

# Охорона нотаріальної таємниці при провадженні слідчих дій



## О. Є. Остапенко

здобувач кафедри кримінального процесу  
Національної академії внутрішніх справ

*Розглянуто питання про охорону нотаріальної таємниці при провадженні слідчих дій.*

**Ключові слова:** нотаріальна таємниця; нотаріус, слідчі дії, допит, обшук, виймка, огляд, робоче місце нотаріуса.

*Рассмотрен вопрос об охране нотариальной тайны при производстве следственных действий.*

**Ключевые слова:** нотариальная тайна; нотариус, следственные действия, допрос, обыск, выемка, осмотр, рабочее место нотариуса.

*The protection of secrecy in the notary's investigative actions has been investigated.*

**Keywords:** notary mystery, notary, investigations, interrogation, search, seizure, inspection, job notary.

**З**гідно зі статтею 8 Закону України від 2 вересня 1993р. «Про нотаріат» (далі – Закон) нотаріус та особи, зазначені в ст. 1 цього Закону, а також стажист нотаріуса зобов'язані зберігати нотаріальну таємницю, навіть якщо їх діяльність обмежується наданням правової допомоги чи ознайомленням з документами і нотаріальна дія або дія, яка прирівнюється до нотаріальної, не вчинялась. Обов'язок дотримання нотаріальної таємниці поширюється також на осіб, яким

про вчинені нотаріальні дії стало відомо у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків чи іншої роботи, на осіб, залучених для вчинення нотаріальних дій як свідки, та на інших осіб, яким стали відомі відомості, що становлять предмет нотаріальної таємниці. Такою таємницею є сукупність відомостей, отриманих під час вчинення нотаріальної дії або звернення до нотаріуса заінтересованої особи, в тому числі про особу, її майно, особисті майнові та немайнові права й обов'язки тощо.

Деякі проблеми, пов'язані з охороною нотаріальної таємниці в кримінальному судочинстві, вже досліджувалися такими науковцями, як О. В. Баулін, О. І. Поповченко, В. М. Тертишник та ін. Разом з тим низка важливих питань щодо забезпечення охорони цієї професійної таємниці при провадженні слідчих дій ще залишається малодослідженою. Їх розгляд і є метою цієї статті.

Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 69 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК), нотаріус не може бути допитаний як свідок з приводу того, що йому довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо він не звільнений від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила йому ці відомості. У пункті 3 частини 2 статті 65 проекту КПК, який розроблений робочою групою з питань реформування кримінального судочинства, створеною відповідно до Указу Президента України від 17 серпня 2010р. №820, також зазначено, що нотаріус не може бути допитаний про відомості, які становлять нотаріальну таємницю [1].

На наш погляд, редакцію п. 1 ч. 1 ст. 69 КПК, п. 3 ч. 2 ст. 65 проекту КПК слід уточнити, оскільки обов'язок зберігати нотаріальну таємницю поширюється не тільки на нотаріуса. Виходячи зі змісту ст. 1, ч. 2, 3 ст. 8, ст. ст. 37, 38, 40 Закону, можна прийти до висновку, що зберігати цю професійну таємницю також зобов'язані: 1) уповноважені посадові особи відповідного органу місце-

