



ЗАДАЧИ И ФУНКЦИИ СОВРЕМЕННОГО НОТАРИАТА

Наталья ДЕНИСЯК,

преподаватель кафедры гражданского
и хозяйственного права и процесса
Международного гуманитарного университета

Summary

The article analyzes the role and importance of the institution of notaries for the development and stability of legal relations in sphere of civil turnover. It considers the concept of notaries and functions performed by today's notaries, and the author shows the importance of functions and tasks in the conditions of modern legal reforms. Draws attention to a number of existing problems in the sphere of notary activities, the removal of which allows to strengthen the protection of the rights and legitimate interests of citizens of Ukraine.

Key words: notariate, protection, rights, status, Institute, legal, government, legislation, parties, notaries, legal interest, civil society, legal reform, legal activities.

Аннотация

Проанализирована роль и значение института нотариата для развития и стабильности правоотношений в сфере гражданского оборота. В вопросах защиты прав лиц и организаций, в обеспечении их правового статуса нотариату принадлежит важная роль. В статье рассматривается понятие нотариата, раскрываются функции, которые выполняет сегодняшняя нотариальная деятельность. В статье автором показывается значение функций и задач в условиях современной правовой реформы. Обращается внимание на ряд существующих проблем в сфере нотариальной деятельности, устранение которых позволит усилить защиту прав и законных интересов граждан Украины.

Ключевые слова: нотариат, защита, права, статус, институт, правоотношения, государство, законодательство, участники, нотариальная деятельность, правовой интерес, гражданское общество, правовая реформа, правовая деятельность.

Постановка проблемы. Социальные функции нотариата рассчитаны на обслуживание интересов лиц, обратившихся для решения имущественных, семейных, наследственных, экономических и других проблем. При этом важной функциональной характеристикой нотариата является направленность на предотвращение конфликтов и предоставление досудебной защиты интересов лиц, обратившихся к нотариусу.

За последние десятилетия коренным образом изменились статус, функции и порядок деятельности нотариата. Имевший строго государственную природу советский нотариат стал активно замещаться новым украинским нотариатом, основывающимся на принципах профессиональной корпоративности, совмещения функций носителя публично-правовых полномочий и представителя гражданского общества.

Актуальность темы исследования. Происходящие в современной Украине реформирование политической и социально-экономической сфер общества, развитие рыночных отношений, восстановление института частной собственности и конституционное закрепление равенства всех форм собственности обусловили видоизменение роли и значения многих организаций украинского общества. Нотариат имеет глубокие европейские традиции,

является уникальным правовым органом и выполняет государственную и общественную функцию – защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени государства Украина. Нотариат является массовым и демократичным правовым органом, способствующим становлению и развитию правовой культуры и правовой практики граждан.

Проблемам нотариата, нотариальной деятельности, а также её функциям посвящены работы дореволюционных правоведов, в частности труды Н.П. Ляпидевского, Н.М. Коркунова, С.К. Богоявленского, Г.Ф. Шершеневича, А.М. Фемилиди и др.

Следует отметить специальные работы по проблемам украинского нотариата, а также по разграничению нотариальных функций и специфики нотариальной деятельности С.С. Алексеева, В.В. Баранковой, Р.Ф. Галиевой, В.М. Жуйкова, И.М. Зайцева, В.Ф. Ковина, Н.Ю. Поповой, Х.Я. Пютцера, М. Мерлотти, Е.Б. Тарбагаевой, И.Г. Черемных, К.С. Юдельсона, В.В. Яркова.

Целью статьи является исследование и анализ отдельных функций украинского нотариата.

