

**В. А. РЫБАЧОК**

*Виктория Анатольевна Рыбачок, кандидат юридических наук, вице-президент ЧП «Юридическое бюро Рыжего»*

## **ОСОБЕННОСТИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ РАЗМЕРА ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОШЛИНЫ И ПЛАТЫ ЗА СОВЕРШЕНИЕ ИПОТЕЧНОГО ДОГОВОРА НОТАРИУСАМИ УКРАИНЫ**

В условиях современного развития процедуры нотариального удостоверения ипотечного договора особого внимания требуют вопросы определения размера государственной пошлины, взимаемой государственными нотариусами, и размера платы за совершение частными нотариусами такого нотариального действия, поскольку именно размер государственной пошлины (платы за совершение нотариального действия) должен быть экономически оправданным, особенно в условиях современного ипотечного рынка, понесшего значительные потери в связи с финансовым кризисом, затронувшим все государства нотариата латинского типа, а также выполнять стимулирующую функцию, обеспечивая заинтересованность нотариуса и доступность нотариальных услуг для всех категорий граждан.

Согласно ст. 19 Закона Украины «О нотариате»<sup>1</sup> за совершение нотариальных действий государственные нотариусы взимают государственную пошлину в размерах, установленных действующим законодательством Украины. Частные же нотариусы, руководствуясь положениями ст. 31 Закона Украины «О нотариате», взимают плату за совершение нотариальных действий, размер которой определяется по договоренности между нотариусом и гражданином или юридическим лицом.

В отличие от законодательства государств, придерживающихся таких моделей латинского нотариата, как немецкая, французская и смешанная, украинский законодатель отошел от основных принципов становления тарифной политики государств латинского нотариата, поскольку отказалось от такого понятия, как нотариальный тариф, что представляет собой сбор обязательного характера, уплачиваемый в порядке и размере, установленном законом, за совершение нотариусом юридически значимых действий в пользу заинтересованных лиц<sup>2</sup>, и применяемый как к частным, так и государственным нотариусам.

Поэтому украинский законодатель разграничил такие понятия, как государственная пошлина и плата за совершение нотариального действия, поскольку вывел эти категории на различные правовые плоскости, предоставив разное правовое значение этим категориям и установив разный порядок определения размера, порядок взыскания и предоставления льгот.

На сегодня размер государственной пошлины за нотариальное удостоверение ипотечного договора устанавливается на уровне Декрета Кабинета Министров Украины «О государственной пошлине»<sup>3</sup>.

Так, согласно подпункту «ф» п. 3 ст. 3 Декрета Кабинета Министров Украины «О государственной пошлине» за удостоверение ипотечных договоров государственные нотариусы взимают государственную пошлину в размере 0,01 % от стоимости предмета ипотеки, указанной в ипотечном договоре.

Во исполнение положений Декрета Кабинета Министров Украины «О государственной пошлине», только в 2012 году Приказом Министерства финансов Украины была утверждена Инструкция о порядке исчисления и уплаты государственной пошлины<sup>4</sup>, положения которой начали регулировать отдельные механизмы расчета государственной пошлины при нотариальном удостоверении ипотечного договора.

Так, в соответствии с п. 9 Инструкции о порядке исчисления и уплаты государственной пошлины, утвержденной Приказом Министерства финансов Украины от 7 июля 2012 года № 811 за удостоверение ипотечных договоров, договоров об уступке права требования по ипотечным договорам, о продлении ранее заключенного договора ипотеки или увеличении начальной суммы договора государственная пошлина исчисляется и уплачивается исходя из оценки несовершенных прав и невыполненных обязательств или суммы, на которую увеличивается ранее подписанный договор.

Однако до сентября 2012 года в связи с отсутствием порядка исчисления уплаты государственной пошлины за удостоверение ипотечного договора и единого подхода к применению ст. 5 Закона Украины «Об ипотеке» государственные нотариусы неправильно применяли ставку, определенную п. 3 ст. 3 Декрета Кабинета Министров Украины «О государственной пошлине», о чем свидетельствуют результаты комплексных и целевых проверок, проведенных Главным управлением юстиции Министерства юстиции Украины в Автономной Республике Крым<sup>5</sup>.

