

виникали не тільки через високу по тим часам майнову заставу, але й досить невиразне становище нотаріуса як службовця: він був «особою вільної професії», за винятком старшого нотаріуса, ні платні, ні пенсії від держави йому не виплачувалося [1, с. 122]. Контролювали діяльність нотаріусів судові органи: «суд наглядає за виконанням всіма нотаріусами своїх обов'язків, має право контролю і ревізії книг, відпустки й звільнення нотаріусів за недогляди по їхній службі» [1, с. 170]. За невиконання нотаріусом покладених на нього обов'язків по його необачності, недбалості або неухважності, як правило, за судовим вироком, наставала відмова від посади, за зловживання повноваженнями – арешт і тюремне ув'язнення. Однак, як відзначали сучасники, «випадки явних зловживань з боку нотаріусів були досить нечасті» [6, с. 233].

Нотаріуси засвідчували різні акти, протести, копії, оформляли позикові зобов'язання, доручення, договори, приймали на зберігання документи і виконували інші дії за Положенням про нотаріальну частину 1866 р. Всі акти, які засвідчувалися нотаріусом, називалися нотаріальними, а акти старшого нотаріуса – «крепостними актами» або «крепостями». Нотаріус зобов'язувався дотримуватися службової таємниці, не розповідаючи про справи під загрозою кримінальної відповідальності. Оскільки нотаріус не одержував утримання від скарбниці, закон надав йому право за кожну нотаріальну дію стягувати плату у свою користь за згодою із клієнтом або за особливою таксою, якщо така угода не була досягнута. Розмір винагороди встановлювався за узгодженням Міністерства юстиції, Міністерства внутрішніх справ і Міністерства фінансів, після чого затверджувався імператором. Також Положення 1866 року не передбачало структурної організації нотаріусів. Відсутнім був і корпоративний захист прав нотаріусів, що давало сучасникам підставу наголосити, що нотаріат в Російській імперії не відповідає тому високому положенню, що посідає в Європі [6, с. 235].

Отже, безумовним позитивом стало упорядкування статусу і компетенції нотаріусів згідно з загальною концепцією судової реформи. Відносними недоліками вважаємо високий майновий ценз, відсутність вимоги про обов'язкову вищу юридичну освіту, невизначеність винагороди за їхню діяльність, недостатній правовий і корпоративний захист нотаріусів.

Список бібліографічних посилань

1. Фемелиди А. М. Российский нотариат. История нотариата и действующее нотариальное положение 14 апреля 1866 г. СПб., 1902.
2. Тараканова Н. Г., Родина С. В. Нотариат в системе правовых учреждений дореволюционной России: провинциальный акцент. *Нотариус*. 2010. № 4. URL: <http://center-bereg.ru/j1290.html> (дата звернення: 10.03.2019).
3. Мхитарян Л. Ю. Влияние судебной реформы на становление органов нотариата в Пермской. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2012. Вып. 2 (16). URL: <http://www.jurvestnik.psu.ru/index.php/ru/vypusk-2162012/19-2010-12-01-13-31-58/-2-16-2012/442> (дата звернення: 10.03.2019).
4. Указонения, изданные в пояснение и дополнение к Судебным Уставам 1864 г. СПб., 1873. № 64.
5. Ясінська Л. Е. Становлення та розвиток інституту нотаріату в Україні (історико-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2005.
6. Трофименко Є. В. Минуле та сучасність нотаріату в Україні. *Актуальні проблеми держави і права*. 2001. Вип. 10. С. 233–235.

Одержано 19.03.2019

УДК 372.42

Олександр Миколайович ГОЛОВКО,

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету

Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-1770-9027>

ФОРМУВАННЯ ЛІБЕРАЛЬНОЇ КОНЦЕПЦІЇ ПРАВООХОРОНИ В ДЕРЖАВНО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ

Правоохоронна функція держави належить у теорії права до найбільш складних щодо розуміння та визначення її змісту.

