

Гура Ірина Володимирівна – здобувач кафедри конституційного та міжнародного права Національної академії внутрішніх справ

НОТАРІАТ ЯК ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН

Розглянуто теоретичні домінанти та правові чинники, які формують статус нотаріату як інституту охорони й захисту конституційних прав громадян в Україні.

Ключові слова: нотаріус; статус нотаріату; охорона та захист прав особи.

Рассмотрены теоретические доминанты и правовые факторы, формирующие статус нотариата как института охраны и защиты конституционных прав граждан в Украине.

Ключевые слова: нотаріус; статус нотариата; охрана и защита прав личности.

The dominant theoretical and legal factors which formulates the status of notaries as an institution of protection and enforcement of constitutional rights of citizens in Ukraine are considered.

Keywords: lawyer; notary status; safety and protection of individual rights.

У нинішній міжнародній доктрині ступінь охорони та захисту конституційних прав і свобод особи є важливим показником досягнутого державою рівня встановлених міжнародних стандартів поведінки з людьми. В Україні на тлі глибоких соціально-економічних, політичних, ідеологічних і культурних перетворень створення належних умов для реального здійснення кожним своїх суб'єктивних прав є актуальною теоретичною та практичною проблемою. Вона потребує відповідних науково-теоретичних досліджень, у центрі яких має бути комплекс взаємопов'язаних соціальних та юридичних чинників. Тому проголошення незалежності України суверенною державою, прийняття Конституції України зумовлюють потребу держави в утворенні міцної та стабільної інституційної системи охорони й захисту прав і законних інтересів своїх громадян. Цьому, безперечно, має сприяти нотаріат як один із правозахисних інститутів державної гарантії дотримання законності прав та інтересів кожної людини, дослідження ролі якого є метою цієї роботи.

Завданням статті є спроба комплексного загальнотеоретичного аналізу статусних аспектів нотаріату як публічно-правового інституту щодо охорони та захисту прав громадян, як складного, багатоаспектного і водночас цілісного явища правової дійсності, що має зміст, структуру, форму та власне місце у правовій системі.

Усебічне вивчення цієї проблеми потребує значних зусиль не лише спеціалістів із конституційного права, а й фахівців інших галузевих наук, тому наше дослідження не претендує на вичерпне висвітлення теми.

Останніми дослідженнями та публікаціями, у яких розпочато розв'язання цієї проблеми та які спрямовані на вдосконалення державного устрою, розвиток несудової форми захисту й охорони прав фізичних і юридичних осіб та держави, є авторські надбання: В. Каспрука, С. Г. Пасічника, Л. К. Радзівської, В. О. Сосніна, С. Я. Фурса, Н. Ю. Хоманєва, В. В. Яркова та ін.

Український нотаріат [1] розвивається в напрямі до професійності, стабільності та фінансової незалежності. Права та свободи людини є найвищою гуманістичною цінністю, адже без них втрачається сама сутність людської особистості, сенс її існування.

Тому на сучасному етапі суспільного розвитку в Україні поряд з багатьма важливими проблемами соціально-економічного, політичного, культурного характеру особливо гостро постає проблема надання закріпленим у законодавстві правам і свободам людини та громадянина реального змісту. Суть цієї проблеми полягає в наявності перешкод, що виникають у процесі реалізації деяких прав і свобод, а також у недостатньому рівні їх захищеності від правопорушень. Наявність розбіжностей між зафіксованими в Основному Законі й інших нормативно-правових актах

правами, свободами та їх гарантіями і повсякденною практикою реалізації, охорони й захисту прав і свобод особи можна пояснити тим, що цілісна, узгоджена система забезпечення прав і свобод особи в Україні поки що знаходиться на стадії розроблення, а заходи з їх охорони, захисту порушених прав та свобод є не завжди послідовними й ефективними.

Це свідчить про необхідність проведення подальших науково-теоретичних досліджень, спрямованих на поглиблене вивчення системи та механізму забезпечення прав і свобод особи як теоретичні домінанти, які формують статус нотаріату як інституту охорони та захисту конституційних прав громадян в Україні, аналіз його головних правових чинників, пошук напрямів підвищення його ефективності в сучасних умовах.