вого самоврядування (у населених пунктах, де немає нотаріусів, вони вчиняють такі нотаріальні дії, як вжиття заходів щодо охорони спадкового майна; посвідчення заповітів (крім секретних); видача дублікатів посвідчених ними документів); 2) посадові особи консульських установ та дипломатичних представництв (консульські установи вчиняють нотаріальні дії, що визначені у ст. 38 Закону); 3) головні лікарі, їх заступники з медичної частини, чергові лікарі лікарень, госпіталів, інших стаціонарних закладів охорони здоров'я, начальники госпіталів, директори або головні лікарі будинків для осіб похилого віку та інвалідів (посвідчують заповіти осіб, які перебувають на лікуванні у закладах охорони здоров'я, осіб, які проживають у будинках для осіб похилого віку та інвалідів); 4) капітани морських, річкових суден, що ходять під прапором України (посвідчують заповіти осіб, які перебувають під час плавання на цих суднах); 5) начальники пошукових або інших експедицій (посвідчують заповіти осіб, які перебувають у цих експедиціях); 6) командири (начальники) військових частин, з'єднань, установ, військово-навчальних закладів (посвідчують заповіти та довіреності військовослужбовців, а в пунктах дислокації військових частин, з'єднань, установ, військово-навчальних закладів, де немає нотаріусів чи посадових осіб органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, також заповіти працівників, членів їх сімей і членів сімей військовослужбовців); 7) начальники місць позбавлення волі (посвідчують заповіти та довіреності осіб, які відбувають покарання у місцях позбавлення волі); 8) начальники слідчих ізоляторів (посвідчують заповіти та довіреності осіб, які взяті під варту); 9) начальники госпіталів, санаторіїв та інших військово-лікувальних закладів, їх заступники з медичної частини, старші або чергові лікарі (посвідчують довіреності військовослужбовців або інших осіб, які перебувають на лікуванні в цих закладах).

Крім осіб, які вчиняють нотаріальні дії, обов'язок зберігати нотаріальну таємницю покладається і на стажиста нотаріуса, що пояснюється тим, що він відповідно до ст. 13 Закону має право: – ознайомитися із змістом нотаріальних документів, наданих нотаріусу для вчинення нотаріальних дій; – бути присутнім на прийомі фізичних осіб та представників юридичних осіб; – складати проекти правочинів, заповітів, свідоцтв та інших документів, що стосуються вчинення нотаріальних дій; – вносити записи до реєстрів для реєстрації нотаріальних дій; – виконувати інші завдання, передбачені трудовим контрактом між стажистом та приватним нотаріусом і планом стажування. Таким чином, стажисту нотаріуса стають відомими відомості, які становлять предмет нотаріальної таємниці.

Нотаріус та особи, зазначені у ст. 1 Закону, а також стажист нотаріуса зобов'язані зберігати нотаріальну таємницю, навіть якщо їх діяльність обмежується наданням правової допомоги чи ознайомленням з документами і нотаріальна дія або дія, яка прирівнюється до нотаріальної, не вчинялась.

Обов'язок дотримання нотаріальної таємниці також поширюється на осіб, яким про вчиненні нотаріальні дії стало відомо у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків чи іншої роботи. Такими є працівники державних нотаріальних контор, державних нотаріальних архівів, особи, які перебувають у трудових відносинах з приватним нотаріусом. Ними є уповноважені працівники Міністерства юстиції України, головного управління юстиції Мін'юсту в Автономній Республіці Крим, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі. Відповідно до ст. 33 Закону ці працівники здійснюють перевірку організації нотаріальної діяльності нотаріуса та виконання ним правил нотаріального діловодства.

Відповідно до частини 3 статті 8 Закону дотримуватись нотаріальної таємниці повинні особи, залучені для вчинення но-

таріальних дій як свідки. Наприклад, участь свідків при вчиненні нотаріальної дії передбачена ст. 1253 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) [2]. Відповідно до цієї статті на бажання заповідача його заповіт може бути посвідчений при свідках. У випадках, встановлених абзацом 3 ч. 2 ст. 1248 ЦК (заповідач через свої фізичні вади не може сам прочитати заповіт) і ст. 1252 ЦК (посвідчення заповіту посадовими, службовими особами, вказаними у ст. 40 Закону), присутність не менш як двох свідків при посвідченні заповіту є обов'язковою.

Як зазначено у частині 3 статті 8 Закону, дотримуватись нотаріальної таємниці повинні й інші особи, яким стали відомі відомості, що становлять предмет цієї таємниці. Наприклад, такою є особа, що підписує документ замість особи, яка внаслідок фізичної вади або хвороби не може власноручно це зробити (ч. 3 ст. 45 Закону).

