

УДК 342.97

А.Г. ГУЛЕДЗА, Харківський національний університет внутрішніх справ

НОТАРІАЛЬНІ СИСТЕМИ СУЧАСНОСТІ: ОРГАНІЗАЦІЙНО- ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Ключові слова: нотаріальні системи, зарубіжна нотаріальна діяльність, правове регулювання

В юридичному механізмі, який забезпечує у правовій державі режим законності і правопорядку, важливу роль відіграє нотаріат. Інститут нотаріату має велике значення для підвищення ефективності захисту прав і свобод громадян, оскільки основний зміст нотаріальної діяльності – це забезпечення конституційного права на кваліфіковану юридичну допомогу та зміцнення правопорядку в країні.

Зазначені обставини зобов'язують законодавця постійно вдосконалювати правове забезпечення регулювання питань здійснення нотаріальної діяльності, а також шукати оптимальний баланс державного впливу на цей правовий інститут і на процеси його внутрішнього саморегулювання.

Необхідність підвищення уваги до питань захисту та рівня забезпечення прав і свобод громадян зумовлює закономірний процес послідовної концентрації наукових знань про способи, методи і форми такого забезпечення. Цей процес повинен закономірно спричинити не тільки переосмислення ролі і місця нотаріату в системі правоохоронних органів, а й удосконалення його діяльності.

У даний час існують два типи нотаріальних систем, де форми організації нотаріату різняться залежно від того, яку роль і значення у сфері реалізації прав визнає за нотаріатом та чи інша держава.

Наукові дослідження у даній сфері здійснювали відомі українські вчені-юристи В.В. Комаров, В.В. Баранкова [1], С.Я. Фурса [2], Л.К. Радзівська, С.Г. Пасечник [3] та ін.

Разом із тим, за наявності деяких прогалин, метою статті є дослідження особливостей сучасного правового регулювання та організації діяльності світових нотаріальних систем.

Новизна дослідження міститься в поглибленні знань про правовий стан нотаріальної діяльності зарубіжних країн та наданні певних рекомендації з удосконалення національного законодавства.

Першу групу складають нотаріальні органи англосаксонських країн (Англія, США та інші), в компетенцію яких входить лише завірення документів і підписів. Система англосаксонського типу характеризується тим, що кодифіковані закони тут нечисленні, джерелами правових норм є в основному традиції та прецеденти, які створені юридичною практикою. Іншу групу складають нотаріальні органи країн латинського, так званого «писаного», права, де з метою скорочення кількості справ, визначається особлива важливість письмових доказів [1, с.29].

Довгий час існування англосаксонської системи нотаріату виправдовувалося вимогами прагматизму, швидкості та ефективності. Її прихильники оголошували систему латинського права джерелом формалізму, зволікань і складнощів. В останні роки все більша кількість країн визнає переваги системи латинського нотаріату. Для суб'єктів права, особливо суб'єктів цивільного обігу, важливий той факт, що звернутися до нотаріуса набагато дешевше і швидше, ніж згодом ставати стороною в судовому засіданні, оплачувати дуже дорогі послуги адвокатів і витратити час та зусилля на доведення фактів, які могли б вважатися незаперечними. Таким чином, система нотаріату як засобу попередження судових спорів стає сьогодні найбільш поширеною.

Однак і всередині системи латинського права існує різна організація органів нотаріату. У більшості західноєвропейських країн, а також в Латинській Америці і Японії функціонує нотаріат, де нотаріус є особою вільної юридичної професії. Він не входить до державного апарату і не є державним службов-

цем. Проте свої повноваження він отримує від державної влади. Держава делегує йому право засвідчувати редаговані і складені ним документи, з метою надання їм юридичної сили, яку можливо оскаржити тільки судовому порядку. Існує ряд країн, де нотаріуси є тільки державними службовцями (Португалія) [1, с.30].

Аналіз Закону України «Про нотаріат» дозволяє зробити висновок, що він орієнтований на латинську модель нотаріату [4]. Цей факт є результатом усвідомлення того, що реорганізація нотаріату в сучасний період повинна розглядатися як необхідна умова сприяння становленню цілісного підходу до визначення функцій нотаріату та побудови чіткої структури нотаріальних органів з метою надання населенню послуг правового та нотаріального характеру у відповідності до міжнародних стандартів, а також поступового і системного реформування українського нотаріату, як інституту позасудового захисту цивільних прав громадян [5].

Розглянемо основні риси латинського нотаріату та простежимо, наскільки вони враховані законодавством України про нотаріат. У країнах латинського нотаріату нотаріус є посадовою особою, яка наділена державною владою, і фахівцем вільної юридичної професії. Нотаріус наділяється повноваженнями держави, що надає йому статус посадової особи, а його діяльності – публічний, офіційний характер. Саме тому призначення на посаду нотаріуса здійснюється, як правило, міністром юстиції. Питання про розміщення нотаріальних офісів також вирішується і контролюється державою (визначається кількість нотаріальних офісів та їх місцезнаходження; вирішується питання про їх створення, ліквідацію, реорганізацію). Контролюється державою і здійснення власне нотаріальної діяльності (в плані якісного технічного оформлення документів, дотримання формальностей, ведення звітності, виконання інших обов'язків нотаріуса) [1, с.31].