Статья 5 Закона Украины «Об ипотеке» устанавливает, что стоимость предмета ипотеки определяется по соглашению между ипотекодателем и ипотекодержателем или путем проведения оценки предмета ипотеки в случаях, установленных договором или законом. Итак, Закон Украины «Об ипотеке» применяет термин «стоимость предмета ипотеки» и «оценка предмета ипотеки», что по своему значению не является тождест-

венным, поскольку стоимость предмета ипотеки является более широким понятием и включает в себя оценку предмета ипотеки, являющуюся разновидностью стоимости, особенность которого вызвана тем, что оценка проводится субъектом оценочной деятельности<sup>6</sup>. В 2003 году внесен целый ряд изменений в ст. 7 Закона Украины «Об оценке имущества, имущественных прав и профессиональной оценочной деятельности в Украине»<sup>7</sup>, которые существенно повлияли на нотариальный процесс оформления ипотечного договора. Так, Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины»<sup>8</sup> было исключено положение о необходимости экспертной оценки имущества при передаче имущества в залог. Такая оценка согласно внесенным изменениям остается необходимой только при залоге государственного и коммунального имущества.

А. Асаулюк утверждает<sup>9</sup>, что в ст. 7 Закона Украины «Об оценке имущества, имущественных прав и профессиональной оценочной деятельности в Украине» предусмотрено, что проведение оценки имущества является обязательным в случае налогообложения имущества и определения размера государственной пошлины согласно закону, а при удостоверении ипотечного договора и взимается государственная пошлина.

Однако это утверждение не базируется на норме действующего закона, поскольку на основании п. 7 раздела 9 Закона Украины «Об обеспечении требований кредиторов и регистрации обременений»<sup>10</sup> было исключено из абзаца 8 ч. 2 ст. 7 Закона Украины «Об оценке имущества, имущественных прав и профессиональной оценочной деятельности в Украине» следующее положение «и определения размера государственной пошлины». А значит, размер государственной пошлины при удостоверении договора ипотеки рассчитывается нотариусом в соответствии с подпунктом «ф» п. 3 ст. 3 Декрета Кабинета Министров Украины «О государственной пошлине» от стоимости договоров предмета ипотеки, указанной в ипотечном договоре.

Таким образом, в действующем законодательстве Украины отсутствует закон, который предусматривал бы необходимость проведения экспертной оценки имущества, кроме государственного и коммунального, для удостоверения ипотечного договора, хотя Инструкция о порядке исчисления и уплаты государственной пошлины прямо устанавливает, что государственная пошлина уплачивается исходя из оценки несовершенных прав, в связи с этим остается открытым вопрос какую именно оценку нотариус должен истребовать от участников ипотечных правоотношений для того, что бы правильно определить размер государственной пошлины.

Учитывая положения ст. 7 Закона Украины «Об оценке имущества, имущественных прав и профессиональной оценочной деятельности в Украине», а также п. 9 Инструкции о порядке исчисления и уплаты государственной пошлины нотариусы не должны истребовать экспертную оценку предмета ипотеки при оформлении ипотечного договора и при определении размера государственной пошлины или платы за совершение нотариального действия, а исходить из принципа оценки предмета ипотеки по соглашению сторон поскольку только согласие сторон может способствовать достижению максимального баланса интересов участников ипотечных правоотношений<sup>11</sup>.

Анализ содержания ипотечных договоров с 2008–2009 год удостоверенных некоторыми частными нотариусами Киевского городского нотариального округа показал, что в них указывается как оценочная, балансовая стоимость, так и стоимость предмета ипотеки, установленная сторонами<sup>12</sup>. Приводим пример:

«1.4. Балансовая стоимость Предмета ипотеки согласно Справки-характеристики Киевского городского бюро технической инвентаризации и регистрации права собственности на объекты недвижимого имущества № 123456 от 03 сентября 2008 года составляет 1357451 (один миллион триста пятьдесят семь тысяч четыреста пятьдесят один) гривен 29 коп.

