

КОНТРОЛЬ ЗА НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ: ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН CONTROL OVER NOTARY ACTIVITY: EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES

Чижмар К.І.,

кандидат юридичних наук, доцент

Стаття присвячена особливостям правового регулювання статусу контролюючих органів щодо нотаріальної діяльності. Автор звертає увагу на позитивний досвід зарубіжних країн у сфері контролю за діяльністю нотаріусів. Запропоновані новведення до чинного законодавства України про нотаріат щодо контролю за діяльністю нотаріусів в Україні.

Ключові слова: нотаріат, нотаріальна діяльність, контролюючі функції, захист прав людини.

Статья посвящена особенностям правового регулирования статуса контролирующих органов по нотариальной деятельности. Автор обращает внимание на положительный опыт зарубежных стран в сфере контроля за деятельностью нотариусов. Предложенные новведения с действующим законодательством Украины о нотариате относительно контроля за деятельностью нотариусов в Украине.

Ключевые слова: нотариат, нотариальная деятельность, контролирующие функции, права человека.

This article is devoted to the peculiarities of legal regulation of the status of regulatory authorities regarding notarial activities. The author draws attention to the positive experience of foreign countries in the field of control over the activities of notaries. Proposed novvedennya the laws of Ukraine on notaries to control the activities of notaries in Ukraine.

Key words: notaries, notary activities, control functions, protection of human rights.

Слід зазначити, нотаріальна діяльність, як і будь-яка інша, потребує контролю. Необхідність контролю пояснюється, принаймні, двома причинами: 1) поява в реальній юридичній практиці нових проблем, які за допомогою контролю повинні виявлятися та ефективно вирішуватися; 2) попередження та вирішення конфліктних ситуацій. Контролю приділяється значне місце як в юридичній практиці так і в науці. Загальна теорія розуміє його як «... процес забезпечення того, щоб організація дійсно досягала своїх цілей» [1, с. 75].

Водночас Міністерство юстиції України має намір реформувати систему контролю за нотаріальною діяльністю у нашій державі. Намір розробити законодавчі новації неодноразово звучить як у пресі, так і на телебаченні.

Питання нотаріату в цілому й безпосередньо реформування нотаріальної діяльності у різних аспектах розглядалися в роботах Жуйкова В., Мурадян Е., Селянина А., Шарафетдінова Н. та ін. науковців. Разом з тим, будь-який досвід реформування обов'язково повинен базуватися на позитивах розвитку системи контролю за нотаріальною діяльністю в зарубіжних країнах, що і становить мету нашого дослідження.

Так, зокрема, судовий контроль за нотаріальною діяльністю ґрунтується на конституційному праві громадян на судовий захист. Але в даному випадку виникає питання – це судовий контроль за діяльністю нотаріуса або за дотриманням прав людини? Нам видається правильним саме другий варіант відповіді на поставлене запитання. Так, для того, щоб був задіяний механізм контролю, необхідна наявність скарги зацікавленої особи, якою є лише особа, яка звернулася за вчиненням нотаріальної дії. При цьому може бути оскаржена тільки відмова у вчиненні нотаріальної дії або неправильне вчинення нотаріальної дії. Практика розгляду справ у судах показує, що в більшості випадків предметом оскарження в судах виступає відмова у вчиненні нотаріальної дії і в основному по справах про спадкування, коли участь нотаріуса у процесі здійснення прав обов'язково. Іншими словами, конституційне положення є, в першу чергу, гарантією захисту прав громадян, а не основною контрольно професійної діяльності нотаріусів [2, с. 34].

Закон України «Про нотаріат» зберігає адміністративний контроль з боку органів юстиції по відношенню до нотаріусів. Так, ст. 2-1 закріплює положення, згідно якого контроль за організацією нотаріату України, перевірки організацій нотаріальної діяльності приватних нотаріусів та виконання ними правил нотаріального діловодства здійснюються Міністерством юстиції України, Головним управлінням юстиції Міністерства юсти-

ції України в Автономній Республіці Крим, головними управліннями юстиції в областях, містах Києві та Севастополі [8].

