

УДК 347.961(477)

Черниш В. М. — кандидат юридичних наук, професор, заслужений юрист України, президент Академії нотаріату України, завідувач кафедри загальноюридичних дисциплін Київського університету туризму, економіки і права, м. Київ

ПРАВОВА ПОЛІТИКА І ПРОБЛЕМИ НОТАРІАЛЬНОЇ ПРОФЕСІЇ: НАУКОВО-КРИТИЧНИЙ ДИСКУРС

Проаналізовано теоретико-методологічні підходи до дослідження концепту правової політики і проблеми нотаріальної професії. Констатовано, що інститут нотаріату в Україні є центральною ланкою практичної реалізації принципу сприяння громадянам й організаціям у забезпеченні їхніх прав і законних інтересів відповідно до міжнародних стандартів. Окреслено напрями подальшого розвитку та реформування інституту нотаріату в правовій системі України.

Ключові слова: нотаріат, реформування інституту нотаріату України, правовий статус нотаріуса, правила професійної етики нотаріусів.

Реформування нотаріальної діяльності та системи органів нотаріату слід здійснювати відповідно до комплексу заходів і в контексті цілісної реформи чинної правової системи. Оскільки сьогодні правова політика Міністерства юстиції України спрямована на запровадження в Україні принципів і засад англосаксонської правової сім'ї, потрібно передусім створити передумови для закріплення та використання потенціалу інституту нотаріату у сфері цивільного обігу, забезпечення охорони і захисту прав й інтересів громадян, юридичних осіб з метою розбудови громадянського суспільства незалежної України. Нехтування об'єктивними обставинами та призводить до негативних наслідків, подолання яких можливе лише за умов ефективного правового регулювання.

Останніми роками в науковій літературі увагу акцентують на проблемах реформування нотаріату. Основною є думка, що

важливість інституту нотаріату у процесі формування європейського правового простору буде залежати від формування образу професії нотаріуса, що ґрунтується на високій культурі, професіоналізмі та, насамперед, лояльності стосовно держави.

Варто зазначити, що окреслені питання ще не було комплексно вивчено, проте його аспекти висвітлено в низці досліджень вітчизняних науковців: В. В. Баранкової, Л. В. Єфіменка, М. С. Долинської, Д. Журавльова, В. В. Комарова, О. І. Неліна, В. М. Черниша.

Метою пропонованої увазі статті є розв'язання теоретичних і практичних проблем, пов'язаних із дослідженням основних концептуальних підходів до розуміння теоретичних і практичних аспектів реформування інституту нотаріату в правовій системі незалежної України в контексті євроінтеграції, а також особливостей його впливу на нормотворчі процеси та правозастосування. За результатами дослідження запропоновано можливі напрями подальшого реформування інституту нотаріату в Україні та впровадження змін у національну правову систему.

Розвиток українського нотаріату розпочався після здобуття Україною незалежності 24 серпня 1991 року. Ця дата ознаменувала початок докорінних змін у всіх сферах державного та суспільного життя й бурхливу законотворчу діяльність. Розбудова ринкових відносин в Україні та відновлення інститутів приватної власності, оренди, застави, підприємництва, поглиблення процесів приватизації об'єктивно зумовили необхідність реформування органів нотаріату [1, с. 114].

Закон України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 року № 3425-XII визначив правові підстави для впровадження принципово нових, раніше не відомих нашому законодавству інститутів, зокрема приватної нотаріальної діяльності. Такі зміни подолали державну монополію, що існувала раніше, посилили роль нотаріату в суспільному житті Української держави, підвищили статус нотаріуса, а також підняли рівень його престижу.

Із цього приводу Л. В. Єфіменко слушно зазначає, що прийняття Закону України «Про нотаріат» зумовлено неспроможністю системи державних органів, які вчиняли нотаріальні дії, забезпечити правову охорону та захист майнових прав юридичних і фізичних осіб [2, с. 11].

Згідно з нормами цього Закону, для вчинення нотаріальних дій утворено державні нотаріальні контори й архіви. У населених пунктах, де немає нотаріальних контор, нотаріальні дії покладено на вповноважених на це посадових осіб виконавчих комітетів сільських, селищних і місцевих рад. Учинення нотаріальних дій за кордоном виконують консульські установи України [3].

Дозволеною є нотаріальна діяльність приватного нотаріуса, який може мати контору в межах нотаріального округу, що визначає Головне управління юстиції за його заявою.

Обсяги повноважень щодо вчинення нотаріальних дій для державних нотаріусів, приватних нотаріусів та вповноважених посадових осіб виконкомів сільських, селищних і міських рад, консульських установ можуть бути різні.

