процесу у цілому присвячують свої напрацювання здебільшого фахівці з цивільного права та процесу. Наше дисертаційне дослідження виконується за публічно-правовим, а не за приватно-правовим напрямом. А тому значно більший інтерес представляють монографічні праці тих авторів, які здійснюють публічно-правові дослідження як нотаріату у цілому, так і окремо правозахисній функції нотаріату.

Одне з приватно-правових досліджень, яке є цікавим з точки зору обраної нами теми про захист нотаріатом конституційних прав – це дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Ю.В. Желіховської на тему «Охорона цивільних прав та інтересів нотаріусом». Хоча у ньому йдеться не про конституційні, а про цивільні права (а також і про законні інтереси), авторський підхід до вирішення поставленої перед собою мети став корисним, адже може бути застосованим по відношенню до іншої групи галузевих прав людини за аналогією. Також, Ю.В. Желіховська досліджувала правоохоронну діяльність не нотаріату в цілому, а лише нотаріусів, однак і це не зменшує ступінь актуальності її дослідження. Адже, як було продемонстровано у попередніх розділах нашої дисертації, нотаріуси є таким елементом системи нотаріату України, який має найбільш широкі повноваження (усі інші суб'єкти виконують лише окремі повноваження з того

переліку повноважень, які мають нотаріуси, - тобто, у системі нотаріату України поки що не існує таких суб'єктів, які б, по-перше, мали більшу кількість повноважень, ніж нотаріуси, та, по-друге, мали б такі повноваження, якими нотаріуси не наділені).

Цікаво, що, аргументуючи актуальність свого дослідження, Ю.В. Желіховська починає з загальних питань – з питань захисту прав людини у цілому, а не лише з проблем захисту цивільних прав людини. Так, Вступ до її дослідження починається з того, що:

«Важливим питанням теорії та практики розбудови правової держави є охорона прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, що слугує своєрідним індикатором стану та рівня розвитку громадянського суспільства і держави.

Після прийняття Конституції України відбулась переорієнтація суспільних відносин на охорону прав та інтересів громадян, побудову демократичної, правової держави, що зумовлює необхідність дослідження та аналізу на науковому рівні сучасного стану забезпечення охорони прав та інтересів.

Охорона прав і свобод особи означає захист її можливостей здійснити свої права, закріплені в цивільному законодавстві.

На рівні міжнародних відносин принцип охорони прав та свобод людини і громадянина є загальновизнаним. Прагнення України вступити до Європейського Союзу, ратифікація Конвенції про захист прав людини та свобод і протоколів до неї покладає на державу великі обов'язки щодо приведення національного, зокрема цивільного, законодавства у відповідність з нормами міжнародного права і вжиття комплексу заходів щодо адаптації українських правових інститутів до норм європейського співтовариства» [45, с. 1].

Може здаватись, що ми зловживаємо цитуванням праці Ю.В. Желіховської, однак, цікавою є авторська логіка обґрунтування важливості та нагальності дослідження.



По-перше, привертає увагу, що автор (цілком справедливо) починає з посилання на побудову правової держави, не згадуючи про ринкову економіку, а також про соціальні права (які мають більш тісний зв'язок саме з цивільними правами та інтересами, яким присвячена дисертація).

По-друге, у наступному абзаці автор згадує про Конституцію України 1996 року. Хоча Основний Закон є джерелом кожної з галузей національного права, законодавства, однак у галузевих дослідженнях автори посилаються на нього вкрай рідко (зрозуміло, що виключення становлять конституційно-правові дослідження).

Лише згадавши ці загальні положення, автор переходить до цивільних прав.

По-третє, автор в останньому абзаці посилається на міжнародні документи (що є перевагою, адже майже ніхто з дослідників, праці яких проаналізовано у цьому підрозділі нашої дисертації, цього не робить). Однак логічніше було б розмістити цей абзац до того, як автор від проблематики загального захисту прав людини переходить до захисту цивільних прав і інтересів.

Метою дослідження Ю.В. Желіховської є «створення концептуальних засад системи охорони цивільних прав та інтересів нотаріусом» [45, с. 2]. Автор визначила, що «об'єктом дослідження є нотаріальна діяльність уповноважених на вчинення нотаріального процесу осіб разом із характерними для цього процесу цивільними правовідносинами. Предметом дослідження є норми, які забезпечують діяльність органів нотаріату у сфері охорони цивільних прав та інтересів учасників цивільних відносин» [45, с. 2]. Варто підкреслити, що предмет дослідження, зазначений вище, є більш вузьким, ніж реальний предмет дослідження Ю.В. Желіховської, - на користь цього свідчить ознайомлення з її дисертацією.

Автор формулює свої висновки та пропозиції виходячи з того, що «Нотаріат в Україні - це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення,

та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності, а також здійснювати та забезпечувати охорону прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб» [45, с. 12]. Це визначення викликає низку зауважень, які здебільшого було викладено вище, при аналізі інших авторських визначень поняття «нотаріат», але воно є важливим для вірного розуміння подальших тез Ю.В. Желіховської.

З точки зору нашого дослідження охорони нотаріатом конституційних прав людини в Україні, найбільший інтерес представляє Розділ 1 монографічної праці Ю.В. Желіховської. До числа найбільш корисних розробок (крім тих, які вже було проаналізовано у попередніх підрозділах нашої роботи), варто віднести наступні:

- «визначені функції нотаріальних органів при здійсненні ними своєї діяльності щодо охорони цивільних прав та інтересів, зокрема: загальні (охоронна, праворегулююча, правовстановлююча, консультативна, правоаналізуюча) та спеціальні (реєстраційна, фінансово-моніторингова, контрольна)» [45, с. 3];

- відсутність негативного ставлення до наявності в Україні як державних нотаріусів, так і приватних нотаріусів;

- визнання переважно публічно-правової природи повноважень нотаріусів.

Розділ 2 дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Ю.В. Желіховської є значно менш цікавим з точки зору дослідження охорони нотаріатом конституційних прав людини в Україні, ніж Розділ 1. Однак, і у Розділі 2 наявні висновки та пропозиції, що представляють науковий інтерес або можуть стати підґрунтям для подальших наукових дискусій.

Зокрема, Ю.В. Желіховська наголошує, що поняття «охорона прав» є більш широким, ніж поняття «захист прав» (з чим варто погодитись). «Методологічно свою позицію автор обґрунтовує тим, що поняття охорони є ширшим та таким, що охоплює поняття захисту цивільних прав та інтересів» [45, с. 6].

У зв'язку з цим не досить зрозумілою є класифікація, розроблена Ю.В. Желіховською, яка передбачає «виділення двох основних видів проваджень в нотаріальній практиці, а саме:

а) правозахисне провадження, до якого пропонується віднести такі способи нотаріальної охорони як-от: стягнення заборгованості за нотаріально посвідченими угодами, що передбачають сплату грошових сум, передачу або повернення майна, а також право звернення стягнення на заставлене майно (договори застави (іпотеки) тощо); стягнення заборгованості за векселями, опротестованими нотаріусами в установленому порядку;

б) правоохоронне провадження, яке охоплює участь нотаріуса в охороні цивільних прав та інтересів шляхом накладення та зняття заборон щодо відчуження майна, участь нотаріуса в охороні цивільних прав та інтересів шляхом прийняття на зберігання та на депозит; участь нотаріуса в охороні цивільних прав та інтересів шляхом посвідчення юридичних фактів, участь нотаріуса в охороні спадкового майна» [45, с. 4].

Якщо «охорона права» повністю «поглинає» «захист права», то правоохоронні провадження за тією ж логікою мали б повністю «поглинати» правозахисні провадження.

Особливу увагу привертає підрозділ 2.4 «Участь нотаріуса в охороні цивільних прав та інтересів шляхом посвідчення юридичних фактів». У ньому автор дослідила наступні нотаріальні дії:

- посвідчення факту, що фізична особа є живою, та посвідчення факту перебування громадянина в певному місці;
- посвідчення часу пред'явлення документа;
- посвідчення тотожності громадянина з особою, зображеною на фотокартці.

Висока цінність цього підрозділу для дослідження охорони нотаріатом конституційних прав людини в Україні пов'язана з тим, що ці нотаріальні дії спрямовані на захист широкого переліку суб'єктивних прав, який неможливо

визначити заздалегідь, - не тільки цивільних, але й конституційних суб'єктивних прав.

З числа приватно-правових праць про нотаріат неможливо не виокремити роботи С.Я. Фурси. Її послідовний, системний, багаторічний внесок у розвиток доктринального підґрунтя інституту нотаріального права та нотаріального процесу важко переоцінити. Те, що її роботи мають приватно-правове спрямування, витікає з аналізу проблематики, яку вони охоплюють, а також з того, що свою дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук С.Я. Фурса захистила за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Відповідно до авторської анотації, «дисертація присвячена дослідженню і обґрунтуванню теоретичних основ нотаріальної науки, теорії нотаріального процесу та властивих йому нотаріальних правовідносин. Значну увагу у дослідженні відведено інституту представництва у нотаріальному процесі, особливостям нотаріально-адміністративних і нотаріальних процесуальних правовідносин, спірним правовідносинам, особливостям охорони і захисту прав суб'єктів нотаріального процесу як у загальній процедурі вчинення нотаріальних проваджень, так і при вчиненні окремих проваджень тощо» [209, с. 38]. Більшість висновків та положень цього дисертаційного дослідження викладено у монографії «Нотаріальний процес. Теоретичні основи» [205]; С.Я. Фурса не обійшла увагою і правозахисну функцію нотаріату, не акцентуючи, однак, свою увагу саме на конституційних правах людини (дивись [206; 207; 210]).

Ті розробки С.Я. Фурси, які стали у нагоді при проведенні нашого дослідження, мають здебільшого не цивільно-правовий чи цивільно-процесуальний, а теоретичний характер. Вони є тим більш цінними, що фахівці з теорії держави та права вкрай рідко приділяють увагу проблемам нотаріату у цілому та правозахисної діяльності нотаріату зокрема.

Одним з виключень є дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук, яку її автор – Марія Степанівна Долинська – присвятила

питанням становлення та розвитку законодавства про нотаріальну діяльність в Україні [40]. Ця робота виконана за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень, і є особливо цінною та цікавою для нашого дисертаційного дослідження. По-перше, тому, що для будь-якого галузевого дослідження теоретичне підґрунтя є необхідною базою для формулювання висновків, пропозицій, аргументації сформульованих тез, гіпотез. По-друге, М.С. Долинська присвятила свою працю саме законодавству про нотаріальну діяльність в Україні, що «перегукується» з предметом нашого дисертаційного дослідження.

До числа інших праць М.С. Долинської (тобто крім її дисертації), які найбільше стали у нагоді при проведенні нашого дослідження, слід віднести її навчальний посібник «Українське нотаріальне право» [41] та монографію «Становлення та розвиток правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні» [40]. Доволі мало публікацій М.С. Долинської присвячено правозахисній функції нотаріату (виключенням є [34; 39]), однак значно більше – сучасному стану законодавства про нотаріальну діяльність (дивись [35; 36; 38; 37]).

Повертаючись до дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук М.С. Долинської слід почати з того, що вона обрала предметом дослідження «становлення і розвиток законодавства про нотаріальну діяльність в Україні (IX – XXI ст.)» [40, с. 3]. Цілком логічно визначено об'єкт дослідження – він повністю «поглинає» його предмет («Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що ґрунтуються на правовому, зокрема законодавчому, регулюванні нотаріальної діяльності органів та посадових осіб на території України впродовж IX – XXI ст.» [40, с. 3]).

М.С. Долинська у Вступі до своєї дисертації сформулювала, що «мета роботи полягає в переосмисленні теоретичних і методологічних засад, світоглядних основ процесу еволюції законодавства про нотаріальну діяльність у контексті сучасної доктрини історії держави та права, а також проведенні комплексного аналізу еволюції правового регулювання

нотаріальної діяльності на українських землях, комплексне висвітлення особливостей законодавства про нотаріальну діяльність на різних етапах його становлення» [40, с. 2]. Варто зауважити, що виходячи з відповідності сформульованих на підставі цієї мети завдань висновкам дисертаційного дослідження, автору вдалося досягти поставленої перед собою мети.

Значна частина роботи представляє неабиякий історичний інтерес, однак у контексті нашого дослідження не є актуальною (йдеться про три з п'яти розділів роботи М.С. Долинської, а саме Розділ 2 «Правові основи нотаріальної діяльності на українських землях IX – у першій половині XIX століття», Розділ 3 «Правові засади становлення нотаріату та правового регулювання нотаріальної діяльності на українських землях у другій половині XIX – на початку XX ст.», Розділ 4 «Правове регулювання нотаріальної діяльності в радянській Україні»).

Для нашого дисертаційного дослідження стали у нагоді напрацювання М.С. Долинської про загальні засади дослідження проблем становлення та розвитку правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні (Розділ 1 її монографічної праці). Зокрема, у підрозділі 1.1. вона охарактеризувала стан наукового дослідження питань становлення та розвитку правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні, а у підрозділі 1.2 - методологію дисертаційного дослідження. На відміну від дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К.І. Чижмарь, у докторській дисертації М.С. Долинської застосовано значно більш сучасну методологію, а самі методи наукового пізнання відрізняються більшою різноманітністю. Так, М.С. Долинська застосовувала герменевтичний метод, у тому числі для аналізу нормативних положень та положень доктринальних досліджень. Чільне місце у її праці посідає статистичний метод. Привертає увагу та формує сприятливе враження від роботи звернення до методу правової реконструкції.

Основну цінність у праці М.С. Долинської для дослідження захисту нотаріатом конституційних прав людини в Україні представляє, без сумнівів,

Розділ 5 «Законодавче регулювання нотаріальної діяльності в незалежній Україні». Він складається з двох підрозділів:

- підрозділ 5.1 «Становлення законодавчого регулювання нотаріальної діяльності в незалежній Україні протягом 1991–2007 років»;
- підрозділ 5.2 «Розвиток законодавчого регулювання нотаріальної діяльності в незалежній Україні протягом 2008–2016 років».

Якщо перший підрозділ має більше ретроспективний характер та пояснює коріння деяких проблем у правозахисної діяльності нотаріату в Україні, то підрозділ 5.1 повністю присвячено актуальним – на момент захисту цієї дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук – проблемам нотаріату, у т.ч. в сфері захисту прав людини.

Дисертація М.С. Долинської на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук містить низку важливих для нашого дослідження висновків та пропозицій.

По-перше, вона сформулювала, що «правове регулювання нотаріальної діяльності – це державно-владний вплив на нотаріальні суспільні відносини за допомогою правових засобів з метою їх впорядкування, утвердження, охорони та розвитку» [40, с. 1]. Слід погодитись з цим визначенням.

По-друге, автором «виокремлено дві історичні лінії у розвитку інституту нотаріату на українських землях, які формували його два типи: публічний (державний) та латинський (вільний) нотаріат. Публічний характер нотаріату забезпечувало законодавство про нотаріат, встановлене державою. Приватний характер латинського (вільного) нотаріату забезпечувало корпоративне право, основу якого складали статuti професійної нотаріальної корпорації. Публічно-приватний характер інституту нотаріату на сучасному етапі розвитку забезпечує не тільки законодавство України про нотаріат, а й акти «м'якого» нотаріального права, в яких сформульовані загальновизнані професійні та етичні принципи нотаріату (наприклад, Європейський кодекс нотаріальної професійної етики)» [40, с. 5]. Це було взято до уваги при дослідженні захисту нотаріатом конституційних прав людини в Україні.

Також є привабливою позиція М.С. Долинської щодо того, що наразі немає необхідності проводити радикальну реформу та залишати або лише державних нотаріусів, або лише приватних нотаріусів (такі пропозиції часто зустрічаються в українській юридичній літературі). М.С. Долинська справедливо розмірковує, що унікальні особливості становлення та розвитку системи нотаріату в Україні утворили належне підґрунтя для «співіснування» та співпраці як державних, так і приватних нотаріусів.

По-третє, заслуговує на увагу та на подальше застосування авторська теза, відповідно до якої М.С. Долинська акцентує увагу «на визначальній рисі нотаріальної діяльності – її превентивному (попереджувальному) характері, що полягає у здійсненні дій, спрямованих на юридичне закріплення безспірних цивільних прав і фактів (надання офіційної сили, вірогідності юридичним правам, фактам і документам). Зміст нотаріальної діяльності загалом характеризує і решту ознак, зокрема наявність спеціальних організацій (професійних) чи органів нотаріату та квазінотаріату, які діють з метою забезпечення захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, а також правове регулювання нотаріальної діяльності, яке забезпечує її публічний характер» [40, с. 11]. Ці ознаки було взято до уваги при проведенні нашого дослідження.

Варто зазначити, що у дисертаційному дослідженні М.С. Долинської є також і тези, з якими важко погодитись.

По-перше, вона активно застосовує поняття «квазінотаріат». Наші міркування з приводу того, чому цього слід запобігати, наведено у попередніх підрозділах нашого дослідження.

По-друге, М.С. Долинська приділяє надзвичайно небагато уваги сучасному (на момент написання дисертаційного дослідження) стану законодавства про нотаріальну діяльність (фактично, у її роботі, що складається з п'яти розділів, цьому питанню приділено лише підрозділ 5.1.). З цієї точки зору набагато цікавішими у контексті застосування історичного досвіду до «нотаріальної української сучасності» є навіть суто історичні



дослідження нотаріату. Так, Л.Е. Ясінська у своєму дослідженні на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Становлення та розвиток інституту нотаріату в Україні (історико-правовий аспект)» зазначила низку таких, що представляють інтерес для дослідників сучасного нотаріату тез, а саме:

- обґрунтування тези, що природа нотаріату тяжіє більше до публічно-правових, ніж до приватно-правових засад;
- аргументація доцільності ліквідації поділу нотаріусів в Україні на державних та приватних;
- пропозицію звертати увагу не тільки на професійні, але й на моральні якості кандидатів у нотаріуси [226].

По-третє, інколи М.С. Долинська надто захоплюється формулюванням дефініцій, які ймовірно що не мають не тільки практичного, але й теоретичного значення. Прикладом може слугувати наведене вище визначення поняття «правове регулювання нотаріальної діяльності», або авторське доктринальне «визначення поняття історіографії становлення та розвитку законодавства про нотаріальну діяльність – як сукупності досліджень у галузі права, сукупності наукових праць, присвячених зародженню, становленню та перспективам розвитку правового регулювання нотаріальної діяльності в конкретний історичний період, які відображають еволюційний процес накопичення та вдосконалення правового знання, є логічно взаємопов'язаною та несуперечливою системою наукових знань і синтезовані тематичною єдністю» [40, с. 4].

Незважаючи на це, внесок М.С. Долинської у розвиток наукових досліджень нотаріату в Україні важко перебільшити. Резюмуючи, слід зазначити, що на сучасному етапі розвитку української юридичної науки найбільш новим монографічним дослідженням питань, пов'язаних з нормативно-правовою регламентацією нотаріальної діяльності в Україні, є проаналізована праця М.С. Долинської. Автор з цього приводу також зазначила, що захищена нею «дисертація є першим в Україні самостійним

концептуальним дослідженням еволюції законодавства про нотаріальну діяльність на землях, які сьогодні складають територію України» [40, с. 4].

Тісний зв'язок між такими галузями права, як конституційне право та адміністративне право обумовлює пильну увагу до адміністративно-правових досліджень, пов'язаних з правоохоронною діяльністю нотаріату в Україні. У зв'язку з цим доцільно проаналізувати мету та предмет наявних досліджень з тим, щоб, по-перше, не «відхилятися» від предмету правового регулювання конституційного права, та по-друге, не досліджувати питання, які вже знайшли своє висвітлення у вітчизняній юридичній науці.

Серед найбільш сучасних адміністративно-правових досліджень питань, пов'язаних з нотаріатом, слід виокремити монографічні праці К.Ф. Білько, Г.Ю. Гулевської, інших авторів.

З числа монографічних досліджень праць зазначених вище авторів хронологічно першою є дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Г.Ю. Гулевської на тему «Організаційно-правові аспекти державного регулювання нотаріальної діяльності в Україні».

Формулюючи актуальність обраної теми, Г.Ю. Гулевська зазначила важливу думку, що підкреслює зв'язок між адміністративним правом та захистом нотаріатом прав людини, у тому числі конституційних прав людини. Автор розмірковує: «Складовою частиною правової реформи постає адміністративна реформа, яка, поряд з метою раціоналізації системи управління, має за мету і завдання демократизації та гуманізації державного управління, передбачає створення системи управління, яка б максимально відповідала стандартам правової держави з соціально-орієнтованою економікою. Нормам адміністративного права надається роль основного засобу проведення цієї реформи, відповідно до чого вони повинні визначити моделі адміністративно-правових відносин нового типу, які були б спрямовані на забезпечення, перш за все, пріоритету прав та свобод громадян, забезпечення рівноваги між інтересами держави та суспільства. Саме таким

має бути основний підхід до реформування системи державного регулювання нотаріальної діяльності» [29, с. 1].

Г.Ю. Гулевська сформулювала мету свого дисертаційного дослідження наступним чином: «на підставі аналізу наявних наукових, науково-публіцистичних та нормативних джерел, в тому числі і перспективного законодавства, визначити генезис та сучасний стан організаційно-правових засад державного регулювання нотаріальної діяльності в Україні, а також сформулювати пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства у зазначеній сфері та практики його застосування» [29, с. 3].

Предметом дисертаційного дослідження Г.Ю. Гулевської є «адміністративне право як основний базис відносин у галузі регулювання нотаріальної діяльності; організаційно-правовий механізм регулювання нотаріальної діяльності; пропозиції щодо вдосконалення вітчизняного законодавства про нотаріат; система наукових поглядів та розробок стосовно оптимізації державного регулювання нотаріальної діяльності» [29, с. 4], а об'єктом – «суспільні відносини у сфері регулювання нотаріальної діяльності» [29, с. 4]. Поважаючи авторську думку Г.Ю. Гулевської, все ж варто підкреслити, що предмет її дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук є більш широким, ніж його об'єкт (хоча традиційно як раз об'єкт охоплює більш широке коло проблем, ніж предмет дисертаційного дослідження).

Незважаючи на це, більшість положень, висновків та пропозицій, розроблених Г.Ю. Гулевською, є такими, з якими слід погодитись та практичну реалізацію яких варто всіляко підтримувати.

Зокрема, для дослідження проблем захисту нотаріатом конституційних прав людини в Україні, найбільший інтерес, а також практичну та теоретичну користь представляють наступні висновки та пропозиції, яких дійшла Г.Ю. Гулевська:

- запропонувала концепцію переходу від державного управління нотаріальною діяльністю до державного регулювання нотаріальної діяльності;

- сформулювала мету, завдання, принципи та функції державного регулювання нотаріальної діяльності (виходячи з того, що «державне регулювання нотаріальної діяльності – це впорядковувачий, цілеспрямований вплив держави на суспільні відносини в галузі організації та функціонування нотаріальної діяльності, межі і сутність якого зумовлені публічно-правовою природою нотаріату, та який полягає в організації нотаріальної діяльності та контролю за її здійсненням» [29, с. 14]);

- визначила тенденції подальшого удосконалення державного регулювання нотаріальної діяльності;

- навела додаткові аргументи на користь того, що нотаріальні дії виконуються в межах повноважень, делегованих державою, а отже що цим діям притаманний публічно-правовий характер.

Нарешті, заслуговує на увагу та підтримку пропозиція Г.Ю. Гулевської «законодавчо закріпити визначення : “нотаріат – це система уповноважених державою органів та осіб, які здійснюють охорону й захист прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, а також держави, шляхом вчинення нотаріальних дій у сфері безспірних правовідносин згідно до встановленої законодавством процедури, заснований на єдиних принципах, формах та методах державного регулювання цієї діяльності”» [29, с. 16]. У цій дефініції привертає увагу той факт, що автор коректно узагальнює суб’єктів системи нотаріату України, іменуючи їх «системою органів та осіб» (а, наприклад, не «посадових осіб»). Враховуючи предмет нашого дисертаційного дослідження, варто рекомендувати доповнити цю дефініцію посиланням не на принципи, форми та методи державного регулювання нотаріальної діяльності, а на функції нотаріату, у першу чергу – на його правоохоронну функцію.

Ще одне цікаве сучасне дослідження проблематики нотаріату в Україні, проведене фахівцем з адміністративного права – це праця К.Ф. Білько «Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності нотаріату в Україні».

Слід погодитись з автором щодо того, у зв'язку з чим ця тема є актуальною на сучасному етапі розвитку української юридичної науки – «нотаріат має забезпечувати реалізацію та позасудовий захист прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина. Одним із чинників ефективності такої діяльності є відповідність адміністративно-правового забезпечення потребам сучасного суспільства. Оскільки суспільні відносини не є сталими, постійно розвиваються і вдосконалюються, то й усі засоби, покликані на їх охорону та захист, повинні відповідати таким змінам» [6, с. 1]. Як і попередня дослідниця, К.Ф. Білько також посилається на те, що реформа нотаріату є складовою адміністративної реформи в Україні.

К.Ф. Білько обрала метою своєї монографічної праці «комплексне загальнотеоретичне і прикладне дослідження правової природи, сутності та змісту адміністративно-правового забезпечення організації та діяльності нотаріату, обґрунтування основних напрямів розвитку адміністративно-правового забезпечення нотаріату в Україні в умовах сучасних державних перетворень, розроблення відповідних науково обґрунтованих пропозицій та рекомендацій» [7, с. 2]. Вона визначила об'єктом дисертаційного дослідження «суспільні відносини, які виникають у сфері організації та діяльності нотаріату», а його предметом – «адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності нотаріату в Україні» [7, с. 3].

Як і багато авторів, монографічні дослідження яких проаналізовано у цьому підрозділі, К.Ф. Білько робить свій внесок в удосконалення дефініції поняття «нотаріат». На її думку, «нотаріат слід розглядати як сукупність уповноважених державою суб'єктів, основною метою діяльності яких є забезпечення реалізації, охорони й захисту прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальних громад та держави шляхом вчинення в межах безспірних правовідносин нотаріальних дій» [7, с. 34]. Слід погодитись з цим визначенням, особливо з тим, як автор розставила акценти щодо діяльності нотаріату, виявивши її основну мету.

