

ПРАВОВА ПРИРОДА ОБОВ'ЯЗКОВОГО НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ ПРАВОЧИНІВ

LEGAL NATURE OF MANDATORY NOTARIAL CERTIFICATION OF DEEDS

Романюк А.Б., к.ю.н., доцент,
завідувач кафедри цивільного та господарського права і процесу
Івано-Франківський навчально-науковий юридичний інститут
Національного університету «Одеська юридична академія»

Павловська Л.В., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри цивільного та господарського права і процесу
Івано-Франківський навчально-науковий юридичний інститут
Національного університету «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена розгляду проблеми, яка невиправдано нечасто ставала предметом наукових досліджень – правовій природі та сутності обов'язкового нотаріального посвідчення правочинів.

Нотаріальне посвідчення правочинів є однією з найпоширеніших та найважливіших нотаріальних дій, за допомогою якої забезпечується дотримання законності при укладенні правочинів, а у деяких випадках нотаріальне посвідчення є обов'язковою умовою дійсності правочинів.

Для сторін правочину нотаріальне його посвідчення значно підвищує впевненість у тому, що укладений ними правочин не суперечить закону, не буде визнаний недійсним повністю чи у частині, і для них не наступлять негативні наслідки, пов'язані з можливим недотриманням законодавства.

У той же час нотаріальне посвідчення правочинів не є безкоштовним, воно вимагає від сторін правочинів певних часових затрат та організаційних зусиль, а тому можуть створювати для них додаткові незручності та обтяження.

Тому важливо, щоб обов'язковому нотаріальному посвідченню підлягали справді тільки найбільш значущі правочини, предмет яких становить особливу цінність для його сторін, а негативні наслідки від невідповідності умов правочинів вимогам закону чи порушення процедури укладення цих правочинів можуть бути істотними для них.

Українське законодавство передбачає біля тридцяти правочинів, для яких нотаріальне посвідчення є обов'язковим. У статті аналізуються ці правочини на предмет того, наскільки доцільною для них є обов'язкова нотаріальна форма та наскільки законодавство, що встановлює вимоги про обов'язкове нотаріальне посвідчення правочинів, є розумним, справедливим та пропорційним.

Робиться висновок, що для більшості правочинів, щодо яких встановлена обов'язкова нотаріальна форма, така вимога є справедливою і розумною. У той же час, є сумніви у доцільності обов'язкового нотаріального посвідчення таких правочинів, як договори найму (оренди) та позички транспортних засобів за участю фізичної особи, договори дарування валютних цінностей. Потребує уніфікації підхід щодо нотаріального посвідчення договорів оренди нерухомого майна у вигляді будівель, споруд та договорів оренди земельних ділянок.

Ключові слова: форма правочину, нотаріальне посвідчення правочинів, обов'язкове нотаріальне посвідчення правочинів, нікчемність правочину, принцип пропорційності, принцип розумності та справедливості, найбільш значущі правочини.

The article is devoted to consideration of a problem that has unreasonably rarely become the subject of scientific research - the legal nature and essence of mandatory notarial certification of deeds.

Notarial certification of deeds is one of the most common and important notarial actions, which ensures compliance with legality when concluding deeds, and in some cases, notarization is a mandatory condition for the validity of deeds.

For the parties to the deed, its notarization significantly increases the confidence that the deed concluded by them does not contradict the law, will not be recognized as invalid in whole or in part, and they will not suffer negative consequences related to possible non-compliance with the law.

At the same time, notarization of deeds is not free, it requires certain time and organizational efforts from the parties to the deeds, and therefore may create additional inconveniences and burdens for them.

Therefore, it is important that only the most significant transactions, the subject of which is of particular value to its parties and the negative consequences of non-compliance with the requirements of the law or violation of the procedure for concluding these transactions, are subject to mandatory notarization.

Ukrainian legislation provides for about thirty transactions for which notarial certification is mandatory. The article analyzes these transactions in terms of how expedient a mandatory notarial form is for them and how reasonable, fair and proportionate the legislation establishing requirements for mandatory notarization of transactions is.

