

*Ільїна Ю. П.,
асистент кафедри цивільного
та господарського права і процесу
Міжнародного гуманітарного університету*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ, ЩО ВИНИКАЮТЬ ПРИ ВИЗНАЧЕННІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ НОТАРІУСА В УКРАЇНІ

Анотація. У даній статті досліджується діюче законодавство України про нотаріат щодо чіткого встановлення правового статусу нотаріуса.

Ключові слова: нотаріат, державний нотаріус, публічно-правовий статус нотаріуса, приватноправовий статус нотаріуса.

Постановка проблеми. Нотаріус при здійсненні нотаріальних дій виконує функції захисту прав людини і особи, оскільки надає незалежну і неупереджену юридичну допомогу на основі рівності, законності і справедливості, попереджаючи виникнення правових конфліктів у сфері цивільного обігу.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про нотаріат» (далі — Закон), 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 [1].

За період існування незалежної України статус нотаріату зазнав еволюційного послідового удосконалення. Це позитивно позначилося на діяльності нотаріусів щодо забезпечення стабільності цивільного обігу, зниження навантаження на судів, завдяки зменшенню кількості суперечок про нікчемність та заперечність операцій, вирішення правових конфліктів без звернення до суду.

Аналіз останніх досліджень. Проблемні питання щодо визначення правового статусу нотаріусів і його вдосконалення, досліджуються у працях правників, які не вважають їх (ані державних, ані приватних нотаріусів) посадовими або службовими особами. Серед них, зокрема: Бантишев О., Сидоров І.Ф., Андрушко П.П., Стрижевська А.А., Фурса Є.І., Фурса С.Я., Гулевська Г.Ю., Черниш В.М. та інші фахівці в різних галузях права України, які у своїй діяльності досліджували ці питання.

Виклад основних положень. Варто зауважити, що вчинення нотаріальних дій — це особливий вид діяльності, яка за своїм правозастосовчим характером не залежить від її суб'єктивного складу.

Тому можна зазначити, що поділ нотаріусів на державних та приватних обумовлений не харак-

тером їх обов'язків, а особливостями внутрішньої організації і фінансового забезпечення нотаріальної діяльності.

Стосовно визначення правового статусу державних та приватних нотаріусів слід проаналізувати деякі законодавчі акти. Поняття «посадова особа» міститься лише у Законі України «Про державну службу» [2], згідно з ч. 2 ст. 2 якого, посадовими особами вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких нормативно-правовими актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій.

Відповідно до пункту 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 року «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» [3], при вирішенні питання про те, чи є особа службовою, потрібно виходити з положень, що містяться у примітках 1 і 2 до статті 364 Кримінального кодексу України [4] (далі — КК), в яких зазначено, що службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності, займаної посади, виконують такі обов'язки за спеціальним повноваженням.

Ще зазначена примітка до статті 364 КК України до службових осіб відносить дві категорії осіб:

а) особи, які здійснюють функції представників влади;

б) особи, які виконують організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські обов'язки або виконують такі обов'язки за спеціальними повноваженнями, що пов'язані з виконанням організаційно.

Тобто, з вищенаведеного, на нашу думку, держава, встановлюючи вимогу про участь нотаріусів у певних видах відносин, визнає нотаріально оформлені документи та правовідносини, які виникають на їх підставі як законні, справжні і достовірні, а також забезпечує їх захист та реалізацію органами державної влади і системою органів державного примусу.

Таким чином, приватні і державні нотаріуси здійснюють правозастосовну діяльність від імені держави і виконують функції представників влади, а тому є посадовими особами тощо.

Для того, щоб акти приватного нотаріуса мали силу офіційних, держава повинна наділити його певними повноваженнями, що в сукупності складають компетенцію нотаріуса.

В.В. Комаров та В.В. Баранкова вважають, що приватний нотаріус володіє державно-владним характером, зачіпає найбільш важливі права та законні інтереси громадян та організацій. Ці науковці вважають, що в діяльності нотаріуса особливо важливими є два аспекти: з одного боку, він здійснює свою діяльність від імені держави, яка делегує нотаріусу спеціальні повноваження і наділяє його низкою прав та обов'язків; з іншого — нотаріус не отримує заробітної плати з бюджету, не перебуває у штаті державного апарату і організує свою діяльність самостійно: орендує або набуває права власності на приміщення, обладнання нотаріальної контори, наймає працівників та за власні кошти оплачує їхню працю [5, с. 46].

Таким чином, нотаріус має унікальний дуалістичний статус, який обумовлює необхідність віднесення його до посадових осіб незалежно від того, що він не перебуває на державній службі і не входить до штату державного апарату.