1.5. Согласно Отчету об оценке предмета ипотеки, составленный оценщиком – Частным предприятием «АКАДЕМИЯ ОЦЕНКИ И ПРАВА», идентификационный код 12345678, Сертификат № 1234/01 субъекта оценочной деятельности, выданный Фондом государственного имущества Украины 12 мая 2008 года, – рыночная стоимость Предмета ипотеки на 28 сентября 2008 года составляет 1584288 (один миллион пятьсот восемьдесят четыре тысячи двести восемьдесят восемь) гривен, с учетом НДС.

1.6. По взаимному согласию Сторон настоящего Договора Предмет ипотеки оценен в 1169000 (один миллион сто шестьдесят девять тысяч) гривен.

При этом размер государственной пошлины нотариус рассчитывает из суммы оценки, проведенной субъектом оценочной деятельности, а не по оценке, установленной по соглашению сторон договора ипотеки. Тем самым нотариус не придерживается положений ст. 5 Закона Украины «О нотариате» и ст. 7 Закона Украины «Об оценке имущества, имущественных прав и профессиональной оценочной деятельности в Украине».

Нотариусы могут указывать в договоре балансовую стоимость предмета ипотеки и стоимость, установленную сторонами, и оценочную стоимость при наличии отчета об оценке предмета ипотеки, однако требовать проведения оценки предмета ипотеки субъектом оценочной деятельности для удостоверения ипотечного договора у нотариуса нет никаких законных оснований.

Учитывая неединичные случаи истребования нотариусами оценки предмета ипотеки субъектом оценочной деятельности, Министерству юстиции Украины следует разъяснить нотариусам содержание положений ст. 7 Закона Украины «Об оценке имущества, имущественных прав и профессиональной оценочной деятельности в Украине», и подчеркнуть, что при удостоверении ипотечного договора нотариус не должен истребовать оценку предмета ипотеки, проведенной субъектом оценочной деятельности, а государственная пошлина или плата за совершение нотариального действия должны рассчитываться из стоимости, определенной сторонами ипотечного договора (договорной оценки).

Декрет Кабінета Міністрів України «О государственной пошлине» предусматривает категории лиц, которые освобождаются от уплаты государственной пошлины при удостоверении договоров ипотеки государственными нотариусами:

- Граждане, отнесенные к категориям 1 и 2 пострадавших вследствие Чернобыльской катастрофы;
- Граждане, отнесенные к категории 3 пострадавших вследствие Чернобыльской катастрофы, которые постоянно проживают до отселения или самостоятельного переселения или постоянно работают на территории зон отчуждения, безусловного (обязательного) и гарантированного добровольного отселения, при условии, что они по состоянию на 1 января 1993 года прожили или отработали в зоне безусловного (обязательного) отселения не менее двух лет, а в зоне гарантированного добровольного отселения – не менее трех лет;
- Граждане, отнесенные к категории 4 пострадавших вследствие Чернобыльской катастрофы, которые постоянно работают и проживают или постоянно проживают на территории зоны усиленного радиэкологического контроля, при условии, что по состоянию на 1 января 1993 г. они прожили или отработали в этой зоне не менее четырех лет;
- Инвалиды Великой Отечественной войны и семьи воинов (партизанов), погибших или пропавших без вести, и приравненные к ним в установленном порядке лица;
- Инвалиды I и II групп.

Льгота по уплате государственной пошлины за нотариальное удостоверение ипотечного договора, установленная для вышеупомянутых лиц, предоставляется при удостоверении ипотечных договоров, касающихся непосредственно этих граждан, независимо от того, кто обратился за совершением в их интересах удостоверения ипотечного договора.

Для того, чтобы участником нотариального процесса была получена льгота по уплате государственной пошлины, он обязан предоставить государственному нотариусу документ, подтверждающий его статус и позволяющий получить льготу на оплату государственной пошлины.

Кроме льгот, установленных непосредственно Декретом Кабінета Міністрів України «О государственной пошлине», местные советы имеют право устанавливать дополнительные льготы для отдельных плательщиков относительно уплаты государственной пошлины, которая зачисляется в местные бюджеты, а Министерство финансов Украины – относительно государственной пошлины, зачисляемой в государственный бюджет Украины.