It is concluded that for the majority of transactions for which a mandatory notarial form is established, such a requirement is fair and reasonable. At the same time, there are doubts about the expediency of mandatory notarization of such transactions as contracts of lease and of free use of vehicles with the participation of an individual, contracts of gift of currency values. The approach to notarization of real estate lease contracts in the form of buildings, other capital structures (parts thereof) and land lease contracts requires unification.

Key words: form of deed, notarization of deed, mandatory notarization of deed, nullity of deed, principle of proportionality, principle of reasonableness and justice, most significant deed.

Нотаріальне посвідчення правочинів, безумовно, є одним з важливих механізмів сприяння реалізації учасниками цивільно-правових та інших приватноправових відносин своїх прав та законних інтересів. Станом на сьогодні це одна з найпоширеніших та найважливіших нотаріальних дій. Українське законодавство, яке встановлює вимоги щодо форми правочинів, і у тому числі щодо обов'язковості нотаріального посвідчення правочинів, у відносно незмінному вигляді існує вже досить давно – від моменту набрання чинності у 2004 році Цивільним кодексом України.

І хоча питанням нотаріального посвідчення правочинів загалом і окремих їх видів зокрема присвячено досить багато досліджень, проте вони в основному стосуються або характеристики процедури вчинення цієї нотаріальної дії або правового регулювання форми правочинів. Так, окремих аспектів нотаріального посвідчення правочинів у своїх працях торкалися В.В. Баранкова, М.С. Долинська, М.М. Дякович, В.В. Комаров, В.М. Марченко, С.Я. Фурса, С.О. Харитонов, І.В. Спасибо-Фатєєва, та інші вчені. При цьому, в науковій літературі, на жаль, невиправдано рідко розглядається питання щодо правової природи і сутності

само обов'язкового нотаріального посвідчення правочинів, не піддається дослідженню доцільність та ефективність норм законодавства, що встановлюють для окремих правочинів обов'язкову нотаріальну форму. Найчастіше вимоги щодо обов'язкового нотаріального посвідчення правочинів розглядаються як непорушна аксіома, яку треба враховувати у процесі реалізації прав учасників правовідносин. Нечасто можна зустріти критичний аналіз законодавства у цій частині, зокрема через призму його ефективності, розумності, пропорційності. Проте зміни у соціально-економічному, політичному житті суспільства, що відбулися за останні десятиліття, вимагають критичного аналізу положень законодавства про обов'язковість нотаріального посвідчення окремих правочинів, оцінки відповідності їх сьогодишнім реаліям та наявності підстав для удосконалення законодавства у цій частині.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 ст. 209 Цивільного кодексу України (далі за текстом – ЦКУ), правочин, який вчинений у письмовій формі, підлягає нотаріальному посвідченню лише у випадках, встановлених законом або домовленістю сторін.

Як бачимо, при встановленні порядку нотаріального посвідчення правочинів законодавець використовує обидва методи правового регулювання – диспозитивний та імперативний.

Хоча загальне правило, що стосується нотаріальної форми правочину, встановлено ЦКУ, проте норми, які встановлюють вимогу щодо обов'язкового нотаріального посвідчення окремих видів правочинів, «розпоршені» по різних законах – і в самому ЦКУ, і у Сімейному кодексі України (СКУ), Земельному кодексі України (ЗКУ), Кодексі торговельного мореплавства, Законах України «Про іпотеку», «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому», «Про оренду державного та комунального майна» та інших законах.

Станом на сьогодні в українському законодавстві містяться вимоги про обов'язкове нотаріальне посвідчення близько тридцяти правочинів. Укладення таких правочинів без їх нотаріального посвідчення призводить до їх нікчемності, тобто недійсності в силу закону (ч. 1 ст. 219 та ч. 1 ст. 220 ЦКУ), що не вимагає оспорування їх дійсності у судовому порядку (ч. 2 ст. 215 ЦКУ).