Изложение основного материала. В мировой практике нотариат существует не одно тысячелетие, он пережил различные организационные формы, всякий раз видоизменяясь соответственно условиям эпохи. Нотариат принадлежит к числу тех закономерных итогов развития общественно-государственной системы, которые в целом характеризуют уровень национальной и мировой правовой культуры и цивилизации. В механизме правореализации участвуют множество государственных и негосударственных органов и организаций. Они различны по правовому положению, назначению, компетенции, формам и специфике правовой деятельности. В системе юрисдикционных органов особое место занимает нотариат. Он не относится к законодательным, исполнительным, судебным и надзорным органам государства, а выступает институтом оказания юридической помощи физическим, юридическим лицам, территориальным общинам, государству в защите их правовых интересов, в предотвращении споров между участниками правовых отношений. В вопросах защиты прав лиц и организаций, обеспечения их правового статуса нотариату принадлежит важная роль. Нотариат – необходимый элемент процесса реализации права, без этого правового института немыс-



лим гражданский оборот и в целом формирование гражданского общества в Украине.

Термин «нотариат» в современном праве многозначен и используется в нескольких смыслах:

Во-первых, он обозначает систему органов и должностных лиц, включающую нотариусов и иных лиц, наделенных в соответствии с законом правом совершения нотариальных действий.

Во-вторых, нотариат – это отрасль законодательства, нормами которого регулируется нотариальная деятельность.

В литературе отмечается еще одно значение нотариата как средства защиты нарушенного права.

Часто в зарубежной юридической литературе понятие нотариата как правового института раскрывается через его носителей (субъектов права), которые уполномочены государством совершать и свидетельствовать юридические акты с целью придания им значения публичных актов. Носителями таких полномочий могут быть как общественные служащие, так и свободные профессионалы [10, с. 23–28].

Похожей точки зрения придерживаются некоторые авторы. Так, например, В.П. Халиулина пишет, что «...нотариат представляет собой систему государственных органов и должностных лиц, на которую возложено удостоверение бесспорных фактов, свидетельство документов, выписок из них, придание документам исполнительной силы и выполнение других нотариальных действий в целях обеспечения защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц» [8, с. 115]. По мнению И.А. Полтавской, «...нотариат именно в самую первую очередь представляет собой систему органов, наделенных действующим законодательством правом совершать нотариальные действия». По утверждению других авторов, нотариатом называют государственный орган, который официально удостоверяет различные юридические акты (договоры, завещания, доверенности), а также обладает правом засвидетельствовать подлинность копий документов и подписей на документах. Нотариат в реальной жизни представляет собой нотариальные конторы, должностными лицами которых являются нотариусы.

Интересно образное определение нотариата, данное швейцарским юристом М. Мерлотти: «Наряду с чиновниками, которые примиряют и судят различия, спокойствие требует наличие других функционеров, которые являются бескорыстными консультантами, советниками сторон, а также они являются беспристрастными представителями воли, которые сообщают сторонам об их обязанностях, налагают составляемый контракт и придают этому действию аутентичный характер, то есть удостоверяют его нотариально и сохраняют его, придавая ему юридическую достоверность. И поэтому позволяют в дальнейшем решать возможные споры. Эти беспристрастные составители, эти своего рода добровольные судьи обязывают договаривающиеся стороны. Эти люди – нотариусы, этот институт – нотариат» [5].

В национальном законодательном поле предусмотрено определение нотариата, которое закреплено в Законе Украины «О нотариате» от 02.09.1993 № 3425-ХІІ, в ред. от 01.01.2016 р., как системы органов и должностных лиц, на которые возложена обязанность удостоверить права, а также факты, имеющие юридическое значение, и совершать другие нотариальные действия, предусмотренные настоящим Законом, с целью предоставления им юридической достоверности.

С мнением законодателя соглашаются такие ученые, как В. Комаров, С.Я. Фурса и другие. С.Я. Фурса и Е.И. Фурса под понятием «нотариат» предлагают понимать структуру нотариальных органов, на которую возлагаются правоохранительная и правозащитная государственная функции, осуществляющиеся в соответствии с содержанием нотариального процесса и процедуры, предусмотренной действующим законодательством Украины. Эта точка зрения поддерживается Л. Сменян, Ю. Никитиним, П. Хоменко, которые также указывают, что нотариат является правовым институтом, призванным обеспечивать внесудебную охрану и защиту прав и законных интересов физических и юридических лиц, территориальных общин, а также государства путем совершения в пределах бесспорных правоотношений нотариальных действий уполномоченными на то органами и должностными лицами.

