

*Ільїна Ю. П.,*

*асистент кафедри цивільного та господарського права і процесу  
Міжнародного гуманітарного університету*

## ПИТАННЯ, ЩО ВИНΙΚАЮТЬ ПРИ ДОСЛІДЖЕННІ ВИНΙΚНЕННЯ ТА ФОРМУВАННЯ НОТАРІАТУ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У даній статті аналізуються основні джерела виникнення інституту нотаріату, у тому числі і нормативно-правові акти Древнього Риму, Російської імперії, Київської Русі, які стали фундаментом формування нотаріату в сучасній Україні.

**Ключові слова:** історія, державний службовець, нотаріат, нотаріус, суд.

**Постановка проблеми.** Закономірності появи та наступної еволюції будь-яких правових інститутів у державі, її законодавстві можна пізнати лише у результаті порівняння реального стану із досвідом інших держав, у тому числі й держав минулого, на історичному фоні яких проявляється взаємозв'язок і взаємний вплив, здійснюється перехід до більш виважених оцінок історичних подій, що привели до виникнення або формування окремих правових інститутів, огляду тенденцій в їх розвитку, а також механізмів еволюції.

Нотаріальна діяльність як основна функція окремих установ, утворень та осіб, які у різні часи мали певне призначення, тісно пов'язана із суспільним і сімейним устроєм, спадковими і речовими правами, тому логічним буде припустити, що вона виникла разом із появою цивілізованих і культурних держав, у яких існувала писемність. Тому, зародження нотаріату пов'язане з епохою рабовласницької Римської держави, де ще в республіканський період існувала особлива категорія службових осіб — переписувачів, в обов'язки яких входило письмове оформлення розпоряджень міських магістратур і преторських судових формул, ведення журналів судових засідань і здійснення різноманітних записів публічно-правового змісту. Для прискороного запису переписувачами вживався стенографічний знак «НОТА» звідки і походить назва професії «нотаріус» [1, 105].

Нотаріальна діяльність як основна функція окремих установ, утворень та осіб, які у різні

часи мали певне призначення, тісно пов'язана із суспільним і сімейним устроєм, спадковими і речовими правами, тому логічним буде припустити, що вона виникла разом із появою цивілізованих і культурних держав, у яких існувала писемність. Розвиваючи подібні твердження, ще Л. Б. Мандельштам вказував, що архаїчним народам нотаріуси не були потрібні, і на першій стадії розвитку суспільства ніде вони не згадуються. Вперше стикаємось з цією установою у достатньо розвинутих суспільствах [2, 2]. Але ще до появи писемності нотаріальна функція отримала публічно-правові ознаки. Так, відомо, що у Древньому Вавилоні, Греції, Римі договори затверджувались свідченнями людей і тому укладались переважно у публічних місцях (міські ворота, площі, ринки, біля храмів тощо) у присутності випадкових свідків.

Саме Вавилон можна вважати тією давньою країною, у якій «народився» сучасний нотаріат. У давньому Вавилоні із появою приватної власності та збільшенням господарського обороту свідки, які вчиняли відповідні нотаріальні дії, вже не могли закріплювати у пам'яті не тільки тонкощі угод, але й сам їх зміст, та відтворювати його у необхідний час та під час вирішення суперечок. Таким чином, виникла необхідність робити записи та нотатки, які не тільки надавали би змогу відтворити обставини укладання угоди та її зміст, але й були зрозумілими сторонам угоди, оточуючим, іншим свідкам, представникам влади тощо. За таких умов, говорить Г. В. Меркушин, «склався звичай укладати угоди (купівлі-продажу, міни, дарування) у письмовій формі».

Після появи письмової форми угоди роль свідка змінилася. Він став залучатися лише для підтвердження факту укладання угоди, але не для відтворення її змісту. Угоди здійснювалися у письмовій формі на спеціальних глиняних табличках, які зберігалися у їх

власників або в храмових архівах, куди вони поміщалися на прохання їх власника задля кращого зберігання. Табличку заповнював писар, він же володів необхідними знаннями правильного оформлення документа [3].