Ці правочини можна згрупувати на такі категорії:

1) **Договори про перехід права власності на майно** (договір купівлі-продажу та міни земельної ділянки, єдиного майнового комплексу, житлового будинку (квартири) або іншого нерухомого майна (ст. 657 ЦКУ, ч. 7 ст. 128, ч. 1 ст. 132 ЗКУ); договір дарування нерухомої речі (ч. 3 ст. 719 ЦКУ); договір дарування валютних цінностей фізичних осіб між собою на суму, яка перевищує п'ятдесятикратний розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян (ч. 5 ст. 719 ЦКУ); договір ренти (ч. 2 ст. 732 ЦКУ); договір довічного утримання (догляду) (ст. 745 ЦКУ); договір про відчуження об'єкта незавершеного будівництва/майбутнього об'єкта нерухомості (ч. 4 ст. 11 Закону України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» та ін.);

2) **Договори застави** (договір іпотеки (ч. 1 ст. 18 Закону України «Про іпотеку»), договір застави повітряних та морських суден (морська іпотека), суден внутрішнього плавання, космічних об'єктів (ст. 1 Закону України «Про іпотеку»);

3) **Договори тимчасового користування майном (договір найму (оренди) найму будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) строком на три роки і більше (крім договору, предметом якого є майно державної або комунальної власності) (ч. 2 ст. 793 ЦК України); договір оренди державного та комунального майна, якщо строк, на який укладається цей договір, перевищує**

п'ять років (ч. 3 ст. 16 Закону України «Про оренду державного та комунального майна»); договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи (ч. 2 ст. 799 ЦКУ); договір позички будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) строком на три роки і більше (ч. 3 ст. 828 ЦКУ); договір позички транспортного засобу (крім наземних самохідних транспортних засобів), в якому хоча б однією стороною є фізична особа (ч. 4 ст. 828 ЦКУ); договори оренди житла з викупом (ч. 2 ст. 811 ЦКУ);

4) **Сімейно-правові договори** (шлюбний договір (ст. 94 СКУ); договір подружжя про надання утримання (ч. 1 ст. 78 СКУ); договір між подружжям про розмір аліментів на дитину (ч. 2 ст. 109 СКУ, ч. 1 ст. 189 СКУ); договір щодо здійснення батьківських прав та виконання обов'язків тим з них, хто проживає окремо від дитини (ч. 4 ст. 157 СКУ), та ін.);

5) **Правочини у сфері спадкових правовідносин** (спадковий договір (ст. 1304 ЦКУ), договір про зміну черговості одержання спадкоємцями за законом права на спадкування (ч. 1 ст. 1259 ЦКУ); заповіт (ч. 3 ст. 1249 ЦКУ);

6) **Інші правочини** (договір щодо організації та фінансування будівництва об'єкта (ч. 4 ст. 7 Закону України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому»); договір управління нерухомим майном (ч. 2 ст. 1031 ЦКУ); довіреність на вчинення правочинів, що підлягають нотаріальному посвідченню (ч. 1 ст. 245 ЦКУ) тощо).

Враховуючи досить широкий спектр таких правочинів, які є досить різними за своїми характеристиками, виникає необхідність проаналізувати сутність такої нотаріальної дії, як посвідчення правочинів, щоб з'ясувати, у чому її цінність для цивільного обороту та інших сфер, яка спонукала законодавця встановити вимогу щодо обов'язкової нотаріальної форми цих правочинів.

Загалом, нотаріальне посвідчення правочину розглядається у вузькому (буквальному) та у широкому значенні цього терміну.

Вузьке розуміння цієї нотаріальної дії фактично викладене у нормі ст. 209 ЦКУ – нотаріальне посвідчення правочину здійснюється нотаріусом або іншою посадовою особою, яка відповідно до закону має право на вчинення такої нотаріальної дії, шляхом вчинення на документі, в якому викладено текст правочину, посвідчувального напису. Дякович М.М. натомість слушно стверджує, що нотаріальне посвідчення правочину – це жодним чином не формальність, яка виражається у нанесенні посвідчувального напису та проставленні гербової печатки нотаріуса. Нотаріальне посвідчення правочинів – це, в першу чергу, комплекс дій, які зобов'язаний вчинити нотаріус, діючи від імені держави та в інтересах осіб, які до нього звернулись [1, с. 106].

