

Нотаріат як елемент системи правозахисної діяльності в Україні

П. С. Корнієнко,
кандидат юридичних наук, доцент

Досліджуються питання діяльності системи відображення особливостей побудови нотаріальних органів у світовій практиці державотворення. Розглядаються відповідні моделі нотаріату, що сформувалися на основі типових практик відповідних країн. Дається визначення нотаріату та проводиться аналіз окремих нормативно-правових актів, що регулюють його діяльність.

Ключові слова: нотаріус, інститут нотаріату, захист прав і свобод людини і громадянина, правова допомога, посадова особа, правозахисна діяльність, нотаріальні дії.

Корнієнко П. С. Нотариат как элемент системы правозащитной деятельности в Украине

Исследуются вопросы деятельности системы отображения особенностей построения нотариальных органов в мировой практике развития государства, рассматриваются соответствующие модели нотариата, которые сформировались на основе типовых практик соответствующих стран. Дается определение нотариата и проводится анализ отдельных нормативно-правовых актов, регулирующих его деятельность.

Ключевые слова: нотариус, институт нотариата, защита прав и свобод человека и гражданина, правовая помощь, должностное лицо, правозащитная деятельность, нотариальные действия.

Korniyenko Petro. Notary as an element of the human rights protection system in Ukraine

The problems of the system of reflection of the peculiarities of the construction of notarial bodies in the world practice of state formation, the relevant models of the notary, which were formed on the basis of typical practices of the countries concerned, are examined. The definition of a notary and an analysis of certain normative legal acts regulating its activity are given.

Keywords: notary, notary institution, protection of human and citizen rights and freedoms, legal assistance, official, human rights activist, notarial acts.

Однією з найважливіших конституційних норм, яка містить правозахисний потенціал, є норма, яка передбачає право на отримання «професійної правничої допомоги» (ч.1 ст. 59). Сьогодні її надання поряд з адвокатами та особами, яким в установленому порядку дозволено займатися цим видом діяльності, покладено і на нотаріусів, які представляють в даному випадку нотаріат як публічно-правовий інститут.

Нотаріат в Україні проходить стадію становлення, незважаючи на досить ранній час появи як окремого інституту правового захисту особи в державі. Сьогодні нотаріат набуває дедалі більших повноважень, збільшується коло обов'язків нотаріуса в сучасному суспільстві. Місія нотаріуса як довіреної особи та третейського свідка полягає в охороні домовленостей і (з огляду на принцип справедливості) захисту слабшого перед сильним, того, хто не знає, перед тим, хто знає. З моменту історичного виникнення нотаріату в руках нотаріуса знаходяться інтереси сторін, він захищає діяльність і майно людини, права особи, власність як невід'ємний елемент свободи її власника. Нотаріус стоїть на варті гідності людини та використовує всі можливості, щоб забезпечити їй доступ до свободи прийняття рішення в умовах повної захищеності¹.

Нотаріус — це посадова особа, на яку покладено обов'язок вчиняти нотаріальні дії. Нотаріус незалежно від того, чи є він державним, чи приватним, вчиняє нотаріальні дії від імені держави, яка надала йому повноваження їх вчиняти. Водночас нотаріус несе особисту відповідальність за вчинення нотаріальних дій.

З метою відображення особливостей побудови нотаріальних органів у світовій практиці державотворення розглянемо відповідні моделі нотаріату, що сформувалися на основі типових практик відповідних країн.

До першої групи варто віднести нотаріальні органи англосаксонських країн. Це, зокрема, Англія, США та інші. До компетенції нотаріату входить лише завірення документів та підписів. Система англосаксонського типу характеризується тим, що кодифіковані закони тут нечисленні. Водночас джерелами права є в основному традиції та прецеденти, які сформувались у ході практичної юридичної діяльності. Іншу групу становлять нотаріальні органи країн латинського, так званого «писаного права», де з метою скорочення кількості справ визначається особлива важливість письмових доказів².

У науковій літературі немає єдиного підходу щодо питання, яка ж система нотаріату є більш ефективною. Зрештою всередині системи латинського права існує різна організація органів нотаріату. В більшості захід-

¹ Бисага Ю. Ю. Нотаріат у конституційній системі держави: історико-правові аспекти // Конституційно-правові академічні студії. 2015. Вип. 2. С. 82.

² *Нотариат и нотариальный процесс* // В. В. Комаров, В. В. Баранкова. Харьков: Консум, 1999. С. 29.

ноєвропейських країн, а також Латинській Америці і Японії функціонує нотаріат, де нотаріус є особою вільної юридичної професії. Він не входить до державного апарату і не є державним службовцем. Проте свої повноваження він отримує від державної влади. Держава делегує йому право засвідчувати редаговані й складені ним документи, з метою надання їм юридичної сили, яку можливо оскаржити тільки в судовому порядку. Існують країни, де нотаріуси є тільки державними службовцями³.