По-перше, у герменевтичному сенсі її зміст поєднаний із розумінням співвідношення правоохоронної та каральної функцій. В сучасних наукових реаліях більшість найбільш

авторитетних представників вітчизняної теоретико-правової науки визнають примат права над державою, інструментально-функціональний по суті характер останньої щодо забезпечення положень і приписів першого. Звідси досить поширене слідування (яке поділяється і автором цих рядків) думці академіка В. Нерсисянца щодо рівності як обов'язкової ознаки справедливості, а отже і права. Таким чином, феодалне станове право не є правом у повному розумінні слова, а є право-привілей, норми якого не є знеособленими і призначеними для нескінченної кількості застосувань, тобто не абстрактними і універсальними. Звідси постає питання про те, чи каральні дії держави, спрямовані на забезпечення привілейованого становища того чи іншого індивіда чи групи осіб, є правоохоронними. Адже вони охороняють його право, але це не право у повному сучасному розумінні цього слова (принаймні, не природне право точно).

Отже, логічно можемо висловити позицію, що про правоохорону беззастережно можна говорити:

– у позитивістському (легістському) розумінні: у будь-якому випадку, коли є писаний закон (звичай забезпечувався переважно моральним авторитетом, суспільства, громади, а не виконанням певної функції державою), який ототожнюється з правом;

– у природно-правовому (юснатуралістському) сенсі – тоді, коли визнаються права людини, а отже мова може йти про панування, або визнання, або хоча б певний вплив концепцій верховенства права та (або) правової держави.

По-друге, виникає складність щодо розуміння понять «охорона права» (чи «правоохорона») і «охорона правопорядку». Якщо ми розглядаємо правопорядок як втілене право, або позитивний стан його реалізації та застосування (а ідея про державу як похідну від правопорядку, привнесена ще Цицероном [див. 1], отримала розвиток потім практично в усіх доктринах правової держави), то мова йде передусім про об'єктивне право і лише опосередковано через нього – про суб'єктивне. Між тим, поняття «правоохорона», за логікою, тягне за собою охорону і суб'єктивного, і об'єктивного права. При цьому ствердження розуміння й усвідомлення прав людини як базової суспільної й правової цінності обумовлює розуміння правоохоронної функції не лише держави, а й передусім позитивного права. Таким чином, поняття правоохорони є суттєво ширшим за поняття охорони правопорядку. Звідси – досить популярна точка зору, що насправді правоохоронним (як і правовідновлювальним) органом є суд, а поліція та інші державні інституції, традиційно трактовані як правоохоронні, сутнісно є органами охорони правового порядку.

Втім, на нашу думку, сьогодні цей дискурс має тенденцію до втрати свого контрверсійного характеру, передусім внаслідок того, що побудова правової держави і фундаментальність принципу верховенства права виводять на передову позицію і з точки зору охорони права, і охорони правопорядку права, свободи і законні інтереси людини [прояв цього у принципі верховенства права доведений у великій кількості вітчизняних та зарубіжних праць, наприклад: 2, с. 148–173, 3, с. 287–308, 489–531, 4, с. 148–177 та багато інших]. Сама постановка питання про охорону права – як природного і невід'ємного права людини, так і визначеного розумною природою людини і втіленого в нормах позитивного закону є, на наше глибоке переконання, породженням епохи становлення природно-правових вчень Нового часу. Вони поставили в центр розуміння оточуючого політико-правового світу не державу, не монарха, і навіть не волю надприродних сил, а людину.

Становлення природно-правової доктрини у її різних прочитаннях, пов'язане з іменами таких видатних політико-правових мислителів як Г. Гроцій, Т. Гоббс, Б. Спіноза, поставивши питання про природжені права людини, призвело до гуманізації уявлень про право та державу, розуміння ідеї суспільного договору як інструменту поєднання інтересів особи і суспільства у вигляді виникнення держави та об'єктивації природного права у позитивному праві. Але це не було початком лібералізму, оскільки ідеї індивідуальної та політичної свободи і тісно пов'язаної із нею приватної власності склалися лише у вченні Дж. Локка, який заклав основи панівної у західному світі концепції права як міри свободи і відповідного розуміння його охорони. Він чітко вказав, що політична влада (тобто держава), окрім іншого, полягає у легальній спроможності застосовувати силу спільноти для виконання законів [5, с. 263]. На нашу думку, тут мова йде не лише про легальний примус, а й про правоохорону взагалі.