У Законі України «Про нотаріат» встановлено, що нотаріат – це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії з метою надання їм юридичної вірогідності [4].

Вчинення нотаріальних дій в Україні покладається як на приватних, так і на державних нотаріусів.

Державний нотаріус призначається на посаду і звільняється з посади управліннями юстиції. Приватний нотаріус повинен пройти реєстрацію у відповідному управлінні юстиції. Діяльність приватного нотаріуса може здійснюватися тільки на основі наділення його державою повноваженнями на вчинення нотаріальних дій. Закріплений (підтверджений) цей момент повинен бути не реєстрацією, а затвердженням на посаді. Різниця тут суттєва, і вона полягає тому, що відмова у реєстрації приватної нотаріальної діяльності не допускається, а затвердження на посаді, тобто наділення повноваженнями, можливо лише у випадку, якщо є необхідність в відкритті нових посад нотаріусів.

У країнах латинського нотаріату, нотаріусу, як посадовій особі, заборонено прямо або опосередковано здійснювати несумісні з посадою нотаріуса функції і приймати участь в діяльності, що представляє небезпеку для його матеріальних інтересів або осіб, які до нього звертаються.

Частина 2 ст.3 Закону України «Про нотаріат» також містить заборону для нотаріуса займатися підприємницькою або адвокатською діяльністю, бути засновником адвокатських об'єднань, перебувати на державній службі або на службі в органах місцевого самоврядування, перебувати у штаті інших юридичних осіб, входити самостійно, через представника або підставних осіб до складу правління чи інших виконавчих органів господарських організацій, кредитно-фінансових установ, а також виконувати іншу оплачувану

роботу, крім викладацької, наукової і творчої, у вільний від роботи час [4].

Законодавство передбачає визнання недійсними нотаріальних дій, вчинених нотаріусом або іншою посадовою особою на своє ім'я і від свого імені, на ім'я і від імені своїх родичів.

Нотаріус латинської школи обмежений територіально в здійсненні, своєї діяльності. Він може вчиняти нотаріальні дії тільки в межах фіксованого державою нотаріального округу.

Відповідно до ст.41 Закону України «Про нотаріат» нотаріальні дії можуть вчинятися будь-яким нотаріусом чи посадовою особою будь-якого виконавчого комітету сільської, селищної, міської Ради народних депутатів на всій території України, за винятком випадків, передбачених законодавством. Приватного нотаріуса лише зобов'язують мати робоче місце в межах нотаріального округу, визначеного за його заявою управлінням юстиції відповідно до адміністративно-територіальним поділом України [4].

Плата за вчинення нотаріальних дій як принцип латинського нотаріату також фіксується державою. Основне правило, відповідно до якого визначається її розмір, полягає в компенсації різниці між вартістю оформлення документів, що приносять великий дохід, і «нерентабельних» документів.

Інакше регулюється цей момент українським законодавством. За вчинення нотаріальних дій державні нотаріуси справляють державне мито у розмірах, встановлених чинним законодавством. Розмір же оплати нотаріальних дій, вчинених приватним нотаріусом, визначається за домовленістю між нотаріусом та громадянином або юридичною особою без фіксування його вищої межі.

Вирішити це питання необхідно з наступних міркувань. По-перше, нотаріат – це орган, який захищає права і законні інтереси громадян і організацій, і повинен бути доступним для осіб, які потребують його послуг. Гарантією доступності нотаріату повинна бути су-

воро встановлена вартість послуг. Для зацікавлених осіб не повинно мати значення, до якого нотаріуса звернутися. Головна мета законодавця – максимально забезпечити доступність нотаріальних дій, допомогти реалізувати попит на нотаріальні послуги. По-друге, можливість визначати розмір оплати нотаріальних дій надає нотаріату комерційний характер і може призвести до конкуренції між нотаріусами, що абсолютно неприпустимо. Конкуренція необхідна у підприємницькій діяльності, займатися якою нотаріус не може. Конкуренція призводить до зловживання правами і сприяє не стільки нормуванню ролі нотаріальних дій, скільки порушення вимог законодавства. Нотаріус латинської школи зобов'язаний гарантувати свою професійну відповідність, завдяки страхуванню відповідальності. У Франції, наприклад, існує диференційована відповідальність за вчинення професійних помилок і розтрата. Українське законодавство встановлює, що шкода, заподіяна особі внаслідок незаконних або недбалих дій державного нотаріуса, відшкодовується в порядку, передбаченому законодавством України, а приватного нотаріуса в повному розмірі.