Нотаріальні документи у країнах, де набув поширення англосаксонський нотаріат, не мають повної доказової сили, а функції нотаріусів та адвокатів можуть бути поєднані в одній особі. А український нотаріат латинського типу характеризується наданням певних доказових переваг нотаріально посвідченим документам та особливим статусом нотаріуса, який одночасно є представником вільної професії та особою, наділеною публічними повноваженнями. Цей факт концептуально зумовлює відповідний розвиток законодавчого врегулювання нотаріальної діяльності, орієнтований на основні стандарти класичної системи нотаріату, поширені у всіх країнах континентальної Європи⁴.

Науковці відзначають, що в Європі існує три основні моделі латинського нотаріату: французька, німецька і змішана⁵.

У французькій моделі нотаріуси достатньо ініціативні: забезпечують надання усього спектра послуг для осіб, що звернулися, починаючи від збирання необхідних документів, проведення переговорів, складання і посвідчення документів, закінчуючи реєстрацією нотаріально засвідченого документа в компетентних державних і/або муніципальних органах. Французька модель передбачає індивідуальний підхід, при якому працівники нотаріальної контори забезпечують отримання бажаного клієнтом правового результату.

Натомість німецька модель передбачає мінімальну активність нотаріуса в реалізації інтересів осіб, які до нього звернулися: проведення консультацій, участь у переговорах, збір необхідних документів. Таким чином, роль нотаріуса зводиться до розробки відповідного акта і його подальшого посвідчення. Здійснення нотаріальних функцій має деколи надмірно формалізований характер. Водночас цей формалізм дозволяє додержуватися більшої одноманітності відносно використовуваних процедур і змісту отримуваних документів, виключає можливість конкуренції між нотаріусами.

³ Гуледза А. Г. Нотаріальні системи сучасності-організаційно-правовий аспект // Форум права. 2011. № 4. С.163.

⁴ Комаров В. Український нотаріат: перспективи розвитку // Бюлетень Міністерства юстиції України. 2012. № 5. С. 154.

⁵ Гамаль І. А. Сучасний стан розвитку системи нотаріату в Україні // Актуальні проблеми державного управління. 2008. № 2. С. 412.

Змішана модель поєднує в собі деякі елементи вищезазначених моделей та існує в Іспанії, Нідерландах, Швейцарській Конфедерації та низці інших країн.

Аналіз Закону України «Про нотаріат»⁶ дозволяє зробити висновок, що він орієнтований на латинську модель нотаріату з орієнтацією на німецьку систему. Про це, зокрема, вказують положення ст. 2-4 вищезгаданого Закону про те, що державне регулювання нотаріальної діяльності полягає у встановленні умов допуску громадян до здійснення нотаріальної діяльності, порядку зупинення і припинення приватної нотаріальної діяльності, анулювання свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю; здійсненні контролю за організацією нотаріату, проведенням перевірок організації нотаріальної діяльності нотаріусів, дотримання ними порядку вчинення нотаріальних дій та виконання правил нотаріального діловодства; визначенні органів та осіб, які вчиняють нотаріальні дії, здійснюють контроль за організацією нотаріату, проводять перевірки організації нотаріальної діяльності нотаріусів, дотримання ними порядку вчинення нотаріальних дій та виконання правил нотаріального діловодства; визначенні ставок державного мита, яке справляється державними нотаріусами; встановленні переліку додаткових послуг правового і технічного характеру, які не пов'язані із вчинюваними нотаріальними діями, та встановленні розмірів плати за їх надання державними нотаріусами; встановленні правил професійної етики нотаріусів.

Означені положення законодавства суттєво впливають на природу та положення органів нотаріату в системі публічної влади, а також у системі органів, що здійснюють правозахисну діяльність. Значний регулятивний вплив правотворчих органів на діяльність нотаріату суттєво відрізняє даний інститут від ще одного важливого правозахисного інституту — адвокатури. Останній наділений набагато більшою автономією, починаючи обсягом компетенції в правозахисній сфері, закінчуючи можливістю затверджувати правила адвокатської етики органом самоврядування.

Незважаючи на те, що ст. 16 Закону України «Про нотаріат» й гарантує професійне самоврядування нотаріату, воно більшою мірою є законодавчо визначеним, ніж самоврядним. Професійне самоврядування нотаріусів здійснюється через Нотаріальну палату України та її органи. Нотаріальна палата України є організацією, яка здійснює професійне самоврядування у сфері нотаріату.

