

ПРИНЦИПИ НОТАРІАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

В'ячеслав КОМАРОВ

член-кореспондент Академії правових наук України,
проректор Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого

Принципи нотаріального процесу - це загальні правові вимоги щодо здійснення нотаріальної діяльності, які відображають характер нотаріального провадження.

Принципи нотаріального процесу можна класифікувати за різними підставами. Найбільш доцільним є класифікація принципів за джерелом закріплення в законодавстві про нотаріат. З урахуванням цього критерію до принципів нотаріального процесу відносяться принципи законності, обґрунтованості, диспозитивності, безпосередності, національної мови, сприяння громадянам і організаціям у реалізації їхніх прав, таємниці вчинення нотаріальних дій.

Принцип законності. Зміст принципу законності в нотаріальній діяльності полягає в тому, що нотаріальні дії можуть вчинюватись тільки з дотриманням компетенційних повноважень нотаріальних органів та вимог чинного законодавства щодо процедур нотаріальних проваджень.

Даний принцип необхідно розглядати в двох аспектах. По-перше, усі дії нотаріуса й інших посадових осіб, що вчинюють нотаріальні дії, повинні відповідати нормативним актам. По-друге, в межах нотаріального процесу дотримувати закони зобов'язані й інші суб'єкти - громадяни і юридичні особи, що звертаються за вчиненням нотаріальних дій.

Проявом принципу законності є постанова законного нотаріального акту, що завжди пов'язується з дотриманням матеріальних і процесуальних норм. Матеріально-правовий аспект принципу законності полягає в тому, що нотаріус вчинює нотаріальні дії, керуючись правовими нормами, що регулюють певні правовідносини. Процесуально-правовий аспект цього принципу полягає в тому, що порядок вчинення будь-якої нотаріальної дії також врегульований законодавством і має конститутивне значення для законності нотаріальних актів.

Так, відповідно до ст. 2 Закону України "Про нотаріат" (надалі Закон) правовою основою діяльності нотаріату є Конституція України, цей Закон, інші законодавчі акти України. Стаття 7 Закону передбачає, що нотаріус та інші посадові особи, які вчинюють нотаріальні дії, у своїй діяльності керуються законами України, постановами Верховної Ради України, указами і розпорядженнями Президента України, постановами і розпорядженнями Кабінету Міністрів України, наказами Міністра юстиції України, а на території Республіки Крим, крім того, - законодавством Республіки Крим, наказами Міністра юстиції України, нормативними актами обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій.

Нотаріуси у встановленому порядку в межах своєї

компетенції вирішують питання, що випливають з норм міжнародного права, а також укладених Україною міждержавних угод.

В судовій практиці виникають спори щодо компетенційних повноважень нотаріальних органів, зокрема, спори про недійсність заповіту з підстав посвідчення його посадовою особою виконавчого комітету сільської (селищної, міської) ради, яка не мала права вчиняти нотаріальні дії. Верховний Суд України в правових позиціях зазначив, що згідно зі ст. 1 Закону від 2 вересня 1993 р. "Про нотаріат" нотаріальні дії, передбачені ст. 38 цього Закону, вчинюються уповноваженими на це посадовими особами таких комітетів. Оскільки відповідно до Закону від 21 травня 1997 р. "Про місцеве самоврядування в Україні" виконавчим органам сільських, селищних, міських рад належать делеговані повноваження по вчиненню нотаріальних дій з питань, віднесених законом до їх ведення (підпункт 5 п. "б" ч. 1 ст. 38), і ці повноваження може здійснювати також сільський, селищний міський голова, зазначені особи вважаються уповноваженими і на посвідчення заповіту, в тому числі в разі, коли за їх розпорядженням чи за рішенням виконавчого комітету ради вчинення нотаріальних дій покладено на іншу посадову особу. Виходячи з наведених положень закону, не можна визнавати неправомірним рішення виконавчого комітету про покладення обов'язку вчинення нотаріальних дій на період відсутності уповноваженої особи на іншу посадову особу.