На сегодняшний день вопрос о функциях нотариата решается на доктринальном уровне. Вопрос о функциях нотариата неоднократно находился в центре внимания как отечественных, так и зарубежных исследователей. Он рассматривался в трудах В.В. Баранкова, Д.В. Бобровой, В.В. Комарова, Д.К. Радзиевской, Г.Г. Черемных, С.Я. Фурсы, Е.И. Фурсы и др. Но ни в Законе Украины «О нотариате», ни в других нормативно-правовых актах нет четко определенных функций, которые бы давали целостное представление об основных направлениях деятельности института нотариата и о процессуальных формах их осуществления. Спор между учеными в основном идет вокруг различных видов функций, критериев их классификации. Функции нотариуса перечислены в ст. 34 Закона Украины «О нотариате». Однако такое понимание функций не является полным [6, с. 7–8].

Заслуживает внимания понятие функций нотариата, предоставленное М.М. Дякович, по мнению которой, функции нотариата – это основные направления его деятельности, отражающие его особенности как уникального правового института, который имеет своей задачей охрану и защиту субъективных прав граждан и юридических лиц в частноправовой сфере.

Поэтому мы только подчеркнем основные функции нотариата, которые раскрывают содержание категории «нотариат».

Нотариат выполняет функции, присущие только ему, среди которых наиболее существенными являются следующие:

1) превентивная (предупредительная) функция – предупреждение правонарушений [1, с. 193–194];

2) обеспечение бесспорности и доказательной силы документов, поскольку нотариально заверенный договор на случай спора в суде облегчает стороне возможность доказать свои права;

3) обеспечение законности во время заключения сделок, поскольку нотариус проверяет наличие необходимого состава юридических фактов, в том числе правоспособность и дееспособность сторон, принадлежность им субъективных прав (правозащитная и превентивная функции);



4) предоставление правовой помощи лицам, обратившимся за совершением нотариальных действий (консалтинговая).

Также необходимо отметить, что в последнее время приобретает все большее значение функция советования, консультирования и оказания правовой помощи, что обусловлено утверждением обеспечения прав и свобод человека как главного конституционного долга современного украинского государства, а также ориентацией украинских нотариусов на латинскую школу нотариата, где нотариусы обычно принимают непосредственное участие в подготовке контрактов как советники сторон, стремясь исключить саму возможность появления правовых споров в будущем. Поэтому при совершении любого нотариального действия и принятии юридически значимого решения в форме свидетельства или удостоверяющей надписи должен проводиться основательный анализ правовой ситуации, в соответствии с которым появляется возможность консультативного воздействия на лиц, обратившихся за нотариальной услугой, корректировки их правового поведения, правосознания и развития их правовой культуры.

Также следует отметить, что современному нотариату присущи такие функции, которые никоим образом не соответствуют классическому определению и применению этого института. Так, национальным законодательством введен институт нотариуса как налогового агента, на которого возложены функции осуществления первичного финансового мониторинга, а также нотариуса как специального субъекта, на которого возложены функции государственного регистратора [7, с. 190].

Кроме того, в юридической литературе встречаются другие классификации функций нотариата. Так, например, В.В. Комаров в своем учебнике «Нотариат Украины» устанавливает, что органы нотариата осуществляют только им присущие функции, среди которых представляется возможным выделить наиболее существенные.

1. Функция обеспечения бесспорности и доказательной силы документов. Нотариально удостоверенный договор в случае вытекающего из договора спора в суде облегчает стороне

возможность доказать свои права, так как содержание прав и обязанностей договаривающихся сторон, подлинность их подписей, время совершения договора официально подтверждены нотариальным органом и поэтому являются достоверными, бесспорными.