Як влучно сформулювала К.Ф. Білько, «під адміністративно-правовими відносинами у сфері нотаріату слід розуміти врегульовані адміністративно-правовими нормами суспільні відносини, що виникають у процесі діяльності уповноважених органів щодо організації та діяльності нотаріату, контролю за такою діяльністю та взаємодії з іншими органами державної влади» [7, с. 123]. Це визначення також не викликає зауважень.

Важливим для дослідження захисту нотаріатом конституційних прав особистості є й узагальнення К.Ф. Білько щодо того, що «систему органів управління нотаріатом складають:

- Кабінет Міністрів України;
- Міністерство юстиції України, його територіальні органи та структурні підрозділи.

Особливим суб'єктом у сфері організації та діяльності нотаріату є Нотаріальна палата України, оскільки вона являє собою організацію професійного самоврядування у сфері нотаріату. Однією із функцій Нотаріальної палати України щодо організації та діяльності нотаріату є сприяння підвищенню професійного рівня нотаріусів та надання їм методичної допомоги» [7, с. 14].

Однак, деякі положення дисертаційного дослідження К.Ф. Білько можуть слугувати підґрунтям для подальших наукових дискусій. Зокрема, вона зазначила, що «основоположним завданням нотаріату є забезпечення захисту та охорони власності, прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, сприяння у зміцненні законності та правопорядку, попередження правопорушень» [7, с. 7]. Це не повністю відповідає визначенню поняття «нотаріат», в якому зазначено про те, що «основною метою діяльності яких є забезпечення реалізації, охорони й захисту прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальних громад та держави шляхом вчинення в межах безспірних правовідносин нотаріальних дій» [7, с. 34]. Думається, що «основна мета діяльності» та «основоположне завдання нотаріату» мають співпадати якщо не повністю, то хоча б за своєю сутністю.

Аналогічне сутнісне неспівпадіння вбачається в тому, що К.Ф. Білько визначила: «Основною функцією нотаріату є посвідчення прав, а також фактів, що мають юридичне значення, та вчинення інших нотаріальних дій. Допоміжними функціями нотаріату є похідні від виконання нотаріусами своїх безпосередніх обов'язків, серед них: превентивна, консультативна, медіаційна» [7, с. 7]. Знов-таки, це не повною мірою відповідає дефініції поняття «нотаріат», яку сформулювала сама К.Ф. Білько.

Одне з найбільш сучасних монографічних досліджень проблем нотаріату адміністративно-правового характеру належить авторству О.А. Мартинюк. Вона присвятила свою дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук адміністративно-правовим засадам здійснення контролю за нотаріальною діяльністю в Україні. Варто зауважити, що це дослідження присвячено найбільш вузькій тематиці з числа тих, огляд яких було здійснено у цьому підрозділі. Однак, воно заслуговує на увагу, по-перше, тому, що є найсучаснішим з-поміж інших згаданих у цьому підрозділі досліджень, а, по-друге, з огляду на важливість контролю за здійсненням нотаріальної діяльності в Україні, адже одною з функцій нотаріату є захист прав людини.

При визначенні актуальності свого дослідження автор зазначила, що «з часу проголошення незалежності України нотаріат, як і більшість правозахисних інститутів, постійно зазнає інтенсивних і часто суперечливих трансформацій. Їх основною метою є не просто вдосконалення правового регулювання порядку здійснення нотаріальної діяльності (що є цілком природним, зважаючи на постійний розвиток соціально-економічних відносин), але також і пошук оптимального співвідношення державного впливу на цей інститут та його внутрішнього саморегулювання» [99, с. 1]. Варто було б ще наголосити або на правозахисній функції нотаріату у цілому, або більш детально звернути увагу на роль нотаріату у захисті низки суб'єктивних прав людини.

Як сформулювала О.А. Мартинюк, «мета роботи полягає в тому, щоб на основі аналізу наукових поглядів, узагальнення положень національного законодавства, міжнародно-правових актів, а також зарубіжного досвіду комплексно дослідити механізм здійснення контролю за нотаріальною діяльністю в Україні і на цій основі розробити теоретичні висновки та науково обґрунтовані пропозиції з удосконалення адміністративно-правових засад його здійснення» [99, с. 3]. Об'єктом дослідження визначені «суспільні відносини, що виникають у процесі здійснення контролю за нотаріальною діяльністю і регулюються нормами адміністративного права» [99, с. 3], а його предметом – «адміністративно-правові засади здійснення контролю за нотаріальною діяльністю в Україні» [99, с. 3].

Автором сформульовано «визначення дефініції «нотаріат» як публічно-правового інституту, що передбачає діяльність уповноважених на те органів і посадових осіб, спрямовану на забезпечення позасудової охорони та захисту цивільних прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальних громад та держави в межах безспірних правовідносин шляхом учинення нотаріальних дій» [99, с. 4]. У цьому визначенні перш за все привертає увагу його подібність до визначення, сформульованого К.Ф. Білько (нагадаємо, що вона запропонувала «нотаріат слід розглядати як сукупність уповноважених державою суб'єктів, основною метою діяльності яких є забезпечення реалізації, охорони й захисту прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальних громад та держави шляхом вчинення в межах безспірних правовідносин нотаріальних дій» [7, с. 34]). Навряд чи настільки подібне до такого, що вже існує в адміністративно-правовій літературі визначення, заслуговує на те, щоб входити до переліку висновків та пропозицій автора, яким притаманна наукова новизна. Але О.А. Мартинюк все ж таки наголосила на тому, що її дефініція поняття «нотаріат» має наукову новизну.



О.А. Мартинюк приділила прискіпливу увагу дослідженню та узагальненню ознак контролю за нотаріальною діяльністю. Вона зазначила, що цей контроль:

- «1) невід’ємний від держави і є складовою частиною державної діяльності;
- 2) є самостійною складовою функціональної системи управління нотаріатом і може відігравати як основну, так і допоміжну роль в управлінні нотаріальною діяльністю;
- 3) має правову природу, що передбачає його максимальну регламентацію нормативно-правовими актами;
- 4) має цілеспрямований характер;
- 5) має неоднорідний характер;
- 6) має активний, динамічний, державно-владний характер;
- 7) передбачає настання юридичних наслідків;
- 8) складається з низки послідовних, взаємообумовлених стадій;
- 9) передбачає детальну регламентацію процедури його здійснення;
- 10) має безперервний, систематичний характер» [99, с. 10].

У цьому переліку бракує згадки про зв'язок між важливістю контролю за нотаріальною діяльністю та правозахисною функцією нотаріату.

Так само бракує цього зв'язку і в наступному узагальненні, який включила до висновків до свого дисертаційного дослідження О.А. Мартинюк: «Контроль за нотаріальною діяльністю є однією з основних функцій державного управління у сфері нотаріату, реалізація якої спрямована на запобігання, виявлення та припинення порушень встановленого у нормативно-правових актах порядку організації та здійснення нотаріальної діяльності, своєчасне вжиття заходів, спрямованих на їх повне та своєчасне усунення, визначення законності, доцільності й ефективності надання нотаріальних послуг, а також забезпечення ефективного функціонування та подальшого розвитку нотаріату як інституту позасудового захисту цивільних прав фізичних та юридичних осіб» [99, с. 13]. По-перше, навряд чи доцільно

згадувати права людини на останньому місці, характеризуючи контроль за нотаріальною діяльністю. По-друге, навряд чи слід було обмежуватись посиленням лише на цивільні права людини (фізичних осіб) – адже, як було доведено у попередніх частинах нашого дисертаційного дослідження, нотаріат здійснює захист не лише цивільних прав людини, але й інших, у тому числі, конституційних прав людини.

Отже, огляд монографічних досліджень питань, що мають відношення до проблематики захисту нотаріатом конституційних прав людини, надає підстави стверджувати, що праць у цій сфері у цілому небагато, і ще менше робот виконано за спеціальністю 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Це робить актуальним, перспективним та нагальним розробку означеної проблематики на монографічному рівні.

### **Висновки до Розділу 1.**

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. 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.

Презюмовано публічний характер діяльності нотаріату з захисту конституційних прав людини, який знаходить свій прояв у тому, що цим інститутом: а) надаються публічні послуги; б) реалізуються делеговані державою повноваження (тобто, за своєю природою ці повноваження мають публічний характер).

Дістав подальшої аргументації висновок щодо того, що як державні, так і приватні нотаріуси реалізують делеговані державою повноваження. Зокрема,

на користь цього свідчать: а) наявність у нотаріусів печатки з зображенням Малого державного герба (Закон України «Про нотаріат»); б) положення Кодексу України про адміністративні правопорушення, які відносять нотаріусів до числа осіб, які виконують надані законом публічні повноваження (стаття 163<sup>9</sup> «Незаконне використання інсайдерської інформації» Глави 12 «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницької діяльності»).

3. 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).

4. 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. Такий висновок сформульовано з огляду на те, що: а) звернутись до суб'єктів другої групи, як правило, можливо або у разі наявності відсутності суб'єктів першої групи у населеному пункті, або у разі утрудненого доступу до них; б) інколи залучення суб'єктів другої групи до виконання нотаріальних дій пов'язано з тим, щоб зробити менш ресурсоємним (особливо з точки зору витрат часу та грошей) для людини отримання нотаріальних послуг.

5. Аргументована недоцільність застосування поняття «квазінотаріат» по відношенню до групи суб'єктів, які не спеціалізуються на вчиненні нотаріальних дій (по-перше, суб'єкти другої групи, як і нотаріуси, включені до системи нотаріату України, по-друге, префікс «квазі-» несе негативне навантаження, а також часто застосовується для того, щоб вказати на щось другорядне, менш важливе, ніж щось основне, головне).

6. 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.

7. 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).

8. Аргументовано, що в Україні державні та приватні нотаріуси *de facto* належать до другого сектора суспільства, а органи, що виконують певні нотаріальні дії за умов відсутності нотаріусів та / або утрудненого доступу до них, – здебільшого органами публічної влади та їх посадовими особами. До числа основних аргументів на користь цього належать наступні:

а) історично інститут нотаріату виник для задоволення потреб інститутів другого сектору суспільства, і лише після виникнення першого покоління прав людини інститут нотаріату почав наділятися також і правозахисною функцією (відповідно, спростована теза про виникнення інституту нотаріату як елемента механізму захисту прав і свобод людини);

б) здебільшого положення про нотаріусів розміщено у Кримінальному кодексі України у Розділі VII «Злочини у сфері господарської діяльності», а Пленум Верховного Суду України у 2009 році визнав, що у нотаріусів є ділова репутація.

9. До числа інститутів громадянського суспільства, що мають найбільш тісний зв'язок з інститутом нотаріату, запропоновано відносити Нотаріальну палату України (здійснює самоврядування, є неприбутковою юридичною особою). Виявлено, що Нотаріальна палата України не є типовим інститутом громадянського суспільства, так як членство в ній нотаріусів є обов'язковим, а це входить у протиріччя з природою таких інститутів. Перевагою такого становища Нотаріальної палати України є те, що штучне обмеження кількості організацій професійного самоврядування нотаріусів державою спрощуватиме делегування повноважень від органів публічної влади до Нотаріальної палати України (наприклад, на інших ринках послуг в Україні органами публічної влади делегуються організаційні, нормативно-методичні та / або контрольні повноваження).

10. 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).

11. Доведено, що державні нотаріуси не є ані органами публічної влади, ані посадовими особами. Висновок обґрунтовано положеннями доктринальних досліджень та таких нормативно-правових актів, як Кодекс адміністративного судочинства України, Кримінальний кодекс України, Закон України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат», Закон України від 10 грудня 2015 року «Про державну службу», Закон України від 7 червня 2001 року «Про службу в органах місцевого самоврядування», Закон України від 14 жовтня 2014 року «Про запобігання корупції».

12. 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 їхній правовий захист.

13. Резюмовано, що з 23 видів встановлених Законом України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат» нотаріальних дій, 22 види спрямовані на захист прав людини. Виявлено, що з числа цих дій на захист права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, спрямовано 13 видів дій, а саме: посвідчення правочинів (договори, заповіти, довіреності, вимоги про нотаріальне посвідчення правочину тощо); вживання заходів щодо охорони спадкового майна; видача свідоцтва про право на спадщину; видача свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя; видача свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів); видача свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів), якщо прилюдні торги (аукціони) не відбулися; провадження опису майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою або місце перебування якої невідоме; накладення заборони щодо відчуження нерухомого майна (майнових прав на нерухоме майно), що підлягає державній реєстрації; накладення заборони щодо відчуження грошових сум, що будуть зараховані заявником вимоги, визначеним відповідно до частини четвертої статті 65-2 Закону України "Про акціонерні товариства", на рахунок умовного зберігання (ескроу); посвідчення факту, що фізична чи юридична особа є виконавцем заповіту; прийом у депозит грошових сум та цінних паперів; вчинення виконавчих написів; вчинення протестів векселів.

14. Виявлено, що з числа 22 видів встановлених Законом України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат» нотаріальних дій, спрямованих на захист прав людини, для захисту не тільки права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, але й інших прав особистості, можуть бути спрямовані 9 видів дій, а саме: видача дублікатів нотаріальних документів, що зберігаються у справах нотаріуса; засвідчення вірності копій (фотокопій) документів і виписок з них; засвідчення

справжності підпису на документах; засвідчення вірності перекладу документів з однієї мови на іншу; посвідчення факту, що фізична особа є живою; посвідчення факту перебування фізичної особи в певному місці; посвідчення часу пред'явлення документів; передача заяви фізичних та юридичних осіб іншим фізичним та юридичним особам; прийом на зберігання документів.

15. Резюмовано, що на сучасному етапі нотаріат здійснює захист усіх конституційних прав особистості, прямо або опосередковано. Запропоновано 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 (наприклад, засвідчення вірності копій (фотокопій) документів і виписок з них); б) нотаріальні дії, спрямовані на захист конкретного конституційного права особистості.

16. Сформульовано пропозицію 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, класифікувати ці дії на: а) дії, що опосередковують динаміку відповідних правовідносин (наприклад, вчинення протестів векселів); б) дії, що опосередковують статику відповідних правовідносин (наприклад, накладення заборони щодо відчуження грошових сум, що будуть зараховані заявником вимоги, визначеним відповідно до частини четвертої статті 65-2 Закону України "Про акціонерні товариства", на рахунок умовного зберігання (ескроу)).

17. Запропоновано у залежності від того, яким чином суб'єкт нотаріату України здійснює захист конституційних прав особистості, 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.

18. 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.

19. 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.). На підставі ознайомлення з текстом цієї праці за допомогою статистичного методу сформульовано висновок про такий її істотний системний недолік, як незначна питома вага конституційно-правових положень. 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.

20. 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 «Захист конституційних прав людини і громадянина нотаріатом Російської Федерації» 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.

21. Узагальнено, що нотаріату та нотаріальному процесу у цілому присвячують свої напрацювання здебільшого фахівці з цивільного права та процесу. Проаналізовано дві роботи за цим напрямом: а) дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Ю.В. Желіховської на тему «Охорона цивільних прав та інтересів нотаріусом» (м. Київ, 2012 рік; хоча у ній йдеться не про конституційні, а про цивільні права (а також і про законні інтереси), авторський підхід до вирішення поставленої перед собою мети може бути застосованим по відношенню до інших груп галузевих прав людини за аналогією); б) дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук С.Я. Фурси на тему «Теоретичні основи нотаріального процесу в Україні» (м. Київ, 2003 рік; саме цьому автору належить більшість наукових та науково-практичних праць, а також навчальних підручників та посібників про нотаріат).

22. Виявлено, що фахівці з теорії права та держави зробили значний внесок у дослідження проблем нотаріату в Україні. Узагальнено, що найбільший інтерес представляють: а) дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук М.С. Долинської на тему «Становлення та розвиток законодавства про нотаріальну діяльність в Україні» (м. Львів, 2017 рік); б) дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Л.Е. Ясінської на тему «Становлення та розвиток інституту нотаріату в Україні (історико-правовий аспект)» (м. Львів, 2005 рік).

23. Підкреслено, що тісний зв'язок між такими галузями права, як конституційне право та адміністративне право обумовлює пильну увагу до адміністративно-правових досліджень, пов'язаних з правоохоронною діяльністю нотаріату в Україні. Виявлено, що особливе значення для

дослідження захисту нотаріатом конституційних прав людини в Україні представляють наступні дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: а) Г.Ю. Гулевської на тему «Організаційно-правові аспекти державного регулювання нотаріальної діяльності в Україні» (м. Ірпін, 2004 рік); б) К.Ф. Білько «Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності нотаріату в Україні» (м. Київ, 2015 рік); в) О.А. Мартинюк «Адміністративно-правові засади здійснення контролю за нотаріальною діяльністю в Україні» (м. Київ, 2017 рік).

24. За підсумками висновків та пропозицій, сформульованих у Розділі 1, 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 надання їм юридичної вірогідності»;

б) 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»;

в) 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».

## **РОЗДІЛ 2. КОНСТИТУЦІЙНІ ОСНОВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НОТАРІАТУ ЯК СУБ'ЄКТА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА**

### **2.1. Аксіологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини**

Характеризуючи сучасний стан правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав в Україні, слід почати з визначення того, що саме мається на увазі під «сучасним станом». У випадку з нашим дослідженням, уявлення про сучасний стан правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав в Україні можна отримати, здійснивши формально-правовий аналіз положень нормативних актів, прийнятих для регулювання цієї діяльності саме в незалежній Україні, тобто починаючи з серпня 1991 року.

Такий підхід є обґрунтованим посиланням на висновки та пропозиції, що містяться в українській юридичній літературі. Зокрема, М.С. Долинською було проаналізовано «положення про відмінності правового регулювання нотаріальної діяльності у радянський період та встановлено, що воно здійснювалося як частиною державного апарату в межах сформованої адміністративної системи. Призначення тогочасного нотаріату – забезпечити функціонування цивільного обороту, що змінювалося залежно від ставлення Радянської держави до місця цивільного права у регулюванні суспільних відносин» [40, с. 7].

Досліджуючи історію та сучасність інституту нотаріату в Україні, О.І. Нелін, так само як і М.С. Долинська, підкреслив істотні відмінності у правовій регламентації цього інституту за радянських часів та після проголошення незалежності. Так, вчений дійшов висновку, що «розвиток українського

нотаріату розпочався після здобуття Україною незалежності 24 серпня 1991 року. Ця дата ознаменувала початок докорінних змін у всіх сферах державного та суспільного життя й бурхливу законотворчу діяльність. Розбудова ринкових відносин в Україні та відновлення інститутів приватної власності, оренди, застави, підприємництва, поглиблення процесів приватизації об'єктивно зумовили необхідність реформування органів нотаріату» [115, с. 114].

З таким висновком погоджується і Н.В. Партоленко, зазначаючи, що «з часів набуття Україною незалежності питання про реформування нотаріату залишається актуальним» [120, с. 82]. Справедливість цієї тези М.С. Долинська обґрунтовує тим, що «законодавство про нотаріальну діяльність в незалежній Україні розвивається та зазнає суттєвих змін, які пов'язані з розвитком ринкових відносин, процесами євроінтеграції та інформатизації суспільства» [40, с. 30].

З точки зору конституційно-правового дослідження важливим також є те, що буде аналізуватись правотворчість органів публічної влади незалежної держави, - а не одного з суб'єктів федерації СРСР. Адже органи публічної влади незалежної демократичної держави виходять з зовсім інших цінностей та принципів, коли здійснюють нормативну регламентацію нотаріату, ніж органи публічної влади одної з радянських республік.

Важливість врахування цієї різниці полягає у тому, що Конституція України проголошує: організація та діяльність нотаріату визначається виключно законами України. А отже, держава бере на себе обов'язок – зусиллями своїх органів забезпечувати правову регламентацію діяльності нотаріату, у т.ч. у сфері захисту прав людини.

Поки що дослідники оцінюють реалізацію цього обов'язку не повністю позитивно. Зокрема, Н.М. Денисяк пише, що «за часів існування в Україні нотаріат довів свою доцільність та ефективність захисту прав людини, однак остаточного його запровадження й досі не відбулося, ключові вимоги Конституції України досі не враховані у Законі України "Про нотаріат", не

вирішене широке коло теоретичних і практичних проблем організації і функціонування нотаріату в Україні» [32, с. 46].

Для того, щоб з'ясувати напрями подальшого удосконалення правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав, слід звернути увагу на ті положення конституційного законодавства, які стосуються нотаріату.

К.І. Чижмарь пропонує для цього ввести у науковий обіг «поняття конституційно-правового статусу нотаріату як встановлене та закріплене нормами конституційного права положення нотаріату як недержавного інституту, якому відповідно до законодавства України делеговані окремі повноваження держави щодо здійснення захисту прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб, обумовлене соціально-політичною сутністю суспільства, взаємовідносинами з іншими суб'єктами конституційного права та характеризується особливостями його правосуб'єктності, прав і свобод та обов'язків, гарантій діяльності, а також відповідальністю» [217, с. 6]. Проте, варто зауважити, що більш коректним буде вести мову про положення конституційного законодавства, які стосуються нотаріату. Ці положення мають зовнішньою формою свого вираження норми конституційного права, а отже, - враховуючи характерні риси норм конституційного права, можуть мати зовнішній прояв як норми-цілі, норми-принципи, норми-дефініції та, нарешті і здебільшого – як класичні норми права, до структури яких входять гіпотеза, диспозиція та санкція. Варто підкреслити, що норми конституційного права часто не мають санкції.

К.І. Чижмарь також вважає, що «нотаріат доцільно розглядати і як конституційно-правовий інститут, що становить собою сукупність правових норм, які регулюють на основі поєднання публічних і приватних інтересів суспільні відносини в сфері організації нотаріату і нотаріальної діяльності з метою захисту гарантованих Конституцією України прав та свобод людини і громадянина» [217, с. 20]. Віддаючи належне значному внеску К.І. Чижмарь у конституційно-правові дослідження проблематики нотаріату, слід все ж таки

не погодитись з її інноваційною думкою вважати нотаріат конституційно-правовим інститутом. Жоден з фахівців з конституційного права не згадує про такий інститут, – хоча підручники та навчальні посібники і не є науковою літературою, однак високий рівень обізнаності їхніх авторів у проблемах конституціоналізму не залишає сумнівів в тому, що навряд чи нотаріат належить до числа цих інститутів (дивись пропозиції щодо виокремлення інститутів конституційного права, сформульовані Г. В. Задорожньою, Ю. А. Задорожним, І. М. Сопілко [47, с. 30-33], А. Р. Крусян [86, с. 34-36], а також нею та співавторами - іншими представниками сучасної одеської школи конституційного права [79, с. 17-32], В. Ф. Нестеровичем [116, с. 3-4], М. В. Савчиним [165, с. 36-37], Т. С. Слінько та співавторами - іншими представниками сучасної харківської школи конституційного права [78, с. 3-4], О. В. Совгирею та Н. Г. Шукліною [169, с. 3-6, 20-24], В. Л. Федоренком [200, с. 49-55], О. Ф. Фрицьким [204, с. 51-54, 533-534], В. М. Шаповалом [222, с. 3, 6-38].

З числа наведених вище дослідників найбільшу увагу інститутам конституційного права приділив В. Л. Федоренко.

По-перше, він надав визначення поняття «інститут конституційного права України» - «це головна складова системи конституційного права України, яка втілює волю та легітимні інтереси Українського народу, Української держави і територіальних громад через упорядкування та систематизацію у своєму складі доктринально, предметно і функціонально пов'язаних між собою норм конституційного та інших галузей права, спрямованих на утвердження, зміну і припинення окремих видів та груп суспільних взаємин, віднесених до предмету конституційного права» [200, с. 49]. Відповідно до цього визначення, навряд чи можна визнати нотаріат інститутом конституційного права.

По-друге, В. Л. Федоренко визначив ознаки інститутів конституційного права. Спроба застосування цих ознак до нотаріату надає додаткові аргументи на користь того, що нотаріат не є інститутом конституційного права України

(нижче наводяться ознаки, виокремлені В.Л. Федоренком, а у посторінкових посиланнях до кожної з ознак – наші міркування з приводу можливості застосування відповідної ознаки до нотаріату):

- «відповідність інститутів права об'єктивно інституціоналізованим суспільним відносинам, які потребують правового регулювання; доктринальна єдність уміщеного у них нормативного матеріалу<sup>1</sup>;

- цілісність і завершеність регулювання чітко визначеного виду суспільних відносин, які є предметом правового регулювання відповідної галузі права; однорідність суспільних відносин (тобто певного сегмента цих відносин), які є об'єктам впливу норм, об'єднаних у конкретний інститут права<sup>2</sup>;

- єдність загальних положень, принципів, понять і нормативних конструкцій, утілених в інституті права; автономність, тобто відокремленість існування та дієвості нормативного матеріалу в межах інституту<sup>3</sup>;

- функціональна спеціалізація (спрямованість) норм у межах інституту права, яка загалом узгоджується з основними функціями галузі права та їх системою<sup>4</sup>» [200, с. 50].

Таким чином, напевно чи можна вважати нотаріат конституційно-правовим інститутом.

---

<sup>1</sup> У науці сучасного конституційного права України відсутні численні доктринальні розробки проблематики нотаріату – його конституційно-правового регулювання у цілому, наприклад. Відносно більш розробленими є питання правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини.

<sup>2</sup> У сучасному конституційному законодавстві України відсутні акти, якими б здійснювалось комплексне регулювання інституту національного нотаріату.

<sup>3</sup> На сучасному етапі розвитку конституційного законодавства України по відношенню до нотаріату у цілому не спостерігається «автономність, тобто відокремленість існування та дієвості нормативного матеріалу в межах інституту».

<sup>4</sup> На сучасному етапі нормативно-правова регламентація інституту нотаріату у цілому здійснюється переважно актами, які містять у своєму складі поодинокі конституційно-правові положення, однак у цілому не належать до актів конституційного законодавства України.

В юридичній літературі існують пропозиції щодо виокремлення нотаріального законодавства як галузі. Так, Г.Ю. Гулевська пише: «норми, які регулюють нотаріальну діяльність, складають самостійну галузь законодавства з складною поліцентричною структурою та мають комплексний характер, причому інституціональну (організаційну) основу складають норми адміністративного права, в той же час так звану процесуальну основу складають норми інших галузей права (цивільного, земельного, сімейного тощо), які застосовуються у нотаріальній діяльності безпосередньо» [29, с. 13].