**Аналіз останніх досліджень та виокремлення нерозв'язаних проблем.** Взагалі, такими авторами як В. В. Комаров, В. В. Баранкова, Р. Г. Кочер'янц, В. М. Черниш, С. П. Вименець, І. С. Вольман, А. Г. Гасман, М. П. Ляпідевський, Л. Б. Мандельштам, Ж. Маранд'єр, Ж. Ф. Пієп, Ф. Ріко, Ж. Ріцфоль, А. М. Сумін, А. М. Феміліді, І. Г. Черемних, Ж. Ягр, Л. Е. Ясінська та іншими багато уваги приділялося питанню виникнення та походження нотаріальної діяльності. Серед досліджень дореволюційних авторів найбільш системною є праця М. П. Ляпідевського «История нотариата» (1875 р.). У ній викладено матеріал щодо історії інституту нотаріату від часів античності до сучасної автору епохи [4].

**Викладення основного матеріалу.** Виникнення та розвиток вітчизняного приватного нотаріату загалом відбувалося у межах загальноєвропейських процесів, однак має певні особливості. Так, більшість сучасних авторів розглядають нотаріат на українських землях як частину нотаріату Російської (Московської) держави та Російської імперії, говорячи про поширення на територію сучасної України відповідного законодавства [5, 36]. Як вказує В. М. Черниш, цьому явищу сприяв той факт, що більшість правочинів доби Київської Русі не мали письмової форми, а відповідні джерела права тієї доби (Руська Правда, церковні статuti тощо) не згадують про нотаріальні функції. Той же стан відмічено дослідником у періоді входження території України до Литовського князівства та Речі Посполитої.

Перший етап історії вітчизняного нотаріату, за Г. Ю. Гулевською, розпочався з XV ст., а саме з виникнення інституту так званих площадних піддячих — своєрідної корпорації професійних писарів, які спеціалізувалися на оформленні угод, пов'язаних із переходом прав на окремі види майна та оформленням їх належним чином, за умов додержання якого документація й набувала характеру безспірної [6, 24].

Цей період характеризувався вільним розвитком інституту площадних піддячих під номінальним контролем держави, пов'язаним

із призначенням «на площу» указом царя. Як вказується у курсі лекцій з «Нотаріату» Н. Полтавською та В. Кузнецовим, особа, що бажала бути площадним піддячим, подавала царю чолобитну з проханням про призначення, при цьому виборні старости повинні були дати йому моральну та ділову характеристику, а вся корпорація професійних писарів несла за члена своєї громади кругову поруку на випадок заподіяння шкоди від його діяльності. Поступово контроль з боку держави за діяльністю піддячих став жорсткішим [7, 5].

З приєднанням більшої частини України до Росії спостерігалось поширення російської правової та адміністративної системи на Україну. Одночасно із судовою реформою в Росії 1864 р. був реорганізований і нотаріат, що привело до поширення єдиного, універсального нотаріату як форми публічної діяльності незалежних нотаріусів. Вони були уповноваженими представниками держави.

Великий історичний матеріал міститься у праці А. М. Феміліді «Русский нотариат. История нотариата и действующее нотариальное положение 14 апреля 1866 г.» (1902 р.) [8]. Автор, наводить нові, порівняно із проаналізованими Н. П. Ляпідевським дані щодо давньоримського і середньовічного нотаріату. Подібний підхід у дослідженні виникнення нотаріальної діяльності застосований у дисертаційних дослідженнях як сучасних вітчизняних авторів В. В. Баранкової, Г. Ю. Гулевської, В. В. Комарова, Р. Г. Кочер'янца, С. Г. Пасічника, Л. К. Радзівської, С. Я. Фурси, С. І. Фурси тощо, так і закордонних авторів, зокрема російських.

