

РОЗДІЛ 3
КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ
ТА ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ
ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

УДК 342.11.2

НОТАРІАТ У КОНСТИТУЦІЙНІЙ СИСТЕМІ ДЕРЖАВИ:
ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

NOTARIES IN THE CONSTITUTIONAL SYSTEM OF THE STATE:
HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS

Бисага Ю.Ю.,
кандидат юридичних наук, доцент,
приватний нотаріус

Статтю присвячено розкриттю окремих особливостей становлення інституту нотаріату в Україні. Виокремлено певні нормативні документи, які суттєво впливали на статус органів нотаріату протягом періоду його розвитку.

Ключові слова: нотаріат, нотаріус, нотаріальні органи, державні нотаріальні контори, приватні нотаріальні контори.

Статья посвящена раскрытию отдельных особенностей становления института нотариата в Украине. Выделены некоторые нормативные документы, которые существенно влияли на статус органов нотариата в течение периода его развития.

Ключевые слова: нотариат, нотариус, нотариальные органы, государственные нотариальные конторы, частные нотариальные конторы.

The article is devoted to some particularities of the institute of notaries in Ukraine. The author distinguishes some regulations that significantly affect the status of notaries during the period of its development.

Key words: notaries, notary, notarial agencies, public notaries, private notaries.

Тематика дослідження зумовлюється невпинним зростанням авторитету й значення нотаріату в сучасному суспільстві. Діяльність нотаріату має незаперечний вплив на більшість сфер суспільно-правового життя, тому вона потребує правового регулювання й реформування з огляду на численні прогалини в сучасному нотаріаті. Функцію нотаріату в сучасному суспільстві неможливо переоцінити, оскільки нотаріат – це сполучна ланка між різнобічними інтересами, що стикаються; відповідно, зростає також інтерес до історії нотаріату. **Метою статті** є детальне вивчення й аналіз історії становлення та зародження вітчизняного нотаріату в складних історичних умовах нашої держави.

Вважаємо тему історії нотаріату досить актуальною. Як інститут права нотаріат уперше з'явився в Стародавньому Римі в III столітті до нашої ери. Перша згадка про фах «табеліони» зустрічається за часів римського імператора Костянтина (316 рік до нашої ери). Ці особи не були державними службовцями, проте були підконтрольними державі, складали за винагороду юридичні акти, судові папери, проекти правочинів та інші документи юридичного значення [1, с. 49]. Саме один із цих найдавніших інститутів пізніше отримав назву «нотаріат». Історія українського нотаріату характеризується особливостями

залежно від історичного процесу розвитку української нації, держави й права. Спочатку на Русі складення письмових актів під час укладення правочинів було винятковим явищем. Наприклад, у Руській Правді немає жодної вказівки на письмові документи як на докази існування юридичних відносин. Перші писемні правочини в Україні-Русі починають з'являтися в період феодальної роздробленості в XII столітті: уставні й жалувані грамоти удільних князів, а також окремі документи приватних осіб, основним змістом яких були купівля та продаж прав на землю й холопів.

У Галицько-Волинському князівстві подібними документами були Грамота князя Івана Ростиславовича (1134 року), «Рукописаніє» князя Володимира Васильовича, (1287 року), «Уставная грамота» Мстислава Романовича (1289 року) та інші. Окремі види нотаріальних дій виконував галицький печатник [2, с. 16]. Органи нотаріату на території сучасної України зобов'язані своїм становленням насамперед низці факторів часів Київської Русі, зокрема, економічним процесам: розширенню торговельної діяльності та збільшенню обігу в галузі торгівлі. Усна форма правочину вже не відповідала потребам часу. Заповнити потребу в складенні документів у письмовій формі змогли так звані дяки та піддячі. Спо-

чатку це були особи професії, яка носила вільний характер, а з розвитком приказної системи вони стали обов'язковими членами органів держави, мали беззаперечний вплив на перебіг судових та адміністративних справ. Головним завданням дяків і їхніх помічників-піддячих було ведення діловодства в громадських установах. Також вони займалися складенням та підписання грамот, видачею оригіналів, копій документів і довідок. Дяки виконували й нотаріальні функції, які їм було делеговано щодо справ із нерухомістю (XIII століття). Паралельно з інститутом приказних дяків у XIV столітті було запроваджено фах майданних піддячих, які складали писемні акти в містах.