Проблема забезпечення прав і свобод особи, надання їм реального характеру належить не лише до розряду практичних. У сучасних умовах побудови правової держави та розвитку громадянського суспільства важливим є створення цілісної наукової концепції забезпечення прав і свобод особи, яка включатиме широке коло теоретичних положень стосовно поняття, суті й змісту забезпечення прав і свобод та механізму його здійснення інституційною системою національного нотаріату. Адже дієвість правової системи в цілому має визначатися з розряду результативності здійснення, охорони та захисту прав і свобод особи.

У юридичній науці поки що не сформовано єдиної позиції терміна для визначення діяльності з надання закріпленим у законодавстві правам і свободам особи реального характеру. У наукових працях, присвячених цій проблемі, використовують такі поняття, як повага

[2, с. 16], дотримання [3], визнання [4, с. 42], захист [5], охорона [6].

Соціально-юридичний зміст охорони та захисту прав і свобод особи як системи заходів щодо затвердження непорушності прав та свобод полягає у тому, що вони є специфічною системою надання правам і свободам реального змісту за допомогою взаємопов'язаних передумов, умов та засобів загальносоціального і юридичного характеру. Тобто її здійснюють за рахунок соціальних і юридичних заходів різної функціональної спрямованості, головним призначенням яких є переведення правових норм, що опосередковують права та свободи особи, з потенційних можливостей суб'єкта користуватися певними суспільними благами в реальну практику суспільних відносин.

Між нормами, що юридично закріплюють права та свободи особи, і практичним ефектом їх здійснення наявний не безпосередній, а опосередкований зв'язок, зв'язною ланкою якого є охорона та захист прав і свобод особи. Системне дослідження юридичних засобів, нормативних передумов і фактичних умов суспільного життя, які у своїй сукупності здійснюють забезпечувальний вплив на права та свободи особи, надає можливість більш глибоко й повно розкрити зміст і форми їх взаємодії, виявити їх соціальне призначення та функції у процесі перетворення прав і свобод з нормативних положень у дійсність нотаріальною діяльністю.

Охорона та захист прав і свобод особи як специфічна діяльність щодо надання їм реального, невід'ємного та непорушного характеру нотаріатом передбачає створення певних умов, за яких реалізація прав і свобод особи є безперешкодною, максимально ефективною, охорона запобігає найменшій можливості їх порушення, а захист від учиненого правопорушення сприяє відновленню порушених прав і притягненню винної особи до відповідальності.

Аналізуючи сутність охорони та захисту прав і свобод особи посередництвом системи нотаріату, необхідно поряд із юридичними складовими цієї системи розглядати й економічні, політичні та соціальні умови охорони та захисту прав і свобод особи, дослідження яких дає можливість найбільш повно уявити основні закономірності забезпечення прав і свобод.

Тому не можна зводити процес охорони та захисту прав і свобод особи до реалізації лише окремих юридичних засобів забезпечення без урахування економічних, соціальних, політичних та інших факторів соціального середовища, без вивчення загальносоціальних умов їх фактичного здійснення. Усі зазначені аспекти мають бути враховані й відображені в сутності охорони та захисту прав і свобод особи нотаріатом як публічно-правовим інститутом.

Таким чином, ефективна охорона та захист прав і свобод особи неможливі без відповідних передумов: загальних, якими є розвинуте громадянське суспільство та правова, соціальна держава, і спеціальних (юридичних, нормативних), якими є законодавчо закріплені права, свободи й обов'язки, що у своїй сукупності формують правовий статус особи, та інституційна система нотаріату України.

Охорона та захист прав і свобод особи з боку нотаріату є своєрідним явищем правової дійсності, пов'язаним із регулюванням суспільних відносин за допомогою правових норм, що юридично закріплюють правовий статус нотаріусів та гарантії реалізації, охорони та захисту прав і свобод. Крім того, забезпечення прав і свобод також безпосередньо пов'язано з реалізацією нормативних приписів, суть якої полягає в дотриманні, виконанні, використанні та застосуванні правових норм.

Право є важливим засобом нормативного регулювання взаємовідносин індивідів, соціальних груп, суспільства й держави. Головним призначенням права є регулювання взаємовідносин громадян та їх соціально значущої поведінки з метою їх узгодження, впорядкування та спрямування взаємодії індивідів у русло загальнозначущих інтересів, досягнення соціального компромісу. Але право не лише регулює суспільні відносини за допомогою правових норм, воно ще й впливає на суспільство за допомогою таких правових явищ, як правосвідомість, правова культура, правові принципи тощо.