Тобто, у широкому розумінні нотаріальне посвідчення включає у себе, крім власне самого проставлення посвідчувального напису, яке є завершальним етапом всього процесу вчинення нотаріальної дії, цілу послідовність вчинюваних нотаріусом дій, спрямованих на підготовку та вчинення зацікавленими особами правочину. Сюди можуть входити консультування сторін щодо юридичних аспектів правочину, підготовка його проекту, встановлення осіб, що підписують правочин, перевірка повноважень осіб на укладення правочину та відповідності умов правочину вимогам закону та дійсним намірам сторін і т.д.

У чому ж цінність послуги нотаріального посвідчення правочину для його сторін, які вигоди вона може їм надати?

Насамперед, нотаріуси є професійними кваліфікованими і незалежними правниками, важливими обов'язками яких є сприяння фізичним та юридичним особам у здійсненні їх прав та захисті законних інтересів, роз'яснення прав і обов'язків, попередження про наслідки вчинюваних нотаріальних дій для того, щоб юридична необізнаність

не могла бути використана їм на шкоду (ст. 5 Закону України «Про нотаріат»).

Нотаріус зобов'язаний відмовити у вчиненні нотаріальної дії у разі її невідповідності законодавству України чи міжнародним договорам, дбайливо ставитися до документів нотаріального діловодства та архіву нотаріуса, не допускати їх пошкодження чи знищення.

При цьому закон встановлює, що шкода, заподіяна особі внаслідок незаконних дій або недбалості нотаріуса, відшкодовується в повному розмірі.

Таким чином, посвідчуючи правочин, нотаріус, крім виконання суто технічних функцій, також надає правову допомогу учасникам правочину, зокрема допомагає встановити їм справжні їх наміри осіб, правильно кваліфікувати правовідносини, у які вони вступають, узгодити умови майбутнього правочину з вимогами законодавства, попереджає про наслідки в результаті укладення правочину, і при цьому бере на себе відповідальність за законність правочину.

Отже, для сторін правочину нотаріальне його посвідчення значно підвищує впевненість у тому, що укладений ними правочин не суперечить закону, не буде визнаний недійсним повністю чи у частині, і для них не наступлять негативні наслідки, пов'язані з можливим недотриманням законодавства, як би це могло статися, якби цей правочин укладався без залучення нотаріуса. Як підкреслює М.С.Долинська у контексті характеристики нотаріальних правочинів в господарській діяльності аграрних суб'єктів України, укладаючи та посвідчуючи правочин у нотаріальному порядку, нотаріус виступає гарантом від імені держави про те, що набувач (аграрний суб'єкт) майна захищений від усіляких несподіванок, а договір є правомірним та сталим [2, с. 79].

Крім того, додатковими перевагами, які отримують учасники правочину в результаті його нотаріального посвідчення, є підвищення доказовості обставин, з якими пов'язується дійсність правочину. Як правильно вказують Є.О. Харитонов та Н.О. Саніахметова, нотаріальне посвідчення правочину означає, що його зміст, час і місце здійснення, наміри суб'єктів правочину, його відповідність закону та інші обставини перевірені та офіційно зафіксовані нотаріусом, а тому розглядаються як встановлені та офіційні [3, с. 209]. Адже нотаріус, маючи обов'язок встановити особу того, хто підписує правочин, перевірити його повноваження, справжність намірів, тим самим робить майже безсумнівним факт укладення договору саме тією особою, яка вказана в його тексті, а також підтверджує дійсність її намірів. Внаслідок нотаріального посвідчення фактично безспірною стає обставина укладення договору саме у той день та у тому місці, які зазначені у договорі, що може мати суттєве значення при виникненні у майбутньому спорів.

Нотаріус, посвідчуючи правочин, перевіряє ті обставини, які при укладенні цього ж правочину у простій письмовій формі могли би випасти з поля зору учасників правочину – наприклад, наявність заборон на вчинення певних дій щодо предмету правочину, перебування сторони правочину в Єдиному реєстрі боржників, дійсність довіреності на вчинення правочину, актуальність інформації про керівні органи юридичних осіб – учасників правочину тощо.

Таким чином, переваги для учасників правочину від нотаріального його посвідчення, якщо наміри їх є добросовісними і справді спрямованими на досягнення тієї мети, яку вони зазначають у правочині, – очевидні.

Проте на практиці особи, які мають намір укласти правочин, що не підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню, все ж не так часто вдаються до цієї нотаріальної послуги.