В случаях, когда лица освобождаются от уплаты государственной пошлины, государственный нотариус делает об этом отметку в реестре для регистрации нотариальных действий в графе 6 «Сумма уплаченной государственной пошлины или сумма оплаты за совершенное нотариальное действие. Основания для освобождения от уплаты государственной пошлины, документ и его реквизиты, на основании которого освобождены от уплаты» со ссылкой на законодательные акты или решения соответствующего органа власти об освобождении от уплаты государственной пошлины с указанием номера и даты такого решения и реквизитов документов, на основании которых освобождаются от уплаты государственной пошлины. Так, государственный нотариус может указать: «От уплаты государственной пошлины освобождены на основании п. 18 ст. 4 Декрета Кабінета Міністрів України «О государственной пошлине».

В случае освобождения лиц, обратившихся за удостоверением ипотечного договора, от уплаты государственной пошлины в реестре для регистрации нотариальных действий в графе 7 «Подписи лиц (их представителей), обратившихся за совершением нотариального действия» они отмечают, что договор получен без уплаты государственной пошлины.

Поэтому «принцип социального равновесия»<sup>13</sup> на уровне действующего законодательства Украины применяется только в деятельности государственных нотариусов, поскольку последние, заверяя ипотечный договор, взимают государственную пошлину в размере, установленном на уровне Декрета Кабінета Міністрів України «О государственной пошлине». А в случаях, когда относительно лица, освобожденного от уплаты государственной пошлины, совершается нотариальное действие бесплатно, то за счет государственной пошлины, взимаемой в общем порядке, субсидируется совершение таких нотариальных действий.

Частные нотариусы, производя плату за совершение нотариального действия – удостоверение ипотечного договора, должны исходить из того, что такая плата не может быть меньше суммы государственной пошлины, уплачиваемой за совершение нотариусом аналогичного нотариального действия, при этом она может быть больше или равна размера государственной пошлины.

Такой подход считается необоснованным<sup>14</sup>, поскольку именно отказ от единых нотариальных тарифов и предоставления возможности частному нотариусу самостоятельно определять размер платы, которую должны уплатить участники ипотечных правоотношений за удостоверение ипотечного договора, формально уравнивает услуги, предоставляемые частным нотариусом и субъектами предпринимательства, которые в договорном порядке определяют стоимость услуг, предоставляемых ими. А это приводит, прежде всего, к рыночной конкуренции между частными нотариусами, влияет на роль нотариата и качество услуг, предоставляемых частными нотариусами.

В связи с этим целесообразно ввести единые нотариальные тарифы, способствующие формированию классической латинской модели нотариата в Украине.

Государственная пошлина или плата за совершение нотариального действия уплачивается сторонами до момента нотариального удостоверения договора ипотеки. Уплату государственной пошлины или плату за

совершение нотариального действия может осуществить любая сторона договора по договоренности между ними, а также возможна частичная уплата государственной пошлины или плата за совершение нотариального действия каждой из сторон договора ипотеки в размере, определяемом сторонами такого ипотечного договора. Однако, как показывает анализ нотариальной практики, уплата государственной пошлины или платы за совершение нотариального действия возлагается на ипотекодателя.

Следует также отметить, что в случае изменения или расторжения договора ипотеки, государственная пошлина или плата частному нотариусу, уплаченная за удостоверение такого договора, сторонам не возвращается.

Кроме государственной пошлины, государственные нотариусы согласно ст. 19 Закона Украины «О нотариате» за предоставление дополнительных услуг правового характера, не связанных с совершаемыми нотариальными действиями, а также технического характера имеют право взимать отдельную плату в размерах, установленных Главным управлением юстиции Министерства юстиции Украины в Автономной Республике Крым, главными управлениями юстиции в областях, городах Киеве и Севастополе, а средства, полученные от предоставления таких дополнительных услуг, направляются в Государственный бюджет Украины. Оплата дополнительных услуг правового характера, предоставляемых частными нотариусами, осуществляется по договоренности сторон, обратившихся к такому нотариусу за совершением нотариального действия. При этом следует обратить внимание на тот факт, что отдельная плата может взиматься лишь в случае, когда нотариус предоставляет услуги правового характера, не связанные с разъяснением сторонам содержания ипотечного договора, прав и обязанностей сторон такого договора. Кроме того, в государственных нотариальных конторах может взиматься дополнительная плата за технические услуги (услуги, связанные с ксерокопированием документов, набором текста договора и т.п.), размер которой устанавливается Главными управлениями юстиции в областях, Автономной Республике Крым, городах Киеве и Севастополе.