Предметом нашого дослідження не є визначення галузевої належності більшості норм, які регламентують функціонування нотаріату в Україні. Однак, до якої б галузі законодавства ці норми не належали – до нотаріального, до адміністративного, до цивільного, до цивільно-процесуального тощо, - слід виходити з наступних тез:

а) конституційно-правові норми стосуються концептуальних питань функціонування нотаріату в Україні, регламентуючи їх прямо чи опосередковано;

б) конституційно-правові норми впливають на реалізацію нотаріатом України покладеної на нього правозахисної функції.

На підставі цього можна дійти висновку, що при виконанні свого обов'язку визначати виключно законами України організацію та діяльність нотаріату, органи публічної влади керуються саме нормами конституційного права. Це твердження цілком відповідає думкам, які висловлюються в юридичній літературі.

Що ж до галузевої належності положень, якими здійснюється правове регулювання нотаріату у цілому, основне значення при проведенні нашого дослідження вона матиме для вирішення питання про найбільш оптимальний спосіб їхньої систематизації, - наприклад, щодо доцільності прийняття Нотаріального, Нотаріально-процесуального і т.п. кодексів. Наприклад, В.М. Черниш висловив думку, що «законодавство про нотаріат містить норми матеріального та процесуального права. Тому доцільно норми матеріального



права врегулювати новим Законом України "Про нотаріат", а норми матеріального права - нотаріально-процесуальним кодексом» [216, с. 20]. Але більш переконливою є позиція Н.В. Ільєвої щодо того, що «доцільним було б прийняття не нового Закону «Про нотаріат», а Закону України «Про нотаріат та організацію нотаріальної діяльності в Україні», який відбивав би публічно-правову природу нотаріальної діяльності, регулював процедуру вчинення нотаріальних дій та забезпечував гарантії функціонування нотаріату» [50, с. 31]. Однак, систематизація законодавства про нотаріат не є предметом нашого дисертаційного дослідження.

Досліджуючи нормативно-правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні, О.П. Плеханова та Д.А. Плеханов слушно сформулювали, що «один із головних напрямків розвитку українського суспільства є націленість та інтеграція в життя ідеалів правової держави, яка б гарантувала громадянам України дотримання їх прав і свобод, а також підтримка рівноваги в системі «громадянське суспільство – держава». Реформування законодавчо-нормативних актів потребує і нотаріальна сфера як одна з найважливіших чинників формування правової держави. Важливо наголосити на тому, що особливістю нотаріальної діяльності в Україні є її подвійна система, що, з одного боку, виконує державно-управлінські функції, а з іншого – не є частиною системи державної влади» [124, с. 3].

Виходячи з цього, цілком зрозуміло, чому саме конституційно-правові норми закладають основу правового регулювання нотаріату в Україні, у тому числі як суб'єкта захисту конституційних прав. Адже «характер суспільних відносин, які становлять предмет галузі конституційного права, вказує на те, що їй належить центральне місце у системі національного права. Такий висновок був сформульований ще в науці радянського періоду. Підтверджує його природа конституції – основного закону, значущість окремих її норм щодо інших галузей права. Висновок про центральне місце конституційного права ґрунтується також на тому, що в конституції фіксуються фундаментальні права і свободи та їх відповідні гарантії, фактично

легалізується державний механізм та його ключові ланки, визначаються засади порядку законотворення, субординація нормативних актів незалежно від їх галузевої належності» [222, с. 14].

Варто погодитись також і з тим, що конституційне право «дає орієнтири правового регулювання у всіх сферах суспільних відносин. Конституційне право по суті визначає саму правову систему, наявність у ній тих або інших галузей. Жодна галузь права не може розвиватися, якщо вона не знаходить опори в конституційних принципах або нормах конституційного законодавства» [79, с. 19].

Якщо аналізувати Конституцію України 1996 року буквально («текстуально», «формально» - цей спосіб доктринальної конституційної інтерпретації має різні найменування), то можна дійти висновку, що про нотаріат згадується лише в одній статті Основного Закону. Це положення було згадано вище, однак доцільно навести його ще раз, особливо з урахуванням його лаконічності:

«Виключно законами України визначаються ... організація і діяльність ... нотаріату» (п.14 ч. 1 ст. 92) [81].

Якщо застосовувати текстуальний інтерпретаційний підхід до Основного Закону України, то можна дійти висновку, аналогічного тому, який сформулювала К.І. Чижмарь. Вона пише: «інститут нотаріату не отримав, на жаль, належного відображення і закріплення в Конституції України. Відсутність згадки про нього в Основному Законі нашої держави не є адекватним тій ролі та місцю, які він насправді займає в житті та розвитку вітчизняного громадянського суспільства. З самої суті Конституції України впливає більш вагома роль нотаріату в розвитку конституційно-правових відносин, які сприяють їх стабільності та захисту прав і свобод людини і громадянина» [217, с.1].

Проте, на сучасному етапі розвитку юридичної науки дослідники вкрай рідко застосовують текстуальний інтерпретаційний підхід до положень Конституції як такої, або сам по собі. У випадку з нашим дослідженням,

доречним буде застосувати текстуальний інтерпретаційний підхід разом з підходом функціональним.

Функціональний інтерпретаційний підхід до положень Основного Закону стане у нагоді тому, що «внутрішня будова Конституції України дає підстави вважати, що вона загалом становить основу системи національного конституційного права, а структурні елементи Конституції України (розділи) об'єктивно відтворюють основні інститути конституційного права України» [27, с. 55]. Отже, в Основному Законі закладаються основи функцій держави в усіх сферах суспільного життя, які відтворюються в положеннях усіх галузей національного законодавства.

Варто підкреслити, що в юридичній літературі вже були спроби застосувати функціональний інтерпретаційний підхід при дослідженні нотаріату в Україні. Відповідний матеріал знаходимо у працях К.І. Чижмарь – у її дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук, та у статті «Конституція як джерело нотаріального права» (2014 рік).

К. І. Чижмарь сформулювала: «У Конституції України закріплюються:

- визнання та захист в однаковій мірі приватної, державної, комунальної форм власності (статті 13, 41);
- неприпустимість здійснення прав і свобод людини і громадянина з порушенням прав і свобод інших осіб (стаття 24);
- рівність усіх перед законом і судом (статті 24, 129);
- недоторканність приватного життя, особистої і сімейної таємниці (статті 29, 30);
- право кожного мати майно у власності, володіти, користуватися і розпоряджатися ним як одноособово, так і спільно з іншими особами (стаття 41);
- неприпустимість позбавлення житла інакше як за рішенням суду (стаття 47);

- володіння, користування землею та іншими природними ресурсами, якщо це не завдає шкоди навколишньому середовищу або не порушує прав і законних інтересів інших осіб (стаття 13);

- право на отримання правової допомоги (стаття 59) і т.д.» [220, с. 90].

У процитованій вище науковій статті, так само як і у згаданій дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук К.І. Чижмарь наводить ідентичний перелік статей Конституції України, однак, не пояснює, чому до нього включені саме ці статті, та (здебільшого) – які саме з положень наведених статей є релевантними у контексті аналізу правового регулювання нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав. Це є певним недоліком, адже деякі зі статей, включених до переліку, мають у своєму складі кілька частин.

При дослідженні положень Основного Закону України 1996 року з точки зору пошуку конституційного базису для здійснення нормативної регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав, представляється доцільним звернути увагу на положення наступних статей.

Стаття 13 Конституції України.

Частина третя цій статті проголошує:

«Власність зобов'язує. Власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству» [81]. Це положення у контексті дослідження нотаріату є важливим тому, що у ньому йдеться про можливість нотаріусів вдаватися до такого виду попередження застосування власності, як відмова вчиняти нотаріальні дії або дію, по яку до них звертаються. Така бездіяльність сприяє тому, щоб використання власності було б відповідальним.

Речення перше частини четвертої цієї статті містить наступне положення:

«Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки» [81]. Це положення у контексті дослідження правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав є важливим тому, що йдеться про взятий на себе

державою обов'язок здійснювати правову регламентацію нотаріальної діяльності в Україні – адже це один з напрямів сприяння захисту усіх суб'єктів права власності і господарювання.

Стаття 17 Конституції України.

Частина перша цієї статті передбачає, що:

«Захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу» [81].

Це положення Основного Закону України є важливим тому, що до числа найважливіших функцій держави, яку вона реалізує від імені Українського народу, є забезпечення економічної безпеки держави. А правозахисна діяльність нотаріату, як було обґрунтовано у попередньому підрозділі, має своїм «ядром» захист як раз економічних прав людини.

Стаття 40 Конституції України.

Відповідно до її змісту, «усі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк» [81].

Часто до заяв, які подаються в межах практичної реалізації права на петиції, додаються документи, належним чином оформлені нотаріусами, або нотаріально засвідчені копії необхідних для підтвердження звернення документів.

Стаття 41 Конституції України.

Частина друга цієї статті встановлює:

«Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом» [81].

У контексті дослідження правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини це положення Основного Закону України є важливим тому, що набуття права власності на певні види майна

(наприклад, майже на все нерухоме майно) здійснюється за безпосередньою участю нотаріату. Ті випадки, коли при динаміці (переході) права приватної власності на певне майно закон прямо передбачає участь нотаріату, є яскравим проявом гарантування державою конституційного права людини на власність.

Стаття 42 Конституції України.

Відповідно до частини першої цієї статті, «кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом» [81].

Це положення Основного Закону України є актуальним з огляду на те, що на сучасному етапі навряд чи можливим є функціонування суб'єкта підприємницької діяльності – фізичної особи без тісного контакту з нотаріатом (дивись [139]).

Стаття 47 Конституції України.

Речення druhé частини першої цієї статті передбачає, що:

«Держава створює умови, за яких кожний громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду» [81].

Більшість випадків набуття права власності на житлові приміщення супроводжується нотаріальним оформленням угоди, а отже – це один зі способів гарантування державою дотримання прав людини при побудові житла, купівлі або набуття житла внаслідок обміну, оренди житла.

Стаття 67 Конституції України.

Частина друга цієї статті передбачає:

«Усі громадяни щорічно подають до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік у порядку, встановленому законом» [81].

Варто підкреслити, що певні документи подаються до фіскальних органів або у завірених нотаріально копіях, або оформлені нотаріусами (детальніше дивись Податковий кодекс України [126]).

Стаття 116 Конституції України.

Пункт перший частини першої цієї статті містить положення, відповідно до якого «Кабінет Міністрів України... забезпечує ... виконання Конституції і законів України, актів Президента України» [81].

Це положення є важливим для дослідження правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини тому, що при оцінці сучасного стану цього регулювання не можна оминати увагою акти Уряду щодо нотаріальної діяльності, у тому числі:

- Положення про Вищу кваліфікаційну комісію нотаріату, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 31 серпня 2011 р. № 923, яке «визначає завдання, функції та порядок діяльності Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату..., яка утворюється при Мін'юсті» [127];

- Порядок витрачання, зберігання, обігу спеціальних бланків нотаріальних документів і звітності про їх використання, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2009 р. № 812, який «регулює питання витрачання, зберігання, обігу спеціальних бланків нотаріальних документів ... і звітності про їх використання» [130];

- Постанова Кабінету Міністрів України від 22 лютого 1994 р. № 102 «Про розмір плати за видачу свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю», в якій зокрема сформульовано положення «установити плату за видачу свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю в розмірі десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а за видачу повторного свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю - в розмірі 50 відсотків цієї суми» [151];

- Порядок посвідчення заповітів і довіреностей, що прирівнюються до нотаріально посвідчених, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 1994 р. № 419 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 6 липня 2006 р. № 940), який містить три структурні частини: загальні правила посвідчення заповітів і довіреностей, особливості посвідчення заповітів, особливості посвідчення довіреностей» [131];

- Постанова Кабінету Міністрів України від 5 березня 2009 р. № 161 «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України», якою внесені зміни та доповнення до деяких положень вищезгаданих актів Уряду [136].

Повертаючись до аналізу Конституції України 1996 року варто зазначити, що останньою статтею, яку необхідно включити до запропонованого нами переліку, є стаття 119.

З точки зору дослідження нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав людини, представляють інтерес пункти перший та другий цієї статті. У них закріплено, що «місцеві державні адміністрації на відповідній території забезпечують: 1) виконання Конституції та законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, інших органів виконавчої влади; 2) законність і правопорядок; додержання прав і свобод громадян» [81].

Зв'язок між пунктом другим статті 119 та досліджуваною нами проблемою є очевидним. Що ж до пункту першого статті 119, то його слід брати до уваги тому, що Закон України від 2 вересня 1993 року «Про нотаріат» у статті 7 «Вчинення нотаріальних дій» встановлює, що:

«Нотаріуси або посадові особи, які вчиняють нотаріальні дії, у своїй діяльності керуються законами України, постановами Верховної Ради України, указами і розпорядженнями Президента України, постановами і розпорядженнями Кабінету Міністрів України, а на території Республіки Крим, крім того, - законодавством Республіки Крим, наказами Міністра юстиції України, нормативними актами обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій» [147].

Таким чином, доречність звернення до цього конституційного положення не викликає сумнівів.

Отже, деякі з виокремлених нами статей співпадають зі статтями, внесеними до переліку К.І. Чижмарь, деякі – ні.

Співпадіння спостерігаємо, коли йдеться про положення статей 13, 41, 47 Основного Закону України (хоча К.І. Чижмарь вважає за потрібне брати до



уваги інше положення статті 47, ніж було запропоновано нами вище). Так, вона включає до переліку положень Конституції України, як є релевантними у контексті аналізу правового регулювання нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав, положення про принцип рівності [220, с. 90].

Варто наголосити, що вона не є єдиним вченим, який намагається застосувати принцип рівності до правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав в Україні. Проте, у випадку з К.І. Чижмарь незрозуміло, у якому саме контексті вона пропонує застосувати принцип рівності. Це є важливим, адже в українській юридичній літературі є приклади спроб застосувати принцип рівності таким чином, який не можна вважати належним.

Наприклад, в одній зі своїх статей Н.М. Денисяк сформулювала виявлену нею проблему, яку запропонувала вирішити за допомогою звернення до принципу рівності.

На думку Н.М. Денисяк, проблема полягає в тому, що «нині в Україні відсутня законодавчо визначена єдина система обчислення розміру плати за послуги, які надаються нотаріусами. Це призводить до встановлення різного розміру плати за однакові нотаріальні послуги в регіонах України. Виникає питання: чи відповідає різна плата за однакові послуги вимогам ст. 24 Конституції України, якою, зокрема, встановлено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом» [32, с. 47].

У зв'язку з цим, вона пропонує внести зміни до Закону України "Про нотаріат" для того, щоб створити єдину систему оплати за вчинення нотаріальних послуг, забезпечить рівність всіх осіб, які будуть звертатися до нотаріусів та загалом зменшать їх витрати. Це також дасть змогу громадянам більше звертатися за вчиненням нотаріальних дій до приватних нотаріусів, як відомо, нині послуги приватного нотаріуса набагато дорожчі за послуги державного. Важливо змінити ставлення самих нотаріусів до їх діяльності, змінити ставлення до професії та навчити брати активну участь у реформуванні галузі» [32, с. 47].

Варто відмітити людиноцентристську позицію та прагнення Н.М. Денисяк, які є основною перевагою її аргументації. Основним недоліком її міркувань є недостатньо повне розуміння змісту такого принципу сучасного європейського та українського конституціоналізму, як принцип рівності.

Зрозуміло, що принцип рівності постійно трансформується та адаптується до реалій сьогодення. Колись його застосовували переважно до юридичної відповідальності, встановлюючи покарання за правилом «око за око, зуб за зуб». Співрозмірність (рівність шкоди від злочину заходу юридичної відповідальності) і досі враховується науковцями та практиками як важливий чинник, однак принцип рівності значною мірою еволюціонував.

Для того, щоб виявити сучасні характерні риси принципу рівності, слід звернутись до напрацювань правозастосовних органів (з числа яких на Україні найбільш авторитетним є Європейський суд з прав людини) та дослідників.

Перш, ніж перейти до огляду практики Європейського суду з прав людини, варто уточнити, як саме принцип рівності розуміється у сучасній юридичній літературі.

Автор єдиного в українській юридичній літературі монографічного дослідження з цього питання О.П. Васильченко в одній зі своїх останніх статей з цього питання зауважила, що «принцип рівності прав і свобод людини та громадянина — це універсальний правовий принцип, який ґрунтується на ідеях свободи, демократизму, гуманізму, справедливості, визнаний і нормативно закріплений у міжнародному праві та на національному рівні багатьох розвинутих демократичних країн, є основоположним принципом правового статусу людини та громадянина і, таким чином, визначає режим взаємовідносин людини та громадянина з державою і суспільством, встановлює рівність прав та свобод людини і громадянина, а також рівність усіх перед законом, унеможливорюючи будь-які привілеї для одних громадян чи обмеження у правах для інших та не допускаючи преференцій у сфері прав і свобод людини та громадянина для будь-яких груп чи соціальних категорій населення» [14, с. 52].

Виходячи з цього формулювання, Н.М. Денисяк та К.І. Чижмарь навряд чи застосовували повністю вірно принцип рівності у своїх висновках та пропозиціях, наведених вище.

Також варто зауважити, що на думку дослідників, «ідея правової рівності отримує свій розвиток в разі її ідеологічної інтерпретації як необхідності наділення всіх людей рівною правосуб'єктністю, тобто рівними правами і обов'язками. Така вимога ґрунтується на ціннісному світогляді, відповідно до якого всі люди рівні між собою і рівноцінні» [129].

Найважливішою у контексті нашого дослідження можливістю застосування принципу рівності до визначених Н.М. Денисяк та К.І. Чижмарь проблем діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав складовою принципу рівності є формальна рівність. Формальна рівність найбільш яскраво може бути охарактеризована шляхом порівняння з рівністю фактичною. Щодо їх співвідношення К.В. Петров сформулював: «формальна рівність ... не означає, що юристи заперечують існування нерівності *de facto*, обумовленої політичними і економічними факторами - інакше кажучи, не вважають, що можлива ситуація, при якій деякі особи перед законом "рівніші" ... Однак у сучасній державі наділення правовими пільгами і привілеями не повинно суперечити основним принципам сучасного права, тому що мета правових пільг та привілеїв - надати рівні фактичні і юридичні можливості для задоволення потреб окремим суб'єктам права (пенсіонери, сироти, інваліди та ін.); або забезпечити здійснення певних обов'язків (посадові особи)» [123, с. 288].

Таким чином, аналіз праць фахівців з конституційного права надає підстави сумніватися в тому, що принцип рівності може бути застосований до проблематики оплати послуг нотаріату.

Крім теоретичних напрацювань, буде справедливим звернутись і до практики Європейського суду з прав людини щодо застосування принципу рівності. Адже Україна ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [150] (далі – Конвенція) та органи

публічної влади враховують практику Суду при правотворчості та правозастосуванні.

Одразу варто підкреслити, що Конвенція 1950 року не закріплює принцип рівності як такий. Лише у статті 5 Протоколу № 7 до Конвенції йдеться про «Рівноправність подружжя»: «Кожен з подружжя у відносинах між собою і в їхніх відносинах зі своїми дітьми користується рівними правами та обов'язками цивільного характеру, що виникають зі вступу у шлюб, перебування в шлюбі та у випадку його розірвання. Ця стаття не перешкоджає державам вживати таких заходів, що є необхідними в інтересах дітей» [157].

Що ж до основного тексту Конвенції 1950 року, то він містить лише положення про дискримінацію як про виключення з принципу рівності. Відповідно до статті 14 Конвенції «Заборона дискримінації», «Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою - статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою» [74].

Ознайомлення з цим положенням пояснює, чому воно не застосовується Європейським судом з прав людини «окремо» (наприклад, як положення статті 2 «Право на життя», статті 3 «Заборона катування» тощо). Відповідно до практики ЄСПЛ, положення статті 14 застосовується разом з іншими статтями, у якій уміщено конкретне суб'єктивне право (або права). Тобто, ЄСПЛ розглядає факт дискримінації не сам по собі, а лише у випадку, якщо дискримінація впливає на можливість реалізації одного з суб'єктивних прав, що захищаються Конвенцією 1950 року.

Найбільш важливі справи, на які посилаються фахівці з різних країн при аналізі практики захисту принципу рівності Європейським судом з прав людини, не стосуються питань оплати нотаріальних послуг ані прямо, ані опосередковано. Усі ці справи стосуються отримання певних коштів в якості

соціальних виплат від органів публічної влади, а не рівних цін за послуги, отримані від органів публічної влади або інших суб'єктів, яким делеговано надання послуг (як у випадку з нотаріальними послугами в Україні).

Так, справа «Маркін проти Російської Федерації»<sup>1</sup>, яку було остаточно вирішено 7 жовтня 2010 року, стосувалась надання чоловіку – військовослужбовцю як відпустки по догляду за дитиною, так і соціальних виплат, які нараховуються протягом перебування у цій відпустці [98].

Справа «Вілліс проти Сполученого Королівства»<sup>2</sup>, постанова за підсумками вирішення якої була прийнята 11 червня 2002 року, стосувалась надання чоловіку – вдівцю соціальних виплат у тому розмірі, які б були нараховані його подружжю, якщо він би помер першим [20].

Справа «Стек та інші проти Сполученого Королівства»<sup>3</sup>, постанова за підсумками вирішення якої була прийнята 11 червня 2002 року, стосувалась

---

<sup>1</sup> Г-н Костянтин Маркін, військовослужбовець, був одружений, проте після народження третьої дитини, дружина подала на розлучення. У шлюбнорозлучному процесі було досягнуто згоди про проживання дітей з батьком і про сплату матір'ю дітей аліментів на їх утримання. З урахуванням цих обставин, пан Маркін звернувся для оформлення відпустки по догляду за дитиною, в чому йому було відмовлено «у зв'язку з приналежністю заявника до чоловічої статі». Заявник вичерпав всі засоби національного захисту, після чого звернувся до Європейського суду з прав людини.

<sup>2</sup> Заявником у цій справі виступав пан Кевін Вілліс - вдівець, що залишився після смерті дружини з двома неповнолітніми дітьми. Дружина була основною годувальницею сім'ї, і заповіла чоловікові право управління своїм майном. У зв'язку з тим, що дружина померла в результаті довгої тривалої хвороби, Заявник після укладення шлюбу або взагалі не працював, або працював неповний робочий день для того, щоб доглядати за хворою дружиною і неповнолітніми дітьми. Він звернувся для захисту своїх прав після того, як було відхилено його прохання про призначення соціальної допомоги в тому ж розмірі, в якому її б отримувала пані Вілліс, якби вона залишилася вдовою.

<sup>3</sup> Європейський суд з прав людини дійшов висновку, що скасування скорочених виплат особам, які припинили трудову діяльність, і рішення пов'язати це скасування з номінальною кордоном віку "припинення трудової діяльності" «переслідували законну мету і були об'єктивно обґрунтовані». З приводу питання про можливу дискримінацію за статевою ознакою, Європейський суд з прав людини висловився негативно, визнавши доводи

надання заявникам – як чоловікам, так і жінкам – рівності щодо віку виходу на пенсію, у т.ч. з інвалідності та у зв'язку з професійним захворюванням, а також застосування до них однакових формул нарахування пенсій [173].

Справа «Андрле проти Чеської Республіки»<sup>1</sup>, постанова за підсумками вирішення якої була прийнята 17 лютого 2011 року, стосувалась соціальних виплат опосередковано – Заявник скаржився до Європейського суду з прав людини на положення законодавства про різний вік виходу на пенсію для чоловіків та жінок [1].

У більшості з цих справ положення щодо дискримінації поєднувалися з положеннями Протоколу 1 до Конвенції 1950 року, на яку можна було б посилатись у ймовірному випадку звернення до Європейського суду з прав людини з приводу нерівної оплати за однакові послуги державних та приватних нотаріусів [158]. Однак ані наведені вище справи (найбільш популярні відповідно до статей з питання захисту права власності у зв'язку з загрозами дискримінації), ані інші справи, розглянуті Судом, не стосуються оплати послуг, у т.ч. нотаріальних.

Наведений вище приклад з застосуванням принципу рівності до досліджуваної нами проблеми надає підстави запропонувати при дослідженні нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав звернутись до напрацювань правової аксіології, адже цінності – це найбільш важливі, значущі принципи конституціоналізму, які часто отримують своє закріплення як конституційні принципи.

---

Сполученого Королівства як держави-відповідача більш переконливими, ніж аргументи заявників.

<sup>1</sup> Заявник у справі - пан Августин Андрле - батько двох дітей, опікувався їх після розлучення з дружиною. Пан Андрле по досягненню 57-річного віку зробив спробу вийти на пенсію. Відповідно до національного законодавства, пенсійний вік для чоловіків становив 60 років, проте він був нижче для жінок - 57 років - та міг бути додатково знижений з урахуванням кількості дітей, яких жінка виховала. Заявник зазначав, що він фактично виховав двох дітей, у зв'язку з чим має право на зниження пенсійного віку.

Наразі в українській юридичній літературі активно розробляється проблематика правової аксіології. Все більше і більше наукових статей присвячено проблемам правових цінностей у цілому та конституційно-правових цінностей зокрема. З'являються також і монографічні дослідження з цього питання (див., наприклад, [164;166]).

У деяких публікаціях мова йде про те, що права людини – це правова цінність. Так як права людини знаходять своє закріплення в Конституції України 1996 р., при здійсненні конституційно-правових досліджень важливим є виявлення того, чи дійсно права людини слід вважати «фундаментальною цінністю» [161; 170].

Питання правової аксіології з точки зору конституційного права на монографічному рівні досліджували Є.В. Реньов, М.В. Салей. Питання цінностей та принципів сучасного українського конституціоналізму знайшли своє відображення у роботах майже усіх провідних вчених-конституціоналістів (дивись, наприклад, [109; 112]). Однак, виявлена нами прогалина полягає в тому, що здебільшого фахівці з теорії права вважають права людини цінністю. Фахівці з конституційного права ведуть мову про інші цінності, жодна з яких не формулюється як «права людини».

Вище вже зазначалось про те, що побудова в Україні демократичної, правової держави привертає неабияку увагу до проблематики прав людини. Ця проблематика цікавить фахівців з різних наук, у тому числі з юридичних. З числа правознавців, що ґрунтовно досліджують це питання, варто виокремити по-перше, тих, що спеціалізуються у галузі конституційного права, по-друге – теоретиків права.

З точки зору аксіологічного виміру, теоретики права іменують права людини «фундаментальною цінністю» (див. наведені вище приклади).

