

## ДО ПИТАННЯ ЗАРОДЖЕННЯ ЗАГАЛЬНИХ ПРАВИЛ ПРОВАДЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ НА УКРАЇНСЬКИХ ТЕРЕНАХ

### ON THE ISSUE OF THE ORIGIN OF THE GENERAL RULES OF THE NOTARIAL PROCEEDINGS ON THE TERRITORY OF UKRAINE

Долинська М.С., д.ю.н., професор,  
завідувач кафедри господарсько-правових дисциплін  
Львівський державний університет внутрішніх справ

Питання генезису та становлення українського нотаріального процесу є логічною ланкою дослідження питань розвитку нотаріальної діяльності. Зародження (генеза) загальних правил вчинення нотаріальних дій є невід'ємним від зародження нотаріального процесу, що у свою чергу являється похідним від зародження як такої нотаріальної діяльності.

Загальні вимоги щодо вчинення окремих видів нотаріальних дій (заповітів та договорів) існували ще на початках розвитку нотаріальної діяльності, а також на початках зародження нотаріального процесу. Автор звертає увагу на те, що загальні вимоги до вчинення нотаріальних дій на українських територіях своїми власними (українськими) нотаріусами не були встановлені спочатку, оскільки українські землі досить тривалий час знаходилися під юрисдикцією інших держав.

На думку автора, про зародження основ загальних правил вчинення окремих видів нотаріальних дій на українських теренах варто вести мову лише з XVI століття, тобто з часів Великого князівства Литовського, до складу якого входила значна частина українських земель. У Великому князівстві Литовському нотаріальна діяльність не отримала закріплення на законодавчому рівні та не стала реальним юридичним чинником, як в інших європейських країнах того часу, хоча існувала певна практика щодо складання заповітів та угод (договорів). У Статутах Великого князівства Литовського 1529, 1566, 1588 років немає прямих норм, які б регулювали питання нотаріату, хоча при цьому статuti опосередковано заклали підвалини нотаріального процесу.

До загальних правил складання заповітів у XVI столітті, на думку автора, відносяться чотири основні вимоги.

По-перше, це дієздатність особи, яка складає заповіт, у момент його складання.

По-друге, це володіння заповіданим майном заповідачем на день складання заповіту.

По-третє, присутність представників влади, духовенства, а також свідків та родичів під час складання заповіту.

По-четверте, письмова форма складання заповіту та реєстрація складених заповітів у земських книгах.

**Ключові слова:** заповіт, договір, загальні правила складання заповітів.

The issue of the genesis and formation of the Ukrainian notarial procedure is a logical part of the study of the development of notarial activities. The origin (genesis) of the general rules of performing notarial acts is inseparable from the origin of the notarial procedure, which in turn is derived from the origin of such a notarial activity.

General requirements for the performance of certain types of notarial acts (wills and contracts) existed at the beginning of the development of notarial activities, as well as at the beginning of the formation of the notarial procedure. The author draws attention to the fact that the general requirements for performing notarial acts on Ukrainian territories have not been their own (Ukrainian) since the beginning of their formation, as Ukrainian lands were under the jurisdiction of other states.

According to the author, the origin of the general rules of performing certain types of notarial acts in Ukraine should be discussed only from the sixteenth century, i.e. from the time of the Grand Duchy of Lithuania, which included much of the Ukrainian lands. In the Grand Duchy of Lithuania, notarial activities were not established in law and did not become a real legal factor, as in other European countries at the time, although there was some practice of drawing up wills and agreements (contracts). There are no direct norms in the Statutes of the Grand Duchy of Lithuania of 1529, 1566, and 1588 that would regulate the issue of notaries, although the statutes indirectly laid the foundations of the notarial procedure.

The author proves that there are four main requirements to the general rules of making wills in the 16<sup>th</sup> century. They include:

first, the legal capacity of a person making the will at the time of its preparation;

second, the possession of the testamentary property by the testator at the moment of making the will;

third, the presence of government officials, clergy, as well as witnesses and relatives in drawing up the will;

fourth, the written form of making the will and the registration of wills in zemstvo books.