Метою професійного самоврядування нотаріусів є об'єднання на професійній основі зусиль нотаріусів для виконання покладених на них цим Законом обов'язків і забезпечення їхніх прав, представництво професій-

⁶ *Про нотаріат*: Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>

них інтересів нотаріусів у державних органах, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах та організаціях, захист професійних інтересів та соціальних прав нотаріусів, сприяння підвищенню професійного рівня нотаріусів та надання їм методичної допомоги, захисту інтересів фізичних і юридичних осіб при заподіянні їм шкоди внаслідок незаконних дій або недбалості нотаріуса.

З погляду українського законодавства нотаріат є системою державних органів і посадових осіб, а також приватно практикуючих нотаріусів, які покликані забезпечувати захист прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб шляхом здійснення передбачених законодавством нотаріальних дій від імені України⁷.

Нотаріат в Україні — 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, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності.

Вчинення нотаріальних дій в Україні покладається на нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси) або займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси).

На нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах або займаються приватною нотаріальною діяльністю, законом може бути покладено вчинення інших дій, відмінних від нотаріальних, з метою надання їм юридичної вірогідності.

Документи, оформлені державними і приватними нотаріусами, мають однакову юридичну силу.

Натомість у науковій літературі по-різному оцінюють природу та функціональну спрямованість органів нотаріату. Висловлюються думки, що «вітчизняний нотаріат повинен будуватися на єдиній організаційній основі, у формі незалежного нотаріату латинського типу, який є інститутом демократичного суспільства та органом правоохоронної діяльності»⁸. Однак автором не представлено жодних аргументів щодо віднесення нотаріату до органів, що здійснюють правоохоронну діяльність. До правоохоронних органів пропонує віднести нотаріат і Денисяк Н. М.⁹ Додаючи, що основною ознакою правоохоронної функції є регулювання нотаріусом прав суб'єктів на стадії їх реалізації, що зумовлюється впливом на цивільні правовідносини, який нотаріус зобов'язаний здійснювати відповідно до законодавства. Так, нотаріус не вправі вчиняти заборонені законодавством дії, а має спонукати осіб щодо вільного їх

⁷ Гамаль І. А. Цит. праця. С. 412.

⁸ Гуледза А. Г. Цит. праця.

⁹ Денисяк Н. М. Особливості розвитку українського нотаріату в сучасних умовах // Право і суспільство. 2014. № 1. С. 54-58.

волевиявлення, але в межах закону. Відмова у вчиненні нотаріального провадження може бути зумовлена лише суперечністю інтересів клієнта із нормами законодавства.

Очевидно, що така точка зору має право на життя, якщо не враховувати дії нотаріуса не тільки щодо сприяння реалізації права (тобто у випадку вчинення нотаріусами правозастосовних дій), а також можливості нотаріуса вчиняти дії, спрямовані на захист прав і інтересів людини і громадянина, вжиття заходів (які покладаються як обов'язкові на нотаріуса державою) з метою відновлення порушених прав.

Ще один автор — В. М. Черниш вказує, що «розвиток цивільного обороту, розширення кола об'єктів та суб'єктів приватної власності обумовлюють зростання попиту населення в нотаріальних послугах. Сучасний нотаріат як орган безспірної юрисдикції захищає суб'єктивні права і законні інтереси фізичних та юридичних осіб, надаючи правочинам публічної довіри і більшої доказової сили документам, завдячуючи чому нотаріальна діяльність отримує офіційне визнання від імені держави. Крім того, нотаріат виконує превентивне завдання, запобігаючи суперечкам між сторонами цивільних правовідносин, захищаючи права осіб від можливих порушень у майбутньому, утверджуючи між ними стабільні й передбачувані стосунки, він є важливим чинником формування правової держави¹⁰.

Інші науковці зазначають, що нотаріат є органом безспірної цивільної юрисдикції та превентивного правосуддя¹¹. Додаючи, однак, що сутність нотаріальної діяльності, її завдання свідчать про публічно-правову природу нотаріату як органу безспірної цивільної юрисдикції. При вчиненні нотаріальних дій і державні, і приватні нотаріуси рівною мірою реалізують усі функції нотаріальної діяльності: забезпечення безспірності та доказової сили документів, законності вчинюваних актів, сприяння фізичним та юридичним особам у здійсненні їхніх прав та законних інтересів¹². Останнє формулювання вказує якраз на правозахисну природу органів нотаріату в своїй специфічній формі реалізації.

Не має у науковців єдності й у питанні публічності чи приватності інституту нотаріату. Так, Н. М. Денисяк вказує, що діяльність нотаріуса дійсно, є публічною, що визначається доступністю нотаріальної діяльності. Однак сам зміст нотаріальної діяльності позбавлений характеру публічності. Це обумовлено таємницею нотаріальних дій. Нотаріуси та

¹⁰ Черниш В. М. Цивільно-правові засади розвитку нотаріату в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03; НАН України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2003. С. 1.