Важливим етапом у розвитку нотаріату стало прийняте 14 квітня 1866 г. у ході реформи імператора Олександра II «Положення про нотаріальну частину». Це положення базувалося на австрійському, баварському й інших нотаріальних положеннях. У цілому Положення було прогресивним нормативним актом, тому що засновувало систему нотаріальних органів і визначало їхню компетенцію. Воно містило 217 статей, 41 з яких присвячена устрою нотаріальної частини. Статус нотаріусів формувався виходячи із загальносвітової тенденції визнання нотаріату відносно автономним від держави корпоративною установою: нотаріуси визнавалися вільними професіоналами, що здійснюють свою

діяльність на комерційній основі (ст. 208), вони були підвідомчі судам і призначалися старшими головами судових палат. Для обіймання посади нотаріуса встановлювалися досить обтяжливі цензи, які стосувалися, в першу чергу, внесення значної на той час грошової застави (до 25 тис. рублів у столицях і до 15 тис. рублів в інших містах). Крім того, претендент складав іспит на вміння юридично грамотно укладати різноманітні угоди, знання нотаріального діловодства та необхідних для нотаріуса законів. Проте варто зазначити, що сам іспит був нескладний, число осіб, які на той час мали вищу юридичну освіту, було невелике, що призводило до зайняття посад нотаріусів особами, які недалеко відійшли від старих маклерів. Хоча формально нотаріуси були службовими особами, вони не отримували державну платню, а утримувалися коштами клієнтів. Встановлювалась такса грошових винагород за укладання нотаріальних угод і засвідчення документів. Водночас закон дозволяв нотаріусу стягувати оплату за свої дії не тільки за таксою, а й за добровільною угодою з клієнтом, що надавало нотаріальним конторам статусу комерційних закладів, які конкурували між собою за вигідну клієнтуру.

Негативний вплив на якісний підбір нотаріусів справляла відсутність в іспитових комісіях нотаріусів-практиків, суб'єктивний підхід старших голів судових палат щодо призначення і звільнення цих посадових осіб. Не був розроблений і законодавчо оформлений порядок нагляду і контролю за нотаріусами судами, який на практиці зводився, як правило, до дисциплінарних заходів.

Основними в «Положенні про нотаріальну частину» були питання про місце нотаріату в системі державних органів, про приналежність нотаріусів до державних службовців, про можливість і необхідності оплати їх праці з боку держави. По первісному проекту від 14 липня 1863 р. нотаріуси вважалися державними службовцями, але без права на отримання чину й без права на пенсію. Платня від держави їм не призначалася, але надавалося право стягувати плату за кожну нотаріальну дію. Зазначений проект пропонував доручити складання актів про нерухоме майно нотаріусам, а їх затвердження — судовим органам за місцем перебування нерухомого майна, звільнивши тим самим останніх від

обов'язку по збору різного роду відомостей. Інший погляд на цю проблему сформулювали судові комісії: перша судова комісія підкреслювала, що нотаріальна діяльність не може дати достатнього доходу, а, отже, призначення державою платні, повинно бути необхідною умовою функціонування нотаріальної частини; друга судова комісія пропонувала створити дві категорії нотаріусів — державних нотаріусів і публічних й відповідно диференційовано підходити до розв'язання питання про оплату їх праці [9, 20].

За підсумками проведених дебатів Державна Рада ухвалила вважати нотаріусів, такими, що перебувають на державній службі із присвоєнням їм 8-го класу за посадою, але без права на отримання чину й без права на пенсію (ст. 17). Платня нотаріусам не призначалася, але ст. 208 «Положення...» надала їм право стягувати у свою користь плату за професійні дії за добровільною згодою з особами, що звернулися до нотаріуса, якщо розмір плати не був встановлений таксою [10, 81].

Самі нотаріуси неоднозначно оцінили невідомість свого правового статусу. З одного боку, визнання їх, особами, які перебувають на державній службі, із присвоєнням їм класу за посадою, без права проведення в чини й одержання пенсії, а з іншого — визнання їх вільними професіоналами, що здійснюють свою діяльність на комерційній основі.