**Key words:** will, contract, general rules of making wills.

**Постановка проблеми.** Зародження нотаріального процесу на українських землях відбувалося значно пізніше, ніж в інших європейських державах. При цьому зауважуємо, що в основному нотаріат як правовий інститут, а також похідний від нього нотаріальний процес, на українських землях був запозичений у європейських державах.

Питання генезису та становлення українського нотаріального процесу є логічною ланкою дослідження питань розвитку нотаріальної діяльності загалом, адже не вивчаючи та не аналізуючи історію, неможливо вибудувати позитивні перспективи розвитку як самої нотаріальної діяльності, так і нотаріального процесу зокрема.

Недостатньо дослідженими в Україні залишилися питання зародження та становлення загальних правил нотаріального процесу на українських землях. Зауважуємо, що загальні правила нотаріального процесу були встановлені в нормативно-правових актах кожного конкретного періоду історії українського нотаріату.

Також варто вказати на значення певного набутого історичного «нотаріального досвіду» щодо зародження

«основних» правил вчинення нотаріальних дій окремими суб'єктами нотаріальної діяльності на певних етапах розвитку нотаріальної діяльності для розвитку сучасного українського нотаріального процесу.

**Стан опрацювання.** Дослідження питань генезису та розвитку нотаріальної діяльності досліджувалися вітчизняними та зарубіжними вченими, а також практикуючими нотаріусами.

Варто відзначити праці науковців: В. Баранкової, Н. Василюки, М. Дякович, Л. Єфіменка, В. Комарова, О. Неліна, В. Степаненка, В. Черниша, Л. Шевчук (Ясінської), а також багатьох інших.

Однак у працях названих науковців недостатньо приділено уваги зародженню нотаріального процесу. Також практично не розглядалися питання щодо зародження загальних правил вчинення нотаріальних дій, тобто основи провадження нотаріального процесу на українських землях.

**Метою статті** є аналіз праць науковців, практиків та нормативно-правових актів, які стосувалися питання

зародження окремих норм загальних правил ведення «нотаріального процесу» щодо складання та реєстрації заповітів та договорів на українських землях протягом XVI століття.

**Виклад основних положень.** Оскільки нотаріусів за часів Київської Русі не було, тому ніяк не можна вести мову про правове регулювання нотаріального процесу. Аналогічно відбувалося також за часів Галицько-Волинської держави.

У Великому князівстві Литовському нотаріальна діяльність не отримала закріплення на законодавчому рівні та не стала реальним юридичним чинником, як в інших європейських країнах того часу, хоча існувала певна практика щодо складання заповітів та окремих договорів.

На нашу думку, про зародження основ загальних правил вчинення окремих видів нотаріальних дій варто вести мову лише з часів Великого князівства Литовського, до складу якого входила значна частина українських земель, зокрема із XVI століття.

У Статутах Великого князівства Литовського 1529, 1566, 1588 р. немає прямих норм, які б регулювали питання нотаріату, хоча при цьому статuti опосередковано заклали підвалини нотаріального процесу [1, с. 161–162]. Зокрема, були започатковані певні правила вчинення окремих «майбутніх» нотаріальних дій.

Під час аналізу норм Першого Литовського статуту вбачається, що в розділі п'ятому було встановлено порядок складання заповітів.

Зокрема, було передбачено такі вимоги щодо складання заповітів.

По-перше, право на складання заповіту мали лише особи, які знаходилися у здоровому глузді, тобто тільки дієздатними особами.

По-друге, добровільне волевиявлення особи на складання нею заповіту.

По-третє, це обов'язкова присутність визначених законодавством свідків.

Таким чином, в акті було встановлено певні правила складання заповітів, які стали основою загальних правил посвідчення заповітів сучасними українськими нотаріусами. Аналізуючи норми артикулу 14 розділу п'ятого вказаного Статуту, доходимо висновку, що не мали право скласти заповіт неповнолітні діти, монахи, божевільні, еретики, невільники, а також особи, що тимчасово втратили розум.

Слід зауважити, що актом було передбачено правило складання заповітів у присутності певних свідків у залежності від їх «якості». Законодавець вимагав, щоб під час складання заповіту були лише ті свідки, «які заслуговують на довіру та знаходяться поза підозрою».

При цьому наголошено на тому, що свідками не могли бути особи, які самі не мали права на складання своїх власних заповітів, жінки, «душеприказники» або опікуни того ж заповіту, а також ті особи, які ставали спадкоємцями по складеному заповіту.