¹¹ Комаров В. Український нотаріат: перспективи розвитку // Бюлетень Міністерства юстиції України. 2012. № 5. С. 154.

¹² Там само. С. 155-156.

інші посадові особи, які вчиняють нотаріальні дії, несуть особисту відповідальність за розголошення таємниці вчинюваних нотаріальних дій¹³.

Натомість І. А. Гамаль вказує, що «нотаріальна діяльність — вид публічно-правової правозастосовчої діяльності, здійснюваної спеціально уповноваженими особами від імені держави, по охороні і захисту прав і законних інтересів осіб, шляхом здійснення передбачених законом нотаріальних дій. Відносини між нотаріусами і фізичними (юридичними) особами припускають поєднання їх особистих інтересів з публічними, тобто взаємозв'язане публічно-правове і приватноправове регулювання. Публічний характер нотаріальної діяльності виявляється в тому, що вона здійснюється від імені держави, на користь всієї держави і суспільства в цілому, гарантуючи при цьому і створюючи умови для реалізації прав і законних інтересів будь-якого суб'єкта правовідносин»¹⁴.

Особливе місце в системі суб'єктів забезпечення займає інститут нотаріату, — відзначає І. М. Сопілко¹⁵, який забезпечує надання правової допомоги громадянам, юридичним особам та захист їх майнових прав.

Участь нотаріуса дозволяє забезпечити кожному зі сторін угоди правовим захистом уже на стадії оформлення права і договору, в той час як судовий захист може знадобитися пізніше, на стадії спору.

В. Баранова звертає увагу, що інституту нотаріату в правовій державі приділяється одна з ключових ролей не тільки в наданні правової допомоги фізичним та юридичним особам, але і в забезпеченні їхньої правової безпеки, та й у запобіганні спорів між учасниками договірних відносин¹⁶.

Держава гарантує і забезпечує рівні умови доступу громадянам до зайняття нотаріальною діяльністю та рівні можливості нотаріусам в організації та здійсненні ними нотаріальної діяльності.

Будь-яке втручання в діяльність нотаріуса, зокрема з метою перешкоджання виконанню ним своїх обов'язків або спонукання до вчинення ним неправомірних дій, у тому числі вимагання від нього, його помічника, інших працівників, які знаходяться у трудових відносинах з нотаріусом, відомостей, що становлять нотаріальну таємницю, забороняється і тягне за собою відповідальність відповідно до законодавства (ст. 8-1 Закону України «Про нотаріат»).

¹³ Денисяк Н. М. Особливості розвитку українського нотаріату в сучасних умовах // Право і суспільство. 2014. № 1. С. 57.

¹⁴ Гамаль І. А. Цит. праця. С. 414.

¹⁵ Сопілко І. М. Інститут нотаріату в механізмі забезпечення прав і свобод людини і громадянина // Стратегія розвитку України. 2011. С.190.

¹⁶ Баранкова В. Перспективи реформування нотаріату України: організаційний та процесуальний аспекти // Мала енциклопедія нотаріуса. 2009. № 4(46). С. 24.

Отже, місце нотаріату в системі права України визначено законодавством України. З огляду на нотаріальну функцію захисту прав та інтересів фізичних осіб, що має забезпечувати держава, будь-які угоди між юридичною особою і громадянином потрібно оформляти в нотаріальному порядку. Зазначене зумовлено тим, що юридична особа гарантуватиме власні права й на її боці виступатимуть юридично грамотні особи, а громадянин у цій ситуації загалом залишається без правової підтримки.

Korniienko Petro. Notary as an element of the human rights protection system in Ukraine

The place of the notary in the system of law of Ukraine is determined which is defined by the legislation of Ukraine. Given the notarial function of protecting the rights and interests of individuals, which must be provided by the state, any agreements between a legal entity and a citizen must be drawn up notarially. This is due to the fact that a legal entity will guarantee its own rights and, on its side, will act legally competent persons, and the citizen in this situation, in general, remains without legal support.

It is noted that the notary in Ukraine passes the stage of formation, despite the rather early appearance time as a separate institute of legal protection of a person in the state. Today the notary gets more and more powers, the notarial duties in the modern society are increasing. The mission of the notary as a trustee and arbitrator is to safeguard the arrangements and (in view of the principle of justice) protect the weaker one before the strong one who does not know before the one who knows. From the moment of the historical emergence of the notary in the hands of the notary are the interests of the parties, he protects the activities and property of man, the rights of individuals, property as an integral element of the freedom of its owner. The notary is at the disposal of the dignity of the person and uses every opportunity to provide her with access to freedom of decision in conditions of complete protection.

Keywords: notary, notary institution, protection of human and citizen rights and freedoms, legal assistance, official, human rights activist, notarial acts.