



М. В. Бондарєва
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правосуддя
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

УДК 34.096

ГАРАНТІЇ НОТАРІАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті аналізуються проблемні питання гарантій нотаріальної діяльності. Формулюється поняття гарантій нотаріальної діяльності, досліджуються особливості гарантій як засобів реалізації прав громадян. Пропонується класифікувати гарантії за видами на процедурні, організаційні та матеріальні.

В статье анализируются проблемные вопросы гарантий нотариальной деятельности. Формулируется понятие гарантий нотариальной деятельности, исследуются особенности гарантий как средств реализации прав граждан. Предлагается классифицировать гарантии за видами на процедурные, организационные и материальные.

In the article is analyzed some problems of notary action's guaranties. The concept of guaranties of notarial activity is formulate and the features of guaranties as realization of the rights of citizens are investigated. In the article is offered to classify guaranties behind kinds on procedural, organizational and material.

Нотариус — это общественный деятель ... Он присягает на тайну и верность, и обязуется не составлять рстовищических записей, так что ни дружба, ни вражда, ни корысть, ни собственная невыгода не могут склонить его к недобросовестному исполнению своего долга ...
М. Сервантес

Уповноваження нотаріуса державою на реалізацію спеціальних функцій передбачає наділення його правами та покладення на нього обов'язків, в тому числі і процесуального характеру. Реалізація правомочностей нотаріуса, пов'язаних безпосередньо з правами осіб, що беруть участь у нотаріальному провадженні, знаходиться в залежності, серед іншого, і від засобів, які гарантують нормальний хід провадження у нотаріальній справі, охорону прав і свобод осіб, що беруть в цьому провадженні участь. В зазначеному контексті, актуальність дослідження проблемних питань гарантування нотаріальної діяльності пов'язана з необхідністю уточнення поняття та суті "гарантій нотаріальної діяльності", систематизації таких гарантій за видами; розмежування інститутів гарантій нотаріальної процесуальної діяльності від прав та обов'язків нотаріуса, а також від принципів нотаріальної діяльності.

Під гарантіями процесуальної діяльності традиційно розуміються правові засоби, що містяться у нормах права, і забезпечують суб'єктам процесуальної діяльності виконання ними обов'язків і використання наданих прав [1, с. 26]; засоби захисту прав та інтересів особи і процесі [2, с. 83]; сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, спрямованих на практичну реалізацію прав, на усунення можливих перешкод їх повного або належного здійснення [3, с. 255]; права та обов'язки уповноважених осіб і громадян, які беруть участь у юридичному процесі [4, с. 127–128, 189]. Отже в літературі питання гарантій процесуальної діяльності досліджувалося, головним чином, в контексті засобів досягнення тої чи іншої мети процесуальної діяльності з акцентуванням уваги на особливостях відповідних юридичних процесів: цивільного, кримінального, господарського, конституційного.



Якщо підсумувати погляди вчених на сутність гарантій процесуальної діяльності, і адаптувати їх до нотаріальної діяльності, то до таких гарантій відносилися і норми права, якими визначається порядок вчинення того чи іншого нотаріального провадження; і права та обов'язки осіб, що беруть участь в нотаріальному процесі; і принципи здійснення нотаріального процесу; і процесуальні інститути; і нотаріальна процесуальна форма; і діяльність учасників нотаріального провадження. Такий підхід, як видається, призводить до ототожнення суті гарантій процесуальної діяльності як з самою цією діяльністю, так і з нотаріальним процесом в цілому.

Вважаємо, що визначення суті гарантій процесуальної діяльності потребує обрання єдиного критерію, за яким той чи інший правовий засіб буде відноситися саме до гарантій, що, в свою чергу, дозволить розглядати гарантії як систему, об'єднану єдиною метою, звузити коло засобів гарантування і не ототожнювати їх у сукупності з нотаріальним процесом. Думається, слід виходити з обґрунтованості підходу до розуміння гарантій нотаріальної діяльності через призму належного виконання нотаріусом своїх обов'язків, і, що особливо підкреслюємо, повноти реалізації особами, які звернулися за вчиненням нотаріальних дій їх прав і виконання ними обов'язків. Підтримуємо в цьому смислі позицію вчених, які гарантії нотаріальної діяльності розглядають не тільки з позицій клієнта, або виключно нотаріуса, а, з позицій всіх учасників нотаріального провадження, в тому числі і нотаріуса, який вчиняє нотаріальне провадження законно, неупереджено, належно [5, с. 23; 6, с. 9; 7, с. 152].