Итак, принимая во внимание, что на сегодня существует несовершенный механизм определения размера государственной пошлины (платы за совершение нотариального действия) при удостоверении ипотечных договоров, целесообразно ввести единые нотариальные тарифы, которые должны применяться как государственными, так и частными нотариусами при совершении нотариальных действий, что обеспечит равные права участников ипотечных правоотношений и будет способствовать внедрению и реализации классических принципов латинского нотариата в Украине.

<sup>1</sup> Закон Украины «О нотариате» от 02 сентября 1993 года № 3425-ХІІ // Ведомости Верховного Совета Украины. – 1993. – № 39. – Ст. 383.

<sup>2</sup> Ярков В. В. Методика и практика формирования нотариальных тарифов в странах латинского нотариата (на примере Франции и Германии) / В. В. Ярков, И. Г. Медведев, С. С. Трушников // МЕН. – 2009. – № 5. – С. 57.

<sup>3</sup> Декрет Кабинета Министров Украины «О государственной пошлине» от 21 января 1993 года № 7-93 // Ведомости Верховного Совета Украины. – 1993. – № 13. – Ст. 113.

<sup>4</sup> Приказ Министерства Финансов Украины «Об утверждении Инструкции о порядке исчисления и уплаты государственной пошлины» от 07 июля 2012 года № 811 // Официальный вестник Украины. – 2012. – № 74. – С. 187.

<sup>5</sup> Обобщение состояния применения государственными и частными нотариусами Автономной Республики Крым, города Севастополя, Полтавской, Ивано-Франковской и Черкасской областей действующего законодательства при совершении нотариальной деятельности // Хрестоматия нотариуса. – Х., 2008. – Т. 3. – С. 220.

<sup>6</sup> Рябоконт Е. Существенные условия договора заставы (ипотеки) / Е. Рябоконт // Нотариат для Вас. – № 5. – 2009. – С. 31–38.

<sup>7</sup> Закон Украины «Об оценке имущества, имущественных прав и профессиональную оценочную деятельность в Украине» от 12 июля 2001 года № 2658-ІІІ // Ведомости Верховного Совета Украины. – 2001. – № 47. – Ст. 251.

<sup>8</sup> Закон Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины» от 19 июня 2003 года № 980-ІV // Ведомости Верховного Совета Украины. – 2004. – № 2. – Ст. 6.

<sup>9</sup> Асаулюк А. Ипотека по новому законодательству / А. Асаулюк // МИН. – 2003. – № 6 (12). – С. 7.

<sup>10</sup> Закон Украины «Об обеспечении требований кредиторов и регистрацию ограничений» от 18 ноября 2003 года № 1255-ІV // Официальный вестник Украины. – 2003. – № 52. – Ст. 2734.

<sup>11</sup> Киселев А. А. Ипотека как гражданское правоотношение : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Киселев Алексей Алексеевич. – М., 2000. – С. 67; Климов Я. Ю. Ипотека земли в законодательстве России и Германии : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Климов Ярослав Юрьевич. – М., 2000. – С. 86.

<sup>12</sup> Наряд договоров ипотеки // Архив частного нотариуса Киевского городского нотариального округа О. – Т. 2. – 2008. – С. 20; Наряд договоров ипотеки // Архив частного нотариуса Киевского городского нотариального округа Л. – Т. 3. – 2009. – С. 42; Наряд договоров ипотеки // Архив частного нотариуса Киевского городского нотариального округа Г. – Т. 1. – 2008. – С. 19; Наряд договоров ипотеки // Архив частного нотариуса Киевского городского нотариального округа И. – Т. 3. – 2008. – С. 57; Наряд договоров ипотеки // Архив частного нотариуса Киевского городского нотариального округа С. – Т. 2. – 2009. – С. 120; Наряд договоров ипотеки // Архив частного нотариуса Киевского городского нотариального округа П. – Т. 1. – 2009. – С. 230.