Вільний характер діяльності нотаріуса латинського нотаріату проявляється в тому, що він не перебуває на державній службі та організовує здійснення своєї діяльності на власний розсуд. Джерелом доходів нотаріуса є плата за вчинені нотаріальні дії в межах встановленого тарифу. Він сам наймає і сплачує роботу своїх службовців і вирішує питання, пов'язані з обладнанням робочого місця, несе особисту відповідальність за вчинені ним нотаріальні дії та надані консультації.

Вільний характер діяльності кращий для громадян і організацій: вони вільні у виборі, критерієм якого є компетенція нотаріуса і його професіоналізм. Можливість притягти нотаріуса до відповідальності за заподіяну їм в процесі здійснення своєї діяльності шкоди становить важливу гарантію законності нотаріальних дій.

Таким чином, у країнах латинського нотаріату нотаріальна практика не обмежується суто юридичною сферою, а здійснення нотаріальної діяльності передбачає вирішення питань, що відносяться до економічної, фінансової, соціальної та податкової сфер. Знання, якими володіє нотаріус, його практичний досвід дозволяють йому надавати більш ніж технічну допомогу. Дуже часто він є конфіденційним консультантом для тих, кому необхідно прийняти важливі рішення.

Характерною рисою латинського нотаріату є його корпоративний устрій. У всіх країнах – членах міжнародної спілки латинського нотаріату, нотаріуси об'єднуються в професійні організації, незалежні від державної влади, завданнями яких є:

- представництво професії на різних рівнях;
- вирішення питань про підбір, навчання та організацію стажування нотаріальних кадрів, створення та ліквідацію нотаріальних офісів;
- розгляд спорів між самими нотаріусами, контроль за здійсненням нотаріальної діяльності.

Таким чином, можна визначити, що розвиток цивільного обігу, вдосконалення форм і методів підприємництва, підвищення активності громадян у реалізації своїх прав вимагають суттєвої перебудови нотаріату, зміни статусу нотаріуса, розширення можливостей щодо захисту прав і свобод громадян, і в першу чергу через розширення участі нотаріату в сфері цивільно-правового обігу нерухомого майна.

Гостро стоїть питання розробки теоретичної основи державного впливу на інститут незалежного нотаріату. Необхідна розробка напрямів, форм та критеріїв ефективності такого впливу на основі аналізу ступеня необхідного державного регулювання організації і діяльності нотаріату. Тільки науково-обґрунтований підхід на основі системи критеріїв оцінки державного впливу на нотаріат

сприятиме проведення ефективної державної політики з питань існування, функціонування і розвитку даного правового інституту. Не останнє місце тут займає і регулювання оподаткування нотаріусів, установлення плати за нотаріальні дії.

Діюче у даний час законодавство про нотаріат лише в загальних рисах окреслює механізми ефективної взаємодії держави та державних правоохоронних органів з інститутом нотаріату, зокрема, з органами нотаріального самоуправління. Принципово важливою є розробка системи принципів такої взаємодії, а також законодавчого закріплення механізмів взаємодії з конкретних питань правоохоронної діяльності.

Не можна також переоцінити і важливість реформування організаційної структури інституту нотаріату. Як для правової держави континентальної правової системи, існування категорії державного нотаріату не має достатнього обґрунтування, при чому ні наукового, ні практичного. Вітчизняний нотаріат повинен будуватися на єдиній організаційній основі – у формі незалежного нотаріату латинського типу, який є інститутом демократичного суспільства та органом правоохоронної діяльності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Комаров В. В. Нотариат и нотариальный процесс / В. В. Комаров, В. В. Баранкова. – Х. : Консум, 1999. – 240 с.
2. Фурса С. Я. Нотариальный процес : Теоретичні основи / С. Я. Фурса. – К. : Істина, – 2002. – 320 с.
3. Радзівська Л. К. Нотаріат в Україні / Л. К. Радзівська, С. Г. Пасічник. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 528 с.
4. Закон України «Про нотаріат» : від 02.09.1993 р., № 3425-ХІІ // ВВР України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
5. Наказ Міністерства юстиції України «Концепція реформування органів нотаріату в

Україні» : від 24.12.2010 р., № 3290/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v3290323-10>.

Гуледза А. Г. Нотаріальні системи сучасності: організаційно-правовий аспект / А. Г. Гуледза // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 162–166 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11gagora.pdf>

Здійснено аналіз організації зарубіжної нотаріальної діяльності. Ціль дослідження полягала у встановленні особливостей правового регулювання різних нотаріальних систем.

Гуледза А.Г. Нотариальные системы современности: организационно-правовой аспект

Осуществлен анализ организации зарубежной нотариальной деятельности. Цель исследования заключена в установлении особенностей правового регулирования различных нотариальных систем.

Guledza A.G. Notaries Systems of the Present: Organization-Legal Aspect

This article is an analysis of foreign notary's activities. The purpose of the study is to establish the peculiarities of legal regulation of various notaries system.

Форум права Форум права