Дійсно, всі процесуальні дії в межах нотаріального провадження вчиняються виключно у формі правовідносин, і пов'язані безпосередньо з обов'язками уповноважених на вчинення нотаріальних дій осіб по відношенню до інших осіб, що беруть участь в процесі — заявників, осіб, що сприяють вчиненню провадження тощо. Отже, ще раз підкреслимо, *що гарантіями повинні забезпечуватися права та обов'язки будь-якого учасника нотаріального процесу.*

Вважаємо, що наділення суб'єкта процесуального правовідношення правом не може розглядатися як гарантія процесуальної діяльності такого суб'єкта, оскільки саме по собі *право потребує певних механізмів його реалізації і, відповідно, гарантування.* Процесуальна діяльність є, як видається, *способом втілення, формою, в межах якої буде функціонувати гарантія.*

З врахуванням сказаного, *під гарантіями нотаріальної діяльності пропонуємо розуміти правові засоби, які у сукупності (системі) забезпечують належну реалізацію наданих прав та виконання обов'язків всіма суб'єктами нотаріальних правовідносин.*

Гарантії нотаріальної діяльності можуть бути систематизовані за видами з поділом їх на:

- загальносоціальні та юридичні (за сферою втілення, реалізації);
- юридичні гарантії, в свою чергу пропонується поділяти на нормативно-правові і інституційні (організаційно-правові) (за способом закріплення, формалізації).

Заслуговує на увагу також пропозиція поділяти гарантії нотаріальної діяльності на правові, матеріальні, організаційні та судові [5, с. 24]. В розвиток наведених думок зазначимо, що диференціація окремого виду гарантій — правових — є, очевидно, не зовсім вірним, оскільки в силу нормативного (правового) способу закріплення *всіх* гарантій не видається можливим виокремлювати в цій системі окрему самостійну групу правових гарантій. Гарантії має смисл досліджувати тільки в статичній, оскільки при дослідженні їх в динаміці є загроза ототожнення їх з окремими інститутами і принципами нотаріального процесу. Пропонуємо виділяти наступні види в системі гарантій: *гарантії прав особи, яка вчиняє нотаріальне провадження, і гарантії прав осіб, які звернулися за його вчиненням* (за суб'єктним складом осіб, діяльність яких гарантується); *гарантії процедурні*, зміст яких утворюють закріплені у нормах права правила вчинення нотаріальних проваджень, *гарантії організаційні*, які стосуються порядку допуску до нотаріальної професії та організації нотаріальної діяльності, *гарантії матеріальні*, які визначають матеріальні, фінансові, технічні обставини, якими забезпечуються права учасників нотаріального процесу. Що стосується такого виду



гарантій нотаріальної діяльності як судові, змістом якого в літературі пропонується вважати право осіб на оскарження нотаріального провадження або відмови у його вчиненні до суду, або ж оскарження нотаріусом незаконних дій відповідних посадових осіб до суду, то думаємо, що будучи одним з прав заявників, закріпленим у Законі України “Про нотаріат”, право на звернення до суду входить, згідно із запропонованою класифікацією, до складу процедурних гарантій нотаріальної діяльності, і виділення його в окрему групу гарантій є недоцільним.

Висловимо деякі міркування стосовно кожної з груп гарантій.

Процедурними гарантіями охоплюються сукупності правових норм, якими закріплені статус учасників нотаріального правовідношення, та порядок виникнення та розвитку такого правовідношення. До процедурних гарантій пропонуємо віднести закріплення на рівні закону комплексів прав і кореспондуючих ним обов’язків учасників правовідношення, яке виникає при вчиненні нотаріального провадження, в тому числі і права на оскарження відмови у вчиненні нотаріального провадження в суді; закріплені нормами права алгоритми вчинення конкретних нотаріальних проваджень — власне процедура їх вчинення; вимоги до способу ідентифікації нотаріуса в процесі — його незалежність і неупередженість, етичність ставлення до професії і клієнта; охорона таємниці вчинюваного нотаріального провадження.

Істотне значення має ступінь визначеності вимог до процесуальної діяльності. Така визначеність забезпечується подвійною системою гарантій: з одного боку, способом фіксації відповідних правил — в нормах права; з іншого — відповідними санкціями, які переслідують мету примусового припинення неправомірної нотаріальної діяльності (відмова у прийнятті заяви, відмова у вчиненні нотаріального провадження, припинення нотаріального провадження [8, с. 46]). Визначеність видів та форм відповідальності нотаріуса слід, думається, також розглядати як гарантію нотаріальної діяльності, оскільки будучи елементом правового статусу особи, уповноваженої на вчиненні нотаріального провадження, передбачений механізм відповідальності істотно впливає на якість участі такої особи у процесуальній діяльності. Слід також відмітити, що переважна частина процедурних гарантій тісно пов’язується з принципами нотаріального процесу, що свідчить про особливу роль даної групи гарантій.