Глава VII Основ законодавства Російської Федерації про нотаріат називається: «Контроль за діяльністю нотаріусів». Ст. 33 позначає судовий контроль за вчиненням нотаріальних дій: «Відмова у вчиненні нотаріальної дії або неправильне вчинення нотаріальної дії оскаржуються у судовому порядку». Порядок розгляду заяви визначається главою 37 Цивільно-процесуального кодексу РФ. Однак судовий контроль в Російській Федерації за своєю природою інший, ніж адміністративний і обумовлюється завданнями судочинства, а також статусом суду, як органу, покликаного забезпечувати права і свободи громадян. «Оскільки нотаріальні дії зачіпають суб'єктивні права осіб, щодо яких ці дії здійснюються, закон надає зацікавленим особам право на звернення до суду ...» [3, с. 119].

Ст. 34 Основ законодавства РФ про нотаріат закладають базу для дисциплінарного контролю за виконанням нотаріусами професійних обов'язків. Частина 2 названої статті розбиває контроль за суб'єктивним складом. За виконанням професійних обов'язків нотаріусами, що працюють у державних нотаріальних конторах, здійснюють органи юстиції, а нотаріусами, що займаються приватною практикою – нотаріальні палати. У даному випадку предмет і зміст контролю буде ідентичним. Ст. 39 Основ про нотаріат при характеристиці порядку вчинення нотаріальних дій не розмежує їх за суб'єктивним складом.

Ст. 28 Закону Республіки Молдова «Про нотаріат» [4, с. 55] встановлює, що нагляд за нотаріальною діяльністю здійснює Міністерство юстиції. При цьому Міністерство юстиції забезпечує єдину нотаріальну практику та здійснює статистичний аналіз нотаріальних актів, а також розробляє методологічні рекомендації щодо однакового застосування законодавства, що регулює нотаріальну діяльність, всіма особами, які здійснюють нотаріальну діяльність. Закон розшифровує сутність нагляду, який полягає у здійсненні перевірок нотаріальної діяльності, у тому числі, ведення нотаріальних реєстрів, зберігання документів, використання електронного зв'язку з реєстрами допомогою комп'ютерної мережі, дотримання розпорядку роботи та ін. Передбачаються терміни перевірки: один раз на два роки, а для новопризначених нотаріусів перша перевірка проводиться після першого року діяльності. Додаткові перевірки проводяться тільки в разі отримання відомостей, які потребують перевірки. Закріплено обов'язок нотаріуса надавати перевіряючим нотаріальні реєстри та інші необхідні матеріали. Крім того, у відповідності зі ст. 25 Закону РМ «Про нотаріат»

нотаріус подає Міністерству юстиції один раз на півріччя звіт про свою професійну діяльність за формою, встановленою міністерством [4, с. 71].

Норми Закону Республіки Казахстан «Про нотаріат» проводять розмежування між державними нотаріусами та нотаріусами, що займаються приватною практикою. Контроль за законністю вчинюваних нотаріальних дій та дотриманням правил діловодства державним нотаріусом здійснюється територіальним органом юстиції. Контроль за законністю вчинюваних нотаріальних дій та дотриманням правил діловодства нотаріусами, які займаються приватною практикою, здійснюється територіальним органом юстиції і нотаріальною палатою.

До контролю з боку державного органу додається контроль з боку професійної організації. Слід зазначити, що порядок здійснення контролю встановлюється Міністерством юстиції Республіки Казахстан спільно з Республіканською нотаріальною палатою (ст. 31). Встановлюються також терміни проведення перевірок: «Перевірка роботи приватного нотаріуса, який приступив до здійснення нотаріальної діяльності, проводиться не раніше, ніж через шість місяців і не пізніше, ніж через рік після початку здійснення ним нотаріальних дій та в подальшому проводиться не частіше одного разу на рік» [4, с. 41].