На думку багатьох юристів, майданні піддячі є основоположниками сучасного українського нотаріату [3, с. 40]. У XVII – XVIII століттях прослідковується поетапний процес заміни вільної діяльності фаху писців-професіоналів підконтрольністю їх діяльності державі. Цілком природним було б очікування появи певної категорії осіб в українському суспільстві, які виконували б функції нотаріату, актуальні для того часу. В умовах постійної боротьби та війн руйнувалися певні власні правові здобутки. Козацька держава не визнавала писаного права, тому особи, які виконували функції нотаріусів, їй не були потрібні.

Возз'єднання України з Росією призвело до запозичення російського суспільно-державного інституту майданних піддячих в Україні. Згодом Україна все більше втрачала риси автономії, на її території запанували російські закони, а організація й зміни в нотаріальній справі проводилися за загальнодержавними нормативними актами. Соборне Уложення (Кодекс законів Російської держави), прийняте Земським собором 1649 року, а потім і логічна точка – Положення про нотаріальну частину, затверджене 14 квітня 1866 року імператором Олександром II, стали законодавчими актами, на базі яких зароджувався й розвивався тогочасний нотаріат.

Призначення нотаріуса на посаду відбувалося за рішеннями окружних судів і судових палат. Було закріплено обов'язкові години присутності в конторах та зобов'язання неодмінно залишати відповідального заступника в разі відпустки, тобто вже в ті часи починав формуватися офіційний графік роботи нотаріусів [5, с. 14–15]. Згідно з Положенням про нотаріальну частину до претендента на посаду нотаріуса (це була державна служба, нотаріус вважався службовцем VIII класу, хоч і без права на пенсію) та організації його контори висувалися певні вимоги. Кількість нотаріусів у кожному регіоні обмежувалась спеціальним розкладом, укладеним

Міністерством юстиції Російської імперії та погодженим із Міністерством фінансів Російської імперії й Міністерством внутрішніх справ Російської імперії, тому необхідно було дочекатись вакансії. Про наявність вакансії давали оголошення в пресі. Далі спеціальна комісія, яка складалась із голови окружного суду, старшого нотаріуса та окружного прокурора, на конкурсних засадах проводила іспит з уміння претендентів правильно викладати акти, перевіряла знання діловодства й відповідних законів. Відібраний на посаду нотаріуса претендент мав внести для відкриття контори велику заставу. Це робилося для того, щоб у разі пред'явлення до нотаріуса внаслідок його неправильних дій майнових претензій задовольнити їх за рахунок не лише майна нотаріуса, а й застави.

Первісна застava для губернських міст сягала 6 000 карбованців. За кожен рік роботи з прибутку нотаріуса відраховувалась певна сума доти, доки сума застави не досягала 15 000 карбованців. Графік роботи нотаріальної погоджувався з окружним судом. Контора працювала щодня, крім загальних неробочих днів, не менше 6 робочих годин. Нотаріус не мав права піти у відпустку без дозволу голови окружного суду, а цей дозвіл він отримував лише після того, як залишав замість себе заступника. При цьому власник

контори ніс повну матеріальну відповідальність за всі дії своїх заступників і працівників. Про повернення з відпустки нотаріус мав негайно повідомляти окружний суд, а в разі затримки він підлягав дисциплінарному покаранню як за службову недбалість [6, с. 90–99].

Після Жовтневої революції почався новий етап в історії нотаріату. 23 березня 1918 року Рада народних комісарів прийняла постанову, якою скасувала «ныне действующее Положение о нотариальной части». У період громадянської війни з'являлися тенденції ліквідації нотаріату, зобов'язальні відносини зводилися до аліментного права, сімейно-майнових справ, побутового підряду, купівлі. У січні 1922 року було надруковано «Тези про нотаріат», у яких підкреслювалося, що в радянській державі нотаріат є державною установою, а «все элементы гражданско-правовых отношений между нотариусами и клиентами, свойственные капиталистическим странам, по вознаграждению за услуги не должны иметь места». У 1922 році прийнято Положення про державний нотаріат, яке стало основою радянського нотаріату [7, с. 48–49].