Розглянемо особливості механізму процесуального гарантування на прикладі одного з принципів нотаріальної діяльності — охорони нотаріальної таємниці. Вимога обмеженості доступу до відомостей, які утворюють нотаріальну таємницю, означає, головним чином, що відомості про факт звернення до нотаріуса, суть і зміст його консультації, відомості про нотаріальну дію, і, як наслідок, документи, які оформлюються в процесі дії або консультації — матеріальні носії конфіденційної, таємної інформації, — не можуть бути розголошені тими, кому в силу їх службового, професійного або іншого обов’язку зазначена інформація стала відома. Збереження таємниці вчиненої нотаріальної дії формалізується також як обов’язок нотаріуса, яким гарантується охорона особистих тайн громадян, які довіряються представникам певних професій у зв’язку із здійсненням ними їх професійної діяльності.

Законодавчий зміст принципу нотаріальної таємниці розкривається в ст. 8 Закону України “Про нотаріат” від 2 вересня 1993 р. № 3425–ХІІ і полягає в наступному. По-перше, законодавцем визначається поняття нотаріальної таємниці як предмету правової охорони. Інформація, яка стала відома нотаріусу внаслідок звернення до нього заявника, незалежно від того, чи була фактично вчинена нотаріальна дія, наділяється ознаками обмеженості доступу, конфіденційності і таємності. Елементом гарантування нотаріальної таємниці пропонуємо визначати також *необхідність вжиття заходів до збереження конфіденційних відомостей* особами, яким ці відомості були довірені. Обов’язок “зберігати нотаріальну таємницю” (ч. ч. 2, 3 ст. 8 Закону “Про нотаріат”) передбачає неможливість розголошення такої таємниці без згоди власника, яка, очевидно, повинна бути формально вираженою, а також потребує врахування права, наданого правоохоронним органам, на отримання частини інформації в межах їх компетенції із застосуванням спеціальних процедур, передбачених для цього. *Обізнаність осіб,*



зобов'язаних зберігати нотаріальну таємницю, яка є результатом їх професійної діяльності або залучення їх до вчинення певних специфічних професійних дій (якщо йдеться про представників, свідків, перекладачів, рукоприкладників тощо), є ще одним елементом гарантування. Так само, як і *наслідки протиправного розголошення* відомостей, що утворюють нотаріальну таємницю, які носять негативний характер і пов'язані з притягненням винного нотаріуса до юридичної відповідальності.

Організаційні гарантії охоплюють правила організації системи нотаріальних органів; порядку допуску до нотаріальної професії, в тому числі проходження стажування, складання кваліфікаційного іспиту та видачі свідоцтва про право на заняття нотаріальною діяльністю; здійснення перевірок у нотаріальній діяльності; порядку заміщення нотаріуса та інші.

Матеріальні гарантії нотаріальної діяльності покликані забезпечувати нормальне функціонування державної нотаріальної контори або приватного нотаріуса в аспекті технічного оснащення нотаріальної діяльності, тому числі дотримання вимог, що висуваються до робочого місця приватного нотаріуса; порядків фінансування приватної нотаріальної діяльності та державних нотаріальних контор; доступів нотаріусів до реєстрів — баз даних, та забезпеченість їх бланками нотаріальних документів.

Підсумовуючи викладене, слід підкреслити, що система гарантій нотаріальної діяльності є одним з елементів нормального функціонування інституції нотаріату, який формується за рахунок детальної правової регламентації кожної з обставин, які забезпечують належну реалізацію наданих прав та виконання обов'язків всіма суб'єктами нотаріальних правовідносин. Зазначимо також, що тільки чітко вибудована система гарантій нотаріальної процесуальної діяльності може забезпечити повноту та належність реалізації прав осіб, які вчиняють нотаріальну дію, або беруть участь у її вчиненні.

Список використаних джерел

1. Боботов, С. В. Правосудие во Франции [Текст] / С. В. Боботов. — М., 1994. — 334 с.
2. Строгович, М. С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности [Текст] / М. С. Строгович. — М., 1939. — 248 с.
3. Великий енциклопедичний юридичний словник [Текст] / за ред. Ю. С. Шемшученка. — К. : Юридична думка, 2007. — 992 с.
4. Куцова, Э. Ф. Гарантии прав личности в советском уголовном процессе [Текст] / Э. Ф. Куцова. — М., 1973. — 332 с.
5. Сусленикова, Е. В. Гарантии нотариальной деятельности [Текст] / Е. В. Сусленикова // Нотариальный вестник. — 2008. — № 5. — С. 23–24.
6. Репин, В. С. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате [Текст] / В. С. Репин. — М., 1999. — 512 с.
7. Черемных, Г. Г. Нотариальное право Российской Федерации [Текст] : [учебн. пособ.] / Г. Г. Черемных, И. Г. Черемных. — М. : Юридическая литература, 2005. — 453 с.
8. Юридическая процессуальная форма. Теория и практика [Текст] / под ред. П. Е. Недбайло, В. М. Горшенева. — М. : Госюриздат, 1976. — 272 с.

*Рекомендовано до друку кафедрою правосуддя
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
(протокол № 8 від 19 березня 2010 року)*

Надійшла до редакції 12.05.2010