Отже, потрібно змінити редакцію п. 1 ч. 1 ст. 69 КПК, п. 3 ч. 2 ст. 65 проекту КПК, розробленого робочою групою при Президентіві України. Нами поділяється пропозиція О. В. Бауліна та О. І. Поповченко про доповнення п. 1 ч. 1 ст. 69 КПК положенням, що, крім нотаріуса, не підлягають допиту як свідки «інші особи, що вчиняють нотаріальні дії або залучаються до їх проведення чи яким про обставини, що складають предмет нотаріальної таємниці, стало відомо у зв'язку з виконанням своїх службових обов'язків» [3, с. 101]. На наш погляд, таким самим положенням слід доповнити і п. 3 ч. 2 ст. 65 вказаного проекту КПК.

Суттєво відрізняється від діючого КПК та проекту КПК, який розроблений робочою групою при Президентіві України, проект КПК №1233 від 13 грудня 2007р. Відповідно до частини 2 статті 67 проекту КПК нотаріус не входить до переліку осіб, які не підлягають допиту як свідки [4]. З таким правовим регулюванням не можна погодитися. Якщо проект КПК буде схвалений парламентом, на нотаріуса буде покла-

дено обов'язок давати показання про обставини вчинення ним нотаріальних дій. Однак такий порядок вступатиме у протиріччя зі ст. ст. 5, 8 Закону, відповідно до яких нотаріус повинен зберігати нотаріальну таємницю.

Ураховуючи викладене, пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 67 проекту КПК (№1233) положенням, що не може бути допитаний як свідок нотаріус – з приводу того, що йому довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо він не звільнений від обов'язку зберігати нотаріальну таємницю особою, що довірила йому ці відомості. Не підлягають допиту й інші особи, що вчиняють нотаріальні дії або залучаються до їх проведення чи яким про обставини, що складають предмет нотаріальної таємниці, стало відомо у зв'язку з виконанням своїх службових обов'язків.

Згідно з пунктом 1 частини 1 статті 69 КПК не підлягає допиту як свідок тільки нотаріус з приводу того, що йому довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності. У КПК не йдеться про заборону допиту як свідка клієнта нотаріуса. Така особа, попереджена слідчим про обов'язок розповісти все відоме йому в справі, а також про кримінальну відповідальність за відмову дати показання, за дання свідомо неправдивих показань, зобов'язана давати свідчення про обставини звернення до нотаріуса. На наш погляд, з таким правовим регулюванням не можна погодитися, оскільки воно не узгоджується зі ст. 8 Закону. Тому пропонуємо доповнити ч. 1 ст. 69 КПК положенням, що не може бути допитана як свідок особа, в інтересах якої було вчинено нотаріальну дію.

Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 69 КПК нотаріус може бути допитаний як свідок тільки в тому випадку, коли він звільнений від обов'язку зберігати нотаріальну таємницю особою, що довірила йому ці відомості. Однак у цій нормі не визначено, як має відбуватися таке звільнення. У юридичній літературі висловлені пропо-

зиції щодо правової регламентації даного питання. По-перше, такий акт волевиявлення повинен бути отриманий, як зазначає В. М. Тертишник, від усіх учасників нотаріальних правовідносин. По-друге, такий акт волевиявлення має бути належним чином зафіксований в письмових документах. По-третє, закон не визначає якоїсь однієї форми таких документів, виходячи з різних фактичних обставин, за яких може виникнути необхідність допиту нотаріуса та отримання згоди на дання показань від клієнта. Закон надає можливість вільного вибору форми фіксації волевиявлення клієнта. Нарешті, що, мабуть, найбільш принципово, фіксація дозволу учасників правовідносин, що виникли при вчиненні нотаріальних дій, на розголошення нотаріусом даних, що стали йому відомі при їх вчиненні, «має бути здійснена так, щоб будь-які інші учасники правосуддя могли переконатись в законності допиту нотаріуса з відповідних обставин» [5, с. 7].