Ст. 26 Закону Киргизької Республіки «Про нотаріат» закріплює: «Контроль за виконанням професійних обов'язків нотаріусами здійснює Міністерство юстиції Киргизької Республіки. Контроль за дотриманням нотаріусами податкового законодавства здійснює податкова інспекція у порядку та у строки, передбачені законодавством Киргизької Республіки. Перевірка організації роботи нотаріуса проводиться один раз на чотири роки. Перша перевірка організації роботи нотаріуса, що вперше приступив до здійснення нотаріальної діяльності, повинна бути проведена через рік після його призначення на посаду нотаріуса. Нотаріуси зобов'язані надавати посадовим особам, уповноваженим на проведення перевірок, відомості та документи, що стосуються розрахунків з фізичними та юридичними особами» [4, с. 61].

Закон Естонської Республіки «Про нотаріат» (ст. 5) передбачає дещо іншу схему контролю. Загальне правило виходить з того, що нагляд за службовою діяльністю нотаріуса здійснює Міністр юстиції через уповноважених ним чиновників. У той же час міністр юстиції може залучати до здійснення нагляду нотаріальну палату. Міністр юстиції може делегувати нагляд за окремих питань Нотаріальної палати та видавати для його здійснення інструкції. Міністром юстиції можуть зжигати зміни до рішень Нотаріальної палати, прийняті із зазначених питань. Таким чином, контроль державного органу первинний, який, у свою чергу, маючи право розсуду, може окремі функції делегувати нотаріальній палаті, або залучати таку до здійснення контролю. У будь-якому випадку контроль за нотаріальною палатою з боку органу юстиції не припиняється. У законі також зазначається мета нагляду: здійснення контролю за відповідністю службової діяльності нотаріуса встановленим положенням, в тому числі, за розпорядком роботи нотаріального бюро, веденням журналів реєстрації службових дій, зберіганням документів, електронною обробкою персональних даних у нотаріальному бюро і передбаченим зв'язком з реєстрами через комп'ютерну мережу і т.д. Нагляд полягає у здійсненні регулярного контролю за службовою діяльністю нотаріуса. Проводити додаткові перевірки дозволяється тільки в обґрунтованих випадках за наявності відомостей, що вказують на необхідність проведення контрольної перевірки. Щодо нового нотаріуса перша перевірка проводиться протягом другого року його служби [4, с. 82].

Особливості здійснення контролю за нотаріальною діяльністю в Латвійській Республіці обумовлені осо-

бливостями організації нотаріату. Спочатку закон «Про нотаріат» (ст. 1) встановлює, що саме ведення нотаріальних справ здійснюється під наглядом судових установ. При цьому присяжними нотаріусами є належні до судової системи особи, які здійснюють свою діяльність при окружних судах і виконують встановлені для них законом обов'язки. Закон закріплює модель, при якій загальні функції нотаріату і суду дозволяють об'єднати два цих відомства в організаційному плані. У зв'язку з цим безпосередній нагляд за діяльністю присяжних нотаріусів підвідомчий тому окружному суду, в окрузі якого знаходиться їх посадове місце. Відповідно діяльність, книги та справи присяжних нотаріусів у будь-який час можуть бути перевірнені суддею, спрямованим окружним судом. Голова окружного суду наділений істотними повноваженнями щодо здійснення контролю за професійною діяльністю нотаріуса. Так, він вправі давати присяжним нотаріусам вказівки і розпорядження. Водночас створена Колегія присяжних нотаріусів Латвії, а Рада присяжних нотаріусів Латвії вправі порушити дисциплінарну справу щодо нотаріуса за поданням суду або прокурора, а також за скаргами осіб або за власною ініціативою. Крім того, ст. 181 закону «Про нотаріат» передбачає: «За порушення законів та інших нормативних актів, а також інструкцій, що регулюють діяльність присяжних нотаріусів, і за допущення присяжним нотаріусом халатності у своїй діяльності, або невиконання своїх обов'язків, або вчинення поза службою такого варткого осуду вчинку, який не сумісний з посадовим становищем і гідністю присяжного нотаріуса або з його перебуванням на посаді або у колишньому місці практики, міністр юстиції може порушити дисциплінарну справу за поданням суду або прокурора, а також за скаргами осіб або за власною ініціативою». Міністр юстиції при порушенні дисциплінарного провадження уповноважений усунути нотаріуса від виконання обов'язків до розгляду його справи. Закріплені гарантії захисту прав нотаріуса від можливого переслідування з боку органу нотаріального співтовариства. Так, рішення Ради присяжних нотаріусів Латвії про накладення стягнення направляється Міністру юстиції.