Але чи це є вірним з точки зору конституційного права? Адже і у конституційному праві є спроби називати права людини цінністю (дивись [24]).

Відповідь на це питання слід почати з аналізу того, що є правовою цінністю у цілому та конституційною цінністю, цінністю конституціоналізму зокрема.

Конституція України 1996 р. передбачає у статті 3, що «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [81]. Вказівку в тексті Основного Закону на людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку як на цінність, слід вважати конституційною цінністю (тобто, варто дотримуватись позиції, відповідно до якої конституційна цінність – це цінність, безпосередньо закріплена як така у тексті Основного Закону, або опосередковано «виведена» з нього Конституційним Судом України при здійсненні офіційного тлумачення Основного Закону).

Слід зазначити, що Конституція 1996 р. згадує про цінності лише ще один раз – у положеннях статті 54, у контексті того, що «Держава забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, вживає заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами» [81].

Таким чином, Конституція України 1996 р. прямо не закріплює таку цінність, як «права людини».

Аналіз рішень Конституційного Суду України, у яких здійснюється тлумачення статей Розділів I та II Основного Закону України (саме у них зосереджені основні конституційні принципи та права і свободи людини), надає підстави стверджувати, що станом на 1 грудня 2019 року єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні було здійснено офіційне тлумачення положень наступних статей:

- у Розділі I «Загальні засади» - статей 1, 5, 10, 19;
- у Розділі II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» - статей 24, 32, 34, 38, 39, 49, 53, 55, 58, 59, 62, 64.

І жоден з інтерпретаційних актів Конституційного Суду України не містить посилання на права людини як цінності. Взагалі, у цих актах вкрай



рідко йдеться про цінності як такі, і якщо цінності згадуються – то здебільшого у контексті посилання на процитовану вище статтю 3 Основного Закону України. Наприклад, такі посилання мають місце у рішеннях:

- у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012 («Конституційний Суд України, вирішуючи порушені у конституційному поданні питання, виходить з того, що Україна є соціальною, правовою державою, в якій визнається і діє принцип верховенства права; людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю» (п.2) [192], «Україна як соціальна держава визнає людину найвищою соціальною цінністю, розподіляє суспільне багатство згідно з принципом соціальної справедливості та піклується про зміцнення громадянської злагоди у суспільстві» (п.2.1) [192];

- у справі за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу) від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012 («2. Вирішуючи порушене в конституційному зверненні питання, Конституційний Суд України виходить з такого. 2.1. В Україні як демократичній, правовій державі людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю; 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 (статті 1, 3 Основного Закону України)» [181];

- у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012 («2. Вирішуючи порушене в конституційному поданні питання, Конституційний Суд України виходить з такого. Згідно з Конституцією України людина, її честь і гідність визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (частина перша статті 3)» [190]);

- у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини третьої статті 53 Конституції України "держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах" (справа про доступність і безоплатність освіти) від 4 березня 2004 року № 5-рп/2004 («4. Вирішуючи справу про офіційне тлумачення положень частини третьої статті 53 Конституції України щодо забезпечення державою доступності і безоплатності освіти в державних і комунальних навчальних закладах, Конституційний Суд України виходить з того, що Україна є демократичною, соціальною, правовою державою, в якій людина визнається найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, головним обов'язком якої є утвердження і забезпечення прав і свобод людини (статті 1, 3 Конституції України» [81]);

- у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України від 20 жовтня 2011 року N 12-рп/2011 («3.1. Україна є демократична, правова держава, в якій людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю; права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини є її головним обов'язком» [193]).

І лише в одному з рішень у вищезгаданих справах є згадка про цінності, не пов'язана з цитуванням Конституційним Судом України ст. 3 Основного Закону. У рішенні у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012 єдиний орган конституційної юрисдикції зазначив: «Право на приватне та сімейне життя є засадничою цінністю, необхідною для повного розквіту людини в демократичному суспільстві, та розглядається як право фізичної особи на автономне буття незалежно від держави, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб» (п. 3.1) [190].

Така згадка про цінності у контексті окремого суб'єктивного конституційного права викликає низку запитань:

- що слід вважати «засадничою цінністю»?
- чому такою цінністю є саме право на приватне і сімейне життя?
- що означає «розквіт людини у суспільстві»?
- яке саме буття людини у суспільстві є «автономним»?

Відсутність відповідей на це запитання, наданих в інших рішеннях Конституційного Суду України, не дає можливості спростувати чи підтвердити тезу про те, що право на приватне і сімейне життя є засадничою цінністю.

Таким чином, виходячи з положень Конституції України 1996 року, права людини в Україні не належать до числа конституційних цінностей.

Важливим є виявлення того, чи є права людини одною з цінностей сучасного конституціоналізму. Для відповіді на це запитання перш за все доцільно звернутись до визначення того, що слід вважати конституціоналізмом.

Дотримуємось думки, що конституціоналізм – це система принципів, на підставі яких відбувається обмеження або самообмеження публічної влади в інтересах людини. Таким чином, у кожній державі, яка прагне найкраще

втілити сучасні міжнародні стандарти прав людини у практику правозастосування, складається своя система таких принципів.

В юридичній літературі поки що немає єдності з питання співвідношення таких понять, як «цінність» та «принцип» у цілому, та по відношенню до цінностей та принципів конституціоналізму. З цього питання варто приєднатися до думок таких вчених:

- Є.І. Ключко: «конституційні цінності ... за своєю природою багато в чому схожі з конституційними принципами, і з цих позицій представляють собою певні загальні ідеї, базові установки суспільного розвитку. Різниця лише в тому, що принципи відносяться до сфери належного, а цінності - до сфери пріоритетного» [64, с. 117-118];

- М.С. Бондарь: «по мірі того, як конституційні принципи стали активніше використовуватися в правозастосовчій практиці, в першу чергу, в діяльності органів конституційного контролю, стало очевидно, що в конкретних ситуаціях виявляється зовсім непросто виявити співвідношення між рівними за своєю юридичною силою конституційними приписами, включаючи норми-принципи. Потреба в рішенні (при розгляді справи) завдання додання додаткової «ваги» тому чи іншому конституційному положенню (праву, свободі або принципу) породило, в кінцевому рахунку, новий конституційно-правовий інструмент, що робить більш «вагомою» в разі необхідності одну з рівних за своєю юридичною силою правових норм. Такий інструмент з'явився в результаті додання конституційним приписам статусу конституційних цінностей» [10, с. 18-19].

Системний аналіз цих цитат надає підстави стверджувати, що цінності конституціоналізму – це найважливіші принципи конституціоналізму.

Знов-таки, навряд чи можливо вести мову про «цінності конституціоналізму» та про «принципи конституціоналізму» у цілому. Більш плідно розглядати їх по відношенню до конкретної держави, у нашому випадку – по відношенню до України.

Принципи сучасного українського конституціоналізму найбільш ґрунтовно дослідила А.Р. Крусян. Виходячи з її напрацювань, принципи сучасного українського конституціоналізму – це основа його системи. «Вони мають забезпечити стійкий і поступальний розвиток інститутів конституціоналізму, а також виступають як базові нормативні основи функціонального механізму українського конституціоналізму для досягнення його мети – конституційно-правової свободи людини» [87, с. 240]. А.Р. Крусян віднесла до числа принципів сучасного українського конституціоналізму принцип верховенства права, принцип пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами, принцип верховенства Конституції та законів (принцип найвищої юридичної сили), принцип конституційної законності (конституційності) та принцип конституційного демократизму.

До речі, А.Р. Крусян уважає не права людини, а конституційно-правову свободу людини цінністю сучасного українського конституціоналізму [87, с. 149], та пропонує підхід, відповідно до якого сучасному українському конституціоналізму притаманна лише ця єдина цінність. Варто не погодитись з цим, та запропонувати уважати, що сучасний український конституціоналізм має низку цінностей, одною з яких є пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами.

Отже, у контексті дослідження правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні слід підкреслити, що на сучасному етапі Конституцією України 1996 року впроваджено таку важливу для його здійснення цінність, як пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами. Що ж до принципів сучасного конституціоналізму, які знайшли втілення у положеннях чинного Основного Закону України, то з точки зору досліджуваного питання найбільше значення мають:

- принцип верховенства права;
- принцип верховенства Конституції та законів;

- принцип розподілу державної влади на три гілки<sup>1</sup>.

Також слід виокремити важливість застосування таких принципів сучасного конституціоналізму, як:

- принцип рівності – по відношенню до суб'єктів права власності;
- принцип свободи – по відношенню до підприємницької діяльності.

Виходячи з цього, при проведенні періодизації розвитку правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав слід запропонувати керуватись саме аксіологічним підходом. Відповідно до нього, законодавство України про нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав людини пройшло перший етап свого розвитку та зараз знаходиться на наступному, другому етапі.

Другий етап розвитку законодавства України про нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав людини: з 1996 рік по теперішній час. На цьому етапі розвиток відбувається відповідно до конституційних цілей та принципів, закладених у тексті Конституції України 1996 року.

Перший етап розвитку законодавства України про нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав людини: 1991 – 1996 роки. На цьому етапі розвиток відбувався відповідно до конституційних цілей та принципів, закладених у тексті Конституції України 1978 року.

Для виявлення того, які саме принципи та цінності впливали на законодавство про нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав людини протягом 1991 – 1996 років, слід звернутись до чинного на той період Основного Закону.

По-перше, варто застосувати текстуальний підхід до інтерпретації норм Конституції України 1978 року. На підставі цього слід резюмувати, що згадок про нотаріат у цьому документі не було.

---

<sup>1</sup> Варто зауважити, що при співвідношенні понять «цінності конституціоналізму» та «принципи конституціоналізму» слід виходити з того, що найважливіші принципи конституціоналізму слід розглядати як його цінності.

Найбільший інтерес з точки зору предмету нашого дослідження представляють наступні положення, виявлені з застосуванням функціонального інтерпретаційного підходу.

Стаття 1 Конституції України 1978 року.

Відповідно до положень цієї статті, «Україна є загальнонародна держава, яка виражає волю й інтереси робітників, селян та інтелігенції, трудящих республіки всіх національностей» [80]. Виходячи з цього, слід запропонувати уважати, що основна конституційна цінність у досліджуваній історичний період, що впливала на правозахисну діяльність нотаріату, полягала у захисті класових інтересів.

Стаття 4 Конституції України 1978 року.

«Держава України, всі її органи діють на основі законності, забезпечують охорону правопорядку, інтересів суспільства, прав і свобод громадян.

Державні і громадські організації, службові особи зобов'язані додержувати Конституції і законів України» [80].

У цій статті Основного Закону України 1978 року проголошувався принцип законності. Відповідно, для нотаріату як суб'єкта захисту прав людини при своєму функціонуванні дотримання цього принципу було обов'язковим (так само, як і відповідно до положень чинного наразі Основного Закону країни).

Стаття 10 Конституції України 1978 року.

Частина перша цієї статті передбачала, що «Основу економічної системи України становить соціалістична власність на засоби виробництва у формі державної (загальнонародної) і колгоспно-кооперативної власності» [80]. Побудова економічної системи не на принципі рівності у контексті рівності усіх форм власності, а виходячи з пріоритету соціалістичної власності перед усіма іншими формами власності не могла не вплинути на функціонування нотаріату у той період, коли була чинною Конституція 1978 року.

Частина третя цієї статті передбачала, що «Держава охороняє соціалістичну власність і створює умови для її примноження» [80]. Це положення також свідчить на користь того, що за часів чинності Конституції України 1978 року рівності між усіма формами власності не існувало. Безперечно, це враховувалось при правовій регламентації діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав. Якщо взяти до уваги, що, як було доведено у попередніх частинах дослідження, нотаріат захищає здебільшого економічні права людини, можна дійти висновку, що на сучасному етапі цей захист відбувається більш ефективно тому, що усі форми власності (у тому числі приватна власність) є рівними.

Стаття 13 Конституції України 1978 року.

Частина 3 цієї статті передбачала: «Майно, що є в особистій власності або в користуванні громадян, не повинно служити для одержання нетрудових доходів», використовуватись на шкоду інтересам суспільства» [80]. Враховуючи, що право на труд передбачало працю за наймом, а основним роботодавцем виступала держава, то можна дійти висновку про те, що підприємницька діяльність не була настільки вільною, як зараз. Враховуючи вагому роль нотаріату як суб'єкта захисту конституційного права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, це свідчить про те, що його потенціал у цій сфері не використовувався повністю.

Ще одне підтвердження сформульованої тези знаходимо у положеннях статті 17. Згідно з ними, «в Україні відповідно до закону допускаються індивідуальна трудова діяльність у сфері кустарно-ремісничих промислів, сільського господарства, побутового обслуговування населення, а також інші види діяльності, що ґрунтуються виключно на особистій праці громадян і членів їх сімей. Держава регулює індивідуальну трудову діяльність, забезпечуючи її використання в інтересах суспільства» [80]. Порівняння цих положень з аналогічними положеннями Конституції України 1996 року свідчить про те, що свобода підприємницької діяльності тільки почала з'являтися, - адже по-перше, не йшлося про «підприємництво», натомість



згадувалась «індивідуальна трудова діяльність». По-друге, ця діяльність (як свідчить наведена цитата), не мала ґрунтуватись на найманій праці. По-третє, на конституційному рівні істотно обмежувались сфери аналізованої діяльності, - вона заохочувалась «у сфері кустарно-ремісничих промислів, сільського господарства, побутового обслуговування населення». Враховуючи значну активність нотаріату при захисті конституційного права громадян на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, слід підкреслити, що зараз потенціал нотаріату використовується більш активно та широко.

Стаття 37 Конституції України 1978 року.

Відповідно до положень частини другої цієї статті, «Використання громадянами прав і свобод не повинно завдавати шкоди інтересам суспільства і держави, правам інших громадян» [80]. Таким чином, при зверненні за вчиненням нотаріальних дій, наслідком яких може бути завдання шкоди вищезазначеним інтересам та правам, нотаріуси мали конституційне підґрунтя для відмови у здійсненні таких дій.

Стаття 42 Конституції 1978 року була присвячена праву на житло. Відповідно до частини першої, це право визнавалось за громадянами України, а положення частини другої встановлювали певні обмеження цього права, які полягали у наступному:

«Це право забезпечується розвитком і охороною державного і громадського житлового фонду, сприянням кооперативному та індивідуальному житловому будівництву, справедливим розподілом під громадським контролем жилої площі, яка надається в міру здійснення програми будівництва благоустроєних жител, а також невисокою платою за квартиру і комунальні послуги» [80].

Виходячи з цього, можна зробити висновок, що у відповідний історичний період нотаріат як суб'єкт захисту конституційних прав не відігравав настільки значної ролі у захисті права на житло, як на сучасному етапі.

Стаття 71 Конституції України 1978 року.

Положення цієї статті передбачали, що «на території України забезпечується верховенство законів республіки» [80]. Безперечно, цей принцип був одним з принципів функціонування нотаріату.

Стаття 82 Конституції України 1978 року.

Відповідно до її змісту, «Ради народних депутатів безпосередньо і через створювані ними органи керують усіма галузями державного, господарського, соціального і культурного будівництва, приймають рішення, забезпечують їх виконання, здійснюють контроль за проведенням рішень у життя» [80].

Ці положення надають підставу сформулювати відсутність в Основному Законі як принципу поділу державної влади на три гілки («горизонтальний поділ влади»), так і принципу децентралізації публічної влади («вертикальний поділ влади»), принцип визнання та гарантування місцевого самоврядування).

Стаття 97 Конституції України 1978 року.

Пункт 13 частини 3 цієї статті передбачає, що на Верховну Раду України покладається, у тому числі «здійснення законодавчого регулювання відносин власності, підприємницької діяльності, ... інших відносин, які потребують законодавчого врегулювання», а пункт 16 – що Парламент здійснює «законодавче регулювання і контроль за забезпеченням конституційних прав, свобод і обов'язків громадян України» [80].

Системний аналіз цих положень надає підстави сформулювати висновок про те, що регулювання основ правозахисної діяльності нотаріату виключно законами України має риси континуїтету, однак з певним виключенням.

Виключення встановлюється статтею 97-1 Конституції 1978 року, частина перша якої передбачає, що:

«Верховна Рада України у виняткових випадках двома третинами голосів від загальної кількості народних депутатів України може законом делегувати Кабінету Міністрів України на визначений термін повноваження видавати декрети в сфері законодавчого регулювання з окремих питань, передбачених пунктом 13 статті 97 Конституції України» [80].

Частина друга цієї ж статті закріпила місце таких актів в ієрархії джерел законодавства та відповідно, - вказувала на те, яка юридична сила притаманна їхнім положенням. Вона встановлювала, що:

«Кабінет Міністрів України для реалізації делегованих повноважень ухвалює декрети, які мають силу закону. Декрети можуть зупиняти дію конкретних законодавчих актів або вносити до них зміни і доповнення» [80].

Таким чином, законодавче регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту прав людини могло здійснюватися як Парламентом, так і Урядом України.

Стаття 119 Конституції України 1978 року.

Встановлюючи основи компетенції Уряду України, ця стаття включала до їх числа те, що «Кабінет Міністрів України у межах своїх повноважень... здійснює заходи щодо забезпечення ... прав і свобод громадян, охорони власності» [80] (пункт 8 частини першої).

Стаття 125 Конституції України 1978 року.

Характеризуючи повноваження таких місцевих органів публічної влади, як місцеві Ради народних депутатів, ця стаття встановлювала, що вони «у межах своєї компетенції вирішують усі питання місцевого значення, виходячи з інтересів громадян, які проживають на їх території, та державних інтересів, проводять у життя рішення вищестоячих органів державної влади, ... забезпечують додержання законності і правопорядку» [80]. Отже, на них покладалось як нормотворче, так і правозастосувальне «навантаження», у тому числі щодо нотаріату.

Резюмуючи огляд положень Конституції України 1978 року, які мають відношення до визначення основ правового регулювання нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав людини у період від проголошення незалежності України до прийняття Основного Закону 1996 року слід узагальнити, що:

- основною конституційною цінністю, що визначала правові основи регулювання нотаріату як суб'єкта правозахисної діяльності, слід визнати

принцип пріоритету волі й інтересів робітників, селян та інтелігенції, трудящих республіки всіх національностей;

- конституційними принципами, які застосовувались до правового регулювання нотаріату як суб'єкта правозахисної діяльності у цілому, слід визнати принцип верховенства законів та принцип зосередження нормотворчих та виконавчих повноважень у системі рад народних депутатів;

- до числа конституційних принципів, які застосовувались до правового регулювання нотаріату як суб'єкта правозахисної діяльності частково, слід вважати належними принцип пріоритету державної (соціалістичної) форми власності та принцип обмеження суб'єктного та об'єктного складу індивідуальної трудової діяльності.

Порівняння відповідних конституційних принципів Основних Законів 1978 та 1996 років наведено у Таблиці 2.1.

Таблиця 2.1.

**Конституційні принципи правового регулювання нотаріату як суб'єкта правозахисної діяльності з 1991 року по теперішній час**

Конституція	Основна цінність	Принципи, які застосовуються у цілому	Принципи, які застосовуються частково
1978	Пріоритет волі й інтересів робітників, селян та інтелігенції, трудящих республіки всіх національностей.	- принцип верховенства законів; - принцип зосередження нормотворчих та виконавчих повноважень у системі рад народних депутатів.	- принцип пріоритету державної (соціалістичної) форми власності; - принцип обмеження суб'єктного та об'єктного складу індивідуальної трудової діяльності.
1996	Пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами	- принцип верховенства права; - принцип верховенства Конституції та законів; - принцип розподілу державної влади на три гілки.	- принцип рівності – по відношенню до суб'єктів права власності; - принцип свободи – по відношенню до

			підприємницької діяльності.
--	--	--	-----------------------------

Резюмуючи, варто зазначити, що при дослідженні конституційних основ правового регулювання нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав періодизацію варто здійснювати з огляду на чинний у відповідний історичний період Основний Закон країни, та враховувати відображені в ньому цінності та принципи.

## **2.2. Практиологічні напрями удосконалення конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту прав людини**

Основним некодифікованим законом України, яким здійснюється регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав, є Закон України «Про нотаріат» (далі – Закон; Закон «Про нотаріат»). Він «встановлює порядок правового регулювання діяльності нотаріату в Україні» [147].

На сучасному етапі цей Закон може бути охарактеризований з застосуванням статистичного методу наступним чином.

Закон було прийнято 2 вересня 1993 року. У літературі висловлена думка, що він «відродив демократичні засади у нотаріальній діяльності, був початком правової реформи у сфері нотаріату та змінив існуючу організаційну структуру нотаріату в Україні, наблизивши її до світових стандартів латинського нотаріату, забезпечив паралельне функціонування державного нотаріату та приватного нотаріату, підняв на більш високий щабель престиж професії нотаріуса, що спричинило появу більшої кількості чоловіків серед нотаріусів» [40, с. 24] («"латинський нотаріат" - це узагальнений термін, синонімом якого є "вільний нотаріат", тобто "нотаріат, здійснюваний у формі вільної професії"» [103, с. 154]; «латинський нотаріат є системою, за якої

нотаріус здійснює публічну функцію, отримавши від держави частину її влади» [215, с. 24]). Також автори зазначають, що «у зв'язку із посиленням ролі нотаріату в житті суспільства, а також запровадженням приватного нотаріату, Закон суттєво посилив державний контроль за допуском до посади нотаріуса» [100, с. 51].

Щодо історичних умов прийняття цього Закону вчені узагальнюють: «прийняття Верховною Радою Закону України «Про нотаріат» диктувалося новими економічними умовами, в яких опинилася наша держава, ставши на шлях побудови ринкової економіки. Закон містив чимало нових положень, але основним і революційним було створення інституту приватного нотаріату. Започаткування змін у побудові нової системи нотаріату зумовлювалося дедалі відчутнішою нестачею кадрів нотаріусів у період, коли на систему нотаріату покладалися нові завдання з оформленням договорів приватизації державного майна, коли в цивільно-правовий обіг вводилися нові об'єкти, яких не знало національне цивільне право до періоду перебудови. Обсяг завдань, що покладались на державний нотаріат, перевищив усі допустимі нормативи на підготовку до вчинення нотаріальних дій. Громадяни чи представники юридичних осіб нерідко не могли вчасно вирішити свої питання через надмірне завантаження нотаріусів. Тому назріла необхідність доступності нотаріальної діяльності. Вирішити всі ці питання простим збільшенням кількості працівників державних нотаріальних контор не уявлялось можливим. Це потребувало значних коштів на утримання приміщень державних нотаріальних контор і заробітну плату державним нотаріусам. У той період і сформувалась ідея започаткування в Україні інституту приватного нотаріату» [167, с. 28].

На підставі цього Закону «за період існування незалежної України статус нотаріату зазнав еволюційно послідовного удосконалення. Це позитивно позначилося на діяльності нотаріусів щодо забезпечення стабільності цивільного обороту, зниження навантаження на суддів завдяки зменшенню кількості суперечок про нікчемність та заперечність операцій, вирішення

правових конфліктів без звернення до суду. Крім того, діяльність нотаріусів була гарантією не лише підвищення рівня правової освіти населення, а й дотримання режиму законності» [51, с. 152].

Дослідники впевнені, що «Закон України "Про нотаріат" від 2 вересня 1993 року не лише започаткував реформування системи нотаріату, а і заклав можливості для його розвитку» [84]. А отже, його положення і досі не є досконалими.

Зараз до складу Закону «Про нотаріат» входять 107 статей (кілька статей виключено, кілька статей мають номери з позначкою «1»):

- Розділ I «Нотаріат в Україні»:
  - Глава 1 «Загальні положення», статті 1-16;
  - Глава 2 «Державні нотаріальні контори і державні нотаріальні архіви», статті 17-23;
  - Глава 3 «Приватна нотаріальна діяльність», статті 24-33;
- Розділ II «Повноваження щодо вчинення нотаріальних дій», статті 34-40-1;
- Розділ III «Правила вчинення нотаріальних дій»:
  - Глава 4 «Загальні правила вчинення нотаріальних дій», статті 41-53;
  - Глава 5 «Посвідчення угод», статті 54-59;
  - Глава 6 «Вжиття заходів до охорони спадкового майна», статті 60-65;
  - Глава 7 «Видача свідоцтв про право на спадщину», статті 66-69;
  - Глава 8 «Видача свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя», стаття 71;
  - Глава 9 «Видача свідоцтва про придбання жилих будинків з прилюдних торгів, стаття 72;
  - Глава 10 «Накладання заборони відчуження нерухомого майна», статті 73-74;

- Глава 11 «Засвідчення вірності копій документів і виписок з них, справжності підписів і вірності перекладу», стаття 75-79;
- Глава 12 «Посвідчення фактів», статті 80-84;
- Глава 13 «Прийняття в депозит грошових сум і цінних паперів», стаття 85-86;
- Глава 14 «Вчинення виконавчих написів», стаття 87-91;
- Глава 15 «Вчинення протестів векселів», стаття 92;
- Глава 16 «Вчинення морських протестів», статті 94-95;
- Глава 17 «Прийняття документів на зберігання», статті 96-97;
- Розділ IV «Застосування законодавства іноземних держав. Міжнародні договори», статті 98-103.

З моменту прийняття до 1 жовтня 2020 року до Закону «Про нотаріат» зміни та доповнення вносились 54 рази. Цей статистичний показник спростовує твердження про те, що «Закон України «Про нотаріат» - чи не найстабільніший базовий закон з-поміж усіх, якими регулюються правничі професії» [4].

Закон «Про нотаріат» жоден раз не викладався у новій редакції, що свідчить на користь твердження практиків про те, що зміни та доповнення до нього вносились «точково, кардинальних змін системи нотаріату в Україні за весь цей час не сталося» [4].

Досліджуючи розвиток законодавства України про нотаріат, М.С. Долинська виявила такі найбільш важливі зміни та доповнення, внесені до Закону «Про нотаріат»:

- зміни у регулюванні нотаріальної діяльності (внесено Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат»» від 1 жовтня 2008 року № 614-VI, який ще називають «малою нотаріальною реформою»);
- зміни, встановлені у ст. 34 Закону України «Про нотаріат», відповідно до яких з 1 червня 2009 року державні та приватні нотаріуси вчиняють всі види нотаріальних дій. Також законодавцем змінено вимоги до посади нотаріуса,



вперше сформульовано визначення нотаріальної таємниці, встановлено гарантії нотаріальної діяльності [40, с. 24-25].