При характеристиці принципу законності варто звернути увагу і на незалежність нотаріуса. Хоча чинне законодавство не містить норми про те, що нотаріус при вчиненні нотаріальних дій є незалежним, очевидно, що при цьому нотаріус керується тільки законом, і ніякі вказівки інших осіб чи органів для нього не є обов'язковими. Питання про вчинення нотаріальної дії чи про відмову в її вчиненні вирішує сам нотаріус. Зацікавлені особи можуть оскаржити його дії в суді, рішення якого після набуття законної сили є обов'язковим для нотаріуса та осіб, що беруть участь у справі. Ніякі інші особи й органи, крім суду, що розглянув скаргу, не можуть давати оцінки діям, вчиненим нотаріусом. Тому незалежність нотаріуса тісно пов'язана з принципом законності.

Принцип обґрунтованості нотаріальних актів. Цей принцип визначає, що вчинені нотаріальні дії мають ґрунтуватися на дійсних обставинах, підтверджених необхідними відомостями та документами. Точно

¹ Застосування судами цивільного і цивільно-процесуального законодавства. - Київ. Видави, дім "Ін Юре", 2002. - С. 195

6 Нотаріальний процес

розмежувати поняття “відомості” і “документи” важко. Очевидно, до категорії документів можна віднести акти державних органів, що фіксують обставини та мають юридичне значення: рішення суду про наявність родинних відносин, свідоцтва органів РАГСу про народження, реєстрацію шлюбу, смерть тощо. Відповідно відомостями виступає будь-яка інша інформація, наприклад, повідомлення кредитної установи про відсутність внеску на ім'я спадкодавця. Однак для використання в нотаріальному процесі ця інформація все рівно повинна бути викладена у письмовій формі і відповідати певним вимогам, передбаченим законодавством. Тому можна зробити висновки, що принципової різниці між документами і відомостями в нотаріальному провадженні не існує і вони мають бути об'єднані терміном “документи”.

Представлені матеріали нотаріус оцінює, виходячи з їх належності, допустимості і достовірності. Він перевіряє, чи виданий документ правочинним органом, чи підписаний компетентною посадовою особою, а також дотримання встановленої форми документу тощо.

Представлення зацікавленою особою нотаріусу необхідних документів — найважливіша умова вчинення нотаріальної дії. Перелік необхідних документів, як правило, визначений у законодавстві. При цьому нотаріус чи інша посадова особа, що вчинює нотаріальну дію, не мають права вимагати від зацікавлених осіб документи, що не стосуються даної нотаріальної дії.

Стаття 46 Закону представляє нотаріусу та іншим посадовим особам, які вчинюють нотаріальні дії, право витребувати від підприємств, установ і організацій відомості та документи, необхідні для здійснення нотаріальних дій. Відповідні відомості і документи повинні бути подані в строк, вказаний нотаріусом або посадовою особою, яка вчинює нотаріальну дію. Цей строк не може перевищувати одного місяця.

Інколи вважають, що коли для вчинення нотаріальної дії недостатньо даних, наданих зацікавленими особами, нотаріус повинен сам збирати необхідні документи. Це твердження не можна визнати правильним, оскільки ст. 42 Закону точно вказує, що нотаріальні дії вчинюються після їхньої оплати в день подачі всіх необхідних документів, що є обов'язком зацікавленої особи.

Не виникає необхідності у витребуванні матеріалів, якщо вони знаходяться в розпорядженні особи, що звернулася до нотаріуса, або можуть бути нею отримані у відповідних установах (копії судових рішень, довідки з місця проживання чи роботи і т.і.). У таких випадках нотаріус лише роз'яснює заявнику, які саме документи необхідні для вчинення конкретної нотаріальної дії.

