

Голові разової спеціалізованої
вченої ради ДФ 04-26-ЮФ
Східноукраїнського національного
університету імені Володимира Даля
доктору юридичних наук, професору
Івчук Юлії Юріївні

ВІДГУК

офіційного опонента Багрія Василя Андрійовича, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника Науково-дослідного інституту публічного права, на дисертацію Меркулова Павла Юрійовича на тему: «Єдність та диференціація правового регулювання праці нотаріусів», подану на здобуття ступеня доктора філософії в галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право»

Обґрунтування вибору теми та її актуальність. Нотаріальна діяльність посідає проміжне місце між публічним і приватним правом: нотаріус діє від імені держави і наділений повноваженням надавати документам юридичної вірогідності, проте здійснює це повноваження або в межах трудових відносин у державній нотаріальній конторі, або як особа, що провадить незалежну професійну діяльність. Саме ця подвійність робить нотаріат показовим і водночас складним об'єктом для перевірки того, як працює конструкція єдності та диференціації в сучасному трудовому праві.

Наукова потреба в такому дослідженні зумовлена трьома обставинами. Перша — нерівномірність нормативного матеріалу: Закон України «Про нотаріат» від 02.09.1993 № 3425-XII докладно регулює доступ до професії, вимоги до робочого місця та підстави припинення діяльності, але майже не торкається робочого часу, часу відпочинку та умов праці. Друга —

незавершеність кодифікаційних процесів у трудовому праві, через що межі субсидіарного застосування КЗпП України до окремих професійних груп залишаються предметом доктринального спору. Третя — практичні проблеми, зумовлені правовим режимом воєнного стану, коли нотаріальну діяльність у частині округів було зупинено, а питання кадрового заміщення, збереження архівів і безпеки нотаріуса набули значення для поточного управління. Тема дисертації П. Ю. Меркулова охоплює всі три зазначені обставини, а отже, її обрання є науково виправданим і своєчасним.

Зв'язок дисертації з науковими програмами та планами. Роботу виконано на кафедрі публічного та приватного права Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля в межах кафедральних науково-дослідних тем «Напрями розвитку законодавства України в контексті євроінтеграції» (2020–2023 роки) та «Актуальні напрями євроінтеграційного розвитку законодавства України» (2024–2026 роки) (с. 15). Обраний напрям узгоджується з Цілями сталого розвитку України на період до 2030 року (Указ Президента України від 30 вересня 2019 року № 722/2019) та зі Стратегією розвитку наукових досліджень Національної академії правових наук України на 2021–2025 роки. Зв'язок роботи з плановою тематикою кафедри підтверджено.

Структура дисертації та її структурні підрозділи. Робота має класичну для кваліфікаційної наукової праці побудову: анотації двома мовами, список опублікованих праць, вступ, три розділи, вісім підрозділів, висновки, список використаних джерел і два додатки.

За об'єктом і предметом дослідження — суспільними відносинами у сфері єдності та диференціації правового регулювання праці нотаріусів — дисертація відповідає галузі знань 08 «Право» та спеціальності 081 «Право».

Обґрунтованість і достовірність наукових результатів. Достовірність положень, винесених на захист, забезпечена трьома чинниками: коректним доббором методів, співвіднесених у вступі з конкретними структурними

підрозділами; широтою опрацьованої доктрини (понад 200 позицій, серед яких праці В. І. Прокопенка, Н. Б. Болотіної, П. Д. Пилипенка, М. І. Іншина, В. В. Жернакова, В. Л. Костюка, С. Я. Фурси, В. В. Комарова, В. В. Баранкової, М. М. Дякович); залученням значного масиву підзаконного регулювання, що зазвичай залишається поза увагою дослідників трудового права, — насамперед Положення про вимоги до робочого місця (контори) приватного нотаріуса та здійснення контролю за організацією нотаріальної діяльності та Порядку проведення перевірки організації роботи державних нотаріальних контор, державних нотаріальних архівів, організації нотаріальної діяльності приватних нотаріусів, дотримання державними і приватними нотаріусами порядку вчинення нотаріальних дій та виконання правил нотаріального діловодства.