«Положення про нотаріальну частину» 1866 року було основним нормативним актом, що регламентувало функціонування нотаріальних органів Російської імперії до 1917 року.

Виходячи з вищенаведеного, розглянувши впливовий зміст «Положення про нотаріальну частину» 1866 року, треба визначити, що саме це «Положення...» стало нормативним підґрунтям для формування сучасного нотаріату в Україні.

**Висновки.** Сьогодні законодавство України про нотаріат потребує вдосконалення з метою усунення прогалин, встановлення однакового статусу для державних та приватних нотаріусів, які, на наш погляд, необґрунтовано обмежені у повноваженнях на вчинення нотаріальних дій, встановлення чіткого механізму державного регулювання нотаріальної діяльності. Це непростий та довгий шлях, але, ми впевнені, що цілі, до яких прагне

нотаріальна спільнота України, будуть досягнуті, і, перш за все, завдяки спільним зусиллям самих нотаріусів.

Таким чином, в сучасній Україні склався інститут нотаріату європейського зразка здатний вирішувати завдання, що покладаються на нього, але водночас це живий суспільний організм, який потребує постійного вдосконалення.

#### *Література:*

1. Мандельштам Л. Б. Учреждение нотариата и его организация / Л. Б. Мандельштам // Журнал министерства юстиции. — 1899. — № 4. — С. 2.
2. Трофанчук Г. Історико-правові аспекти зародження та поширення нотаріальної справи в Україні // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні. — 2003. — С. 105.
3. Меркушкин Г. В. Становление и развитие российского нотариата / Г. В. Меркушкин [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.iurisprudentes.ru/indtx.php?PHPSESSID=2d22dc3089ce4a5932a0509338f0e d8a&topic= 129.msg307#msg307>.
4. Ляпидевский Н. История нотариата / Н. Ляпидевский. — Т. 1. — М. : ВЪ Университетской типографии (Катковъ), 1875. — 350 с.
5. Черниш В. М. Цивільно-правові засади розвитку нотаріату в Україні: дис. ... канд. юрид. наук / В. М. Черниш. — К., 2003.
6. Гулевська Г. Ю. Організаційно-правові аспекти державного регулювання нотаріальної діяльності в Україні: дис... канд. юрид. наук / Г. Ю. Гулевська. — Запоріжжя, 2004.
7. Полтавская Н. Нотариат : курс лекций / Н. Полтавская, В. Кузнецов. — М., 1999.
8. Фемелиди А. М. Русский нотариат. История нотариата и действующее нотариальное положение от 14 апреля 1866 г. / А. М. Фемелиди.
9. Ахмедов Ч. Н. «Положение о нотариальной части» 1866 года как нормативное основание функционирования нотариата во второй половине XIX — начале XX века / Ч. Н. Ахмедов // История государства и права. — 2007. — № 8. — С. 20.
10. Вольтман И. С. Из истории российского нотариата / И. С. Вольтман // Нотариус. — 1997. — № 2 (4). — С. 81.

**Ильина Ю. П. Вопросы, которые возникают при исследовании возникновения и формирования нотариата в Украине**

**Аннотация.** В данной статье анализируются основные источники возникновения института нотариата, в том числе и нормативно-правовые акты Древнего Рима, Российской империи, Киевской Руси, которые стали фундаментом формирования нотариата в современной Украине.

**Ключевые слова:** история, государственный служащий, нотариат, нотариус, суд.

**Ilina Y. Issues arising in the study foundation and development of the notariate in ukraine**

**Summary.** The basic sources of origin of notariate, including the normatively-legal acts of Ancient Rome, Russian empire, Kyiv Rus are analysed in this article became from foundation up to development of this important legal institute in modern Ukraine.

**Keywords:** history, civil servant, notariate, notary, court.