30 грудня 1922 року перший з'їзд рад уклав Договір про створення Союзу Радянських Соціалістичних Республік. До компетенції СРСР як єдиної союзної держави належав

розвиток радянського законодавства, а також організаційна побудова нового всесоюзного нотаріату. Це було зроблено з впровадженням нового Положення про нотаріат від 24 серпня 1924 року. Становлення й розвиток союзного законодавства та необхідність забезпечення єдності провідних принципів діяльності нотаріату в усіх союзних республіках зумовили створення загальносоюзних актів із нотаріату. Ці питання було розкрито в Основах судострою СРСР від 15 липня 1924 року, у яких разом із загальними вказівками щодо організації й діяльності нотаріату встановлювалося також розмежування компетенцій республік СРСР щодо нотаріату. 14 травня 1926 року Центральним виконавчим комітетом та Радою народних комісарів СРСР було прийнято Постанову «Про основні принципи організації державного нотаріату», на підставі якої в союзних республіках, у тому числі й в Україні, було розроблено та прийнято аналогічні Положення про державний нотаріат.

Згідно з Положенням про державний нотаріат УРСР 1930 року право здійснення нотаріальних дій належало державним нотаріальним конторам. Плата за нотаріальні дії переводилась до державних доходів. Держава, у свою чергу, платила заробітну плату нотаріусам та несла витрати щодо утримання контор. Державним нотаріусам забороня-

лося обіймати інші державні посади, проте нотаріус мав право перебувати на виборних посадах і займатися викладацькою діяльністю. Що стосується умов отримання посади нотаріуса, то Положення про державний нотаріат УРСР 1930 року висувало умову закінчення фахових юридичних вузів та університетів, а також річний стаж роботи помічником у нотаріальній конторі.

Нотаріальні контори підпорядковувалися безпосередньо Народному комісаріату суддів, який виконував нагляд за роботою контор. Унаслідок обмеженого цивільного обороту (нерухомість чи земля не були в обороті, не було приватного підприємництва, відчуження майна здійснювалось без нотаріусів) нотаріус того часу не мав у суспільстві такого значення, яке він має нині чи мав у попередні періоди [8, с. 12].

У 1920–1950-ті роки взагалі не було чіткого визначення поняття нотаріату, мали місце лише його завдання. Цей факт не сприяв чіткому визначенню ролі інституту нотаріату в державі й суспільстві. Можливо, саме тому нотаріат було механічно віднесено до органів, які «сприяють суду», а керівництвом – до судового управління. До речі, таке визначення поняття нотаріату слушно заперечував радянський науковець І.Д. Перлов, який вважав, що нотаріат природно не може бути віднесеним до органів, які сприя-

ють суду в здійсненні правосуддя, оскільки він не входить у судову систему, а нотаріуси здійснюють свої функції в органах юстиції.

Учений зазначав, що зв'язок між судами й нотаріальними органами існує лише в можливості оскарження деяких нотаріальних дій судами у встановленому законом порядку [9, с. 24]. На жаль, думку вченого не було взято до уваги. Можна також зауважити, що історія радянського нотаріату потребує більш глибокого й детального аналізу. Розглядаючи етапи еволюції та становлення сучасного нотаріату, не зайвим буде торкнутися Закону УРСР «Про державний нотаріат», введеного в дію Постановою Верховної Ради УРСР від 25 грудня 1974 року № 3378-VIII.

Закон УРСР «Про державний нотаріат» 1974 року, як і нормативно-правові акти, що передували йому, не надав чіткого визначення поняття «нотаріат». З тексту цього закону зрозуміло, що нотаріатом визнавалася система, якою регулювалися лише державні нотаріальні контори, у яких працювали державні нотаріуси та посадові особи. Державні нотаріуси розмежовувалися на категорії старших державних нотаріусів, заступників старших нотаріусів та державних нотаріусів. Вони призначалися й звільнялися з посади відповідними органами юстиції (залежно від категорії нотаріуса). В окремих випадках дозволялося призначення

на посаду нотаріуса особи, яка не мала відповідної вищої юридичної освіти. Таким чином, порівняно з Положенням про нотаріат 1930 року було знижено вимоги щодо повної юридичної освіти.