Пояснення цьому факту є цілком просте – нотаріальні послуги не є безкоштовними, а нерідко й зовсім не дешевими, вони вимагають затрат часу на підготовку до

укладення договору та його нотаріального посвідчення, пов'язану зі збором необхідних документів, інколи приведенням їх у відповідність до закону, що знову ж таки може вимагати додаткових коштів, зусиль та часу.

Це призводить до того, що сторони з метою пришвидшення процесу укладення договорів та економії укладають їх у простій письмовій формі.

Зрештою, у цьому й полягає принцип диспозитивності, коли учасники правовідносин можуть на власний розсуд і власний ризик обирати той чи інший варіант поведінки, який найбільшою мірою відповідає їх інтересам.

Проте, як вже згадувалося вище, крім диспозитивних, у частині нотаріального посвідчення правочинів діють також імперативні правові норми, які зобов'язують вчиняти цю нотаріальну дію по відношенню до окремих видів правочинів.

Тому постає питання, чи справедливим є підхід з таким своєрідним «нав'язуванням» державою нотаріальної послуги особам, зацікавленим в укладенні правочину, яка неминуче пов'язана з додатковими матеріальними затратами для цих осіб та не зовсім узгоджується з переважно диспозитивним методом правового регулювання відносин між рівними суб'єктами у сфері цивільних, господарських, земельних, сімейних правовідносин.

Насправді, «примус» у отриманні юридичної допомоги у тих випадках, коли особа, якій вона адресується, не висловлює бажання її отримувати або й заперечує проти цього, не є чимось незвичайним для нашої правової традиції. Наприклад, у кримінальному провадженні підозрюваному, обвинуваченому в певних випадках, передбачених кримінальним процесуальним законом, забезпечується в обов'язковому порядку професійна правнича допомога захисника, незалежно від бажання самого підозрюваного чи обвинуваченого. Вважається, що перевага від такого «нав'язування» професійної правничої допомоги у тих випадках, коли особа самостійно не може себе захистити в силу певних обставин (стану здоров'я, неповноліття, незнання мови судочинства) або коли судова помилка може потягнути занадто тяжкі наслідки для засудженого (у провадженні щодо особливо тяжких злочинів), переважає ті незручності, які, можливо, підозрюваний чи обвинувачений відчуває через обов'язкову участь захисника. Можна визнати, що у цій ситуації законодавство, що «примусує» отримувати правничу допомогу, збалансовує інтереси особи, суспільства, держави, а незручності чи обмеження, яких, ймовірно, може зазнавати особа від нав'язування їй послуг, із запасом компенсуються перевагами, що вона отримує від цих послуг (навіть проти своєї волі).

Сфера укладення правочинів – це не сфера публічних правовідносин, яким є кримінальне провадження, але концептуально підхід є аналогічним. Імперативний метод правового регулювання для приватноправових відносин є, безумовно, можливим та доцільним, за умови дотримання при цьому принципу пропорційності, розумності та справедливості законодавства. Принцип пропорційності характеризується ідеєю про те, що держава має право обмежувати права людини тільки тоді, коли це дійсно необхідно, і тільки в такому обсязі, в якому її заходи будуть розмірними до переслідуваної мети [4, с. 39].

Однією з основних функцій держави є правозахисна функція. Держава приймає на себе зобов'язання забезпечувати режим законності, правопорядку на своїй території, захищати права та законні інтереси фізичних та юридичних осіб. Як відзначається у науковій літературі, правозахисна функція держави – це самостійний комплексний напрям діяльності держави який реалізується системою компетентних суб'єктів, що уповноважити захист прав та свобод людини і громадянина [5, с. 66]. Правозахисна діяльність держави реалізується через широку систему відповідних правових інститутів, одним з яких є нотаріат – 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 законом, з метою надання їм юридичної вірогідності (ч. 1 ст. 1 Закону України «Про нотаріат»).