2. Функция обеспечения законности при заключении сделок (контрольная функция). Устойчивость договора, иной сделки или юридического акта связывается с их правомерностью, и поэтому нотариус проверяет наличие необходимого состава юридических фактов, в том числе правоспособность и дееспособность сторон, принадлежность им субъективных прав, которые они передают другим лицам, и т.п. В соответствии с ч. 4 ст. 5 Закона нотариус обязан отказать в совершении нотариального действия в случае несоответствия последнего законодательству Украины или международным договорам. В связи с введением частного нотариата особо следует отметить, что контроль за законностью сделок – функция государственная, и только государство может возложить эту функцию на частного нотариуса, наделив его определенными полномочиями.

3. Функция предоставления правовой помощи лицам, обратившимся за совершением нотариальных действий. В последнее время эта функция приобретает все большее значение, что обусловлено рядом обстоятельств. Во-первых, Конституция Украины (ст. 3) провозгласила, что утверждение и обеспечение прав и свобод человека является главной обязанностью государства. Эти важнейшие положения Конституции реализуются, в частности, и с помощью деятельности нотариата. Во-вторых, реализация данной функции приближает украинских нотариусов к нотариусам латинской школы, которые принимают непосредственное участие в подготовке контрактов, осуществляют определенную деятельность в качестве советчика сторон, стремясь исключить саму возможность появления правовых споров. Таким образом, и наличие данной функции свидетельствует о том, что институт нотариата призван не только удостоверять факты или фиксировать обстоятельства, имеющие юридическое значение, но и предоставлять субъектам правовых отношений всестороннюю правовую помощь.

К.Ф. Досинчук выделяет две категории функций: те, что происходят из публично-правового и частно-правового характера нотариальной деятельности. Первую категорию составляют следующие:

1) правоохранительная функция, которая заключается в публично-правовой деятельности по обеспечению законности и правомерности юридических действий граждан и юридических лиц в сфере гражданского оборота;

2) правоприменительная функция, то есть властная правовая деятельность нотариальных органов государства, направленных на реализацию правовых предписаний;

3) предупредительно-профилактическая функция, содержанием которой является то, что нотариат выполняет роль органа предупредительного правосудия по вопросам бесспорного характера;

4) фискальная функция, то есть нотариат рассматривается как вспомогательный орган, который контролирует уплату физическими и юридическими лицами, обратившимися за совершением нотариальных действий, налогов и сборов, определенных законом.

Ко второй категории функций нотариата автор относит следующие:

1) правоустанавливающая функция, которая заключается в том, что нотариус проверяет факт дееспособности лица, обратившегося к нему за совершением нотариального действия, его полномочия и др.;

2) правореализационная функция, которая заключается в обеспечении нотариусом реализации прав и законных интересов граждан.

М.С. Долинская устанавливает, что функции нотариата можно разделить на две большие группы:

1) общесоциальные, характеризующие место нотариата в системе органов гражданской юрисдикции и правовой системы Украины;

2) нотариально-специальные, отражающие особенности, специфику нотариальной деятельности по отношению к участникам нотариального процесса.

Некоторые авторы считают, что социальная функция нотариата выражается в осуществлении превентивной юстиции в форме бесспорной или добровольной юрисдикции. Задача но-



тариальной логики – оптимизировать функциональную систему нотариата.

В зависимости от характера и содержания влияния на гражданские правоотношения функции нотариата можно разделить на регулятивную, охранительную и контрольную [9, с. 44–48].

Некоторые авторы более широко рассматривают функции органов нотариата [4, с. 59–65]. Так, Л.С. Смиян, Ю.В. Никитин, П.Г. Хоменко учитывают позицию С.Я. Фурсы и Е.И. Фурсы, которые относят нотариат к правоохранительным и правозащитным органам в зависимости от выполняемых ими функций, а также считают, что функции нотариата заключаются в следующем:

1) в охране и защите прав и законных интересов физических и юридических лиц, территориальных общин и государства [1];

2) в регулировании определенных отношений между субъектами, с использованием при этом материальных и процессуальных норм действующего законодательства. Примером такого регулирования может быть удостоверение определенного договора, в котором закрепляются права и обязанности сторон, то есть фактически регулируется их поведение друг относительно друга;

3) в том, что нотариус при исполнении своих функций должен рассмотреть и проанализировать волеизъявления субъектов, которые к нему обратились;