Але все ж таки існують випадки, коли самому заявнику важко чи неможливо отримати деякі документи. Це може мати місце з різних підстав: вік, інвалідність, стан здоров'я, неправомірна відмова посадової особи тощо. Іноді документи відповідно до чинного законодавства видаються тільки обмеженому колу зацікавлених суб'єктів чи взагалі не видаються без запиту компетентних органів (свідоцтва органів РАГСу, медичні довідки, інформація про грошові внески й ін.). У таких випадках нотаріус має реалізувати свої

повноваження щодо витребування тих чи інших матеріалів.

Принцип обґрунтованості закріплено у ст. 42, ч. 2, ст. 54, ст. 55 і ряді інших статей Закону, що зобов'язують нотаріуса перевіряти певні факти для вчинення тієї чи іншої нотаріальної дії.

Принцип диспозитивності. Закон виходить з наявності особистої зацікавленості та ініціативи зацікавленої особи в охороні прав і інтересів, тобто диспозитивності. Принцип диспозитивності в нотаріальному процесі полягає в тому, що нотаріальне провадження може виникнути, як правило, тільки за ініціативою зацікавлених осіб, а не публічно. Так, подача заяви як підстава для порушення нотаріального процесу передбачена ст.ст. 57,67,70 Закону. Статті 80-82 Закону передбачають, що посвідчення фактів, що громадянин є живим, перебування громадянина в певному місці, тожності громадянина з особою, зображеною на фотокартці здійснюється на прохання громадянина.

Виключення складають передбачені законом випадки, коли нотаріальні дії можуть вчинюватися за ініціативи нотаріусів. Наприклад, відповідно до ст.60 Закону нотаріуси за місцем відкриття спадщини за повідомленням підприємств, установ, організацій, громадян чи за своєю ініціативою вживають заходів до охорони спадкоємного майна, якщо це необхідно в інтересах спадкоємців, відказоодержувачів чи кредиторів держави. Однак заходи по охороні майна померлого не застосовуються, якщо спадкоємці померлого проживали разом з ним або спадкоємці є, але ніхто з них не заявляє про необхідність прийняття таких заходів.

Ще одне виключення з даного принципу диспозитивності передбачено ст. 73 Закону при накладенні заборони відчуження нерухомого майна, що забезпечує законність певних договорів (позички, довічного утримання, застави жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки, іншого нерухомого майна тощо).

Принцип безпосередності. Зміст принципу визначався в наступному: а) при вчиненні нотаріальної дії повинні безпосередньо бути досліджені необхідні документи як першоджерела (ст. 42 Закону) і встановлена особа громадянина, який звернувся за вчиненням нотаріальної дії (ст. 43 Закону); б) нотаріально засвідчувані угоди, а також заяви й інші документи повинні бути підписані в присутності нотаріуса чи іншої особи, що вчинює нотаріальну дію. Якщо ж угода, заява чи інший документ підписано у відсутності осіб, що виконують нотаріальні функції, громадянин повинен особисто підтвердити, що документ підписано ним. У випадках, коли громадянин внаслідок фізичної вади, хвороби або з інших поважних причин не може власноручно підписати угоду, заяву чи інший документ, за його дорученням і в його присутності та в присутності нотаріуса або іншої посадової особи, яка вчинює нота

ріальні дії, угоду, заяву чи інший документ може підписати інший громадянин. Про причини, з яких цей громадянин не міг підписати документ, вказується в по-свідчувальному написі. Угоду не може підписувати особа, на користь або за участі якої її посвідчено.