О. І. Поповченко пише, що необхідно отримати згоду на розголошення нотаріальної таємниці від усіх учасників багатостороннього правочину, якщо ця таємниця стала відомою нотаріусу у зв'язку з його посвідченням. Така згода повинна оформлятися письмово та зберігатися в матеріалах кримінальної справи перед протоколом допиту нотаріуса [6, с. 12-13].

Позитивно пропонується визначити порядок звільнення нотаріуса від обов'язку зберігати нотаріальну таємницю у ч. 3 ст. 65 проекту КПК, що розроблений робочою групою при Президентіві України [1]. У цій нормі вказано, що з приводу довірених відомостей нотаріус може бути звільнений від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила йому ці відомості, у визначеному нею обсязі. Таке звільнення здійснюється у письмовій формі за підписом особи, що довірила зазначені відомості. Вважаємо, що аналогічним положенням слід доповнити і п. 1 ч. 1 ст. 69 КПК.

У частині 3 статті 8-1 Закону йдеться про провадження слідчих дій за місцем роботи нотаріуса. Зазначено, що обшук, виїмка, огляд робочого місця (контори) провадиться на підставі та в порядку, встановленому законом. Отже, перед розглядом питання про порядок проведення цих слідчих дій, необхідно з'ясувати, як законодавець визначає підстави їх проведення.

Відповідно до статті 177 КПК обшук проводиться в тих випадках, коли є достатні підстави вважати, що зняття злочину, речі й цінності, здобуті злочинним шляхом, а також інші предмети і документи, які мають значення для встановлення істини в справі чи забезпечення цивільного позову, перебуває у певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи. Обшук проводиться за вмотивованою постановою слідчого з санкції прокурора чи його заступника, за винятком житла чи іншого володіння особи. Обшук житла чи іншого володіння особи, за винятком невідкладних випадків, проводиться лише за вмотивованою постановою судді.

Зі змісту статті 177 КПК можна прийти до висновку, що за наявності підстав, визначених у ч. 1, 2 цієї статті, обшук робочого місця нотаріуса повинен проводитися за вмотивованою постановою слідчого із санкції прокурора. У невідкладних випадках обшук може бути проведений без санкції прокурора, але з наступним повідомленням прокурора в добовий строк про проведений обшук та його результати.

Необхідно акцентувати увагу на тому, що при прийнятті рішення про проведення обшуку за робочим місцем нотаріуса слідчий має враховувати роз'яснення, які надані Пленумом Верховного Суду України в постанові № 2 від 28 березня 2008р. «Про деякі питання застосування судами України законодавства при данні дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності,

дізнання і досудового слідства»[7]. У пункті 11 цієї постанови зазначено, що відповідно до практики Європейського суду з прав людини поняття «житло» у п. 1 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод охоплює не лише житло фізичних осіб. Воно може поширюватися на офісні приміщення, які належать фізичним особам, а також офіси юридичних осіб, їх філії та інші приміщення.

Таким чином, приймаючи рішення про проведення обшуку за робочим місцем нотаріуса, слідчий повинен з'ясувати, чи є приміщення, яке використовується для професійної діяльності, приватним володінням. Якщо воно належить нотаріусу, виходячи зі змісту ст. 30 Конституції України, ч. 5 ст. 177 КПК, слідчий має отримати згоду суду на проведення обшуку. Для цього слідчий за погодженням з прокурором повинен звернутися з поданням до судді за місцем провадження досудового слідства. Суддя має негайно розглянути подання і матеріали справи, у разі необхідності вислухати слідчого, прокурора і за наявності підстав винести постанову про проведення обшуку чи постанову про відмову в цьому.