Основною вимогою до майна, яке могло бути передано у спадщину за заповітом, було те, що заповідач повинен був ним володіти ще за життя (відповідно до статті 12).

Варто зауважити, що згідно зі статтею 14 вищевказаного Статуту заповідач мав право скласти новий заповіт лише в разі смерті спадкоємця за першим (попереднім) заповітом.

Аналізуючи записи судової книги Литовської Метрики, вбачається, що договори (угоди) у той час здебільшого укладались у письмовій формі. До обов'язкової письмової форми складання договорів відносилися: договори позики на загальну суму понад 10 коп. грошей, а також угоди щодо відчуження землі. Зокрема, в разі продажу або дарування успадкованих, отриманих за вислугу, куплених та іншим способом придбаних маєтків необхідно було:

по-перше, скласти письмовий договір (запис);

по-друге, такий договір повинен бути скріпленим підписом та печаткою відчужувача вищевказаного нерухомого майна;

по-третє, складання договору відбувалося в присутності трьох або чотирьох свідків шляхетного походження. Вказані свідки повинні також засвідчити договір (запис) своїми печатками.

Після складання на підписання учасниками договору від повинен був занесений до книги замкового суду, який під час чергового судового року переносив запис про укладений договір із книг замкових до книг земських.

Аналогічним був порядок укладення та оформлення договорів позики.

У Другому Литовському Статуті 1566 року певні норми щодо встановлення загальних правил нотаріального процесу містяться в розділах: VII «Про записи та продажі» та VIII «Про заповіти».

Так, стаття I восьмого розділу Статуту проголошувала принцип свободи укладення заповіту, за яким кожен мав право скласти заповіт, окрім таких осіб: неповнолітніх; ченців, які не входили до складу привілейованої частини духовенства; синів, які не відокремили своє майно від власності батька; осіб, що були передані під опіку разом зі своїм майном; осіб, які страждали недоумством, а також божевільних та еретиків.

При цьому зауважуємо, що наступний – Третій – Литовський статут вилучив із цього списку еретиків, але додав до нього полонених, челядь, вигнанців та позбавлених честі осіб.

Під час аналізу норм акта вбачається, що предметом заповіту могли бути належні заповідачу як рухомі речі, так і нерухомі (маєток). Заповідач повинен бути на момент складання заповіту «тільки в добрій пам'яті» незалежно від стану його здоров'я, тобто бути дієздатним. Спадкоємцями по заповіту могли бути як світські особи (зазвичай родичі), так і духовні особи.

Обов'язковими під час складання заповіту повинні бути представники влади: земський суддя, підсудок, писар, капелан, і лише тоді заповіт набував чинність. Якщо вказані представники влади не могли бути присутніми під час складання такого заповіту, то процедура складання заповіту ускладнювалася. Необхідно було для цього залучити трьох свідків та подати такий заповіт для реєстрації до «відома» Великого Князя Литовського чи земського суду в перші судові роки (сесії суду), і лише після цього вказаний заповіт набував чинності після смерті спадкодавця [2, с. 39].

Особлива роль у складанні заповітів відводилася законодавцем свідкам, оскільки вони (відповідно до Литовських статутів) повинні були стежити за правильністю запису як тексту заповіту, так і чіткістю та однозначністю висловлювань заповідача.

Зокрема, встановлено, що свідками складання заповітів повинні були особи, які є гідними довіри, а також знаходяться поза підозрою. Однак свідками не могли виступати: особи, яким було заборонено самим складати заповіт; дружина спадкоємця; виконавці складеного заповіту, опікуни вищевказаного заповіту, спадкоємці вищевказаного складеного заповіту. Тобто вказані вимоги щодо свідків заповітів були в основному запозичені з норм Литовського статуту 1529 року.

Варто вказати, що заповідач повинен був «поіменно» детально описати заповідану річ або майно, що здійснюють також сучасні нотаріуси під час посвідчення заповітів. Аналогічні вимоги щодо складання заповітів було перенесено в Третій Литовський статут 1588 року (розділ восьмий «Про Тестаменти»), та які є в основному дійсними і дотепер.