Обов'язковим фактором для роботи нотаріусом стало стажування в державних нотаріальних конторах. Загальне керівництво нотаріатом здійснювали Рада Міністрів СРСР та Рада Міністрів УРСР, виконкоми місцевих рад народних депутатів, а також інші уповноважені на це державні органи відповідно до радянського законодавства. Варто зазначити, що основною функцією тогочасного нотаріату була охорона соціалістичної власності, прав і законних інтересів громадян, державних установ, зміцнення законності та запобігання правопорушенням.

Отже, вагоме місце в діяльності радянського нотаріату займав захист майнових інтересів насамперед держави, а потім – громадян. І це не дивно в умовах тоталітарного режиму. Було значно розширено коло нотаріальних дій, які могли виконувати нотаріуси, зокрема, це стосувалося нотаріальних дій, що засвідчували безспірне право; нотаріальних дій, спрямованих на посвідчення фактів; надання документам виконавчої сили; нотаріальних дій, спрямованих на збереження майна, документів і доказів [10].

Початок періоду незалежності нашої держави був досить складним для всієї України: складні соціальні конфлікти, ідеологічні протиріччя, неадекватні економічно-правові відносини призвели до нестачі ресурсів для вирішення життєво важливих, невідкладних і нагальних проблем нотаріату. Уперше в 1990-ті роки на перший план почали виходити саме незалежність і самоврядування нотаріальних органів. Так, 2 вересня 1993 року в Україні було прийнято Закон України «Про нотаріат». Важливим є сам факт, що вже через два роки після проголошення Акта про незалежність України 24 серпня 1991 року одним із перших було ухвалено закон, який вже по-новому регламентував функціонування й діяльність українського нотаріату. Цей закон вніс в історію розвитку українського нотаріату багато новацій, а саме:

- створення кваліфікаційних комісій нотаріату для визначення рівня професійної підготовки осіб, які мають намір займатися нотаріальною діяльністю;

- видачу свідоцтв про право на зайняття нотаріальною діяльністю всім громадянам України, які пройшли кваліфікаційний іспит;

- заснування в обласних центрах і містах державних нотаріальних архівів, які є складовою частиною Національного архівного фонду;

- здійснення тимчасового зберігання нотаріальних документів (до 75 років) саме національними архівами, що значно полегшує роботу нотаріусів;

- закріплення права осіб, які отримали свідоцтво для зайняття нотаріальною діяльністю, зареєструвати приватну нотаріальну діяльність [11].

Щодо історії нотаріату в період незалежної України варто зазначити також про виникнення Української нотаріальної палати (далі – УНП) – добровільної громадської організації нотаріусів. Її було створено в 1993 році на конференції нотаріусів та зареєстровано Міністерством юстиції України. Основна мета УНП – об'єднання на професійній основі зусиль нотаріусів для задоволення й захисту законних інтересів та вдосконалення правової свідомості.

В усіх областях України створено регіональні відділення УНП. В окремих регіонах нотаріуси об'єдналися в асоціації, що є колективними членами УНП. У 1998 році УНП було прийнято спостерігачем від міжнародної спільноти до світової організації нотаріусів – Міжнародного союзу нотаріату, який об'єднує нотаріати 82 країн. Уже 10 років УНП спрямовує основні зусилля на перехід до нотаріату латинського типу – вільного, самоврядного (саме це є основою латинського нотаріату), за якого нотаріус несе особисту май-

нову відповідальність за вчинені нотаріальні дії [12]. Міністерством юстиції України було розроблено Концепцію розвитку нотаріату в Україні, яку покладено в основу проекту нової редакції Закону України «Про нотаріат» [13, с. 223]. У 2009 році Закон України «Про нотаріат» було оновлено. Ці події вплинули на життя нотаріату, адже як інститут, що функціонує у сфері перетину приватних і публічних інтересів, нотаріат має володіти організаційною структурою, яка відповідатиме його унікальній природі.