Звертаючись до характеристики додержавного, «природного» стану людства, Локк вказував на розумну, вроджену природу охорони таких же вроджених, невід'ємних прав людини: «Оскільки всі люди є рівними і незалежними, остільки жоден із них не повинен завдавати шкоди життю, здоров'ю, свободі або власності іншого» [5, с. 264]. Реалізація цього розумного і природного закону в умовах переходу людей від природного до громадянського стану, тобто виникнення держави і політичної влади, вимагає від останніх певних, але теж визначених законом дій і заходів.

Так складається ліберальна доктрина: прагнучі зберегти власну свободу і власність, а отже не лише особисту свободу, а й свободу вільно розпоряджатися своїм майном, індивід наділяє створюване ним політичне суспільство (державу) правом охороняти себе і свою власність і застосовувати відповідний примус у цих цілях. Ця функція у Локка нерозривно пов'язана із покаранням злочинців, усіх, хто зазіхає на життя, свободу і власність. Звідси з логічною детермінованістю можемо зробити висновок, що відповідно до природно-правового бачення світу права у випадку правомірності здійснення охоронної (яка зводиться до забезпечення особистої безпеки і охорони власності) функції – тобто її відповідності природному праву – вона і буде у більшій мірі правоохоронною, ніж каральною. Таких термінів Локк не вживав, і тому, безумовно, маємо певну екстраполяцію сучасних понять для пояснення генези відповідних явищ.

При цьому слід зауважити, що Дж. Локк, уперше в історії людської думки сформулювавши концепцію поділу і рівноваги влад в державі (яка отримала подальший розвиток і набула фактично сучасного вигляду в ученні Ш. Л. Монтеск'є), відділив правотворчу (у сенсі позитивного права) і правоохоронну діяльність, зосередивши їх відповідно у межах законодавчої та виконавчої влади.

Ліберальні вчення про право і державу розвивалися в надрах руху Просвітництва і на кінець XVIII ст. набули доволі завершеного і структурованого вигляду. Фактично склалися три основні європейські течії лібералізму: англійський, французький і німецький. У тій чи іншій мірі вони поділяли і розвивали погляди Локка на право і державу, зокрема на правоохоронну діяльність останньої. Серед мислителів, які поставили забезпечення і охорону свободи людини та її власності й права розпоряджатися нею поруч із збереженням і охороною життя і здоров'я людини бачимо чимало найбільш видатних мислителів XIX ст., таких як І. Кант, Г. В. Ф. Гегель, Дж. С. Мілл, Г. Спенсер.

Ліберальна концепція права і обмеження держави охороною суб'єктивних прав громадян, передусім їх безпеки отримали розвиток у працях німецьких мислителів В. фон Гумбольдта, Р. фон Моля і Л. фон Штайна, французьких Б. Констана та А. де Токвіля. Ці концептуальні погляди на правоохорону, зокрема, отримали відображення у становленні в доробку німецької державно-правової парадигми доктрини правової держави, яка настільки важливою залишається і зараз.

Проблеми індивідуальної й політичної свободи людини і громадянина, свободної волі, власності, автономії особистості як основних в соціальному (не фізіологічному) сенсі буття до сьогодні складають ціннісну основу розуміння права та його принципів, а отже, впливають на зміст, формальні та матеріальні ознаки правоохоронної функції сучасної демократичної правової держави України.

Список бібліографічних посилань

1. Ціцерон М. Т. Про державу. Про закони. Про природу богів. Київ : Основи, 1998. 476 с.
2. Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків : Право, 2008. Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. 728 с.
3. Правова доктрина України : у 5 т. / В. Я. Тацій, О. Д. Святоцький, С. І. Максимов та ін. ; за заг. ред. О. В. Петришина. Харків : Право, 2013. Т. 1: Загальнотеоретична та історична юриспруденція. 976 с.
4. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія. Харків : Право, 2008. 240 с.
5. Локк Дж. Два трактата о правлении. Кн. 2.

Одержано 05.04.2019

УДК 351.74(477)

Микола Володимирович ГОЛУБ,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри загальноправових дисциплін факультету № 6

Харківського національного університету внутрішніх справ;

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-5257-081X>

ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ОХОРОНИ ПУБЛІЧНОГО ПОРЯДКУ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ МАСОВИХ ЗАХОДІВ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів від 22.10.2014 року № 1118-р щодо питання реформування органів внутрішніх справ України: «Європейська інтеграція України передбачає забезпечення ефективного функціонування інститутів, які гарантуватимуть