У першому розділі найбільш переконливим є розмежування трудовправового становища двох видів нотаріусів та мотивований висновок про те, що посада державного нотаріуса не є посадою державної служби. Цінним для правозастосування є аналіз конкуренції загальної та спеціальної норми: автор систематизує правила подолання колізій і обґрунтовує пріоритет спеціального припису в регулюванні праці нотаріусів. Методологічно вдалим є розподіл спеціальних приписів на норми-вилучення, норми-доповнення та норми-пристосування з ілюстрацією кожної групи конкретними нормами Закону України «Про нотаріат».

У другому розділі на позитивну оцінку заслуговують кілька результатів. Автор слушно зазначає, що законодавству не відоме поняття «відпустка приватного нотаріуса», а фактично його заміщено конструкціями зупинення та припинення нотаріальної діяльності. Обґрунтованим є висновок про правову природу договорів між приватним нотаріусом і його персоналом. Практичну цінність має систематизація вимог до організації робочого місця приватного нотаріуса — від територіальної прив'язки до нотаріального округу до обов'язкової сертифікації та вимог щодо захисту приміщення.

У третьому розділі найбільш аргументованим є положення про неспроможність вимоги відображати реквізит «посада» у кваліфікованому сертифікаті відкритого ключа приватного нотаріуса: автор доводить, що самозайнята особа посади не обіймає, а належним ідентифікатором є реєстраційний номер облікової картки платника податків. Це приклад того, як теоретичне розмежування статусів дає безпосередній практичний результат. Загальні висновки сформульовано відповідно до десяти завдань, поставлених у вступі, і вони не виходять за межі доведеного в тексті.

Наукова новизна одержаних результатів та особистий внесок здобувача. Дисертація є одним із перших досліджень, у якому єдність і диференціація правового регулювання розглядаються стосовно нотаріусів як цілісна конструкція, а не як побічний аспект аналізу правового статусу нотаріуса.

Уперше запропоновано перелік із восьми ознак нотаріуса як суб'єкта трудового права. Побудовано систему з семи об'єктивних критеріїв диференціації, серед яких галузева належність нотаріату, особливі умови праці, територіальна сфера діяльності, місце роботи та його технічна оснащеність, належність до державної чи приватної сфери, особливий порядок захисту нотаріуса й особливий порядок притягнення його до юридичної відповідальності. Здійснено комплексний аналіз кадрового забезпечення праці нотаріусів у вимірі єдності й диференціації. Запропоновано дев'ять показників компетентності нотаріуса, зокрема кількість скарг і кількість скасованих нотаріальних дій.

Удосконалено визначення поняття «кадрове забезпечення нотаріусів» та запропоновано розширений підхід до охорони праці нотаріуса, що охоплює п'ять складових елементів. Дістали подальшого розвитку положення щодо формування кадрового резерву нотаріусів у нотаріальних округах, щодо впорядкування взаємодії нотаріусів з органами публічної влади, а також щодо

моральної відповідальності нотаріуса. Особистий внесок здобувача не викликає сумнівів: усі публікації за темою дисертації є одноосібними, а положення новизни мають текстуальне підтвердження у відповідних підрозділах роботи.

Практичне значення результатів. Результати дослідження адресовані чотирьом категоріям суб'єктів. Для нормотворчості придатними є пропозиція щодо зміни статті 3 Закону України «Про нотаріат», ідея єдиного акта, який визначав би підстави та процедуру дисциплінарної відповідальності нотаріусів, а також пропозиція врегулювати взаємодію нотаріусів з органами публічної влади, органами місцевого самоврядування, трудовими архівами та органами Пенсійного фонду України. Для органу, що здійснює державне регулювання нотаріальної діяльності, практичне значення мають зауваження автора щодо предмета перевірок організації нотаріальної діяльності. Для освітнього процесу результати придатні для викладання дисциплін трудовправового циклу та нотаріального процесу.

Публікації та апробація результатів. Наукові результати дисертації відображено у чотирьох статтях у фахових виданнях України, що відповідає вимогам пунктів 8 і 9 Порядку присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 року № 44. Результати оприлюднено на трьох науково-практичних конференціях у м. Чернівці, м. Харків, м. Київ.