Варто зауважити, що у 2003 році була спроба викласти Закон України «Про нотаріат» у новій редакції (Проект Закону реєстр. № 2338-1 від 4 червня 2003 року). Деякі положення Законопроекту вартують уваги з точки зору спроби відобразити у них деякі з принципів сучасного українського конституціоналізму, про які йшлося вище, або з точки зору їхнього потенціалу у зв'язку з можливістю відображення цих принципів.

По-перше, привертає увагу стаття 1 Законопроекту «Поняття нотаріату». Як її положення, так і позиція Головного науково-експертного управління Верховної Ради України з їхнього приводу були наведені у Розділі 1 нашого дослідження.

Представляють інтерес деякі положення статті 2 Законопроекту «Поняття нотаріальної діяльності».

Частина перша цієї статті Законопроекту передбачає, що «нотаріальною діяльністю в Україні визнається діяльність уповноваженої від імені держави особи, на яку покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної достовірності» [156]. Слід підкреслити чітко та послідовне відображення у цьому положенні принципу законності, а також високий рівень юридичної техніки (йдеться не про «органи», не про «посадових осіб», а саме про «осіб», які здійснюють нотаріальну діяльність. Вартує на увагу і згадка про те, що ці особи уповноважені здійснювати нотаріальну діяльність від імені держави).

Частина третя цієї статті Законопроекту передбачає, що «нотаріальна діяльність здійснюється нотаріусами. Вчинення окремих видів нотаріальних дій, посвідчення заповітів і доручень, прирівняних до нотаріальних, може здійснюватись особами, зазначеними в статті 4 цього Закону лише у випадках та в порядку, визначених цим Законом» [156]. Слід підкреслити, що у такій редакції стаття робить наголос на надання переваги нотаріальних послуг

нотаріусів (а не на рівності нотаріальних послуг незалежно від того, яка особа їх надала в межах закону). Внаслідок цього, може скластися враження про те, що юридична сила нотаріальних послуг, наданих нотаріусами та іншими суб'єктами нотаріату, не є однаковою, що є невірним.

Найбільшу увагу привертає стаття 5 Законопроекту, якою було запропоновано закріпити принципи організації нотаріальної діяльності, а саме:

«Нотаріальна діяльність здійснюється на таких принципах:

- 1) законності;
- 2) незалежності та неупередженості нотаріуса при виконанні своїх професійних обов'язків;
- 3) дотримання нотаріальної таємниці;
- 4) організаційної та економічної самостійності;
- 5) оплатності;
- 6) повної майнової відповідальності нотаріуса за наслідки своєї нотаріальної діяльності;
- 7) державного регулювання здійснення нотаріальної діяльності» [156].

Ця стаття аналізованого Законопроекту є найбільш цікавою з точки зору формулювання перспектив та напрямів подальшого удосконалення правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав.

Крім Законопроекту реєстр. № 2338-1 від 4 червня 2003 року спроб оновити чинний Закон України «Про нотаріат» шляхом викладення його у новій редакції, не було. Однак, кожен рік суб'єкти законодавчої ініціативи вдаються до спроб подальшого удосконалення цього Закону, у т.ч. тих його положень, які стосуються захисту конституційних прав людини.

Наприклад, у 2019 році було запропоновано статтю 81 Закону України «Про нотаріат» викласти в такій редакції:

«Стаття 81. Посвідчення факту перебування фізичної особи в певному місці.

Нотаріус на прохання фізичної особи посвідчує факт перебування її в певному місці.

Посвідчення факту перебування в певному місці малолітньої особи, недієздатної особи, провадиться за зверненням їх законних представників (батьків, усиновителів, опікуна).

Посвідчення факту, що неповнолітня особа, фізична особа, цивільна дієздатність якої обмежена, перебуває в певному місці, здійснюється за їх зверненням і за згодою законних представників (батьків, усиновителів, піклувальника).

На підтвердження зазначеної обставини нотаріус видає заінтересованим особам свідоцтво» [155].

Фактично, новелами були положення частин другої та третьої статті Законопроекту, які пропонувались на заміну чинного положення Закону України «Про нотаріат», відповідно до якого «посвідчення факту перебування в певному місці неповнолітнього провадиться на прохання його законних представників (батьків, усиновителів, опікуна або піклувальника)» [147]. Слід погодитись з таким підходом.

Однак, відповідні зміни поки що не внесені, та ймовірно, і не будуть внесені. Законопроект у процитованій вище частині отримав негативний висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України, у якому сформульовано, що «значна частина пропозицій проекту має характер поодиноких дрібних змін до Закону. На наш погляд, прийняття таких змін не сприяє стабільності законів та призводить до нераціонального витрачання бюджетних коштів та пленарного часу парламенту, обсяг якого обмежений» [17]. На жаль, формальний підхід до оцінки тексту запропонованих змін та доповнень превалював над антропоцентричним та аксіологічним підходами.

Переходячи до характеристики цього Закону з конституційно-правової точки зору варто зауважити, що Закон «Про нотаріат» не є джерелом конституційного законодавства.

У Законі «Про нотаріат» є лише одна згадка про Конституцію України. На початку цього Закону, у статті 2 «Правова основа діяльності нотаріату», зазначено, що «Правовою основою діяльності нотаріату є Конституція України, цей Закон, інші законодавчі акти України» [147]. Однак це положення є здебільшого формальністю. І це особливо відчутно, коли йдеться про захист нотаріатом конституційних (та й не тільки конституційних) прав людини.

Так, Закон «Про нотаріат» не містить згадки про правозахисну функцію нотаріату.

У цьому Законі інколи згадується про права людини, але як правило, доволі загально. Є два приклади таких положень.

Перший приклад – ч.2 ст. 6 «Присяга нотаріуса». У самому тексті присяги йдеться про права людини: «Урочисто присягаю виконувати обов'язки нотаріуса чесно і сумлінно, згідно з законом і совістю, поважати права і законні інтереси громадян і організацій, зберігати професійну таємницю, скрізь і завжди берегти чистоту високого звання нотаріуса» [147].

Другий приклад – ч. 1 ст. 8 «Нотаріальна таємниця», у якій надається нормативне визначення цього поняття. Відповідно до положень Закону,

«Нотаріальна таємниця - сукупність відомостей, отриманих під час вчинення нотаріальної дії або звернення до нотаріуса заінтересованої особи, в тому числі про особу, її майно, особисті майнові та немайнові права і обов'язки тощо» [147].

Це визначення не викликає зауважень з точки зору аналізу нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав в Україні.

З точки зору подальшого удосконалення конституційних основ нормативної регламентації діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини, найбільшу вагу мають положення Розділу І цього Закону, розташовані на початку Глави 1.

Відповідні положення привертають увагу тому, що «процес реформування нотаріату в Україні не може бути еkleктичним, а має

базуватися на попередній розробці концептуальних засад функціонування нотаріату в Україні» [31, с. 96]. Ці концептуальні засади варто розробити з урахуванням положень конституційного законодавства, а саме: при удосконаленні правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини слід виходити з функціонально-аксіологічної спрямованості тих положень, які у сукупності утворюють конституційно-правове підґрунтя такої регламентації.

Аксіологічна складова буде мати своїм джерелом цінності та принципи сучасного українського конституціоналізму.

Аксіологічна складова правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини полягає у тому, щоб його функціонування відбувалось відповідно до принципів сучасного українського конституціоналізму, найбільш важливі з яких слід вважати цінностями сучасного українського конституціоналізму.

Починаючи огляд принципів сучасного українського конституціоналізму, варто підкреслити дві вихідні тези, а саме:

- «конституціоналізм належить до тих фундаментальних цінностей світової культури, які людство удосконалює протягом всієї його історії» [121, с. 173];

- «конституціоналізм як один з факторів процесу конституційного регулювання суспільних відносин – це не стільки формально закріплена система юридичних норм, скільки дієвий та ефективний механізм забезпечення успішного суспільного розвитку» [23, с. 52].

Не можна погодитись з тим, що «в Україні ще не створено необхідних соціально-правових передумов конституціоналізму, не існує відповідних концептів конституціоналізму, організації та механізму функціонування публічної влади (державної та публічно-самоврядної)» [52, с. 89]. Варто підкреслити, що сучасний український конституціоналізм існує – можливо, поки що він не є досконалим, а практична реалізація його принципів інколи є

утрудненою. Однак, невірним буде стверджувати, що конституціоналізму в Україні не існує зовсім.

Більшість сучасних українських дослідників приєднується до думки щодо того, що український конституціоналізм – це реальність, а також щодо того, що він потребує свого розвитку, удосконалення. Адже «зростаючий інтерес до проблематики науково-практичної парадигми конституціоналізму обумовлений сучасними процесами конституційної модернізації та реформування в Україні, метою яких є формування та розвиток системи українського конституціоналізму» [53, с. 92].

При подальшому удосконаленні конституційного підґрунтя регламентації нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав варто взяти до уваги низку принципів конституційного права («принципи конституційного права України – це засадничі ідеї та ідеали, які визначають сутність, зміст, спрямованість і форми конституційно-правового регулювання» [200, с. 19]).

Конституціоналізм являє собою систему принципів, завдяки яким здійснюється обмеження (самообмеження) органів публічної влади в інтересах людини. Правовільний простір для людини є надзвичайно важливим, і чим менше органи публічної влади «втручаються» у життя пересічних громадян, тим більш демократичною є країна. Громадянське суспільство як сукупність окремих індивідів та їхніх об'єднань може існувати лише на таких умовах.

Саме громадянське суспільство є сферою реалізації більшості конституційних прав людини. Водночас, лише зусиль інститутів громадянського суспільства та членів громадянського суспільства недостатньо для того, щоб людина максимально повно реалізувала усі належні їй права. Адже деякі з прав людини у цілому та з конституційних прав людини зокрема реалізуються лише у безпосередній взаємодії з органами публічної влади. Що ж стосується захисту прав людини у цілому та конституційних прав людини зокрема, то він здійснюється переважно органами публічної влади. Нотаріат в Україні представлений системою, значна кількість елементів якої

як раз і належить до органів публічної влади (найбільш вагоме виключення з цього твердження складають приватні нотаріуси).

Повертаючись до принципів конституціоналізму, які знаходять свій прояв у процесі здійснення нотаріусами правозахисної діяльності, варто відзначити, що вони не існують самі по собі, «у відриві» від конкретної країни. Так, наприклад, у США вагоме значення матиме такий принцип конституціоналізму, як принцип федералізму. Зокрема, у США не тільки державні органи, але й органи суб'єктів федерації здійснюють правову регламентацію нотаріальної діяльності. Не потребує аргументації те, що в Україні він буде відсутній. Отже, виявляти ті принципи конституціоналізму, які знаходять свій прояв у процесі здійснення нотаріусами правозахисної діяльності, слід з переліку принципів сучасного українського конституціоналізму.

Принципи сучасного українського конституціоналізму досліджувало багато провідних фахівців – конституціоналістів. А.Р.Крусян запропонувала виокремити наступні принципи сучасного українського конституціоналізму: принцип верховенства права, принцип пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами, принцип верховенства Конституції та законів (принцип найвищої юридичної сили), принцип конституційної законності (конституційності) та принцип конституційного демократизму [87, с. 149].

Н.В. Мішина сформулювала, що до принципів сучасного українського конституціоналізму на сучасному етапі слід відносити принцип суверенітету, принцип народовладдя, принцип поділу публічної влади на державну і самоврядну (місцеве самоврядування), принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову за наявності системи стримувань і противаг [111, с. 21].

З робіт праць цих авторів зрозуміло, що вони не намагалися надати вичерпний перелік принципів сучасного українського конституціоналізму, а зосередили свою увагу лише на основних.

Узагальнюючи ці пропозиції, до числа основних принципів сучасного українського конституціоналізму варто віднести наступні: принцип верховенства права; принцип верховенства Конституції та законів; принцип пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами; принцип верховенства Конституції та законів (принцип найвищої юридичної сили); принцип конституційної законності (конституційності); принцип конституційного демократизму; принцип суверенітету; принцип народовладдя; принцип поділу публічної влади на державну і самоврядну (місцеве самоврядування); принцип розподілу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову за наявності системи стримувань і противаг.

При дослідженні можливостей застосування принципів сучасного українського конституціоналізму при нормативній регламентації правоохоронної діяльності нотаріату, слід виходити з наступного переліку цих принципів<sup>1</sup>: принцип верховенства права; принцип пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами; принцип верховенства закону; принцип законності; принцип поділу публічної влади на державну і самоврядну (місцеве самоврядування); принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову за наявності системи стримувань і противаг.

Передостанній з числа наведених у переліку принципів сучасного українського конституціоналізму (принцип поділу публічної влади на державну і самоврядну (місцеве самоврядування)) враховується лише деякими суб'єктами, які надають нотаріальні послуги. У Розділі 1 нашого дослідження їх було запропоновано угрупувати як таких, що не спеціалізуються у сфері здійснення нотаріальної діяльності, але виконують окремі нотаріальні дії у випадках, передбачених чинним законодавством України. Наприклад, цей принцип буде важливим для посадових осіб органів місцевого самоврядування, які час від часу виконують нотаріальні дії. А на державних та приватних нотаріусів цей принцип безпосередньо не розповсюджується.

---

<sup>1</sup> Принципи зазначаються під назвою, яка представляється найбільш точною для відображення його сутності.



Найважливішим для усіх органів та посадових осіб, що входять до системи нотаріату України, при здійсненні ними правозахисної функції є принцип пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами. Він витікає із статей 1 та 3 Основного Закону України, а також із низки рішень Конституційного Суду України, у яких є посилання на ці статті [189;197;196;181;194;190;195;191;188;185;177;182;179;183;148;184;180;178;193]. Інколи у мотивувальній частині рішення є не тільки посилання та / або відтворення положень статті 3 Конституції України, але й пояснення єдиного органу конституційної юрисдикції щодо сутності цього принципу (дивись [192]<sup>1</sup>).

Хоча принцип пріоритетності прав людини не знайшов прямого відображення у Конституції України, наявність його закріплення в документах органів державної влади надає підстави стверджувати про його важливе місце у правовому житті країни.

Закон України від 9 квітня 1999 року «Про місцеві державні адміністрації» у статті 3 «Принципи діяльності місцевих державних адміністрацій» проголошує в якості одного з таких принципів принцип пріоритетності прав людини [146].

У Рішенні у справі про звільнення народних депутатів України з інших посад у разі суміщення зазначено, що «пріоритет природних прав людини слід розглядати як один із засадничих принципів Конституції України, відповідно до якого Верховна Рада України, як орган законодавчої влади, має приймати

---

<sup>1</sup> «Україна як соціальна держава визнає людину найвищою соціальною цінністю, розподіляє суспільне багатство згідно з принципом соціальної справедливості та піклується про зміцнення громадянської злагоди у суспільстві» (пункт 2.1 мотивувальної частини Рішення у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України).

правові акти, додержуючись такого підходу» (пункт 6.1) [187]. Тут йдеться не про пріоритет прав людини у цілому, а про пріоритет природних прав людини, однак згадка навіть про одну з груп прав єдиним органом конституційної юрисдикції України представляється важливою для розуміння ієрархії принципів конституціоналізму.

Саме принципом пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами у першу чергу має керуватись нотаріат при здійсненні нотаріальних дій щодо фізичних осіб. Важливість цього принципу для суспільства та держави у цілому робить актуальним акцентування уваги на наявності у нотаріату правозахисної функції. Цього не зроблено у чинній редакції Закону України «Про нотаріат», і відповідні доповнення вважаються необхідними, важливими та нагальними.

Принцип верховенства права є найбільш широким за змістом з числа наведених у переліку принципів. Він включає в себе і певні елементи принципу правової рівності, і певні елементи принципу правової визначеності (зокрема, про це часто зазначає у мотивувальній частині своїх постанов та рішень Європейський суд з прав людини, детальніше дивись [108]). Усі його прояви знаходять своє відображення у правозахисній діяльності нотаріату в Україні. Деякі дослідники вважають, що у назві цього принципу під «правом» слід розуміти не право в об'єктивному сенсі (сукупність правових норм), а право у його суб'єктивному розумінні (право конкретної людини). Тим не менш, такий «дуалізм» є можливим лише у слов'янських мовах. Враховуючи, що принцип верховенства права виник та знайшов свій подальший розвиток не у тих країнах, які належать до цієї мовної родини, подібні аргументи не є переконливими.

П.М. Рабінович пояснює зв'язок між принципом верховенства права та правами особистості. Він пояснює зміст цього принципу як «пріоритетність у суспільстві, передусім, прав людини, що має прояв переважно в таких рисах державного і суспільного життя:

- закріплення в конституційних та інших законах держави основних прав людини (закони, які суперечать правам і свободам людини, є неправовими законами);

- панування в суспільному і державному житті таких законів, які виражають волю більшості чи всього населення країни і відображають при цьому загальнолюдські цінності й ідеали, насамперед, права і свободи людини;

- врегулювання відносин між особою і державою на основі принципу: «особі дозволено робити все, що прямо не заборонено законом»;

- взаємовідповідальність особи і держави» [159, с. 12].

Принцип верховенства права наразі відображений у Законі України «Про нотаріат» належним чином (дивись Таблицю 2.2).

**Таблиця 2.2.**

**Принципи сучасного українського конституціоналізму у положеннях  
Закону України «Про нотаріат»:  
сучасний стан та перспективи закріплення**

Принцип сучасного українського конституціоналізму	Стаття Закону України «Про нотаріат», у якій його відображено	Пропозиції
принцип пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами	-	Сформульовано в роботі
принцип верховенства права	Положення статей 1-2, 3, 6-7, 9, 17-18, 20 та інших	Сформульовано в роботі
принцип верховенства закону	Положення усіх статей Розділу I (крім статей 11, 13, 16) та положення деяких інших статей наступних розділів.	-
принцип законності	Положення статей 1-5, 7-9, 11-12 та положення деяких інших статей наступних розділів.	-

принцип поділу публічної влади на державну і самоврядну (місцеве самоврядування)	Положення статей 37, 39, 40, 41, 52-55, 57, 59-61, 63-69, 75-76, 78	-
принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову за наявності системи стримувань і противаг	Положення статей 1-2, 2-1, 3, 5-8, 10-12, 14-15 та положення деяких інших статей наступних розділів.	-
Принцип рівності	Положення статті 8-1	Сформульовано в роботі

З принципом верховенства права у процесі здійснення нотаріатом України правозахисної діяльності тісно переплітається принцип верховенства закону. Тут важливо врахувати, що Конституція України 1996 р. у статті 92 передбачає, що організація і діяльність нотаріату визначається виключно законами України. Таким законом наразі є Закон України від 2 вересня 1993 р. «Про нотаріат», а також низка інших законів, які мають відношення не до державних та приватних нотаріусів, а до формування та функціонування інших органів та посадових осіб, які входять до системи нотаріату (наприклад, Закон «Про місцеве самоврядування в Україні»).

Принцип верховенства закону наразі відображений у Законі України «Про нотаріат» належним чином (дивись Таблицю 2.2).

Принцип законності є важливим для діяльності нотаріату України. Цей принцип найбільше відповідає сутнісному наповненню цієї діяльності, та саме прагнення до його панування обумовило включення нотаріату до числа суб'єктів, які задіяні у захисті прав людини в Україні. Органи та посадові особи, що виконують нотаріальні дії, мають суворо та послідовно

дотримуватись цього принципу сучасного українського конституціоналізму, ніколи не допускаючи нехтування ним.

Принцип законності наразі відображений у Законі України «Про нотаріат» належним чином (дивись Таблицю 2.2).

Нарешті, до числа принципів сучасного українського конституціоналізму, що мають відношення до правозахисної діяльності нотаріату, належить принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову за наявності системи стримувань і противаг.

Він стосується, по-перше, того, що конституційні права людини проголошуються Основним Законом. Додатково, сама система нотаріату, порядок її формування та функціонування встановлюється на підставі законів; вимоги до елементів системи нотаріату в Україні також встановлюються законами країни.

По-друге, важливим для діяльності нотаріату є й органи виконавчої влади, підзаконні акти яких конкретизують закони України. Також саме органи виконавчої влади здійснюють контроль за тим, чи виконують усі елементи системи нотаріату у процесі свого функціонування ті вимоги, які встановлені законами.

Нарешті, у разі виникнення порушень, спорів у процесі здійснення відповідними органами та посадовими особами своїх повноважень, у т.ч. із захисту прав людини, ці порушення найчастіше будуть розглядати саме органи судової влади. При цьому оптимально, щоб ці органи судової влади були б незалежними, а не знаходились під впливом органів інших гілок державної влади, насамперед органів виконавчої влади.

Принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову за наявності системи стримувань і противаг по відношенню до нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав наразі відображений у Законі України «Про нотаріат» належним чином (дивись Таблицю 2.2).

При здійсненні нотаріатом правозахисної діяльності щодо прав людини важливими вбачаються юридичні позиції, сформульовані єдиним органом

конституційної юрисдикції, - Конституційним Судом України. Станом на 1 жовтня 2020 р. на розгляді цього органу знаходиться справа, пов'язана з питанням функціонування нотаріату (відповідно до інформації прес-центру Суду, «Перший сенат Конституційного Суду України на закритій частині пленарного засідання продовжив розгляд справи за конституційною скаргою Товариства з обмеженою відповідальністю «Укркава» щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 88 Закону України «Про нотаріат»» [227]. До цього про нотаріат були згадки в двох актах Конституційного Суду України. До їх числа належать:

- Ухвала про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням Хижняка Миколи Петровича щодо тлумачення відповідності рішень суду вимогам статті 16 Закону України "Про власність", статті 23 Кодексу законів про шлюб та сім'ю, статті 112 Цивільного кодексу України, пункту 52 Інструкції про вчинення нотаріальних дій державними нотаріальними конторами України, підпунктів "д" та "е" пункту 16 і пункту 17 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику в справах про визнання угод недійсними" від 14 липня 1997 року N 37-з [199];

- Ухвала Конституційного Суду про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням приватного нотаріуса Сидоренка А.В. щодо офіційного тлумачення положень абзацу третього пункту 1, абзацу другого пункту 4 статті 14 розділу IV Декрету Кабінету Міністрів України "Про прибутковий податок з громадян" від 21 березня 2002 року N 16-у/2002 [198].

Але, згадки про нотаріат, нотаріусів, нотаріальну діяльність у цих ухвалях є суто формальними. Юридичних позицій з аналізованих питань Конституційний Суд України у них не сформулював.

Н.В. Ільєва влучно сформулювала, що «правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні має вираження як у закріпленні відносин у сфері виконання покладених на них функцій, так і в регламентації правового

статусу посадових осіб цих органів, їх компетенції, повноважень та юридичної відповідальності» [49, с. 29].

Варто підкреслити, що поняття «функція», «функції» - і функції нотаріату в Україні не є виключенням, - тяжіє до статистичного, - як правило, функції змінюються та доповнюються лише або під час реформ того чи іншого інституту держави, суспільства, або внаслідок еволюції суспільних відносин. Функції притаманні кожному суспільному інституту постійно, вони виконуються цим інститутом регулярно. Функція представляє собою процес досягнення очікуваного результату, та, після його досягнення, – підтримки цього результату. При формулюванні функцій результат часто викладається таким чином, що досягти його повністю доволі важко (або взагалі неможливо). Так, одною з функцій нотаріату є правоохоронна функція, – нотаріат, разом з іншими суб'єктами, постійно підтримують режим правопорядку у країні.

Відповідно, функціональна складова правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини буде мати своєю основою функції нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав людини.

Найбільш глибоко з точки зору конституційного права функції нотаріату дослідила Н.І. Куленко. Вона узагальнила, що вони «відображають основні напрямки діяльності системи нотаріату, показуючи змістовне значення нотаріальної діяльності. Їх особливості впливають із публічно-правового характеру нотаріальної діяльності та особливостей компетенції нотаріуса, що діє в рамках безперечної цивільної юрисдикції» [90]. Не з усіма висновками та пропозиціями Н.І. Куленко щодо функцій нотаріату можна погодитись, але це твердження не викликає зауважень.

Одним з найбільш типових визначень поняття «функції нотаріату» є наступне. М.М. Дякович зазначає, що «функції нотаріату – це основні напрями його діяльності, які відображають його особливості як унікального правового інституту, що має своїм завданням охорону та захист суб'єктивних прав громадян і юридичних осіб у приватно-правовій сфері» [44, с. 17]. З приводу

цього визначення можна сформулювати ряд зауважень, спрямованих на його удосконалення.

По-перше, не тільки функції відображають особливості нотаріату «як унікального правового інституту», але головне – насамперед, особливості нотаріату відображають не функції. Функції лише виконують «другорядне» завдання, надаючи вказівку на сферу компетенції та повноваження суб'єктів, на яких покладається надання нотаріальних послуг. А тому при формулюванні дефініції поняття «функції нотаріату» навряд чи доцільно вказувати на цю ознаку.

По-друге, у визначенні М.М. Дякович веде мову про «громадян». Водночас, сучасний конституційно-правовий тезаурус надає підстави стверджувати, що в Україні нотаріальні послуги надаються не тільки громадянам України, але й іноземним громадянам, і особам без громадянства. Таким чином, можна вести мову про захист «суб'єктивних прав особистості».

По-третє, по відношенню до юридичних осіб вкрай рідко застосовується словосполучення «суб'єктивні права». Воно є поширеним лише коли йдеться про права фізичних осіб.

По-четверте, нотаріат представляє собою сукупність суб'єктів – органів, посадових осіб, нотаріусів. У зв'язку з цим навряд чи справедливим є стверджувати, що «функції нотаріату – це основні напрями його діяльності». Більш коректним буде вести мову про те, що функції нотаріату – це основні напрями діяльності відповідних суб'єктів, на яких державою покладено надання нотаріальних послуг.

Нарешті, не дуже зрозуміло, чому М.М. Дякович веде мову про «охорону та захист суб'єктивних прав громадян і юридичних осіб у приватно-правовій сфері». У Розділі 1 нашого дослідження було доведено, що нотаріальні дії сприяють захисту переважно, але не тільки цих прав особистості.



На підставі вищезазначеного, можна запропонувати удосконалити визначення поняття «функції нотаріату», сформулювавши його наступним чином:

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

Сформулювавши визначення поняття «функції нотаріату», слід перейти до тих видів його функцій, які виокремлюють сучасні дослідники.