Щодо провадження нотаріальної діяльності в той час, то з точки зору дослідження загальних правил нотаріального процесу передусім привертають увагу записові

книги, які є аналогічними до сучасних нотаріальних книг, особливо до реєстрів для реєстрації нотаріальних дій.

Перед внесенням до записових книг різні угоди, договори та зобов'язання майнового чи особистого характеру, з метою набрання сили безспірних актів, повинні були заявлені учасниками перед судом. Зокрема, до записових книг вносилися записи про продажні, орендні, закладові, дарчі, боргові, в тому числі духовні заповіти.

Дійсно, Литовський статут 1588 р. запозичив із попередніх Статутів 1529 та 1566 років норми щодо форми та порядку складання заповітів, договорів, установив умови припинення зобов'язань.

Варто вказати, що договори на українських землях протягом XVI–XVII століть укладали в переважній більшості в усній формі. Однак було встановлено обов'язкову форму для окремих видів договорів, а саме договорів позики на суму понад 10 коп. грошей. Найважчі та найжорсткіші вимоги були встановлені законодавцями того часу для укладення договорів про відчуження земель.

О. Нелін звертає увагу на встановлені законодавцем певні правила посвідчення угод. Ми погоджуємося з автором, що основним правилом була обов'язкова письмова форма угод: на відчуження нерухомого майна, як земель, так і маєтків, а також на укладення договору позики на суму, більшу за «10 коп. грошей».

Наступним правилом була обов'язкова присутність під час укладення вищезазначених договорів свідків. При цьому свідки повинні бути лише шляхтичі.

Останнім важливим правилом було встановлення обов'язковості щодо реєстрації вищевказаних угод у земських судах. Зауважуємо, що в суді під час внесення правочину до судового протоколу повинні були присутні обидві сторони укладеної угоди. Лише після здійснення реєстрації такий договір набирав чинності, тобто «публічного характеру».

Ми погоджуємося з О. Неліним, що в даному випадку процес щодо реєстрації договорів у певній мірі є подібним до встановлених правил у давній Римській імперії по відношенню до «табеліональних документів» [3, с. 16].

Також у Литовському статуті 1588 року було передбачено окремі правила щодо укладення договорів дарування або купівлі-продажу) про відчуження нерухомості (маєтків), які були отримані від батьків та матерів чи за вислугу, куплені чи іншим способом набуті маєтки. Такий договір укладався та повинен був скріпленний печаткою відчужувача, а також печатками трьох або чотирьох свідків шляхетного походження. Після цього такий договір записувався до книг гродського суду, а звідти (під час сесії земського суду) цей запис про відчуження переносився із книг гродських до книг земських [4, с. 154]. Аналогічно укладалися договори позики та застави, зокрема в частині їх реєстрації з метою надання чинності. Однак перенесення записів із гродських до земських книг повинно було відбуватися вже за участю двох (не менше) посадових осіб місцевих органів державної влади та скріплюватися їхніми підписами. У випадку порушення встановленого правила (стаття 2 розділу VII Третього Литовського статуту 1588 року) запис про реєстрацію договору вважався нікчемним та не породжував ніяких цивільно-правових наслідків [5, с. 122]. Таким чином, законодавцем було запозичено норми з попередніх Литовських статутів.

Однак також було передбачено певні виключення, пов'язані з непередбачуваними подіями, до яких законодавець відносив війну та епідемію небезпечної хвороби («мор»). У такому разі реєстрація проводилася після повернення з війни або закінчення хвороби [6, с. 387].

Таким чином, уже в XVI столітті було закладено певні основні правила щодо складання та посвідчення як заповітів, так і окремих видів договорів, що в подальшому стали застосовувати нотаріуси або уповноважені особи під час вчинення вказаних нотаріальних дій.

Однак окремі питання складання заповітів та угод дещо по-іншому регулювалися в містах із магдебурзьким правом. Наприклад, у вірменській громаді міста Львова під час вчинення нотаріальних дій для своїх членів використовувалися норми Вірменського статуту, що був затверджений польським королем Сигізмундом I під назвою «Statuta Jutis Aumenici 05 березня 1519 року [7, с. 189–249].