З огляду на формування в Україні принципово нових підходів до регулювання правовідносин, захисту прав державної, комунальної та приватної власності, це визначення вже не охоплює весь спектр тлумачення нотаріату.

Органи нотаріату є складовою правоохоронної системи – це нотаріуси й особи, які згідно із законом виконують нотаріальні дії, покликані забезпечувати захист прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб шляхом учинення передбачених законодавчими актами нотаріальних дій від імені держави [7, с. 10].

У цьому сенсі слід погодитися з Г. Романовським та О. Романовською, які відносять до системи правоохоронних органів нотаріат. Аналізуючи природу нотаріальної діяльності, автори виокремлюють ще одну функцію, вважаючи, що нотаріальну діяльність здійснюють від імені держави, вона є різновидом професійної юридичної діяльності та гарантією права громадянина на кваліфіковану юридичну допомогу [8, с. 33].

На функцію кваліфікованої юридичної допомоги, яку покладено на нотаріат, вказує і Т. Калініченко, розуміючи його як публічно-правовий інститут, додаючи, що правова допомога, яку здійснює нотаріус, не має формалізованого характеру, оскільки за умов виникнення сумніву відносно відповідності угоди законні або справжнім намірам сторін нотаріус зобов'язаний відмовити у вчиненні нотаріальної дії або призупинити її вчинення [9, с. 38].

Тому слушною є думка І. В. Решетнікової та В. В. Яркова, які вважають, що нотаріальна діяльність має публічно-правовий характер [10, с. 244]. Посада нотаріуса є публічною, що визначено доступністю нотаріальної діяльності та інформацією про їх перебування за певною адресою [11], тож слід зауважити, що зміст нотаріальної діяльності та статус нотаріусів вказує на їх публічний характер.

На відміну від інших органів державного управління, органи нотаріату характеризуються особливим становищем посадових осіб, а також їх компетенцією. Нотаріус – це посадова особа, яка у своїй діяльності щодо здійснення нотаріальних функцій незалежна. Він підпорядкований лише закону, а інші посадові особи органів державного управління, здійснюючи свої обов'язки, мають виконувати вказівки керівників вищих рівнів, суворо дотримуватися вимог інструкцій, наказів тощо, а нотаріус має останніми керуватися.

Предметом нотаріальної діяльності є безспірні справи, що зумовило специфічний метод вирішення нотаріальними органами віднесених до їх компетенції питань. Органи нотаріату не застосовують змагальну форму процесу, а встановлюють юридичні факти, як правило, на підставі наданих їм письмових документів [12, с. 31–32]. Тому в нотаріальному процесі наявні публічні форми функціонування, які впливають на їх публічно-інституційний характер.

Специфічність положення нотаріату в системі права України та вчинення проваджень за правилами, які передбачені законом, забезпечують правильне та чітке виконання нотаріальних функцій і гарантують конституційні права осіб, обумовлені завданнями та принципами діяльності нотаріату. Суть нотаріальної діяльності полягає в тому, що вона має переважно посвідчувальний, підтверджувальний характер, юридично закріплює (фіксує) права з метою попередження можливого їх порушення, а також урегулює їх відповідно до вимог законодавства.

За своєю функціональною природою діяльність нотаріусів найбільш близька до діяльності суду, оскільки здійснюється в інтересах громадян та юридичних осіб і має метою функцію контролю та врегулювання цивільних правовідносин. Нотаріальний контроль, на відміну від судового, має попередній характер і здійснюється під час учинення нотаріальних дій, коли відсутній спір про право та немає правопорушення. Судовий контроль передбачає вирішення спору та визначення правопорушника, до якого й застосовують заходи цивільно-правового впливу.

Тому цікавою є позиція Л. Н. Бардіна, який вважає, що діяльність нотаріусів є подібною до діяльності судів із розгляду справ. Зокрема, автор наводить роз'яснення Пленуму Верховного Суду Української РСР від 5 січня 1925 р., в якому нотаріальну діяльність порівняно з діяльністю суду першої інстанції. Запропоновано надати нотаріусу право самому виправляти власні помилки [13, с. 6–7, 9].

Правозахисна функція нотаріату також свідчить про схожість діяльності нотаріату з діяльністю суду, якому надано право вирішувати правові ситуації, застосовуючи аналогію закону та права [14].