Поділяємо думку Л. В. Єфіменка про те, що Закон України «Про нотаріат» сприяв розширенню можливостей доступу населення до нотаріального забезпечення, зрівняв повноваження державних і приватних нотаріусів у вчиненні нотаріальних дій, підвищив рівень вимог до представника цієї професії, посилив гарантії його діяльності та правового режиму нотаріальної таємниці, а також забезпечив реалізацію конституційної норми щодо судового контролю за законністю вчинення нотаріальних дій [4, с. 11–12].

В умовах незалежності розбудова громадянського суспільства і демократичної правової держави відбувається в напрямі євроінтеграції, зближення правових систем, глобалізації права і співробітництва з іншими країнами та міжнародними організаціями. Підґрунтям для цих процесів є чинні демократичні стандарти, національні інтереси та права людини, потреби територіальних громад, сталий цивілізаційний розвиток світового співтовариства і його окремих регіонів [5, с. 4–8].

Сучасний стан розвитку суспільно-правових відносин в Україні підтвердив, що в деяких ключових питаннях цей закон вже не є дієвим. До того ж, нотаріальна спільнота та науковці, які досліджують питання нотаріату, неодноразово обговорювали на науково-практичних конференціях проблему щодо долучення українського нотаріату до світового досвіду країн, у яких функціонує класичний нотаріат латинського типу. Ідеться про утворення єдиної системи з вільними, але відповідальними самоврядними професіоналами за умови ефективного та дієвого контролю з боку держави [6, с. 4–8].

Реформу нотаріату в Україні активізував наказ Міністра юстиції України від 24 грудня 2010 року, який затвердив Концепцію реформування органів нотаріату в Україні. Головною метою цього процесу було сприяння становленню цілісного підходу до визначення функцій нотаріату, надання населенню послуг правового і нотаріального характеру відповідно до міжнародних стандартів, а також поступове й системне реформування українського нотаріату як інституту позасудового захисту цивільних прав фізичних та юридичних осіб [7, с. 34–35].

З огляду на реалії сьогодення, діяльність Міністерства юстиції України не відповідає поставленим завданням, оскільки воно не забезпечує реалізацію державної правової політики та політики у сфері адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, не сприяє розвитку правової науки. Також досі не підготовлено пропозицій щодо здійснення в Україні правової реформи і не внесено до класифікатора галузей права змін щодо виокремлення окремої галузі – нотаріального процесу. Нині правова політика Міністерства спрямована переважно на запровадження в Україні інститутів квазінотаріату та англосаксонської правової сім'ї, де головну роль відіграє судовий прецедент і, відповідно, більше уваги приділяють показанням свідків як засобу доказування [8, с. 19–22].

На нашу думку, після Революції пдності в Україні істотно посилилися роль адвокатів, а нотаріуси продовжують виконувати посвідчувальні функції щодо копій, підписів, показань свідків під присягою тощо. Унаслідок такого нехтування розвитком нотаріату виникає ситуація, за якої країни з англосаксонською правовою системою витрачають коштів на функціонування судової системи у 3–7 разів більше, ніж держави з континентальною системою права. Справедливим є вислів: «Правосуддя судді – у вирішенні суперечки, правосуддя нотаріуса – в її попередженні». Належне функціонування системи нотаріату, безперечно, сприяє зменшенню кількості позовних заяв, поданих до судових інстанцій.

Актуальність окресленої проблеми полягає в необхідності гармонізації українського законодавства з міжнародним, зокрема європейським, правом.

Слушною вважаємо думку І. В. Левченко та В. В. Клемпарської, згідно з якою публічно-правова діяльність нотаріуса, втілюючи принципи гуманізму, справедливості, ґрунтується, передусім, на дотриманні морально-етичних вимог і професійних правил, які є стрижнем його професійної діяльності [9, с. 49].

Варто зауважити, що на європейському рівні діє Етичний кодекс нотаріусів Європи, прийнятий 3—4 лютого 1995 року в м. Неаполі. У цьому документі сформульовано комплекс норм, загальних для всіх нотаріусів Європейського Союзу. Кодекс зобов'язує забезпечити: лояльність і бездоганну моральність нотаріуса; неупередженість та незалежність нотаріуса; збереження таємниці нотаріальної дії; юридичну й технічну компетентність.

В Україні, згідно з наказом Міністерства юстиції України від 4 жовтня 2013 року № 2104/5, уперше було затверджено Правила професійної етики нотаріусів України [10].

У законодавстві України досить багато механізмів, які спрямовані забезпечити високоморальність поведінки нотаріуса. Однак одним із найвагоміших є інститут відповідальності за порушення правил і принципів етики нотаріуса. Відповідно до пп. «і» п. 2 ст. 12 Закону України «Про нотаріат», свідоцтво нотаріуса може бути анульовано в разі неодноразового порушення ним правил професійної етики, затверджених Міністерством юстиції України. Це анулювання можливе за рішенням Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату, прийнятим на підставі подання відповідного Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в областях і прирівняних до них регіонах. Згідно з пп. «з» п. 2 ст. 12 цього Закону, у разі неодноразового порушення нотаріусом правил професійної етики, Свідоцтво нотаріуса також може бути анульовано за рішенням Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату на підставі подання Української нотаріальної палати.