Таким чином, законодавець, вважаючи, що у певних правовідносинах ціна ймовірних порушень прав, свобод та законних інтересів особи є надто високою, може правомірно вдатися до запровадження певних обмежувальних чи зобов'язальних заходів, якщо це сприятиме нівелюванню чи зниженню такої загрози. Якраз запровадження обов'язкового нотаріального посвідчення окремих правочинів і слід розглядати як прояв реалізації правозахисної функції держави у сфері приватно-правових відносин. Основне завдання тут полягає лише у тому, щоб правильно визначити ту межу, до якої таке своєрідне «нав'язування» нотаріальних послуг буде вважатися справедливим і розумним і яку не можна перетинати, інакше «спонукання» до отримання нотаріальної послуги вважатиметься надмірним і не виправданим втручанням в свободу особи.

Тому ключовим у запровадженні справедливого механізму правового регулювання порядку укладення правочинів є забезпечення пропорційності між тими обмеженнями, незручностями, затратами, яких зазнає особа у результаті «примусу» до отримання нотаріальних послуг, та благами, перевагами, які вона отримує в результаті їх отримання.

Насамперед важливо, щоб правочини, де встановлюється вимога обов'язкового нотаріального посвідчення, були, як висловилося С.Я. Фурса, «найбільш важливими» [6, с. 453], чи за висловом, В.М. Марченка та І.В. Спасибо-Фатєєвої, «найбільш значущими для майнового обороту» [7]. Авторами не розкривається зміст цих оціночних понять, але очевидно, до найбільш значущих чи важливих правочинів слід відносити ті, предметом яких є особливо цінні блага (матеріальні та нематеріальні), що мають суттєве значення для учасників правочину, а ймовірні негативні наслідки від помилок при їх укладенні можуть заподіяти їм значної шкоди.

У свою чергу, з вищенаведених причин незначущі правочини не повинні включатися до переліку тих, що підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню. Віднесення законодавцем правочину, який за всім своїми ознаками не є значущим для його сторін, до тих, що підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню, свідчатиме про непропорційність, нераціональність, і зрештою неефективність законодавства, адже викликати спротив у учасників правовідносин та бажання якось обійти ці несправедливі вимоги з усіма негативними наслідками таких дій.

Стосовно цих правочинів, які законом не віднесені до категорії значущих, повинен у повній мірі діяти принцип диспозитивності – якщо сторони правочину вважатимуть, що цінність того блага, яке є предметом цього правочину, все ж є для них значною і для гарантування своїх прав та інтересів за цим правочином існує потреба посвідчити його нотаріально, вони завжди зможуть скористатися своїм правом звернутися до нотаріуса і без спонукання з боку закону.

Аналіз правочинів, що підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню, дає підстави стверджувати, що законодавець за основу віднесення правочинів до цієї категорії, взяв предмет правочину та його цінність для сторін правочину. Він справедливо визначив, що окремі види речей апріорі є цінними для їх власників (принципальні, для переважної більшості членів суспільства), а відтак ризики, пов'язані з їх втратою чи зниженням їх вартості, що можуть мати місце у результаті недоліків правочину, можуть мати суттєві наслідки для них.

У першу чергу, до таких речей віднесено нерухоме майно (землю, будівлі, споруди, об'єкти незавершеного будівництва, майбутні об'єкти нерухомого майна тощо),

а також деякі види рухомого майна, на які згідно із законом може поширюватися режим нерухомих речей (повітряні і морські судна, космічні об'єкти). Ці речі зазвичай є цінними і внаслідок своєї високої вартості, і внаслідок можливості їх тривалого використання за призначенням без суттєвої втрати ціни, що робить їх привабливим інструментом для інвестування коштів.

Тому всі правочини, які передбачають перехід права власності на нерухоме майно, передбачають їх обов'язкове нотаріальне посвідчення (купівля-продаж, міна, дарування, довічне утримання (догляд), тощо). При цьому, вартість об'єкта нерухомого майна жодним чином не впливає на необхідність нотаріального посвідчення відповідного договору.

Рационально слід визнати і встановлену у законі вимогу нотаріального посвідчення тих договорів, у результаті яких хоча й безпосередньо не відбувається переходу права власності на нерухоме майно (чи об'єктів, на яких поширюється режим нерухомого майна), але створюється така можливість за умови настання певних, передбачених цими договорами обставин, – наприклад, договорів іпотеки, договорів застави повітряних чи морських суден, договорів оренди житла з викупом, договорів управління нерухомим майном.