Як зазначалося нами раніше, з метою врегулювання норм процесуального права вірмен також було створено «Порядок судів і справ вірменського права», який був перекладений на польську мову в 1604 р. та складався з 11-ти розділів та 132-х статей. З точки зору дослідження слід окремо виділити норми розділу 7 «Про печатки та довідки з вірменських книг», а також розділу 10 «Про заповіти». До складу вірменського суду входив війт, його заступник, засідателі, нотаріус (секретар суду), до обов'язків якого входило також тлумачення та роз'яснення правових норм.

На протигагу нормам Статутів Великого князівства Литовського, стаття VIII Вірменського статуту передбачала, що заповіт вважається дійсним незалежно від стану здоров'я спадкодавця на момент його укладення, що, на нашу думку, є неправильним. Під час складення заповіту Вірменський Статут вимагав присутності священика, не менше двох-трьох свідків із вірменської старшини, а також родичів. При цьому слід зауважити, що під час складання заповіту вірмени повинні були насамперед заповісти «щось для своєї церкви», а також єпископів та священників, і лише решту належного майна заповідач був вправі заповісти родичам, а згодом таке право також отримали друзі заповідача.

Заповіти зазвичай вносили до спеціальних книг, які велися при вірменській церкві [8, с. 55]. Таким чином, можна стверджувати, що реєстрацію складених заповітів від імені вірмен здійснювали не суди, а вірменська церква.

**Висновки.** Загальні вимоги щодо вчинення окремих видів нотаріальних дій (заповітів та договорів) існували ще на початку розвитку нотаріальної діяльності й зародження нотаріального процесу.

Загальні вимоги до вчинення нотаріальних дій на українських територіях своїми власними (українськими) нотаріусами не були спочатку встановлені, оскільки українські землі досить тривалий час знаходилися під юрисдикцією інших держав. Про зародження основ загальних правил вчинення окремих видів нотаріальних дій варто вести мову лише з часів Великого князівства Литовського, до складу якого входила значна частина українських земель, тобто з XVI століття.

У трьох Статутах Великого князівства Литовського (1529, 1566, 1588 років) немає прямих норм, які б регулювали питання нотаріату, хоча при цьому статуті опосередковано заклали підвалини нотаріального процесу, зокрема загальні правила вчинення окремих видів нотаріальних дій.

До загальних правил складання заповітів у XVI столітті, на нашу думку, відносяться чотири основні вимоги.

По-перше, це дієздатність особи, яка складає заповіт, у момент його складання.

По-друге, це володіння заповіданим майном заповідачем на день складання заповіту.

По-третє, присутність представників влади, духовенства, а також свідків та родичів під час складання заповіту.

По-четверте, письмова форма складання заповіту та реєстрація складених заповітів у земських книгах.

До одного із загальних правил складання заповітів вірмен, які проживали в містах із магдебурзьким правом, відносилася наявність під час складання такої дії трьох категорій осіб, крім заповідача: священика, вірменського старшини та родичів. А реєстрацію складених заповітів від імені вірмен здійснювали не суди, а вірменська церква.

Перспективи подальших розвідок полягають у більш детальному аналізі складання та посвідчення як заповітів, так і договорів, які були укладені, в XVI столітті.

**ЛІТЕРАТУРА**

1. Долинська М.С. Становлення та розвиток законодавства про нотаріальну діяльність в Україні : дис. ... на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук : 12.00.01. Львів : Львівський національний університет імені Івана Франка. 2017. 465 с.
2. Майкут Х.В. Деякі питання врегулювання спадкових відносин на українських землях за Литовськими статутами. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 2. С. 39.
3. Нелін О.І. Інститут нотаріату в Україні (IX–XVIII ст.ст.): проблеми становлення. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 1. С. 15–18.
4. Історія держави і права України : підручник / за ред. А.С. Чайковського. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 512 с.
5. Майкут Х.В. Цивільне право на українських землях за Литовськими статутами: історико-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів, 2009. 218 с.
6. Долинська М.С. Становлення та розвиток правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні : монографія. Львів : ЛьВДУВС, 2015. 988 с.
7. Торосян Х. Суд и процесс в Армении. X–XIII вв. Ереван, 1985. С. 189–249.
8. Balzer O. Porządek sądów i spraw prawa ormiańskiego. Lwow, 1912. 188 s.