Законодавчі норми сформульовано так, що за принципами Закону України «Про нотаріат» для нотаріуса є дві етики: одна – затверджена Міністерством юстиції України у спеціальних Правилах, і друга – та, якою керується Нотаріальна палата України. На нашу думку, Нотаріальна палата України повинна застосовувати правила етики нотаріуса, затверджені Міністерством юстиції України. Однак це необхідно закріпити в законодавстві, оскільки внаслідок ситуацій, що склалася, діють подвійні стандарти.

За неетичну поведінку суддю України можуть звільнити з посади або притягнути до дисциплінарної відповідальності. На противагу цьому нотаріуса за неодноразову неетичну поведінку позбавляють свідоцтва.

До того ж, питанню етики нотаріусів приділяють недостатньо уваги. Воно зрідка є об'єктом дослідження, попри загальне зниження рівня моралі в суспільстві в період економічних і соціальних потрясінь. На поведінку нотаріуса впливає невиваженість законодавства та недостатня забезпеченість незалежності його дій.

Правила професійної етики нотаріусів України, на жаль, не поширюються на інститут квазінотаріату.

Пошуки власної дослідницької парадигми надали можливість дійти висновку, що Правила професійної етики нотаріусів України потребують ґрунтовного переосмислення, доопрацювання та вдосконалення. Цей документ потрібно розчленувати на декілька, виокремивши морально-етичні вимоги до нотаріуса, його обов'язки, а також правила спілкування з Нотаріальною палатою України та представниками засобів масової інформації.

Насамкінець варто зауважити таке:

1) актуальність проблеми етики нотаріуса та відповідальності за її порушення зумовлена як зміною законодавства і прийняттям нових Правил професійної етики нотаріусів України, так і посиленою увагою міжнародної спільноти до підвищення авторитету нотаріусів;

2) одночасна дія окремих положень Закону України «Про нотаріат» і Правил професійної етики нотаріусів України, які регулюють морально-етичну поведінку нотаріуса та відповідальність за їх порушення, ускладнило застосування цих норм унаслідок подвійності стандартів;

3) оскільки обидва зазначені документи не передбачають строку давності відповідальності за порушення морально-етичних норм нотаріусом, то необхідно встановити такий строк;

4) за порушення морально-етичних норм Законом і Правилами встановлено лише один вид відповідальності, що передбачає анулювання свідоцтва нотаріуса. Проте однакове покарання не є співрозмірним для різних обставин, мотивів і тяжкості допущеного порушення. З огляду на це, доцільно розширити перелік видів відповідальності нотаріуса (наприклад, попередження, догана, визнання свідоцтва таким, що втратило чинність);

5) здійснений аналіз положень Правил продемонстрував необхідність переосмислення підходів до поняття етики й моралі нотаріуса та ґрунтовного доопрацювання всіх розділів цього документа з метою забезпечення відповідності їх назві та призначенню.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Нелін О. І. Інститут нотаріату в Україні: від минулих до сьогодення : монографія / О. І. Нелін. – Київ : Київ. ун-т, 2013. – 130 с.
2. Єфіменко Л. В. Правова охорона цивільних прав та інтересів у нотаріальній діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Єфіменко Леонід Васильович. – Київ, 2013. – 20 с.
3. Про нотаріат : Закон України від 2 верес. 1993 р. № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
4. Єфіменко Л. В. Розвиток нотаріату України: стан та проблеми / Л. В. Єфіменко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2010. – № 8. – С. 11–12.
5. Черниш В. М. Незалежний нотаріат – необхідна умова становлення громадянського суспільства в Україні / В. М. Черниш // Право України. – 2000. – № 9. – С. 4–8.
6. Черниш В. М. До питання реформування органів нотаріату в Україні / В. М. Черниш, О. І. Нелін // Юридична Україна. – 2012. – Вип. 9. – С. 4–8.
7. Журавльов Д. Становлення нотаріату в Україні, перспективи та шляхи розвитку / Д. Журавльов // Правовий тиждень. – 2011. – № 4. – С. 34–35.
8. Нелін О. І. Нотаріат і квазінотаріат в Україні: окремі дискусійні питання / О. І. Нелін // Юридична Україна. – 2012. – № 8. – С. 19–22.
9. Левченко І. В. Етика нотаріальної діяльності / І. В. Левченко, В. В. Клемпарська // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2013. – № 9. – С. 49.
10. Про затвердження Правил професійної етики нотаріусів України : наказ Міністерства юстиції України від 4 жовт. 2013 р. № 2104/5 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 82. – Ст. 3070.

Стаття надійшла до редколегії 09.01.2017