Ця особливість правового становища нотаріуса проявляється в тому, що він виконує функції державної влади [6, с. 21], що підтверджується публічно-правовим статусом:

1) нотаріус є посадовою особою, наділеною державною владою, і водночас спеціалістом вільної юридичної професії;

2) нотаріус наділяється повноваженнями держави, що надає йому ознак посадової особи, а його діяльності — публічний, офіційний характер;

3) призначення на посаду здійснюється Головним управлінням юстиції міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головними управліннями юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, суб'єктом організації та контролю нотаріальної діяльності постає держава, яка вирішує питання розташування нотаріальних офісів — їх кількості, місцезнаходження, утворення, скасування, реєстрації, а також контролю не лише розташування офісів, але й самої нотаріальної діяльності з позицій якості надання нотаріальних послуг.

Нотаріуси, виконуючи добровільно взяті на себе обов'язки перед суспільством і державою, дійсно виконують суспільно доцільні функції в межах безспірних цивільних правовідносин, які збігаються з функціями держави і виконання яких забезпечує держава.

Але не можна остаточно погодитися з тим, що діяльність нотаріусів має державно-владний характер і нотаріуси мають державно-владні повноваження.

Якщо повністю погодитися із зазначеними вище тезами Баранкової В.В., то постане питання, а чому ж тоді жодна норма жодного нормативного акта України не стверджує, що нотаріуси вчиняють нотаріальні дії від імені держави? На підтвердження того, що нотаріуси вчиняють нотаріальні дії не від імені держави, а від свого особистого імені достатньо прочитати зразки тексту, яким оформлюються такі дії (за формами, затвердженими наказом Мініюсту від 10 січня 2005 р. № 1/5) [7, форми № 3-103].

Баранкова В.В. також зазначила, що недоліком чинного нотаріального законодавства слід вважати відсутність у ньому вказівки на те, що нотаріус уповноважений вчиняти нотаріальні дії державою. Це уточнення сприяло б більш правильній регламентації вступу на посаду приватнопрактикуючого нотаріуса [5, с. 37].

Теза про те, що повноваження вчиняти нотаріальні дії надаються нотаріусу законом, а значить — державою, є очевидною і ні в кого не викликає сумніву.

Щодо участі держави у «вступі на посаду приватнопрактикуючого нотаріуса», про який зазначено Баранковою В.В., на сьогодні цей процес регламентовано статтею 24 Закону, з якої бачимо, що держава проводить реєстрацію приватної нотаріальної діяльності, яка здійснюється за заявою особи, що має свідоцтво про право на заняття нотаріальною діяльністю, причому відмова у реєстрації приватної нотаріальної діяльності не допускається [1].

Так, наприклад, Фурса С.Я., погоджуючись з тим, що нотаріальна діяльність зумовлена виконанням функцій держави, вважає недоцільним надавати нотаріусам право діяти від імені держави і особливо це стосується приватних нотаріусів [8].

Обґрунтовує вона свою думку, зокрема, тим, що це означало б зрівняти статус судді і нотаріуса, але їм властиві різні функції та повноваження. В цьому разі, при порушенні нотаріусом прав громадян — позов можна буде звертати проти держави. Сама процедура перегляду законності посвідченої від імені держави угоди буде деякою мірою некоректна. А також у такому разі необхідно визнавати приватних нотаріусів державними службовцями, що неможливо через відсутність у них трудових відносин з державою. Крім того, суддя не несе особистої матеріальної відповідальності за наслідки своєї діяльності, а приватний нотаріус має відповідати за завдану шкоду.

Можна погодитись, що при правильному визначенні статусу приватного нотаріуса найбільш значним є такі два аспекти:

— приватний нотаріус здійснює свою діяльність від імені держави, яка делегує йому спеціальні повноваження і наділяє його певним обсягом прав та обов'язків; при цьому приватний нотаріус не перебуває у штаті державного апарату, а організовує свою діяльність самостійно: орендує або набуває права власності на приміщення, наймає та оплачує працю робітників, техніку та інше обладнання;

— приватний нотаріус, не отримуючи заробітної платні з бюджету, за вчинення нотаріальних дій стягує платню, розмір якої визначається за домовленістю між нотаріусом і громадянином або представником юридичної особи.

Подібна організація діяльності приватного нотаріуса за своїми зовнішніми ознаками має багато спільного з підприємницькою діяльністю. Однак, за жодних умов, вона не може бути визнана підприємницькою, спрямованою на отримання прибутку.