Дотримання академічної доброчесності. Опрацювання тексту дисертації та наукових праць здобувача не дало підстав для висновку про наявність академічного плагіату, фабрикації чи фальсифікації результатів у розумінні статті 42 Закону України «Про освіту» та Порядку, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 року № 44. Запозичення оформлено посиланнями на джерела із зазначенням сторінок, дослівні фрагменти взято в лапки, обсяг цитування не перевищує розумних меж. Здобувач засвідчив самостійність виконання роботи власноручним підписом (с.

1). Раніше опубліковані власні статті використано з посиланнями на них, що не утворює складу самоплагіату.

Відповідність дисертації встановленим вимогам. Дисертація за змістом і обсягом відповідає вимогам Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 року № 44, та Вимогам до оформлення дисертації, затвердженим наказом Міністерства освіти і науки України від 12 січня 2017 року № 40. Бібліографічний опис здійснено переважно за ДСТУ 8302:2015; систематичним відступом від стандарту є незазначення дати звернення до окремих електронних джерел. Зазначені редакційні недоліки підлягають усуненню і не впливають на загальну оцінку роботи.

Дискусійні положення та зауваження. Загальна позитивна оцінка роботи не звільняє опонента від обов'язку вказати на положення, які, на мою думку, не мають достатнього обґрунтування.

1. Пропозиція встановити граничний вік 60 років для набуття професії нотаріуса сформульована без антидискримінаційного аналізу і має дефект нормопроєктувальної техніки. Автор пропонує викласти статтю 3 Закону України «Про нотаріат» у редакції, за якою нотаріусом може бути громадянин України «не старше 60 років», і двічі стверджує, що така вимога не є віковою дискримінацією. Проте це твердження залишається декларацією. У підрозділі 3.1 не використано ані статтю 24 Конституції України, ані статтю 2-1 КЗпП України, ані Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 № 5207-VI, ані Директиву Ради 2000/78/ЄС від 27 листопада 2000 року. Стаття 6 цієї Директиви допускає різницю у ставленні за ознакою віку лише за умови, що вона об'єктивно і розумно виправдана легітимною метою, а засоби її досягнення є належними та необхідними. Слід

зауважити, що Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» автор докладно аналізує в підрозділі 1.3, однак у підрозділі 3.1 до нього не повертається.

Тест пропорційності у роботі не проведено: легітимну мету не сформульовано в правових категоріях, придатність засобу не доведено, менш обтяжливі альтернативи — періодичне підтвердження кваліфікації, обов'язковий медичний огляд — не розглянуто. Аргументація має переважно фізіологічний характер: автор посиляється на порушення окремих психофізіологічних функцій із віком, не наводячи жодного емпіричного дослідження. Твердження про «жорсткі вікові цензи» у державах Європейського Союзу не підкріплене посиланням на конкретні акти; єдиний наведений приклад — Німеччина, причому параграф Федерального положення про нотаріат (Bundesnotarordnung) не зазначено. Слід також враховувати, що німецька модель є системною: обмеження щодо першого призначення поєднано в ній із граничним віком перебування на посаді, установленим § 48а цього акта, та з конкурсним порядком заміщення нотаріальних посад. Автор запозичує лише один її елемент. Наведене ним спостереження, що в Японії вік нотаріусів коливається від 60 до 70 років, прямо суперечить його власній пропозиції.

Окремо слід зупинитися на нормопроектувальній техніці. Запропонована редакція «Нотаріусом може бути громадянин України не старше 60 років...» встановлює вимогу до особи нотаріуса як такої, тобто до перебування у професії, а не до моменту доступу до неї, у супереч власному поясненню автора про диференціацію на етапі доступу до професії. За буквального застосування така норма означала б припинення повноважень усіх нотаріусів, старших за 60 років. Прикінцевих і перехідних положень, які визначали б дію норми в часі та долю виданих свідоцтв, пропозиція не містить. Прошу здобувача пояснити, яку легітимну мету переслідує запропонований віковий ценз і чому її не можна досягти менш обтяжливими засобами.