Як вже зазначалось, у ч. 3 ст. 8-1 Закону також йдеться про проведення за робочим місцем нотаріуса на підставах, встановлених законом, таких слідчих дій, як виїмка та огляд. Згідно зі статтею 178 КПК виїмка проводиться у випадках, коли є точні дані, що предмети чи документи, які мають значення для справи, перебувають у певної особи чи в певному місці. Виїмка проводиться за вмотивованою постановою слідчого. Примусова виїмка із житла чи іншого володіння особи проводиться лише за вмотивованою постановою судді, яка виноситься з додержанням порядку, встановленого ч. 5 ст. 177 КПК. Відповідно до ст. 190 КПК, огляд може проводитися з метою виявлення слідів злочину та інших речових доказів, з'ясування обставин злочину, а також інших обставин, які мають значення для справи. Огляд житла чи іншого во-

лодіння особи проводиться лише за вмотивованою постановою судді, яка також виноситься з додержанням порядку, встановленого ч. 5 ст. 177 КПК.

Отже, оскільки виїмка з іншого володіння особи, його огляд проводиться за рішенням суду, слідчий перед проведенням цих слідчих дій повинен встановити, чи є приміщення, де знаходиться робоче місце нотаріуса, його приватним володінням. Якщо так, слідчий зобов'язаний отримати згоду суду на проведення слідчих дій.

На наш погляд, проведення таких слідчих дій, як обшук, виїмка, огляд у робочому місці (конторі) приватних нотаріусів, у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах має проводитися за рішенням суду. Тому пропонуємо внести відповідні доповнення до ст. 8-1 Закону, ст. ст. 177, 178, 190 КПК. Безумовно, законодавча реалізація цієї пропозиції буде суттєвою гарантією охорони нотаріальної таємниці.

Про деякі особливості провадження слідчих дій ідеться у ч. 4 ст. 8-1 Закону, відповідно до якої вилучення (виїмка) реєстрів нотаріальних дій та документів, що передані но-

таріусу на зберігання в порядку, передбаченому цим Законом, а також печатки нотаріусів не допускається. Такі реєстри нотаріальних дій, документи чи печатка нотаріуса можуть бути надані суду за вмотивованою постановою суду тільки для огляду і повинні бути повернуті судом негайно після огляду.

На наш погляд, зміст цієї норми не повинен бути таким категоричним. Із правила ч. 4 ст. 8-1 Закону про заборону вилучення (виїмки) реєстрів нотаріальних дій, документів, що передані нотаріусу на зберігання, печатки нотаріуса повинно бути виключення, що стосується такого випадку, коли ці матеріальні об'єкти є речовими доказами. Тому пропонуємо частину 4 статті 8-1 Закону викласти у такій редакції: «Вилучення (виїмка) реєстрів нотаріальних дій, печатки нотаріуса та документів, що передані нотаріусу на зберігання в порядку, передбаченому цим Законом, допускається лише за мотивованою постановою судді у випадку, коли речовим доказом за кримінальною справою є сам документ або печатка. В інших випадках вказані документи або печатка нотаріуса надсилаються на вимогу суду тільки для огляду».

## Список використаної літератури

1. Проект Кримінально-процесуального кодексу України (з порівняльними таблицями). Розроблений Робочою групою з питань реформування кримінального судочинства, створеною відповідно до Указу Президента України від 17 серпня 2010 р. №820 / Закон і бізнес. – №26. – 25 червня 2011р.
2. Цивільний кодекс України : Офіційний текст. – К. : Кондор, 2003. – 400с.
3. Баулін О. В., Поповченко О. І. Нотаріус в кримінальному процесі України: навч. посіб. – Луганськ, СПД Резніков В. С., 2011. – 180с.
4. Проект Кримінально-процесуального кодексу України (реєстраційний №1233 від 13 грудня 2007р.).
5. Тертишник В. Захист прав нотаріуса у сфері кримінального судочинства // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2005. – №5. – С. 5-8.
6. Поповченко О. І. Захист і реалізація процесуальних прав нотаріуса (процесуальні, криміналістичні та психологічні аспекти). – Х., 2007. – 284с.
7. Постанова Пленуму Верховного Суду України №2 від 28 березня 2008р. «Про деякі питання застосування судами України законодавства при данні дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2010. – С. 409-415.