Це твердження врегульовано законодавчо відповідно до Указу Президента України від 26 березня 2009 року, яким визнано Указ Президента України від 23 серпня 1998 р. таким, що втратив чинність, саме в частині, що нотаріальна діяльність не може бути визнана підприємницькою [9].

Також, відповідно до ст. 3 Закону, нотаріус не може займатися підприємницькою діяльністю, тобто нотаріальну діяльність не можна порівнювати з підприємницькою.

Згідно з ч. 3 ст. 1 Закону, документи, що оформлюють державними і приватними нотаріусами, мають однакову юридичну силу. Це, можна сказати, свідчить про те, що за юридичним характером, за своєю сутністю діяльність приватнопрактикуючого нотаріуса нічим не відрізняється від діяльності державного нотаріуса.

Існує думка серед науковців, що зрівняння обсягу повноважень нотаріусів при вчиненні ними нотаріальних дій знищило монополію держави на нотаріальні дії, що вчинюються від імені держави і мають державно-публічний характер [10, с. 13].

Але, говорити про це неправомірно, оскільки нотаріальні дії завжди вчинюються від імені держави і мають державно-публічний характер. Тільки цим забезпечується виконання нотаріальних функцій, і тільки це є гарантом доказової сили нотаріальних документів. Для того щоб акти приватнопрактикуючого нотаріуса мали силу офіційних, держава повинна наділити його певними повноваженнями, що в сукупності складають компетенцію нотаріуса.

Отже, враховуючи вищевказане, проаналізувавши доводи деяких правників, щодо встановлення правового статусу нотаріусу в Україні, можна зробити висновок, що нотаріус не може вважатись посадовою чи службовою особою, тому що правовий статус нотаріуса включає в себе:

— врегульоване нормами законодавства України положення і призначення нотаріуса в системі суспільних відносин і умови його діяльності як особливого суб'єкта (елемента) цієї системи і порядок взаємодії з іншими її суб'єктами;

— його значення для суспільства з точки зору ефективності виконання покладених на нього соціальних завдань і функцій.

Висновки. Таким чином, правовий статус нотаріуса в Україні реалізується через надані йому законом повноваження (права і обов'язки), а також правові гарантії: його незалежної професійної діяльності; публічного визнання юридичних актів, посвідчених нотаріусом та порядку взаємодії з іншими суб'єктами суспільних відносин.

Література:

1. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993р. // ВВР. — 1993. — № 39. — ст. 383.
2. Про державну службу: Закон України від 16.12.1993р. // ВВР. — 1993. — № 52. — ст. 490.
3. Про судову практику у справах про перевизначення влади або службових повноважень: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003р. // Вісник Верховного Суду України. — 2004. — № 2.
4. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // ВВР. — 2001. — № 25.
5. Нотаріат в Україні: Підруч. / за ред. В. В Комарова. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — 320 с.
6. Гулевська Г.Ю. Дуалізм правового статусу приватного нотаріуса в умовах реформування засад державного управління нотаріатом в Україні // Підприємство, господарство та право. — 2004. — № 1. — С. 20—24.
7. Про затвердження форм реєстрів для реєстрації нотаріальних дій, нотаріальних свідоцтв, посвідчувальних написів на правочинах і засвідчуваних документах: Наказ Міністерства юстиції України від 10.01.2005 р. // <http://www.zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0017-05>.
8. Фурса С.Я. Теоретичні основи нотаріального процесу в Україні: Дис. ... докт. юрид. наук. — К.: УКРІНТЕІ, 2003.
9. Про визнання Указу Президента України від 23 серпня 1998 р. таким, що втратив чинність: Указ Президента від 26 березня 2009 р. // <http://www.zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=70%2F99>.
10. Єфіменко Л.В. Організація та діяльність нотаріату як сфера законодавчого регулювання // Нотаріат для вас. — 2009. — № 6. — С. 13-14.

Ильина Ю.П. Некоторые вопросы, которые возникают при определении правового статуса нотариуса

Аннотация. В науке гражданского права Украины особое место занимает нотариат. Правовой статус нотариуса на сегодняшний день четко не определен, он объединяет в себе публично-правовой и частноправовой аспекты.

Ключевые слова: Нотариат, государственный нотариус, публично-правовой статус нотариуса, частнопрактикующий нотариус, частноправовой статус нотариуса.

Iliina Y.P. Some question arising at definition of legal status of the notary in Ukraine

Summary. In science of civil law of Ukraine the special place is occupied by notariat. The legal status of a notary for today is not clearly defined, it combines public law and private law aspects.

Key words: Notary, notary public, the public and legal status of the notary-employed lawyer, private status of the notary.