Таким чином, шлях становлення українського нотаріату досі триває. Цей інститут перебуває на шляху модернізації. Нотаріат як одна з галузей юриспруденції набуває все більших повноважень, збільшується коло обов'язків нотаріуса в сучасному суспільстві.

Підсумовуючи історичні аспекти виникнення нотаріату в Україні, можна зазначити, що нотаріус – це «фахівець із юридичних питань», «радник, довірена особа учасників

юридичних угод», «носій правової захищеності», «гарант збереження доказів», «уповноважений правосуддя». Можна багато чого додати до цих формулювань, проте найбільш точно визначення нотаріуса, на нашу думку, надав представник Ради Європи на Віденській конференції, що відбулася 25 лютого 1995 року: «Нотаріус – це особа, яка є гарантом правової захищеності. <...> Місія нотаріуса як довіреної особи та третейського свідка полягає в охороні домовленостей і (з огляду на принцип справедливості) захисті 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 захищеності».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Черниш В.М. Історико-правовий аспект вітчизняного нотаріату / В.М. Черниш // Мала енциклопедія нотаріуса: юридичний журнал. – 2010. – № 1. – С. 49–51.
2. Тодоров І.Я. Історія держави і права України : [підручник] / І.Я. Тодоров, В.Н. Суботін. – Донецьк : ДГТ, 1998. – 187 с.
3. Злотніков М.Р. Піддядчі іванівської площі / М.Р. Злотніков // Нотаріальний вісник. – 1998. – № 1. – С. 40.
4. Яворницький Д.І. Історія запорізьких козаків : [підручник] / Д.І. Яворницький. – Львів : Світ, 1990. – 376 с.

5. Сміян Л.С. Нотаріат в Україні. Загальна частина : [підручник] / Л.С. Сміян, П.Г. Хоменко, Ю.В. Нікітін. – К. : КНТ, 2009. – 632 с.
6. Меркушкин Г.В. Становление и развитие российского нотариата / Г.В. Меркушкин // Вестник Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова. Серия 11 «Право» / под ред. А.К. Голиченкова. – 2002. – № 6. – С. 85–99.
7. Понамарев А.Ф. Исторические даты российского нотариата / А.Ф. Понамарев // Нотариальный вестник. – 2002. – № 1. – С. 48–49.
8. Шаповалова Л.Л. Становление и развитие института нотариата в России (историко-правовой аспект) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений» / Л.Л. Шаповалова ; Ставропольский гос. ун-т. – Ставрополь, 2000. – 25 с.
9. Перлов И.Д. До конца завершить реформу судебного управления в СССР / И.Д. Перлов // Советское государство и право. – М. : Госюриздат, 1957. – № 1. – С. 13–26.
10. Про державний нотаріат : Закон УРСР від 25 грудня 1974 року № 3377-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/Z743378.html.
11. Про нотаріат : Закон України від 2 вересня 1993 року № 3425-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.
12. Про Українську нотаріальну палату [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.palata.notariat.org.ua/aboutunp>.
13. Судебные и правоохранительные органы Украины : [учеб. пособие для студ. юрид. спец. вузов] / [А.С. Васильев, В.В. Иванов и др.] ; под ред. А.С. Васильева, Е.Л. Стрельцова. – Х. : Одиссей, 2006. – 304 с.
14. Белов Д.М. Український конституціоналізм: історико-правові засади / Д.М. Белов, Ю.Ю. Бисага // Актуальні питання конституційного права в сучасних умовах суспільного та державного розвитку : матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 11 березня 2014 року). – Львів : Центр конституційних ініціатив, 2014. – С. 36–43.
15. Белов Д.М. Поняття та елементи конституційного ладу: теоретико-правові засади / Д.М. Белов, Я.В. Якимович // Закарпатські правові читання : матер. VI міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених та студентів (м. Ужгород, 25–27 квітня 2014 року). – Ужгород : Говерла, 2014. – Т. 1. – С. 119–125.
16. Белов Д.М. Парадигма українського конституціоналізму та конституційна реформа: питання співвідношення / Д.М. Белов, Ю.М. Бисага // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право» / за ред. Ю.М. Бисаги. – Вип. 28. – 2014. – Т. 1. – С. 112–114.