Л. К. Радзівська вважає, що “нотаріальні органи є органами державного управління, і їх діяльність має

адміністративний характер. Тому є всі підстави вважати, що нотаріальне процесуальне право входить до предмета регулювання адміністративного процесуального права” [15, с. 15].

Прямо протилежну думку щодо місця нотаріату в системі права України висловлює В. В. Баранкова, яка вважає неправильним віднесення нотаріату до адміністративних органів, а законодавства, яке регулює його діяльність, – до адміністративного законодавства. Адміністративні органи, будучи складовою механізму виконавчої влади, покликані здійснювати особливий вид державної діяльності – виконавчо-розпорядчу, специфіка якої полягає у практичному виконанні вимог закону та інших нормативних актів. Очевидно, що органи юстиції, зокрема нотаріат, подібних завдань не виконують, оскільки є не виконавчо-розпорядчими, а правоохоронними органами і здійснюють діяльність щодо охорони права від порушень, захисту прав, а також попередження правопорушень [16, с. 190]. Ця позиція нам більше імпує, однак особливості організаційної структури нотаріату України, до якого входять державні та приватні нотаріуси, а також аналіз компетенції нотаріусів і методу правового регулювання свідчать про особливе місце нотаріального процесу в системі права України.

Отже, місце нотаріату в системі права України визначено законодавством України. З огляду на нотаріальну функцію охорони 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.

Отже, в сучасній системі права України доцільно зберегти особливий статус посади нотаріуса та специфічне місце нотаріального процесу, коли вчинення основних нотаріальних проваджень не входить до повноважень ні адміністративних, ні судових органів.

Водночас, якщо віднести нотаріальні органи до правоохоронних і досліджувати цю складову нотаріальної науки окремо, то необхідно говорити про виникнення нової галузі права – нотаріального процесу. Але питання про місце нотаріальної науки остаточно мають вирішити вчені, які займаються проблемами теорії права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про нотаріат : Закон України від 2 верес. 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
2. Обеспечение прав и свобод человека в международном праве : сб. обзоров. – М. : АН СССР, 1987. – 208 с.
3. Каспрук В. Недотримання прав людини – старий корінь нових проблем / В. Каспрук // Підтекст. – 1998. – № 22. – С. 3–5.
4. Сосніна В. О. До питання щодо юридичної захищеності прав людини / В. О. Сосніна // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні. – Львів : Львів. держ. ун-т ім. І. Франка, 1997. – 290 с.
5. Права человека / отв. ред. Е. А. Лукашева. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 573 с.
6. Хаманева Н. Ю. Охрана прав граждан в зарубежных странах: Институт омбудсмена / Хаманева Н. Ю. – М. : ИНИОН, 1991. – 54 с.
7. Полтавская Н. Нотариат : [курс лекций] / Н. Полтавская, В. Кузнецов. – М. : Ин-т междунар. права и экономики им. А. С. Грибоедова, 1999. – 176 с.
8. Романовская О. Федерализм в управлении нотариатом / О. Романовская, Г. Романовский // Российская юстиция. – 2000. – № 3. – С. 33.
9. Калиниченко Т. Конституционные основы деятельности нотариата / Т. Калиниченко // Российская юстиция. – 2001. – № 7. – С. 37–38.
10. Решетникова И. В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России / И. В. Решетникова, В. В. Ярков. – М. : Норма, 1999. – 302 с.
11. Інструкція про порядок ведення Єдиного реєстру нотаріусів : наказ Міністерства юстиції України від 27 трав. 1999 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.infodisk.com.ua.
12. Ярков В. Будущее нотариата: попытка прогноза / В. Ярков // Российская юстиция. – 1999. – № 11. – С. 31–32.
13. Бардин Л. Н. Судопроизводство по жалобам на нотариальные действия или на отказ в их совершении : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.03 / Л. Н. Бардин ; Моск. гос. ун-т. – М., 1981. – 19 с.
14. Цивільний процесуальний кодекс України : від 18 берез. 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
15. Радзівська Л. К. Нотаріат в Україні / Л. К. Радзівська, С. Г. Пасічник. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 525 с.
16. Баранкова В. В. Нотариальная деятельность как правовая форма / В. В. Баранкова // Проблемы законности. – 1996. – № 3. – С. 190.