Дещо більш неоднозначна ситуація з іншою категорією договорів стосовно нерухомого майна – тимчасового користування (оренди та позички).

Договори найму (оренди) нерухомого майна справді можуть мати дуже важливе значення як для власників відповідних об'єктів, так і наймачів (орендарів). До того ж, і для власника об'єкта нерухомості, і для орендаря, при довгостроковій оренді нерухомого майна істотно зростають ризики порушення їх прав чи інтересів. Тому певна раціональність у вимозі про обов'язкове нотаріальне посвідчення договорів оренди нерухомого майна, укладених на тривалий строк, звичайно ж, є. На сьогоднішній день строк, досягнення чи перевищення якого тягне необхідність нотаріального посвідчення договору, встановлено у три роки для оренди (позички) об'єктів нерухомого майна приватної форми власності, та у п'ять років – для об'єктів нерухомості державної та комунальної форм власності.

Проте привертає увагу той факт, що не всі договори оренди нерухомого майна навіть при укладенні на довготривалий термін, підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню, що свідчить про певну непослідовність законодавця. Так, відповідно до ст. 14 Закону України «Про оренду землі», договір оренди землі укладається у письмовій формі і лише за бажанням однієї із сторін може бути посвідчений нотаріально.

Тому, на даний момент в українському законодавстві співіснують два підходи щодо оренди нерухомого майна – договори оренди та позички будівель, споруд підлягають нотаріальному посвідченню при перевищенні встановлених у законі термінів користування, тоді як всі договори оренди та позички земельних ділянок посвідчуються тільки за бажанням сторін. Хоча з точки зору істотності ризиків для майнових інтересів сторін, на нашу думку, договори оренди землі точно не менше заслуговують на додатковий контроль та захист з боку держави.

Обов'язкове нотаріальне посвідчення в деяких випадках вимагається і для правочинів щодо рухомого майна, зокрема транспортних засобів. При цьому, на відміну від правочинів стосовно нерухомого майна, у випадку транспортних засобів обов'язковому нотаріальному посвідченню підлягають не договори про їх відчуження, а договори про тимчасове користування ними – договори найму (оренди) та договори позички. Це ще один прояв непослідовності законодавця, що з якихось причин більшої значущості надав договорам оренди чи позички транспортних засобів перед договорами, за якими відбувається перехід права власності на транспортні засоби.

Крім того, якщо договори тимчасового користування нерухомістю підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню тільки при досягненні і перевищенні визначених у законі строків користування, то для договорів тимчасового користування транспортними засобами строк не важливий – навіть одностороння оренда автомобіля повинна бути оформлена нотаріально посвідченим договором, якщо хоча б однією з сторін договору виступає фізична особа.

Вважаємо, що договір оренди транспортних засобів за участю фізичної особи взагалі доцільно виключити з переліку правочинів, які підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню, простої письмової форми у цьому випадку буде цілком достатньо. Знову ж таки, зацікавлені в укладенні правочину особи завжди можуть добровільно звернутися до нотаріуса за нотаріальним посвідченням договору оренди, якщо вбачатимуть у цьому необхідність.

Те ж саме стосується позички транспортних засобів. На даний момент обов'язковим є нотаріальне посвідчення договорів позички лише тих транспортних засобів, які не відносяться до категорії «наземні самохідні транспортні засоби» (тобто повітряних, водних, а також несамостійних транспортних засобів – причепів). Це означає, що на практиці можуть виникати відверто нелогічні ситуації – договір позички вантажного автомобіля можна укладати у простій письмовій формі, а от напівпричепа до нього – тільки у нотаріальній формі. З огляду на це, вважаємо, що доцільність обов'язкової нотаріальної форми для позички транспортних засобів також є сумнівною.

Ще одним предметом правочину, що, на думку законодавця, робить цей правочин настільки значущим, що він підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню, є валютні цінності. Мова йде про договір дарування валютних цінностей між фізичними особами на суму, яка перевищує п'ятдесятикратний розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян (обов'язковому нотаріальному посвідченню підлягають всі подарунки грошових коштів – національної чи іноземної валюти – та банківських металів на суму понад 850 грн.). При цьому жодні інші речі, крім нерухомого майна, «не заслужили» у законодавця такої «пошани», щоб встановлювати для договорів їх дарування обов'язкову нотаріальну форму – ні дорожнє каміння, ні ювелірні вироби, ні цінні папери, ні транспортні засоби, ні будь-яке інше цінне майно.