Так, Л.С. Сміян, Ю.В. Нікітін, П.Г. Хоменко вважають, що функції нотаріату полягають:

1) в охороні та захисті прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, територіальних громад та держави;

2) в урегулюванні певних відносин між суб'єктами з використанням при цьому матеріальних та процесуальних норм чинного законодавства. Прикладом такого регулювання може бути посвідчення певного договору, в якому закріплюються права та обов'язки сторін, тобто фактично регулюється їхня поведінка один щодо одного;

3) у тому, що нотаріус при виконанні своїх функцій повинен розглянути та проаналізувати волевиявлення суб'єктів, які до нього звернулися, щодо його законності;

4) у запобіганні можливим правопорушенням. Ідеться про відмову нотаріуса у вчиненні нотаріальних дій, які суперечать закону;

5) у підвищенні правосвідомості та правової культури громадян. З огляду на те, що велика кількість правопорушень здійснюється саме через правову необізнаність громадян, нотаріус у ході вчинення нотаріальних дій роз'яснює чинне законодавство з метою з'ясування сутності та правових наслідків певних дій, які бажають вчинити громадяни;

6) у впливі на законотворення, адже нотаріат – це той інститут, який у своїй діяльності може торкатися майже усіх галузей права і шляхом спроб та

помилку своєю практикою показує законодавцеві, на що йому слід звернути увагу» [168, с.14–15].

Варто підкреслити, що автори обрали нетрадиційний підхід до виокремлення функцій нотаріату (та у цілому нетрадиційний підхід до виокремлення функцій певного суб'єкту).

Як правило, функції формуються зовсім по-іншому.

По-перше, кожна з виокремлених функцій озаглавлюється автором. Наприклад, четвертою у переліку є функція «запобігання можливим правопорушенням. Ідеться про відмову нотаріуса у вчиненні нотаріальних дій, які суперечать закону». У цьому випадку можна вести мову про правоохоронну функцію.

По-друге, функції – це не усі, а основні напрями діяльності. Пункт 6 переліку – вплив нотаріату на законотворчу діяльність – навряд чи можна віднести до основних напрямів діяльності нотаріату.

По-третє, перелік не є виваженим з точки зору відповідності свого змісту реальному стану справ. Наприклад, навряд чи нотаріат здійснює «врегулювання певних відносин між суб'єктами». Більш коректним було б вести мову про оформлення належним чином правочинів, інших діянь суб'єкта або суб'єктів, що звернулись по нотаріальні послуги.

Як правило, при коректному визначенні функцій нотаріату, дослідники прагнуть одразу угрупувати їх.

Так, К.Ф. Білько сформульована пропозиція поділяти функції нотаріату на основні та допоміжні. На думку автора, до основних функцій нотаріату належать:

- посвідчення прав, а також фактів, що мають юридичне значення;
- вчинення інших нотаріальних дій.

К.Ф. Білько продовжує: «допоміжні функції нотаріату є похідними від виконання нотаріусами своїх безпосередніх обов'язків, серед них:

- превентивна,
- консультативна,

- медіаційна» [7, с. 174].

З приводу напрацювань К.Ф. Білько варто зауважити наступне.

По-перше, слід всіляко вітати спробу аналітичної обробки матеріалу при застосуванні функціонального підходу до дослідження сутності нотаріату.

По-друге, К.Ф. Білько не дуже вдалося надати чіткі «функціональні» найменування елементам першої класифікаційної групи (маються на увазі «основні функції нотаріату»). Автор відносить до них ті повноваження, якими наділені нотаріуси, а також посадові особи та органи публічної влади, які виконують певні нотаріальні дії, - посвідчення прав, а також фактів, що мають юридичне значення та інші дії. Тут має місце підміна поняття «функція» поняттям «повноваження».

Більш точним та виваженим є підхід Ю.В. Желіховської, яка виокремлює наступні функції нотаріату:

- «загальні (охоронна, правореґулююча, правовстановлююча, консультативна, правоаналізуюча) та
- спеціальні (реєстраційна, фінансово-моніторингова, контрольна)» [45, с. 3].

Варто підкреслити, що деякі з виокремлених функцій можуть бути підставою для подальшого наукового дискурсу (наприклад, замість «охоронної» функції більш точним уявляється виокремлення «правоохоронної», а також і «правозахисної» функції). Однак в цілому слід погодитись з формально вірним виокремленням та найменуванням основних напрямів діяльності нотаріату, запропонованими Ю.В. Желіховською.

У пропозиції Ю.В. Желіховської привертає увагу і те, що вона пропонує виокремлювати контрольну функцію нотаріату. З питання належності нотаріату контрольної функції в юридичній літературі тривають дискусії, та більшість фахівців, на відміну від Ю.В. Желіховської, доходять висновку, що контрольна функція нотаріату в Україні не притаманна (варто зауважити, що саме ця позиція є більш привабливою). Тим не менш, Ю.В. Желіховська не є єдиним автором, який обстоює тезу щодо наявності у нотаріату контрольної

функції, - наприклад, аналогічну точку зору обґрунтовують О.А. Мартинюк (дивись [102; 104]). Висновок про виконання нотаріатом в Україні контрольної функції можна зробити, виходячи зі змісту деяких праць К.Ф. Білько (Досінчук) та Н.В. Карнарук (дивись [8; 42; 43; 56-60]). Ці три автори ведуть мову про контрольну функцію нотаріату здебільшого у контексті державної контрольної діяльності у сфері нотаріату.

М.М. Дякович «виділяє дві категорії функцій: ті, що походять із публічно-правового та приватно-правового характеру нотаріальної діяльності» [44, с. 17].

Враховуючи предмет нашого дослідження, інтерес представляють функції першої групи. До них М.М. Дякович відносить наступні:

«1) правоохоронна функція, що полягає в публічно-правовій діяльності щодо забезпечення законності і правомірності юридичних дій громадян і юридичних осіб у сфері цивільного обороту;

2) правозастосовна функція, тобто владна правова діяльність нотаріальних органів держави, спрямованих на реалізацію правових приписів;

3) попереджувально-профілактична функція, змістом якої є те, що нотаріат виконує роль органу попереджувального правосуддя (на думку дисертанта, знову ж таки, не є доречним розглядати нотаріат як орган правосуддя) з питань безспірного характеру;

4) фіскальна функція, відповідно до якої нотаріат розглядається як допоміжний орган держави, що контролює сплату фізичними і юридичними особами, які звернулися за вчиненням нотаріальних дій, податків та зборів, визначених законом» [44, с. 17-21].

Знов-таки, викликає зауваження необхідність виокремлення не тільки правоохоронної, але також і правозахисної функції (доктринальні підстави для цього наведено у Розділі 1 нашого дисертаційного дослідження).

Аналогічний поділ функцій нотаріату – на дві групи, у залежності від того, чи вони впливають з публічно-правового характеру нотаріальної діяльності, чи з її приватно-правового характеру – запропонували Г.Г.

Черемних та І.Г. Черемних. До першої групи вчені віднесли трохи інший перелік функцій, а саме:

«- правоохоронна (виражається в забезпеченні законності в сфері цивільного обороту);

- правозастосовна (характеризується дозволом юридичних справ щодо конкретних фактичних ситуацій, наприклад, вчинення виконавчих написів);

- попереджувально-профілактична здійснюється за наступними напрямками:

а) забезпечення процесу доказування в суді;

б) вирішення цивільно-правових справ безперечного характеру» [212].

Цій пропозиції варто адресувати наведене вище зауваження щодо доцільності виокремлення не тільки правоохоронної, але також і правозахисної функції нотаріату України. Тим більше, що серед нотаріальних дій багато таких, які спрямовані саме на захист, а не на охорону прав особистості. Це питання на прикладі захисту цивільних прав проаналізувала Т.Г. Калиниченко, сформулювавши висновок, що «до числа основних способів нотаріального захисту цивільних прав (охоронюваних законом інтересів) належать визнання безспірних прав та підтвердження безспірних юридичних фактів» [54, с. 19].

На підставі дослідження наведених вище цитат може скластися враження, що вчені не виокремлюють правозахисну функцію нотаріату. Однак, це не так. Наприклад, П.О. Кучеренко присвятив цій функції свою статтю з однойменною назвою. Він дійшов висновку, що «правозахисна функція нотаріату є похідною від його правової природи ... Її значимість підвищується в умовах правової держави, де існує виражена потреба в ефективних юридичних механізмах, що дозволяють здійснювати захист прав і законних інтересів суб'єктів суспільних відносин» [92, с. 61].

Крім того, в українській юридичній літературі можна знайти пропозицію виокремлювати як правозахисний, так і правоохоронний напрям у діяльності нотаріату. Варто відмітити, що було знайдено лише одну цитату на користь

цього твердження, але вона належить найбільш відомій дослідниці нотаріату України – С.Я. Фурсі. Автор, аналізуючи нотаріальний процес, запропонувала визначити пріоритети у цьому процесі, до яких належать «правоохоронна і правозахисна діяльність уповноважених державою органів, яка має впорядковуватись в єдину систему, що має забезпечувати гарантування прав громадян, юридичних осіб та інтересів держави від правопорушення, а в разі їх вчинення - відновлення прав осіб тощо» [209, с. 15-16].

Єдиним автором, але зарубіжним, який запропонував типологію функцій нотаріату у конституційно-правовому дослідженні, на сучасному етапі є Н. І. Куленко. На її думку, «функції нотаріату можна поділити на:

1. Соціальні, що характеризують місце нотаріату в системі органів цивільної юрисдикції та правовій системі...;
2. Змістовні, що відображають характер нотаріальної діяльності;
3. Доказові, пов'язані з сутністю нотаріальної діяльності - створенням кваліфікованих письмових доказів» [90].

До числа соціальних функцій Н. І. Куленко відносить такі функції, як попереджувально-профілактична, правореалізаційна, правоохоронна і фіскальна.

До числа змістовних функцій Н. І. Куленко відносить такі функції, як правоустановча, посвідчувальна, охоронна та юрисдикційна.

Хоча Н. І. Куленко і застосовує назву «доказові функції нотаріату», ведучи мову про «функції» у множині, ознайомлення з текстом її дослідження свідчить про те, що в межах третьої групи вона аналізує лише доказову функцію нотаріату в однині. Таким чином, у наведеній цитаті є неточність, припущена автором.

Варто зауважити, що пропозиція Н.І. Куленко щодо типології функцій нотаріату є оригінальною та цікавою. Однак, вона викликає ряд запитань.

Перше запитання стосується того, яку підставу класифікації автор застосовує для угруповання функцій нотаріату у класифікаційні групи

соціальних, змістовних, доказових (доказової) функцій. Відповідь на це запитання у тексті роботи відсутня.

Друге запитання стосується необхідності пояснення назви другої класифікаційної групи, запропонованої Н.І. Куленко – «змістовні» функції.

По-перше, усі функції нотаріату є «змістовними» з точки зору того, що вони мають свій зміст. Також кожна з функцій нотаріату, на наш погляд, «відображає характер нотаріальної діяльності». А отже – не виникає потреби в інших класифікаційних групах.

По-друге, не дуже зрозуміло, як само автор відбирала конкретні функції нотаріату, які вона включила до групи «змістовні функції» (тобто, знов ми повертаємося до питання підстави класифікації, яку запропонувала Н.І. Куленко). Наприклад, як вже було підкреслено, Н.І. Куленко не поділяє третю групу на окремі функції та включає до неї лише одну – доказову – функцію нотаріату. Щодо неї вона вказує наступне: «доказова функція нотаріату пов'язана з сутністю нотаріальної діяльності - створенням кваліфікованих письмових доказів» [90]. Таким чином, застосовуючи авторську логіку, доказову функцію можна вважати «сутнісною».

Враховуючи зв'язок між поняттями «сутність» та «зміст» думається, що «змістовні» функції та «сутнісні» функції співвідносяться між собою, як ціле та частина. А отже, у разі виділення «змістовних» функцій нотаріату навряд чи коректним буде одночасно характеризувати ті чи інші функції як «сутнісні».

Резюмуючи, слід сформулювати проміжні висновки. Враховуючи, що основною цінністю сучасного українського конституціоналізму, найбільш релевантною при здійсненні правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав є пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами при класифікації відповідних функцій нотаріату слід виходити саме з цього. Варто запропонувати здійснювати класифікацію функцій нотаріату, які походять із публічно-правового характеру нотаріальної діяльності з застосуванням аксіологічного підходу на:

- антропоцентричні функції (правоохоронна, правозахисна);
- інші функції.

Ця класифікація є універсальною з тої точки зору, що кожен дослідник може додати до категорії «інші функції» ті функції нотаріату, які вважає за доцільне. Така відкрита класифікація фактично складається з одної класифікаційної групи для того, щоб наголосити на важливості правоохоронної та правозахисної функції нотаріату, які належать до його антропоцентричних функцій.

Варто зауважити, що до класифікаційної групи «інші функції нотаріату» доцільно віднести такі його функції, як фіскально-моніторингова, профілактична, правовстановлююча, реєстраційна, консультативна.

На початку цього переліку розміщено фіскально-моніторингову функцію, що не є випадковим. Адже усі функції нотаріату, крім фіскально-моніторингової функції, прямо чи опосередковано спрямовані на захист прав людини і громадянина. І лише фіскально-моніторингова функція нотаріату спрямована на захист права держави (адже обов'язку людини сплачувати податки кореспондує право держави стягувати ці податки, а також обов'язку дотримуватися положень законодавства про фінансовий моніторинг). Таким чином, у запропонованій класифікації дотримується такий важливий принцип українського конституціоналізму, як принцип єдності прав і обов'язків.

Крім того, включення до числа інших (не антропоцентричних) функцій нотаріату фіскальної функції привносить до запропонованої класифікації певний внутрішній баланс. Слід провести аналогію з Розділом II Конституції України 1996 року, у якому за кількістю значно переважають положення про права і свободи людини і громадянина – а не про відповідні обов'язки. Так само і у запропонованій класифікації, виходячи з того, що нотаріат є суб'єктом захисту конституційних прав, дотримується аналогічний підхід.

У сучасній юридичній літературі функціональний аналіз, як правило, супроводжується аналізом цілей та завдань відповідного інституту суспільства. Слід погодитись з таким підходом, - адже практичне значення



виявлення дослідження функції конкретного інституту суспільства полягає у виявленні оптимального та ефективного способу реалізації завдань цього інституту. Адже функції є нічим іншим, як алгоритмом дії для досягнення результату. А завдання представляє собою сформульовану ситуацію, пов'язану з нею проблему, шляхи її вирішення. Вирішення задачі відбувається через звернення до одної чи кількох функцій.

Варто зауважити, що завдання, пов'язані з цілями, у той час як функції – ні. Метою діяльності нотаріату є конкретний результат, який представляє собою інтерес для держави і суспільства. Для досягнення цієї мети виявляються проблеми, що цьому перешкоджають, та формулюються шляхи їхнього подолання (завдання).

Завдання є поняттям, яке тяжіє до динамічного, - як правило, завдання ставляться на певний строк, розробляється календарний план їхнього досягнення (здебільшого кожна реформа передбачає етапи її проведення). Кожен з інститутів держави, суспільства на певному етапі свого розвитку має перелік завдань, які визначаються органами державної влади виходячи з потреб держави та суспільства, у т.ч. громадянського суспільства. Після того, як завдання виконано, перед цим інститутом можуть бути поставлені нові завдання. На відміну від функцій, завдання є більш конкретними.

Починати дослідження цілей та завдань нотаріату в Україні варто з аналізу нормативних положень з цього питання. Поточна редакція Закону «Про нотаріат», на жаль, не містить вказівок ані на цілі, ані на завдання нотаріату в Україні.

Враховуючи, що в Україні нотаріат реформувався доволі інтенсивно, та й досі потребує свого реформування, при визначенні його цілей та завдань могли б стати у нагоді концептуальні документи з питань реформування.

Найбільш актуальним концептуальним актом програмного характеру у цій сфері є Концепція реформування органів нотаріату в Україні, затверджена Наказом Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 року № 3290/5. Однак, у цьому документі відсутня інформація про ціль (або цілі) нотаріату в

Україні. Відповідні іменники («ціль», «мета») не застосовуються у тексті цього документу по відношенню до правового регулювання нотаріату. Не тільки формальний, але й змістовний аналіз тексту Концепції не дозволяє надати відповідь на запитання, яка ж мета діяльності нотаріату в Україні.

Аналіз юридичної літератури з цього питання дозволяє дійти висновку, що все більшого поширення набуває підхід, відповідно до якого автори включають функціональну ознаку до мети досліджуваного ними виду правового регулювання нотаріальної діяльності. Так, К.І. Федорова сформулювала, що «метою адміністративно-правового регулювання приватної нотаріальної діяльності є вирішення правових питань обумовлених призначенням приватної нотаріальної діяльності та власне нотаріальною функцією» [201]. Г.Ю. Гулевська запропонувала уважати, що «метою державного регулювання нотаріальної діяльності є забезпечення ефективного функціонування системи нотаріату та сталий прогресивний розвиток нотаріальної діяльності» [29, с. 18].

На підставі того, що одною з характерних рис конституційних основ правового регулювання діяльності нотаріату в Україні є їхня не тільки функціональна, але й аксіологічна спрямованість, доцільно уважати, що метою правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав є забезпечення правозахисного та правоохоронного спрямування нотаріальної діяльності.

Повертаючись до сформульованої у попередніх частинах дослідження пропозиції щодо необхідності подальшого удосконалення положень статті 2-1 Закону України «Про нотаріат», слід рекомендувати додати згадку про цю мету до частини першої цієї статті, - адже державне регулювання нотаріальної діяльності та правове регулювання діяльності нотаріату співвідносяться як частина і ціле.

Переходячи до визначення завдань правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав, слід звернутись до нормативного матеріалу.

Закон України «Про нотаріат» не містить положень щодо них.

Концепція реформування органів нотаріату в Україні, затверджена Наказом Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 року № 3290/5, прямо не передбачає завдань діяльності нотаріату. Незважаючи на те, що перше речення Концепції проголошує: «Концепція реформування органів нотаріату (далі - Концепція) визначає сучасний стан інституту нотаріату, цілі, пріоритетні завдання та стратегічні напрями, окреслює механізми її реалізації та очікувані результати» [126], ані цілей, ані завдань до тексту не включено.

Але, виходячи з того, що завдання представляє собою сформульовану ситуацію, пов'язану з нею проблему, шляхи її вирішення, аналізуючи текст Концепції, можна зробити висновок, що її автори вважають: завданнями правового регулювання діяльності нотаріату в Україні як суб'єкта захисту конституційних прав є наступні:

- забезпечення населення нотаріальними послугами з урахуванням територіальної ознаки<sup>1</sup>;
- уточнення принципів діяльності нотаріату в Україні<sup>2</sup>;
- забезпечення дотримання принципу рівності у частині оплати нотаріальних послуг<sup>3</sup> [126].

---

<sup>1</sup> Концепція передбачає, що «реформування галузі» зумовлено низкою чинників, у тому числі «необхідністю встановлення критеріїв для оптимального забезпечення населення нотаріальними послугами та надмірною концентрацією надання нотаріальних послуг в столиці України - м. Києві та обласних центрах» (пункт другий частини першої).

<sup>2</sup> Концепція передбачає, що «реформування галузі» зумовлено низкою чинників, у тому числі «відсутністю законодавчо закріплених морально-етичних та професійних правил поведінки у нотаріальній діяльності, системи цінностей» (пункт четвертий частини першої).

<sup>3</sup> Концепція передбачає, що «реформування галузі» зумовлено низкою чинників, у тому числі «відсутністю єдиного підходу щодо оплати за надання нотаріусами послуг, які не пов'язані з учиненням нотаріальних дій» (пункт шостий частини першої).

В юридичній літературі завдання правового регулювання діяльності нотаріату також формулюються або шляхом прямої вказівки на них, або опосередковано.

В якості прикладу прямої вказівки на завдання регулювання діяльності нотаріату можна навести міркування Г.Ю. Гулевської щодо завдань державного регулювання нотаріальної діяльності. До числа таких завдань вона запропонувала відносити:

«а) забезпечення діяльності нотаріату;

б) забезпечення ефективного, законного, своєчасного та якісного здійснення нотаріальної діяльності уповноваженими особами;

в) забезпечення розвитку та удосконалення нотаріальної діяльності» [29, с. 18].

Варто зауважити, що сформульовані Г.Ю. Гулевською завдання є надзвичайно широкими та такими, які навряд чи можливо досягти. Більш коректним було б вести мову про те, що це – не завдання, а цілі. Так, забезпечення діяльності нотаріату – це мета діяльності низки органів публічної влади, яку вони виконують постійно. Так само, як і забезпечення розвитку та удосконалення нотаріальної діяльності навряд чи може відбутися протягом певного періоду, а потім – бути припинено. Це також мета, яка потребує постійного докладання зусиль в обраному напрямі. Аналогічне зауваження можна адресувати і забезпеченню ефективного, законного, своєчасного та якісного здійснення нотаріальної діяльності уповноваженими особами, - воно має відбуватись послідовно та на постійній основі.

В якості прикладу опосередкованої вказівки на завдання регулювання діяльності нотаріату можна проаналізувати працю Н.В. Ільєвої «Основні напрямки розвитку правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні», опубліковану у 2011 році.

Виходячи з її змісту, до числа завдань правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав слід відносити:

- забезпечення дотримання принципу рівності у частині оплати нотаріальних послуг [50, с. 28, 29];
- забезпечення населення нотаріальними послугами з урахуванням територіальної ознаки [50, с. 29];
- подальше удосконалення державного контролю за діяльністю нотаріату у частині захисту конституційних прав [50, с. 29-31].

Виходячи з нашого дослідження, а також узагальнюючи положення Концепції реформування органів нотаріату в Україні та доктринальні пропозиції, до числа завдань правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав слід відносити:

- включення нотаріату до числа суб'єктів, які здійснюють не тільки захист, але й охорону, і гарантування реалізації конституційних прав;
- дотримання конституційних принципів, що мають відношення до діяльності нотаріату;
- уточнення принципів діяльності нотаріату в Україні;
- забезпечення населення нотаріальними послугами з урахуванням територіальної ознаки;
- подальше удосконалення державного контролю за діяльністю нотаріату у частині захисту конституційних прав.

Слід сформулювати тезу про недоцільність закріплення запропонованої у цьому дослідженні мети та завдань правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав у Законі України «Про нотаріат».

По-перше, цей Закон присвячений широкому спектру питань діяльності нотаріату, а не лише одному з них – діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав. А з урахуванням предмету нашого дослідження, сформульовано пропозиції не щодо мети та завдань правового регулювання діяльності нотаріату у цілому, а лише щодо мети та завдань правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав.

По-друге, динамічна природа завдань правового регулювання навряд чи належним чином узгоджується з вимогою стабільності правового підґрунтя діяльності нотаріату. Навряд чи може викликати заперечення теза, що завдання, які постають перед суспільними інститутами, періодично змінюються, - і нотаріат не є виключенням. Незважаючи на те, що Закон України «Про нотаріат» зазнає змін та доповнень доволі часто, доцільно все ж таки прагнути його максимальної стабільності. А включення до нього положень про завдання правового регулювання діяльності нотаріату не сприятимуть цьому.

Слід рекомендувати 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.

Також варто повернутися до сформульованої вище пропозиції про доповнення Закону України «Про нотаріат» окремою статтею, яка б містила перелік принципів діяльності нотаріату.

Р.Т. Кулішова сформулювала, що «в якості принципів діяльності нотаріуса розуміються базові загальні правила організації та здійснення нотаріальної діяльності. Від змісту цих принципів безпосередньо залежить зміст інших елементів правового статусу нотаріуса» [91, с. 11].

Ж.В. Патрашук сформулювала, що, «поряд з принципами публічності та захисту прав і свобод людини і громадянина, нотаріат базується на принципах:

- законності,
- здійснення нотаріатом своєї діяльності від імені держави,
- професіоналізму,
- незалежності і неупередженості в діяльності нотаріату,
- процесуальності,
- відповідальності нотаріусів,
- неспідріємницького характеру діяльності нотаріату,

- рівності громадян при здійсненні нотаріальної діяльності.

Всі принципи нотаріату становлять єдину систему і для його характеристики повинні розглядатися в сукупності» [122, с. 86].

В.М. Черниш та І.П. Лихолат розмірковують: «Які ж принципи специфічні та притаманні виключно нотаріальному законодавству і нотаріальній діяльності? В чинному Законі України «Про нотаріат» принципи не викладені в окремій статті, натомість «розкидані» скрізь по тексті закону та деяких інших нормативних актів. Так, нотаріуси України мають вчиняти нотаріальні дії у суворій відповідності до законодавства України, керуючись такими принципами:

- надання юридичної вірогідності документам;
- рівності сторін правочину;
- відповідності вчинюваної нотаріальної дії законодавству України;
- обов'язковості надання послуг тим фізичним та юридичним особам, які до нього звернулися за вчиненням нотаріальних дій;
- неупередженості та незацікавленості у наслідках вчинення нотаріальної дії (нейтралітету стосовно сторін правочину);
- надання юридичної допомоги особам, які звернулися до нотаріуса за вчинюваними нотаріальними діями;
- моральної та матеріальної відповідальності за помилки, які сталися через незаконні дії або недбалість нотаріуса (щось подібне до того принципу, який у медичній сфері сформульований як «не нашкодь»);
- прогнозування правових наслідків вчинюваної нотаріальної дії та попередження про це зацікавлених осіб;
- таємниці вчинюваної нотаріальної дії» [214, с. 21].

Деякі з наведених у переліку принципів викликають зауваження. Наприклад, навряд чи можна вважати принципом «надання юридичної вірогідності документам». Так само, як і принцип «відповідності вчинюваної нотаріальної дії законодавству України» - більш коректним було б його іменувати принципом законності. Варто підкреслити, що вести мову про

моральну відповідальність нотаріуса за свої помилки навряд чи справедливо у контексті принципів нотаріату.

Ю.В.Желіховською «визначено принципи діяльності нотаріуса в частині охорони цивільних прав та інтересів. Детально проаналізовано такі принципи: законності; безспірності нотаріального процесу; незалежності; неупередженості; доступності і гарантованості охорони безспірних прав; диспозитивності; рівності прав суб'єктів, що беруть участь в нотаріальному процесі; принцип додержання таємниці вчинюваних нотаріальних дій; принцип сприяння фізичним та юридичним особам в здійсненні їх прав і охоронюваних законом інтересів; принцип майнової відповідальності нотаріуса та деякі інші, які, на думку автора, найбільш повно характеризують діяльність нотаріуса щодо охорони цивільних прав та інтересів» [45, с. 6-7].