2. У підрозділі 2.3 інститут охорони праці підмінено інститутами професійної таємниці та фізичної безпеки приміщення. Автор пропонує розуміти охорону праці нотаріуса як п'ятиелементну конструкцію, що охоплює, зокрема, охорону нотаріальної таємниці та охорону нотаріуса від осіб, які звертаються за вчиненням нотаріальних дій. Однак охорона праці за національним законодавством — це система заходів, спрямованих на збереження життя, здоров'я і працездатності людини у процесі трудової діяльності. Легального визначення цього поняття, закріпленого у статті 1 Закону України «Про охорону праці» від 14.10.1992 № 2694-XII, у роботі не наведено та не проаналізовано. Натомість до охорони праці віднесено присягу нотаріуса, порядок проведення обшуку та виїмки, свідоцький імунітет, а також вимоги до непрозорості стін, площі приміщення, наявності охоронної сигналізації, ґрат і броньованої плівки. Останні мають на меті збереження нотаріальної таємниці, печаток, бланків та архіву, а не безпеку праці.

Водночас власне інститути охорони праці у підрозділі не розкрито: поза увагою залишилися атестація робочих місць за умовами праці, обов'язкові попередній і періодичні медичні огляди, розслідування та облік нещасних випадків, вимоги до роботи з відеотерміналами, а також загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання. Не розглянуто й питання, чи поширюється Закон України «Про охорону праці» на приватного нотаріуса, який працює одноособово і не використовує найманої праці, попри категоричне твердження автора про поширення норм цього Закону і на державних, і на приватних нотаріусів. Прошу пояснити, чи вважає дисертант охорону нотаріальної таємниці складовим елементом інституту охорони праці та на підставі якої норми. Крім того, прошу вказати, у яких відносинах приватний нотаріус, що не має працівників, виступає адресатом обов'язків, установлених законодавством про охорону праці.

3. Порівняльно-правовий метод у підрозділі 3.2 заявлено, але не реалізовано. Автор зазначає, що вітчизняний нотаріат тяжіє до латинського типу, а тому слід розглядати держави цього типу, і водночас поширює аналіз на держави іншого типу, унаслідок чого критерій добору правопорядків фактично зникає. У підрозділі згадано понад двадцять держав, від Франції та Німеччини до Малайзії, Сінгапуру та Шотландії, причому жодній із них не присвячено суцільного аналізу. Натомість держави, найближчі до України за правовою традицією та досвідом реформ нотаріату (Польща, Литва, Молдова, Чехія), не згадані взагалі. Основа порівняння (*tertium comparationis*) не сформульована, стан законодавства не датований.

Нарешті, попри назву підрозділу, можливості використання зарубіжного досвіду в Україні у ньому не сформульовано: жодної пропозиції щодо запозичення конкретного іноземного інституту підрозділ не містить, а три оцінні судження автора є схваленням чинного національного правового регулювання. Водночас теза про наявність кадрового резерву нотаріусів у більшості зарубіжних держав, на якій ґрунтується пропозиція підрозділу 3.1, у самому компаративному підрозділі не підтверджена жодним прикладом. Прошу здобувача назвати критерій, за яким відібрано держави для порівняння, і вказати, який саме зарубіжний інститут він вважає придатним для запозичення у національне законодавство про нотаріат.

Висловлені зауваження стосуються окремих положень і не ставлять під сумнів наукову цінність дисертації загалом. Частина з них є побажаннями щодо подальших наукових пошуків здобувача.

Загальний висновок. Дисертація Меркулова Павла Юрійовича на тему «Єдність та диференціація правового регулювання праці нотаріусів» є самостійним завершеним науковим дослідженням, у якому одержано нові науково обґрунтовані результати. У сукупності вони розв'язують конкретне наукове завдання у сфері трудового права — визначення теоретико-

методологічних засад і критеріїв диференціації правового регулювання праці нотаріусів та напрямів удосконалення відповідного законодавства. Робота характеризується внутрішньою єдністю, а її положення, висновки та пропозиції достатньою мірою обґрунтовані, апробовані й оприлюднені.

Дисертація відповідає вимогам Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 року № 44; здобувач дотримався вимог академічної доброчесності, а тому Меркулов Павло Юрійович заслуговує на присудження йому ступеня доктора філософії в галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право».

Офіційний опонент:

кандидат юридичних наук,

старший науковий співробітник

Науково-дослідного інституту

публічного права

Василь БАГРІЙ