Видасться, що існування такого виду договору серед тих, що підлягають обов'язковому нотаріальному посвід-

ченню, є пережитком радянського минулого, коли володіння та розпорядження валютними цінностями було чимось надзвичайним для пересічних громадян і підлягало особливому контролю з боку держави. Так, ще згідно зі ст. 244 ЦК УРСР 1963 року договір дарування валютних цінностей на суму понад 50 карбованців підлягав нотаріальному посвідченню, тоді як для всіх інших видів майна (крім будинків) такий поріг був встановлений у розмірі 500 карбованців.

Вважаємо, що законодавча вимога обов'язкового нотаріального посвідчення таких договорів є непропорційною, нераціональною, і вирішення питання щодо доцільності нотаріального посвідчення таких договорів повинно повністю здійснюватися на основі принципу диспозитивності, як це робиться у випадку всіх інших договорів дарування (крім нерухомого майна).

Стосовно інших правочинів, обов'язковість нотаріального посвідчення встановлена законом, – сімейно-правових договорів, правочинів у сфері спадкування тощо, можна констатувати, що важливість благ, які є предметом цих правочинів, для учасників відповідних правовідносин, є досить значною, а тому вимогу щодо їх нотаріального посвідчення слід вважати раціональною та пропорційною.

На підставі вищеведеного можна зробити висновок, що хоча загалом вимога щодо обов'язкового нотаріального посвідчення правочинів є справедливою та розумною, адже таким способом держава реалізує свою правозахисну функцію, спрямовану на охорону прав, свобод та законних інтересів учасників цивільного обороту та інших приватноправових відносин, а нотаріальне посвідчення правочинів має істотні переваги перед укладенням правочинів у простій письмовій формі, але у конкретних своїх проявах законодавство у частині визначення обов'язкової нотаріальної форми правочинів є непослідовним, нераціональним та потребує вдосконалення. Перелік правочинів, що підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню, доцільно скоротити, зокрема, за рахунок договорів дарування валютних цінностей, договорів найму (оренди) та позички транспортних засобів за участю фізичної особи. У той же час, з метою забезпечення єдності правових підходів до споріднених правочинів доцільно розглянути питання щодо уніфікації підходів до обов'язковості нотаріального посвідчення договорів оренди та позички різних видів нерухомого майна – будівель, споруд, а також земельних ділянок.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дякович М. М. Посвідчення правочинів нотаріусом: цивільно-правові аспекти. *Наукові праці. Економіка. Правознавство*. 2011. Вип. 149. Том 161. С. 100-103.
2. М. С. Долинська. Нотаріальні правочини в господарській діяльності аграрних суб'єктів України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2016. Випуск 3. С. 72–81
3. Харитонов Є. О., Саніахметова Н. О. Цивільне право України : підручник. Київ : Істина, 2003. 761 с.
4. Погребняк С.П. Принцип пропорційності як загальний принцип права. *Право України*. 2017. № 7. С. 39–46.
5. Стасюк О.Л. Сутність правозахисної функції української держави: проблеми сучасної інтерпретації. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2017. Випуск 3, том 2. С. 64–67.
6. Теорія нотаріального процесу : наук.-практ. посібник / за заг. ред. С. Я. Фурси. Київ : Алерта ; Центр учб. літ., 2012. 920 с.
7. Марченко В., Спасибо-Фатеева І. Нотаріальне посвідчення правочину. *Юридичний радник*. 2010. № 5. URL: <http://yurradnik.com.ua/stati/d0-bd-d0-be-d1-82-d0-b0-d1-80-d1-96-d0-b0-d0-bb-d1-8c-d0-bd-d0-b5-d0-bf-d0-be-d1-81-d0-b2-d1-96-d0-b4-d1-87-d0-b5-d0-bd-d0-bd-d1-8f-d0-bf-d1-80-d0-b0-d0-b2-d0-be-d1-87-d0-b8-d0-bd-d1-83-2>. (дата звернення 28.06.2023 р.).