Ознайомлення з цим переліком надає підстави стверджувати: виходячи з предмету нашого дисертаційного дослідження, навряд чи можливо запропонувати повний перелік принципів діяльності нотаріату в Україні. У зв'язку з цим варто зосередитися лише на тих принципах, які мають відношення до діяльності нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини в Україні.

Варто сформулювати наступні пропозиції щодо посилення аксіологічної складової аналізованого Закону:

Викласти статтю 2 Закону України «Про нотаріат» у наступній редакції<sup>1</sup>:

«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:

---

<sup>1</sup> Чинна редакція:

Стаття 2. Правова основа діяльності нотаріату.

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



- 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....».

Ще раз підкреслимо, що запропонований перелік принципів діяльності нотаріату в Україні не є повним та вичерпним, адже запропоновані принципи сформульовані лише з урахуванням лише одного аспекту діяльності нотаріату, хоча й основного – захисту конституційних прав людини.

К. Ю. Кармазіна влучно сформулювала, що «формування правової системи України супроводжується трансформацією низки правових явищ. Це викликає потребу в їх дослідженні та переосмисленні певних підходів, понять, категорій, а також у вдосконаленні понятійно-категоріального апарату, який би відповідав сучасним реаліям» [55, с. 101]. Резюмуючи теоретичні матеріали, викладені у цьому підрозділі, варто запропонувати можливості подальшого удосконалення і інших статей Глави I «Загальні положення» Розділу I «Нотаріат в Україні» Закону «Про нотаріат».

Стаття 1 Закону «Про нотаріат» має назву «Поняття нотаріату. Органи і особи, які вчиняють нотаріальні дії». У цій статті доцільно зробити акцент на тому, що нотаріат у першу чергу виконує правозахисну та правоохоронну

функції. Це можна зробити, виклавши першу частину статті 1 у наступній редакції<sup>1</sup>:

«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».

Стаття 2-1 Закону «Про нотаріат» має назву «Державне регулювання нотаріальної діяльності». У цій статті доцільно зробити акцент на тому, що органи державної влади здійснюють регулювання нотаріальної діяльності, виходячи з такої цінності, як пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами. Це можна зробити, виклавши першу частину статті 2-1 у наступній редакції<sup>2</sup>:

«Державне регулювання нотаріальної діяльності здійснюється з метою забезпечення її правозахисного та правоохоронного спрямування та полягає у встановленні умов допуску громадян України до здійснення нотаріальної

---

<sup>1</sup> Чинна редакція цього положення:

«Нотаріат в Україні - це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності».

<sup>2</sup> Чинна редакція цього положення:

«Державне регулювання нотаріальної діяльності полягає у встановленні умов допуску громадян 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».

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».

Рекомендується поєднати дві статті Закону «Про нотаріат» - статтю 4 «Права нотаріуса» та статтю 5 «Обов'язки нотаріуса». Замість цього, доцільно узагальнити їхні положення в межах статті «Повноваження нотаріуса». Адже нотаріуси та інші суб'єкти, які надають нотаріальні послуги, уповноважені на це державою. Державні органи та посадові особи мають не «права і обов'язки», а «повноваження». Отже, наділення суб'єктів нотаріату в Україні не правами та обов'язками, а повноваженнями буде вказівкою на те, що вони виконують делеговану державою функцію.

Стаття 6 Закону «Про нотаріат» має назву «Присяга нотаріуса». Наразі текст присяги нотаріусів України такий:

«"Урочисто присягаю виконувати обов'язки нотаріуса чесно і сумлінно, згідно з законом і совістю, поважати права і законні інтереси громадян і організацій, зберігати професійну таємницю, скрізь і завжди берегти чистоту високого звання нотаріуса"» [147].

Варто зауважити, що у цій присязі не йдеться про захист прав людини, а лише про повагу до «прав і законних інтересів громадян».

Застосування поняття «громадянин», а не «людина» можна пояснити, знов-таки, застарілим характером Закону «Про нотаріат». До прийняття Конституції України 1996 р. поняття «громадянин» часто застосовувалось замість поняття «людина», а не у значенні «громадянин України». Отже, у Законі «Про нотаріат» варто зробити відповідні термінологічні уточнення.

Також, у тексті присяги йдеться про «права і законні інтереси громадян і організацій». Було б доцільно розмежувати фізичних та юридичних осіб, для того, щоб підкреслити правозахисну функцію нотаріату. Зрозуміло, що це вплине на лаконічність присяги нотаріуса, але присяга приноситься лише один раз, а тому навряд чи варто нехтувати її ідеологічним навантаженням. Особливо з огляду на те, що Конституція України у статті 3 проголошує:

«Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

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» [81].

Отже, у цій статті доцільно виправити вказані вище неточності, а також зробити акцент на тому, що нотаріуси діють, виходячи з такої цінності, як пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами. Це можна зробити, виклавши другу частину статті 6 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"».

Стаття 7 Закону «Про нотаріат» має назву «Вчинення нотаріальних дій». У цій статті доцільно зробити акцент на тому, що при здійсненні нотаріальних дій нотаріуси виходять не лише з принципу верховенства закону, але й з більш широкого принципу сучасного українського конституціоналізму – з принципу верховенства права. Це можна зробити, доповнивши першу частину статті 7 наступним реченням<sup>1</sup>:

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

Стаття 8-1 Закону «Про нотаріат» має назву «Гарантії нотаріальної діяльності». У частині першій цій статті доцільно зробити акцент на тому, що такий принцип сучасного українського конституціоналізму, як принцип рівності, не обмежується, коли йдеться про надання нотаріальних послуг, у тому числі як щодо суб'єктів, що надають ці послуги, так і щодо суб'єктів, які їх отримують. Це можна зробити, виклавши частину першу статті 8-1 у наступній редакції<sup>2</sup>:

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

Глава 1 розділу першого Закону «Про нотаріат» не є бездоганною з точки зору конституційної юридичної техніки. Так, стаття 9 має назву

---

<sup>1</sup> Чинна редакція частини першої аналізованої статті:

«Нотаріуси або посадові особи, які вчиняють нотаріальні дії, у своїй діяльності керуються законами України, постановами Верховної Ради України, указами і розпорядженнями Президента України, постановами і розпорядженнями Кабінету Міністрів України, а на території Республіки Крим, крім того, - законодавством Республіки Крим, наказами Міністра юстиції України, нормативними актами обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій».

<sup>2</sup> Чинна редакція цього положення:

«Держава гарантує і забезпечує рівні умови доступу громадянам до зайняття нотаріальною діяльністю та рівні можливості нотаріусам в організації та здійсненні ними нотаріальної діяльності».

«Обмеження у праві вчинення нотаріальних дій»<sup>1</sup>. Однак, ознайомлення з положеннями цієї статті дає підставу стверджувати, що мова йде не про обмеження у праві, а про встановлення меж повноважень осіб, які надають нотаріальні послуги. У зв'язку з цим статтю 9 доцільно розмістити одразу після статті 4 «Повноваження нотаріусів» та озаглавити «Обмеження повноважень нотаріусів». Таким чином, вона стане статтею 5 Закону «Про нотаріат».

Резюмуючи зазначимо, що рекомендовані зміни та доповнення спрямовані на зміцнення конституційного підґрунтя правової регламентації нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав людини. Їхнє впровадження у життя надасть підстави більше розкрити «потенціал нотаріату у сфері забезпечення прав, свобод і законних інтересів громадян» [213, с. 25], і не тільки громадян України, а також і інших фізичних осіб та юридичних осіб.

## **Висновки до Розділу 2.**

1. Запропоновано уважати, що метою правового регулювання діяльності нотаріату як суб'єкту захисту конституційних прав є забезпечення правозахисного та правоохоронного спрямування нотаріальної діяльності.

---

<sup>1</sup> Стаття 9 «Обмеження у праві вчинення нотаріальних дій» Закону України «Про нотаріат».

Посадові особи органу місцевого самоврядування не вправі вчиняти нотаріальні дії також на ім'я і від імені даного виконавчого комітету. У зазначених випадках нотаріальні дії вчиняються в будь-якій іншій державній нотаріальній конторі, у приватного нотаріуса чи у виконавчому комітеті іншої сільської, селищної, міської Ради народних депутатів. Посадові особи, перелічені у статті 40 цього Закону, не вправі посвідчувати заповіти та доручення на своє ім'я і від свого імені, на ім'я і від імені свого чоловіка або своєї дружини, його (її) та своїх родичів (батьків, дітей, онуків, діда, баби, братів, сестер). Нотаріальні і прирівняні до них дії, вчинені з порушенням встановлених цією статтею правил, є недійсними».

2. Сформульовано, що до числа завдань правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав слід відносити: 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.

3. 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.

4. 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).

5. Доведено неможливість віднесення інституту нотаріату до інститутів конституційного права України (на підставі: а) герменевтичного аналізу дефініції поняття «інститут конституційного права»; б) узагальнення позицій вчених з питання архітекτονіки галузі конституційного права України).

6. 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.

7. 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.

8. 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).

9. Аргументовано, що права людини в Україні не є конституційною цінністю або цінністю сучасного українського конституціоналізму. Висновок



сформульовано на підставі аналізу положень Основного Закону 1996 року та інтерпретаційних рішень Конституційного Суду України та виходячи з системного підходу до визначення понять «конституціоналізм» та «цінності конституціоналізму».

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 зусиллями своїх органів забезпечувати правову регламентацію діяльності нотаріату, у т.ч. у сфері захисту прав людини.

11. Для виявлення положень Конституції України 1996 року про нотаріат як суб'єкта правозахисної діяльності запропоновано застосувати текстуальний інтерпретаційний підхід у сукупності з функціональним інтерпретаційним підходом. За допомогою текстуального інтерпретаційного підходу виявлено лише положення п.14 ч. 1 ст. 92 (організація та діяльність нотаріату визначається виключно законами України). За допомогою функціонального інтерпретаційного підходу виявлені положення: а) частини третьої статті 13; б) речення першого частини четвертої статті 13; в) частини першої статті 17; г) статті 40; д) частини другої статті 41; е) частини першої статті 42; є) речення другого частини першої статті 47; ж) частини другої статті 67; з) пункт перший частини першої статті 116; и) пунктів першого та другого статті 119 Конституції України.

12. Доведена недоцільність застосування принципу рівності до оплати послуг нотаріусів з урахуванням: а) доктринальних підходів до сутності та змісту принципу рівності; б) 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».

13. 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.

14. 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).

15. У статті 1 «Поняття нотаріату. Органи і особи, які вчиняють нотаріальні дії» Закону України «Про нотаріат» рекомендовано акцентувати увагу на тому, що нотаріат у першу чергу виконує правозахисну та правоохоронну функції, виклавши першу частину статті 1 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».

16. Рекомендовано посилити аксіологічну складову Закону України «Про нотаріат», виклавши статтю 2 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....».

17. Підкреслено, що наведений перелік принципів діяльності нотаріату в Україні не є повним та вичерпним, адже запропоновані принципи сформульовані лише з урахуванням лише одного аспекту діяльності нотаріату – захисту конституційних прав людини.

18. У статті 2-1 «Державне регулювання нотаріальної діяльності» Закону України «Про нотаріат» рекомендовано акцентувати: органи державної влади здійснюють регулювання нотаріальної діяльності, виходячи з такої цінності, як пріоритет прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами, виклавши першу частину статті 2-1 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».

19. Рекомендовано поєднати дві статті Закону «Про нотаріат» - статтю 4 «Права нотаріуса» та статтю 5 «Обов'язки нотаріуса» в межах нової статті з назвою «Повноваження нотаріуса» (адже нотаріуси та інші суб'єкти, які надають нотаріальні послуги, уповноважені на це державою, а органи державної влади та посадові особи мають не «права і обов'язки», а «повноваження»).

20. Сформульовано нову редакцію тексту присяги нотаріуса (частина друга статті 6 Закону України «Про нотаріат»:

«"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"».

21. Запропоновано у статті 7 «Вчинення нотаріальних дій» Закону України «Про нотаріат» наголосити: при здійсненні нотаріальних дій нотаріуси виходять не лише з принципу верховенства закону, але й з більш широкого принципу сучасного українського конституціоналізму – з принципу верховенства права, доповнивши частину першу цієї статті наступним реченням:

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

22. Сформульовано пропозицію у статті 8-1 «Гарантії нотаріальної діяльності» Закону «Про нотаріат» зробити акцент відсутності обмежень принципу рівності при надання нотаріальних послуг, виклавши частину першу цієї статті у наступній редакції:

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

23. Запропоновано статтю 9 «Обмеження у праві вчинення нотаріальних дій» Закону «Про нотаріат» розмістити одразу після статті 4 «Повноваження нотаріусів» та озаглавити «Обмеження повноважень нотаріусів» (таким чином, вона стане статтею 5 Закону «Про нотаріат»). Пропозицію сформульовано на підставі ознайомлення з положеннями цієї статті, які дають підставу стверджувати: вони стосуються не обмежень у правах, а встановлення меж повноважень осіб, які надають нотаріальні послуги.

## 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'єкта 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 цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності.

4. На підставі герменевтичного аналізу дефініції поняття «інститут конституційного права» та узагальнення позицій вчених з питання архітекτονіки 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. З застосуванням аксіологічного підходу здійснено періодизацію розвитку правового регулювання нотаріату як суб'єкта захисту конституційних прав:

- перший етап (1991 – 1996 роки) - правове регулювання 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 у цілому, - принцип верховенства законів та принцип зосередження нормотворчих та виконавчих повноважень у системі рад народних депутатів; в) конституційні принципи, які застосовувались частково, - принцип пріоритету державної (соціалістичної) форми власності та принцип обмеження суб'єктного та об'єктного складу індивідуальної трудової діяльності;

- другий етап (1996 рік – по наступний час) - правове регулювання 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 у цілому, - принцип верховенства права, принцип верховенства Конституції та законів, принцип розподілу державної влади на три гілки; в) конституційні принципи, які застосовуються частково, - принцип



рівності (насамперед по відношенню до суб'єктів права власності) та принцип свободи (насамперед по відношенню до підприємницької діяльності).

12. 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».

13. 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.

14. За допомогою статистичного методу сформульовано, що з 23 видів встановлених Законом України «Про нотаріат» нотаріальних дій, 22 види спрямовані на захист прав особистості (у тому числі на захист права власності та права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, спрямовано 13 видів дій, а на захист не тільки цих, але й інших прав особистості – решта 9 видів дій).

15. 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.

16. 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.

17. 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).

18. 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 ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Андрле против Чешской Республики: Постановление Европейского суда по правам человека от 17 февраля 2011 года (жалоба № 6268/08). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/>
2. Анисимов П.В. Теоретические проблемы правового регулирования защиты прав человека: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. 48 с.
3. Беляев В.П., Антонова Ж.Д. К вопросу о понятии и признаках правовой защиты. Государственный советник. 2015. № 2. С. 5-8.
4. Бернацька І. Нотаріат на шляху реформ. URL: [https://zib.com.ua/ua/135234-notariat\\_na\\_shlyahu\\_reform.html#](https://zib.com.ua/ua/135234-notariat_na_shlyahu_reform.html#)
5. Бисага Ю. Ю. Історико-правові аспекти виникнення сучасного українського нотаріату. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. 2015. Вип. 30 (1). С. 17-20.
6. Білько К.Ф. Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності нотаріату в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2015. 24 с.
7. Білько К.Ф. Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності нотаріату в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2015. 206 с.
8. Білько К. Ф. Форми і методи правового регулювання організації та діяльності нотаріату. Правова держава. Щорічник наук. праць. К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. 2015. № 26. С. 542– 550.
9. Бліхар М.М. Конституційні права та свободи людини як основний критерій легітимності публічної влади. Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: матеріали наукового семінару (22 червня 2018 р.) / упор. А. І. Годяк. Львів: ЛьвДУВС, 2018. С. 19-23.

10. Бондарь Н. С. Аксиология судебного конституционализма: конституционные ценности в теории и практике конституционного правосудия. М.: Юрист, 2013. 184 с.
11. Боняк В. О. Конституційне право людини і громадянина на освіту та його забезпечення в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2005. 22 с.
12. Васирина Н. В. Нотаріальна діяльність як публічна служба: правова природа та особливості. Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". 2014. № 2. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14vnpvpto.pdf>
13. Васильченко О. П. Принцип рівності прав і свобод людини і громадянина та його ціннісні виміри в конституційному праві України: монографія. Київ: Арт Економі, 2015. 476 с.
14. Васильченко О.П. Сучасний зміст конституційного принципу рівності прав і свобод людини і громадянина. Право України. 2017. № 7. С. 47-55.
15. Васьковська О. В. Конституційне право на мирні збори та механізм його реалізації в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2007. 193 с.
16. Висновок Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України на Проект Закону України № 2338-1 від 4 липня 2003 року. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=15472](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=15472)
17. Висновок Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України на Проект Закону про внесення змін до Закону України "Про нотаріат" (щодо усунення законодавчих колізій та прогалин), реєстр.номер 1220 від 02.09.2019 року. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=66591](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66591)
18. Витрук Н.В. Общая теория правового положения личности. М.: Норма, 2008. 448 с.
19. Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М.: Наука, 1979. 229 с.

20. Вілліс проти Сполученого Королівства (Willis v. the United Kingdom): Рішення Європейського суду з прав людини від 11 червня 2002 року (заява N 36042/97). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_170](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_170)

21. Воеводин Л. Д. Конституционные права и обязанности советских граждан. М.: Изд-во МГУ, 1972. 300 с.

22. Выживет ли украинский нотариат? URL: <https://pravo.ua/articles/vyzhivet-li-ukrainskij-notariat/>

23. Годяк А. І., Луциків А. В. Конституціоналізм: філософсько-історичний та політико-правовий аспекти. Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: матеріали наукового семінару (22 червня 2018 р.) / упор. А. І. Годяк. Львів: ЛьвДУВС, 2018. С. 49-52.

24. Головатий С. П. Тріада європейських цінностей - верховенство права, демократія, права людини як основа українського конституційного ладу. Право України. 2015. № 1. С. 159 – 174.

25. Городько П.П. Роль нотаріуса в реалізації права людини на власність при посвідченні договору купівлі-продажу нерухомого майна: історичний аспект та сьогодення. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0017323-13>

26. Господарський кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>

27. Грищук А.Б. Конституція України – основне джерело конституційного права. Поняття, сутність та загальна характеристика. Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: матеріали наукового семінару (22 червня 2018 р.) / упор. А. І. Годяк. Львів: ЛьвДУВС, 2018. С. 52-56.

28. Гулевська Г. Ю. Дуалізм правового статусу приватного нотаріуса в умовах реформування засад державного управління нотаріатом в Україні. Підприємництво, господарство та право. 2004. № 1. С. 20–24.

29. Гулевська Г.Ю. Організаційно-правові аспекти державного регулювання нотаріальної діяльності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2004. [mydisser.com/ua/catalog/view/6/352/394/6/htm](http://mydisser.com/ua/catalog/view/6/352/394/6/htm)
30. Давиденко О.А. Історія виникнення нотаріату в Україні. Вісник Запорізького національного університету, юридичні науки. 2010. № 4. С. 22-28.
31. Денисяк Н.М. Нормативно-правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні. Юридичний науковий електронний журнал. 2018. № 2. С. 93-96. URL: [http://www.lsej.org.ua/6\\_2018/23.pdf](http://www.lsej.org.ua/6_2018/23.pdf)
32. Денисяк Н.М. Особливості проблематики та шляхи реформування системи нотаріату в Україні. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2017. № 2. Т. 1. С. 46-48.
33. Дешко Л. М. Конституційне право на звернення до міжнародних судових установ та міжнародних організацій: монографія. Ужгород, 2016. 486 с.
34. Долинська М.С. Діти – учасники цивільно-правових правочинів. Довідник нотаріуса. К.: Істина, 2006. № 6. 85 с.
35. Долинська М. С. До питання джерельної бази дослідження українського нотаріального законодавства. Право і держава: проблеми розвитку і взаємодії у ХХІ ст.: тези доповідей міжнародної науково-практичної конференції (30-31 січня 2015 р.). Запоріжжя: ЗНУ, 2015. С. 8-10.
36. Долинська М. С. До питання компетенції нотаріальних органів України. SCIENCIA VINCEMUS! Наукою переможемо: матеріали 2-ої міжнародної науково-практичної конференції «Нотаріат, адвокатура, суд, виконавче провадження: актуальні проблеми», присвяченої 5-річчю створення кафедри нотаріального та виконавчого процесу і адвокатури Київського національного університету імені Тараса Шевченка (25–26 березня 2016 р.). К.: ЦУЛ, 2016. С. 101–104.



37. Долинська М.С. Законодавство України про нотаріат: характеристика та особливості. Актуальні проблеми держави та права. Вип. 63. Одеса: Юридична література, 2012. С. 568–575.
38. Долинская М. С. Некоторые правовые аспекты деятельности органов нотариата Украины. *Biuletyn: Człowiek – Rodzina – Prawo*. Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II. 2014. № 6. С. 13–19.
39. Долинська М.С. Нотаріус як суб'єкт первинного фінансового моніторингу. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2011. Вип. 54. С. 202–208.
40. Долинська М. С. Становлення та розвиток законодавства про нотаріальну діяльність в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Львів, 2017. 44 с.
41. Долинська М. С. Українське нотаріальне право: навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2015. 248 с.
42. Досінчук К. Ф. Організація нотаріату в Україні. Альманах права. Правовий світогляд: людина і право. 2014. № 5. С. 399–404.
43. Досінчук К. Ф. Розвиток наукових підходів до осмислення правового забезпечення організації та діяльності органів нотаріату в Україні. Держава і право : зб. наук. праць. Серія «Юридичні та політичні науки». 2013. № 59. С. 170–174.
44. Дякович М.М. Нотаріальне право України: навч. посібник. К.: ЦУЛ, 2009. 86 с.
45. Желіховська Ю.В. Охорона цивільних прав та інтересів нотаріусом: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2012. 22 с.
46. Заворотченко Т.М. Конституційно-правові гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2002. 222 с.
47. Задорожня Г.В., Задорожний Ю.А., Сопілко І.М. Конституційне право України: підручник. К.: Вид-во Нац.авіац.ун-ту «НАУ – друк», 2010. 448 с.

48. Ільєва Н.В. Нотаріальна діяльність як об'єкт адміністративно-правового регулювання. Право і безпека. 2010. № 3. С. 95-98.
49. Ільєва Н. В. Нотаріальна діяльність як предмет адміністративно-правового регулювання. Правова держава. 2014. № 17. С. 27-31.
50. Ільєва Н. В. Основні напрямки розвитку правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні. Юрист України. 2011. № 3. С. 27-31.
51. Ільєва Н.В. Щодо визначення правового статусу нотаріату в Україні. Форум права. 2010. № 3. С. 152-156.
52. Ілюшик О.М., Дмитрук Р.-А.Р. Конституціоналізм в Україні. Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: матеріали наукового семінару (22 червня 2018 р.) / упор. А. І. Годяк. Львів: ЛьвДУВС, 2018. С. 87-92.
53. Йосифович Н.-Л.Д., Йосифович Д.І. Основні підходи до розуміння поняття «конституціоналізм». Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: матеріали наукового семінару (22 червня 2018 р.) / упор. А. І. Годяк. Львів: ЛьвДУВС, 2018. С. 92-96.
54. Калиниченко Т. Г. Конституционные основы деятельности нотариата. Российская юстиция. 2001. № 3. С. 37-38.
55. Кармазіна К.Ю. Закон "Про систему джерел права України": актуальність та перспективи. Вісник Одеського національного університету. Правознавство. 2008. Т. 13. Вип. 9. С. 101-106.
56. Карнарук Н.В. Актуальні питання державного контролю за нотаріальною діяльністю в Україні : адміністративно-правовий аспект. Збірник наукових праць «Держава і право». 2006. № 2. С. 171-176.
57. Карнарук Н.В. Генезис державного контролю за нотаріальною діяльністю у правовій доктрині та законодавстві. Влада. Людина. Закон. 2005. № 7. С. 70-73.
58. Карнарук Н.В. Класифікація державного контролю за нотаріальною діяльністю в Україні. Підприємництво, господарство і право. 2006. № 3. С. 40-43.

59. Карнарук Н.В. Організаційно-правові принципи державного контролю за нотаріальною діяльністю в Україні. Науковий вісник Національної академії Державної податкової служби України. 2005. № 3. С. 225-230.

60. Карнарук Н.В. Реформування законодавства України про нотаріат у новій редакції Закону України “Про нотаріат”. Актуальні проблеми державного управління. 2005. № 1. С. 178-183.

61. Карнаух Т.М. Нотаріат як інститут превентивного правосуддя в Україні. Актуальні проблеми цивільного права та процесу : матеріали міжнар.наук.конф., присвяченої пам’яті Ю.С. Червоного (Одеса, 16 грудня 2011 року). О.: Фенікс, 2011. С. 42-46.

62. Квитко А.Ф. Место нотариата в защите прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. URL: <http://naukarus.com/mesto-notariat-v-zaschite-prav-i-svobod-cheloveka-i-grazhdanina-v-rossiyskoy-federatsii>

63. Кириченко Ю. В. Конституційно-правове регулювання прав людини в Україні в контексті гармонізації з законодавством європейських держав: дис. ... д-ра юрид. наук. Ужгород, 2018. 520 с.

64. Клочко Е.И. Подходы к определению понятия «Конституционные ценности» в теории конституционного права России и зарубежных стран. Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2015. № 2. С. 115-124.

65. Ключковський Ю. Б. Принципи виборчого права: доктринальне розуміння, стан та перспективи законодавчої реалізації в Україні: монографія. Київ: Ваіте, 2018. 908 с.

66. Клячин Е.Н. Конституционная гарантия каждого на получение квалифицированной юридической помощи невозможна без более полного использования потенциала нотариата. Нотариат, государственная власть и гражданское общество: современное состояние и перспективы. М.: ФРПК, 2007. С. 12-21.