Як видно, закон вміло використовує систему стримувань і противаг, коли повноваження одного органу врівноважені повноваженнями іншого. При цьому закріплені способи досягнення розбіжностей, які, в першу чергу, засновані на пріоритеті прав державних органів [4, с. 90].

Наведені приклади показують, що держави не відмовляються від своїх суверенних прав щодо здійснення державного контролю. Окремі повноваження можуть делегуватися професійним об'єднанням. Таке делегування накладає на державу, в першу чергу, додаткові обов'язки щодо здійснення адміністративного нагляду за ефективністю такої передачі. Україна у цій частині суттєво відстає від своїх ближніх сусідів. Як і в більшості інших країн, український нотаріус здійснює дії від імені держави. Таким чином, нотаріальний акт – це процедурно оформлене рішення спеціального суб'єкта, яке виражає волю держави щодо застосування норм права до конкретної особи чи осіб [7].

Враховуючи міжнародний досвід регулювання інституту нотаріату, аналізуючи практику застосування чинного законодавства про нотаріат, можна дійти наступних висновків: українська модель здійснення контролю за нотаріальною діяльністю потребує серйозного коригування. При розробці нового закону про нотаріат необхідно використати зарубіжний досвід правового регулювання; створення ефективного механізму контролю у сфері нотаріальної діяльності – одне з обов'язків держави, тому нотаріус здійснює свою професійну діяльність від імені держави; контрольними функціями відносно нотаріусів повинні володіти, в першу чергу, державні органи юсти-

ції при збереженні гарантій прав нотаріусів, забезпечуваних можливістю судового оскарження рішень органів юстиції; необхідно в законі передбачити процесуальні питання здійснення дисциплінарного примусу до нота-

ріуса, що вчинив протиправний вчинок при здійсненні професійних функцій. Підставою провадження повинні бути не тільки звернення громадян, а також факти порушень, виявлені при проведенні поточних перевірок.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Маскон М., Альберн М., Хедоури Ф. Основы менеджмента / М.Маскон, М.Альберн, Ф.Хедоури. – М., 1992. – 211 с.
2. Романовская О.В. Контроль за нотариальной деятельностью / О.В.Романовская //Вестник МГУ. Серия «Право». – 2008. – С. 33-36.
3. Гражданский процесс / Под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. – М., 1997. – 418 с.
4. Цверенков Я. Законодательство про нотариальную деятельность: опыт зарубежных стран / Я.Цверенков. – М., 1999. – 221 с.
5. Ярков В.В. Сравнительно-правовой анализ законодательства зарубежных стран в сфере нотариальной деятельности и рекомендации по его гармонизации/ В.В.Ярков. – М. 2005. – 131 с.
6. Концепция развития нотариата // Центр нотариальных исследований / [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.notiss.ru/index.php?id=13>.
7. Нотариат в изменяющейся государственной и правовой системе: современное состояние и перспективы развития (аналитическая записка) // Подготовлена ЦНИ совместно с Институтом государства и права Российской академии наук. – Москва. – 2004. – 210 с.
8. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України від 28.09.1993 р., № 39, стаття 383.