<sup>13</sup> Бенгель М. Проект положения о пошлинах с пояснениями / М. Бенгель // Современный нотариат: структуры и задачи. – Кельн, 1993. – С. 205.

<sup>14</sup> Яков В. В. Нотариальное право России / В. В. Яков. – М., 2003. – С. 112.

Резюме

**Рибачок В. А. Особливості визначення розміру державного мита та плати за вчинення іпотечного договору нотаріусами України.**

Звертаючись до підходів визначення державного мита, розміру плати за посвідчення іпотечних договорів нотаріусами держав нотаріату латинського типу, проаналізовано механізм розрахунку державного мита, розміру плати за посвідчення іпотечних договорів, звернуто увагу на те, що нотаріуси не повинні вимагати від учасників іпотечних правовідносин експертну оцінку предмета іпотеки для визначення розміру державного мита або розміру плати за посвідчення іпотечних договорів, а визначати її на підставі принципу оцінки предмета іпотеки за згодою сторін.

**Ключові слова:** приватний нотаріус, державний нотаріус, державне мито, плата за вчинення нотаріальної дії, нотаріальний тариф.

Резюме

**Рибачок В. А. Особенности определения размера государственной пошлины и платы за совершение ипотечного договора нотариусами Украины.**

Обращаясь к подходам определения государственной пошлины, размера платы за удостоверение ипотечных договоров нотариусами государств нотариата латинского типа, проанализирован механизм расчета государственной пошлины, размера платы за удостоверение ипотечных договоров, обращено внимание на то, что нотариусы не должны требовать от участников ипотечных правоотношений экспертную оценку предмета ипотеки для определения размера государственной пошлины или размера платы за удостоверение ипотечных договоров, а определять ее на основании принципа оценки предмета ипотеки по соглашению сторон.

**Ключевые слова:** частный нотариус, государственный нотариус, государственная пошлина, плата за совершение нотариального действия, нотариальный тариф.

Summary

**Rybachok V. Special aspects of determination of the state duty size and rate for commitment of the mortgage contract by Ukrainian notaries.**

Addressing to approaches of the state duty assessment and the assessment of payment for the certification of mortgage agreements by notaries of the states with a notarial system of Latin type, the mechanism of the state duty assessment and the assessment of payment for the certification of mortgage agreements is analyzed, the attention is paid to the issue that notaries shall not demand an expert evaluation of a subject of the mortgage for the state duty assessment and the assessment of payment for the certification of mortgage agreements from participants of mortgage legal relationship but determine it on the basis of principle of assessment of a subject of the mortgage upon agreement of the parties.

**Key words:** private notary, notary public, state duty, payment for a notarial action, notarial fee.

Отримано 20.09.2013

УДК 347.214.21

**О. В. ІЛЬКІВ**

**Олег Васильович Ільків, викладач Міжнародного економіко-гуманітарного університету ім. акад. С. Дем'янчука**

**ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ ЖИТЛА**

Договір купівлі-продажу є найбільш поширеним універсальним правовим інструментом, що опосередковує перехід матеріальних об'єктів (включаючи майнові права та право вимоги) і, відповідно, права власності на них від однієї особи до іншої.

Для правильного розуміння суті та змісту договорів купівлі-продажу нерухомості та безпосередньо житла розглянемо основні істотні умови цього виду договору.

При визначенні кола істотних умов договору слід рахуватися з тим, що вирішення цього питання залежить насамперед від специфіки кожного конкретного договірної зобов'язання. Для виявлення кола істотних умов закон передусім відсилає до спеціальних норм, присвячених договорам певного виду<sup>1</sup>. Отже, істотні умови ті, що визначені законом, сформовані завдяки правовому регулюванню Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), а також окремих законів України, що регулюють певні види договорів чи цивільних правовідносин, які виникають на підставі договорів<sup>2</sup>.

Як зазначає В. В. Луць, коло істотних умов, які названі такими законом, можна визначити, проаналізувавши норми ЦК України і спеціальних нормативних актів, що регулюють даний вид договірних відносин<sup>3</sup>.

Слід підкреслити, що закон визначає широке коло договірних умов. Це можуть бути не лише істотні, а й звичайні умови: такі, як вказані у ст. 819 ЦК України, зокрема, умови про ремонт житла, переданого у найм.