67. Кодекс адміністративного судочинства України. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35-36, № 37. Ст. 446.
68. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
69. Колодій А. М. Конституція і розвиток принципів права України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 1999. 36 с.
70. Колодій А. М., Олійник А. Ю. Права людини і громадянина в Україні: Навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2003. 336 с.
71. Колодій А. М., Олійник А. Ю. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина в Україні. К.: Правова єдність, 2008. 350 с.
72. Комаров В. В., Баранкова В. В. Нотаріат в Україні. Х. : Право, 2011. 384 с.
73. Комаров Н.И. Нотариат в Российской империи во второй половине XIX – начале XX века (историко-правовое исследование) : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 211 с.
74. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
75. Конституційне право зарубіжних країн : підручник / Н.В. Мішина, В.О. Міхальов, В.О. Куранін та ін. ; за ред. Н.В. Мішиної, В.О. Міхальова. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2019. 644 с.
76. Конституційне право України: Підруч. для студ. вищ. навч. закл. / За ред. В. П. Колісника та Ю. Г. Барабаша. Х.: Право, 2008. 416 с.
77. Конституційне право України: Підручник / За ред. В. Ф. Погорілка. 2-е вид., доопр. / НАН України; Ін-т держави і права. К.: Наук. думка, 2000. 732 с.
78. Конституційне право України: підручник; за заг. ред. Т.М. Слінько. Харків: Право, 2020. 592 с.
79. Конституційне право України: прагматичний курс : навч. посіб. Одеса: Юридична література, 2017. 256 с.

80. Конституція (Основний Закон) України. Прийнята на позачерговій сьомій сесії Верховної Ради Української РСР дев'ятого скликання 20 квітня 1978 року, зі змінами і доповненнями. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/888-09>
81. Конституція України 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
82. Корчевна Л.О. Проблема різноджерельного права: досвід порівняльного правознавства: автореф. дис... д-ра юрид. наук. К., 2005. 36 с.
83. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. Ст. 131.
84. Круковес Н.В. Законопроект про нотаріат та його «правовий аналіз». URL: [https://minjust.gov.ua/m/str\\_58](https://minjust.gov.ua/m/str_58)
85. Круковес Н. Сучасні тенденції розвитку нотаріату в Україні. URL: <http://old.minjust.gov.ua/2331>
86. Крусян А. Р. Конституційне право України: навч.-метод. посібник. Одеса: Фенікс, 2015. 138 с.
87. Крусян А.Р. Сучасний український конституціоналізм : монографія. К.: Юрінком Інтер, 2010. 560 с.
88. Кто он такой — частный нотариус? <https://pravo.ua/articles/kto-on-takoj-chastnyj-notarius/>
89. Кузнєцова З.В. Дотримання конституційних норм в механізмі реалізації Конституції України. Правова держава. 2012. № 15-16. С. 44- 49.
90. Куленко Н.И. Конституционно-правовые основы российского нотариата: дис. Челябинск, 2005. 228 с. URL: [https://lawbook.online/konstitutsionnoe-pravo-rossii\\_1264](https://lawbook.online/konstitutsionnoe-pravo-rossii_1264)
91. Кулишова Р.Т. Управление в сфере нотариата в России на современном этапе: административно-правовое исследование автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. 23 с.

92. Кучеренко П.А. Правозащитная функция современного нотариата. Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2015. № 2. С. 59-65.
93. Кушніренко О.Г., Слінько Т.М. Права і свободи людини та громадянина: Навч. посібн. Х.: Факт, 2001. 437 с.
94. Ладыгина В.П. Охрана и защита гражданских прав в системе функций нотариата. Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2016. № 10. С. 127-130.
95. Летнянчин Л.І. Конституційні обов'язки людини і громадянина в Україні: проблеми теорії і практики: Монографія. Х.: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2006. 256 с.
96. Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности: Пер. с франц. М.: Изд.гр. „Прогресс” – „Универс”, 1993. 384 с.
97. Майданик Р. Нотаріат в Україні: правова природа, місце в системі права. Юридична Україна. 2010. № 9. С. 65-70.
98. Маркин против России (Markin v. Russia): Постановление Европейского суда по правам человека от 30 марта 2006 года (жалоба N 59502/00). URL: <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/markin-protiv-rossii-postanovlenie-evropejskogo-suda/>
99. Мартинюк О.А. Адміністративно-правові засади здійснення контролю за нотаріальною діяльністю в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2017. 19 с.
100. Мартинюк О.А. Адміністративно-правові засади здійснення контролю за нотаріальною діяльністю в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2017. 282 с.
101. Мартинюк О. А. Об'єкт контролю за нотаріальною діяльністю: поняття та характерні риси. Науковий вісник публічного та приватного права. 2016. Вип. 2. С. 182-189.

102. Мартинюк О. А. Періодизація історії становлення контрольної функції у сфері здійснення нотаріальної діяльності. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2015. № 2. С. 63–68.

103. Мартинюк О.А. Специфіка організації нотаріальної діяльності в країнах з нотаріальними системами англосаксонського та латинського типів. Науковий вісник публічного та приватного права. 2017. № 2. С. 21-25.

104. Мартинюк О. А. Характеристика повноважень суб'єктів, наділених загальною компетенцією в сфері здійснення контролю за нотаріальною діяльністю. Рівень ефективності та необхідність впливу юридичної науки на нормотворчу діяльність та юридичну практику: міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 3 – 4 лют. 2017 р.). Х. : Східноукр. наук. юрид. орг., 2017. С. 68–71.

105. Марченко В. 5 найважливіших змін, необхідних нотаріату України. URL: [https://jurliga.ligazakon.net/experts/252/899\\_5-nayvazhlivshikh-zmn-neobkhdnkh-notaratu-ukrani](https://jurliga.ligazakon.net/experts/252/899_5-nayvazhlivshikh-zmn-neobkhdnkh-notaratu-ukrani)

106. Миннирес И.А. Правовая защита: понятие и механизм. Baikal Research Journal. 2013. № 6. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovaya-zaschita-ponyatie-i-mehanizm>

107. Мінюков А. Система органів державної влади, що забезпечують конституційні права і свободи людини і громадянина: їх повноваження. Право України. 2002. № 4. С. 22-25.

108. Мішина Н.В. Гармонізація законодавства України з правовими позиціями Європейського суду з прав людини (на матеріалах законодавства про громадські організації). Правничий часопис Донецького університету. 2011. № 2. С. 15-18.

109. Мішина Н.В. Конституційна скарга та індивідуальна заява до Європейського суду з прав людини як юридичні гарантії прав людини в Україні. Юридичний журнал «Право України» (україномовна версія). 2018. № 12. С. 178-196.

110. Мішина Н.В. Полісекторні моделі суспільства. Актуальні проблеми державного управління. Збірник наукових праць Одеського регіонального інституту державного управління. 2007. № 2. С.24-32.
111. Мішина Н.В. Принципи українського конституціоналізму (на матеріалах конституційного реформування місцевого самоврядування). Юридична Україна. 2009. № 3. С. 21-25.
112. Мішина Н.В. Універсалізм у галузі прав людини як складова універсальної концепції прав людини. Публічне право. 2018. Спеціальний випуск. С. 133-137.
113. Москаленко А.И. Нотариальная деятельность в контексте реализации защиты права: общетеоретический подход. Евразийская адвокатура. 2019. № 2. С. 97-102.
114. Москальчук К. М. Конституційне право доступу громадян України до служби в органах місцевого самоврядування: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2013. 227 с.
115. Нелін О. І. Інститут нотаріату в Україні: від минулих до сьогодення : монографія. К.: Київ. ун-т, 2013. 130 с.
116. Нестерович В.Ф. Практикум з конституційного права України: Навчальний посібник. Київ: Видавництво Ліра-К, 2018. 640 с.
117. Осауленко С.В. Право на свободу об'єднання у політичні партії в Україні: конституційно-правовий аналіз: Монографія. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 390 с.
118. Основи правознавства: навч. посібник / М. О. Баймуратов [та ін.] ; ред. С.В. Ківалов, М. П. Орзіх. 5-те вид., перероб. і доп. О.: Юридична література, 2003. 346 с.
119. Остапенко В. В. Судові гарантії конституційних прав людини: порівняльно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2018. 241 с.
120. Партоленко Н.В. Розвиток, становлення та правове регулювання нотаріату в Україні. Правничий вісник Університету «Крок». 2012. Вип. 13. С. 79-84.



121. Пастернак В.М., Семеренко П.Я. Юридичне розуміння конституціоналізму. Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики: матеріали наукового семінару (22 червня 2018 р.) / упор. А. І. Годяк. Львів: ЛьВДУВС, 2018. С. 173-175.

122. Патращук Ж.В. Защита конституционных прав человека и гражданина нотариатом Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 195 с.

123. Петров К.В. Принцип правового равенства неравенства в исторической перспективе. Принципы права: проблемы теории и практики. Часть 1. Материалы XI международной научно-практической конференции (18-22 апреля 2016 г.). М.: РГУП, 2017. С. 286-294.

124. Плеханова О.П., Плеханов Д.А. Нормативно-правове регулювання нотаріальної діяльності в системі взаємодії держави та суспільства України. Теорія та практика державного управління і місцевого самоврядування. 2018. № 2. URL: [http://el-zbirn-du.at.ua/2018\\_2/26.pdf](http://el-zbirn-du.at.ua/2018_2/26.pdf)

125. Погорілко В. Ф., Головченко В. В., Сірий М. І. Права та свободи людини і громадянина в Україні. К.: Ін Юре, 1997. 52 с.

126. Податковий кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112.

127. Положення про Вищу кваліфікаційну комісію нотаріату: затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 31 серпня 2011 р. № 923. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/923-2011-п>

128. Полховська І.К. Конституційний принцип рівності людини і громадянина в Україні : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2007. 210 с.

129. Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода. Учеб. для студентов ун-тов, обучающихся по направлению (специальности) "Юриспруденция". 2-е изд. СПб. : Издательство "Проспект", 2015. 1144 с.

130. Порядок витрачання, зберігання, обігу спеціальних бланків нотаріальних документів і звітності про їх використання: затверджений

постановою Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2009 р. № 812. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/812-2009-п>

131. Порядок посвідчення заповітів і довіреностей, що прирівнюються до нотаріально посвідчених: затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 1994 р. № 419. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/419-94-п>

132. Права людини: соціально-антропологічний вимір: Пр. Львів. лаб. прав людини і громадянина НДІ держ. буд-ва та місцевого самоврядування Акад. прав. наук України / Гол. ред. П. М. Рабинович. Сер. І. Дослідж. та реф. Вип. 13. Л.: Світ, 2006. 280 с.

133. Права человека. Учебник для вузов. Отв. ред. Е.А. Лукашева. 2-е изд., перераб. - М.: НОРМА – ИНФРА\*М, 2011. 560 с.

134. Прієшкіна О.В. Конституційний лад України та його роль у становленні та розвитку місцевого самоврядування: автореф. дис... д-ра юрид. наук. К., 2009. 40 с.

135. Про визнання таким, що втратив чинність, Указу Президента України від 23 серпня 1998 року № 932 : Указ Президента України від 26 березня 2009 року № 192/2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/192/2009>

136. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 березня 2009 р. № 161. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-2009-п>

137. Про врегулювання діяльності нотаріату в Україні : Указ Президента України від 23 серпня 1998 р. № 932/98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/932/98>

138. Про державну реєстрацію актів цивільного стану: Закон України від 1 липня 2010 р. Відомості Верховної Ради України. 2010. № 38. Ст. 509.

139. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України від 15 травня 2003 року. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 31-32. Ст. 263.

140. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 р. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 4. Ст. 43.

141. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.

142. Про запровадження гербових печаток приватних нотаріусів: Наказ Міністерства юстиції України від 25 січня 1999 року № 5/5. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v05\\_5323-99](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v05_5323-99)

143. Про затвердження Положення про об'єднання професійних учасників фондового ринку: Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 27 грудня 2012 року № 1925. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0182-13>

144. Про затвердження Порядку виготовлення та знищення печатки приватного нотаріуса: Наказ Міністерства юстиції України від 24 грудня 2012 року № 1924/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z2184-12>

145. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19>

146. Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 9 квітня 1999 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14>

147. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 р. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 39. Ст. 383.

148. Про офіційне тлумачення статей 58, 78, 79, 81 Конституції України та статей 243-21, 243-22, 243-25 Цивільного процесуального кодексу України (у справі щодо несумісності депутатського мандата): Рішення Конституційного Суду України від 13 травня 1997 року N 1-зп. Офіційний вісник України. 1997. № 20. Ст. 755.

149. Про печатку приватного нотаріуса: Наказ Міністерства юстиції України від 8 грудня 2008 року № 2116/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1171-08>

150. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4,

7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 липня 1997 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/475/97-вр>

151. Про розмір плати за видачу свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю: Постанова Кабінету Міністрів України від 22 лютого 1994 р. № 102. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/102-94-п>

152. Про службу в органах місцевого самоврядування : Закон України від 7 червня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 33. Ст. 175.

153. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 року № 1. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v\\_001700-09](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09)

154. Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні / За заг. ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчука. К.: Юрид. думка, 2007. 424 с.

155. Проект Закону про внесення змін до Закону України "Про нотаріат" (щодо усунення законодавчих колізій та прогалин), реєстр.номер 1220 від 02.09.2019. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=66591](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66591)

156. Проект Закону України «Про внесення змін та доповнень до Закону України «Про нотаріат», реєстр. № 2338-1 від 04.07.2003 року. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2>

157. Протокол № 7 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1984 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_804](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_804)

158. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод зі змінами, внесеними Протоколом № 11. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_535](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535)

159. Рабінович П. М. Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень). Х. : Право, 1997. 63 с.

160. Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина: навчальний посібник. К.: Атіка, 2004. 464 с.
161. Разметаєва Ю.С. Права людини як фундаментальна цінність громадянського суспільства: до постановки питання. URL: [http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/1841/1/Razmetaeva\\_110%E2%80%9393113.pdf](http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/1841/1/Razmetaeva_110%E2%80%9393113.pdf)
162. Регламент Конституційного Суду України: ухвалений на спеціальному пленарному засіданні Конституційного Суду України Постановою Конституційного Суду України від 22 лютого 2018 року № 1-пс/2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001710-18>
163. Регушевський Е.Є. Конституційно-правові гарантії політичних прав та свобод людини і громадянина в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2004. 229 с.
164. Реньов Є. В. Цінності конституційного ладу України та їх правова регламентація: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 20 с.
165. Савчин М. В. Конституційне право України : підручник / відп. ред. проф., д.ю.н. М.О. Баймуратов. К. : Правова єдність, 2009. 1008 с.
166. Салей М. І. Конституційна аксіологія в сучасній Україні: науково-практична парадигма: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2017. 215 с.
167. Сміян Л., Нікітін Ю., Хоменко П. Нотаріат в Україні: навчальний посібник. 2-ге вид., стереотип. К. : КНТ, 2008. 680 с.
168. Сміян Л.С., Нікітін Ю.В., Хоменко П.Г. Нотаріат в Україні: [навч. посібник]. 3-є вид., доп. і перероб. К.: КНТ, 2009. 632 с.
169. Совгиря О.В., Шукліна Н. Г. Конституційне право України. Повний курс : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 556 с.
170. Сокурєнко В.В. Права людини як фундаментальна цінність. Національні та міжнародні механізми захисту прав людини. Харків, 2016. URL: [http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/2340/prava\\_lyudini\\_yak\\_fundamental\\_na\\_cinnist.pdf](http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/2340/prava_lyudini_yak_fundamental_na_cinnist.pdf)

171. Сологуб А.Ю. Понятие «Правовая защита». Теория и практика общественного развития. 2013. № 5. С. 351-354.
172. Статут Нотаріальної палати України. Затверджений з'їздом нотаріусів України 23 вересня 2016 р. URL: [http://npu.in.ua/uploads/files/global/documents/statut\\_npu\\_vid\\_230916.pdf](http://npu.in.ua/uploads/files/global/documents/statut_npu_vid_230916.pdf)
173. Стек та інші проти Сполученого Королівства: Рішення Європейського суду з прав людини від 12 квітня 2006 року. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SO2550.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO2550.html)
174. Сычов О.М. Регулирование отношений с участием частного нотариата в России (гражданско-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008. 22 с.
175. Теория государства и права : курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2001. 776 с.
176. Ткачук Е. Роль нотаріату в механізмі забезпечення прав і свобод людини і громадянина. URL: <https://chas.cv.ua/inform/36359-rol-notaratu-v-mehanizm-zabezpechennya-prav-svobod-lyudini-gromadyanina.html>
177. У справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води): Рішення Конституційного Суду України від 25 грудня 1997 року. Офіційний вісник України. 1998. № 1. Ст. 25.
178. У справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу): Рішення Конституційного Суду України від 30 вересня 2009 року N 23-рп/2009. Офіційний вісник України. 2009. № 79. Ст. 2694.
179. У справі за конституційним зверненням громадянина Осетрова Сергія Володимировича щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 55 Конституції України, частини другої статті 2, пункту 2 частини третьої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України, частини

третьої статті 110, частини другої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України та конституційним поданням Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо офіційного тлумачення положень статей 97, 110, 234, 236 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 3, 4, 17 Кодексу адміністративного судочинства України в аспекті статті 55 Конституції України (справа про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини): Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 року N 19-рп/2011. Офіційний вісник України. 2011. № 101. Ст. 3724.

180. У справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника): Рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 року N 13-рп/2000. Офіційний вісник України. 2000. № 47. Ст. 2045.

181. У справі за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу): Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012. Офіційний вісник України. 2012. № 32. Ст. 1202.

182. У справі за конституційним зверненням громадянки Дзюби Галини Павлівни щодо офіційного тлумачення частини другої статті 55 Конституції України та статті 248-2 Цивільного процесуального кодексу України (справа громадянки Дзюби Г.П. щодо права на оскарження в суді неправомірних дій посадової особи): Рішення Конституційного Суду України від 25 листопада 1997 року N 6-зп. Офіційний вісник України. 2003. № 28. Ст. 1377.

183. У справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 58

Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів): Рішення Конституційного Суду України від 9 лютого 1999 року N 1-рп/99. Офіційний вісник України. 1999. № 7. Ст. 255.

184. У справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі): Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2000 року N 6-рп/2000. Офіційний вісник України. 2000. № 39. Ст. 1662.

185. У справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини третьої статті 53 Конституції України "держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах" (справа про доступність і безоплатність освіти): Рішення Конституційного Суду України від 4 березня 2004 року N 5-рп/2004. Офіційний вісник України. 2004. № 11. Ст. 674.

186. У справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) : Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року № 18-рп/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04>

187. У справі за конституційним поданням 52 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України "Про особливості звільнення з посад осіб, які суміщають депутатський мандат з іншими видами діяльності" та конституційним поданням 89 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень пункту 2 частини другої статті 90 Конституції України, статті 5 Закону України "Про особливості звільнення з посад осіб, які суміщають депутатський мандат з іншими видами діяльності" (справа про звільнення



народних депутатів України з інших посад у разі суміщення): Рішення Конституційного Суду України від 29 січня 2008 року N 2-рп/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-08>

188. У справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України "у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно" (справа про безоплатну медичну допомогу): Рішення Конституційного Суду України від 29 травня 2002 року N 10-рп/2002. Офіційний вісник України. 2002. № 23. Ст. 1132.

189. У справі за конституційним поданням 60 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 103 Конституції України в контексті положень її статей 5, 156 та за конституційним зверненням громадян Галайчука Вадима Сергійовича, Подгорної Вікторії Валентинівни, Кислої Тетяни Володимирівни про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої, четвертої статті 5 Конституції України (справа про здійснення влади народом): Рішення Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 року N 6-рп/2005. Офіційний вісник України. 2005. № 41. Ст. 2605.

190. У справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України: Рішення Конституційного Суду України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012. Офіційний вісник України. 2012. № 9. Ст. 332.

191. У справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 39 Конституції України про завчасне сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій (справа щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання): Рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2001 року N 4-рп/2001. Офіційний вісник України. 2003. № 28. Ст. 1379.

192. У справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України: Рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012. Офіційний вісник України. 2012. № 11. Ст. 422.

193. У справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України: Рішення Конституційного Суду України від 20 жовтня 2011 року N 12-рп/2011. Офіційний вісник України. 2011. № 84. Ст. 3091.

194. У справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 19, статті 144 Конституції України, статті 25, частини чотирнадцятої статті 46, частин першої, десятої статті 59 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування): Рішення Конституційного Суду України від 16 квітня 2009 року № 7-рп/2009. Офіційний вісник України. 2009. № 32. Ст. 1084.

195. У справі за конституційними поданнями 49 народних депутатів України і виконавчого комітету Вінницької міської ради щодо офіційного тлумачення положень статей 38, 78 Конституції України, статей 1, 10, 12, частини другої статті 49 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" (справа про сумісництво посад народного депутата України і міського голови): Рішення Конституційного Суду України від 6 липня 1999 року N 7-рп/99. Офіційний вісник України. 1999. № 27. Ст. 1341.

196. У справі за конституційними поданнями 51 народного депутата України про офіційне тлумачення положень статті 10 Конституції України щодо застосування державної мови органами державної влади, органами

місцевого самоврядування та використання її у навчальному процесі в навчальних закладах України (справа про застосування української мови): Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 1999 року № 10-рп/99. Офіційний вісник України. 2000. №4. Ст. 125.

197. У справі за конституційними поданнями Президента України про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої статті 5, статті 69, частини другої статті 72, статті 74, частини другої статті 94, частини першої статті 156 Конституції України (справа про прийняття Конституції та законів України на референдумі): Рішення Конституційного Суду України від 16 квітня 2008 року № 6-рп/2008. Офіційний вісник України. 2008. № 32. Ст. 1056.

198. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням приватного нотаріуса Сидоренка А.В. щодо офіційного тлумачення положень абзацу третього пункту 1, абзацу другого пункту 4 статті 14 розділу IV Декрету Кабінету Міністрів України "Про прибутковий податок з громадян" від 21 березня 2002 року N 16-у/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v016u710-02>

199. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням Хижняка Миколи Петровича щодо тлумачення відповідності рішень суду вимогам статті 16 Закону України "Про власність", статті 23 Кодексу законів про шлюб та сім'ю, статті 112 Цивільного кодексу України, пункту 52 Інструкції про вчинення нотаріальних дій державними нотаріальними конторами України, підпунктів "д" та "е" пункту 16 і пункту 17 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику в справах про визнання угод недійсними" від 14 липня 1997 року N 37-з. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vz37u710-97>

200. Федоренко В.Л. Конституційне право України : підручник. Київ : Видавництво Ліра-К, 2016. 616 с.

201. Федорова К.І. Адміністративно-правове регулювання приватної нотаріальної діяльності в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук. К., 2008. 20 с. URL: <http://www.disslib.org/administratyvno-pravove-rehuljuvannja-pryvatnoyi-notarialnoyi-dialnosti-v-ukrayini.html>
202. Федорова К.І. Перспективи реформування законодавства щодо адміністративно-правового регулювання приватної нотаріальної діяльності. Вісник Запорізького юридичного інституту. 2007. № 3. С. 158-167.
203. Федорова К.І. Форми адміністративно-правового регулювання приватної нотаріальної діяльності та їх поширення в Україні. Влада. Людина. Закон. 2007. № 6. С. 56-59.
204. Фрицький О. Ф. Конституційне право України: Підручник. К: Юрінком Інтер, 2002. 536 с.
205. Фурса С.Я. Нотаріальний процес. Теоретичні основи: Монографія. К.: Істина, 2002. 319 с.
206. Фурса С.Я. Правова концепція нотаріальної діяльності щодо охорони прав громадян. Право України. 2000. № 6. С. 100-104.
207. Фурса С.Я. Правові ознаки властиві законодавству України про нотаріат. Право України. 2000. № 4. С. 94-96.
208. Фурса С.Я. Проблема формування принципів організації та діяльності нотаріату в Україні. Часопис Київського університету права. 2002. № 1. С. 59-65.
209. Фурса С.Я. Теоретичні основи нотаріального процесу в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. К., 2003. 42 с.
210. Фурса С.Я. Функції нотаріату і суду щодо захисту прав та охоронюваних законом інтересів громадян, юридичних осіб та держави. Вісник Верховного Суду України. 2001. № 2. С.49-52.
211. Цивільний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.
212. Черемных Г.Г., Черемных И.Г. Нотариальное право Российской Федерации. URL: [http://adhdportal.com/book\\_2443.html](http://adhdportal.com/book_2443.html)

213. Черниш В. М. Нотаріат України на шляху до європейських та міжнародних стандартів. Юридична Україна. 2013. Вип. 2. С. 152-156.
214. Черниш В. М., Лихолат І. П. Дух та буква сучасного українського нотаріату. Частина 2. Раціональне та позараціональне в принципах сучасного українського нотаріату. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2011. № 10. С. 16-21.
215. Черниш В.М. Нотаріат України на шляху до європейських та міжнародних стандартів. Юридична Україна. 2013. № 2. С. 21-25.
216. Черниш В.М. Нотаріат як наука та навчальна дисципліна. Юридична Україна. 2013. № 1. С. 17-21.
217. Чижмар К.І. Інститут нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. К., 2015. 40 с.
218. Чижмар К.І. Інститут нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина: дис. ... д-ра юрид. наук. К., 2015. 396 с.
219. Чижмарь К.І. Інститут нотаріату в системі захисту прав і свобод людини і громадянина. Visegrad journal on human rights. Vedecký časopis fakulty práva Paneurópskej vysokej školy. 2014. № . S. 121-125.
220. Чижмарь К.І. Конституція як джерело нотаріального права. Порівняльно-аналітичне право. 2014. № 2. С. 89-91.
221. Чижмарь К.І. Плата за нотаріат: чи має держава фінансувати нотаріусів? URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/plata-z-notariat-chi-mae-derzhava-finansuvati-notariusiv.html>
222. Шаповал В.М. Феномен конституційного права: монографія. К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2017. 423 с.
223. Шевченко С.Н. К вопросу о понятии нотариата в Российской Федерации. Сибирское юридическое обозрение. 2016. № 4 (33). С. 132-135.
224. Шемшученко Ю. Конституція України і права людини. Право України. 2001. № 8. С. 13–15.
225. Якушина О. С. Конституційне право на освіту: теорія та практика реалізації: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2018. 247 с.

226. Ясінська Л.Е. Становлення та розвиток інституту нотаріату в Україні (історико-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2005. 19 с.

227. 20 листопада 2019 р. Порядок денний засідань КСУ (затверджений). Результати розгляду справ. URL: <http://ccu.gov.ua/node/18766>

## ДОДАТКИ

### Додаток А

#### СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

*в яких опубліковано основні наукові результати 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*

6. 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.

7. 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.

8. 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.

9. 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.