4) в предотвращении возможных правонарушений. Речь идет об отказе нотариуса в совершении нотариальных действий, противоречащих закону;

5) в повышении правосознания и правовой культуры граждан. Учитывая то, что большое количество правонарушений совершается именно из-за правовой неосведомленности граждан, нотариус в ходе совершения нотариальных действий разъясняет действующее законодательство с целью выяснения сущности и правовых последствий определенных действий;

6) во влиянии на законотворчество, ведь нотариат – это тот институт, который в своей деятельности может касаться многих отраслей права, и методом проб и ошибок в процессе работы показывает законодателю, на что ему следует обратить внимание [3, с. 12].

По нашему мнению, функции нотариата можно объединить в две группы. К первой отнести основные функции,

которые раскрывают суть и содержание нотариата как органа бесспорной юрисдикции. Эти функции обусловлены законодательным закреплением статьи 1 Закона Украины «О нотариате»: «... обязанность удостоверить права, а также факты, имеющие юридическое значение, и совершать другие нотариальные действия, предусмотренные настоящим Законом». К ним относятся превентивная, правоохранительная, правозащитная, правоприменительная функции.

Ко второй группе относятся функции, которые имеют дополнительный характер: консультативная, правоанализирующая, предупредительно–профилактическая, медиации, фискальная.

Выводы. Институт нотариата является важным звеном в правовой системе государства. Сегодняшней задачей нотариата является стабильное развитие практики надлежащего применения действующего законодательства, в частности таких отраслей права, как гражданское, семейное, земельное и т.п., законное и качественное осуществление нотариальной деятельности, обеспечение прав, свобод человека и гражданина, их охрана и защита. Охрана и защита прав и свобод человека нотариатом является своеобразным явлением правовой действительности, связанным с регулированием общественных отношений с помощью правовых норм, юридически закрепляющих правовой статус нотариусов и гарантии реализации, охраны и защиты прав и свобод. Кроме того, обеспечение прав и свобод также непосредственно связано с реализацией нормативных предписаний, суть которой заключается в соблюдении, исполнении, использовании и применении правовых норм.

Список использованной литературы:

1. Цивільний кодекс України : Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 1: Загальні положення / За ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Серія «Коментарі та аналітика». – Х. : ФОРМ-Лекс, 2010. – 320 с.

2. Карнаух Т.М. Нотариат як інститут превентивного правосуддя

в Україні / Т.М. Карнаух // Актуальні проблеми цивільного права та процесу. Матеріали Міжнародної наукової конференції, присвяченої пам'яті Ю.С. Червонного, 2011.

3. Фурса С.Я. Нотариат в Україні. Теорія і практика / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса. – К. : А.С.К., 2001. – 976 с.

4. Фурса С.Я. Проблема формування принципів організації та діяльності нотаріату в Україні / С.Я. Фурса // Часопис Київського університету права. – 2008. – № 1. – С. 59–65.

5. Ляпидевский Н. История нотариата / Н. Ляпидевский. – М. : Изд. Университетской типографии. – 1875. – 310 с.

6. Радзівська Л.К. Нотариат в Україні / Л.К. Радзівська, С.Г. Пасічник; за відп. ред. Л.К. Радзівської. – К. : ЮрінкомІнтер, 2000. – 317 с.

7. Баранкова В.В. Нотариальная деятельность как правовая форма / В.В. Баранкова // Проблемы законности. – 1996. – Вып. 31. – С. 185–192.

8. Халиулина В.П. Профессиональная этика юриста / В.П. Халиулина. – М. : Изд-во РУДН, 2004. – 161 с.

9. Підлубна Т.М. Нотаріальна форма захисту цивільних прав та інтересів / Т.М. Підлубна // Науковий вісник Чернівецького університету: Правознавство. – 2010. – Вип. 533. – С. 44–48.

10. Ансельман Л. Принципы нотариального искусства / Л. Ансельман // Развитие небюджетного нотариата в России: квалификация юриста и юридическая помощь, защита прав граждан и юридических лиц. – М., 2000.