Нотаріус, чи інша посадова особа, яка вчинює нотаріальні дії, можуть не вимагати кожного разу з'явлення відомих їм посадових осіб підприємств, установ і організацій, якщо вони мають зразки підписів, що одержані при особистому зверненні, а справжність їх підписів не викликає сумніву (ст. 45 Закону). Невиконання цих вимог закону призводить до виникнення спорів та скасування нотаріальних актів. Так, у серпні 1971 р. Р. і Т. пред'явили в суді позов до Д. про визнання заповіту недійсним. Позивачі зазначали, що їх матері, а відповідачу — бабі Д-кій належав будинок у с. Куровичі Львівської області. 13 січня 1971 р. вона померла. Як їм стало відомо, відповідач за кілька днів до смерті Д-кої, скориставшись безпорадним станом останньої, перевіз її з с. Куровичі, де вона постійно проживала, до себе в с. Станислав Перемишлянського району Львівської області. 9 січня 1972 р. від імені Д-кої там було оформлено заповіт, за яким її будинок у с. Куровичі заповідався Д.

Посилаючись на те, що заповіт було складено з порушенням вимог закону, і на те, що їх як непрацездатних не могли позбавити обов'язкової частки у спадковому майні, позивачі просили визнати заповіт недійсним.

Справа розглядалася судами неодноразово. Останнім рішенням Львівського обласного суду від 2 червня 1972 р. позов задоволено, згаданий заповіт визнано недійсним.

У касаційній скарзі Д. просив рішення скасувати і в позові відмовити, оскільки вважав, що суд без достатніх підстав задовольнив вимоги позивачів, не врахувавши дійсного волевиявлення спадкодавиці.

Касаційна скарга задоволенню не підлягає з таких підстав. Як видно з матеріалів справи, заповіт було оформлено Станиславською сільською Радою з порушенням вимог закону. Стаття 541 Цивільного кодексу України передбачає, що заповіт має бути підписаний особисто заповідачем. Заповіт же від імені Д-кої про передачу майна Д. спадкодавиця не підписала.

Згідно зі ст. 543 Цивільного кодексу, якщо заповідач внаслідок фізичних вад, хвороби або інших причин не може власноручно підписати заповіт, він на прохання заповідача може бути підписаний у присутності нотаріуса або іншої службової особи (ст. 542 цього ж Кодексу) іншою особою з зазначенням причин, з яких заповідач не міг підписати заповіт власноручно. У заповіті зазначено, що Д-ка не підписала цей заповіт внаслідок того, що вона неписьменна. Однак судом встановлено, що Д-ка була письменною. Це підтверджується письмовими доказами, зокрема, дорученням на виплату пенсії, в якому є зразок її підпису, підписами в одержанні пенсії, записами в погосподарських книгах.

Будь-яких інших причин, з яких Д-ка не підписала заповіту, не зазначено. Не вказано в заповіті й того, що вона доручала будь-кому з присутніх підписати заповіт від свого імені.

Беручи до уваги наведене і те, що відповідач не довів, що дійсне волевиявлення заповідачки Д-кої було спрямоване на передачу майна саме йому, висновок суду про визнання заповіту недійсним слід визнати обґрунтованим.²

Проявом принципу безпосередності при здійсненні такої нотаріальної дії, як посвідчення заповіту, є правило, відповідно до якого заповіт має бути особисто подано зацікавленою особою нотаріусу для посвідчення. Посвідчення заповіту через представника не допускається (ст. 56 Закону).

Принцип національної мови. У відповідності зі ст. 15 Закону і ст. 20 Закону України «Про мови в Українській РСР» нотаріальне діловодство ведеться українською мовою. Якщо особа, яка звернулась за вчиненням нотаріальної дії, не знає мови, якою ведеться діловодство, тексти оформлюваних документів мають бути перекладені нотаріусом або перекладачем. Для оформлення нотаріального документу з одночасним його перекладом затверджені спеціальні удостоверчі написи (форма 31, 32), у яких або посвідчується правильність усного перекладу тексту документа (якщо нотаріус перекладав сам), або вказується, що усний переклад тексту документа зроблено перекладачем, дійсність підпису якого засвідчується.³ Особа, яка не володіє українською мовою, має право в нотаріальному процесі користуватися послугами перекладача і ставити свій підпис на тій мові, що вона знає.

Принцип сприяння фізичним і юридичним особам у реалізації їхніх прав і інтересів.

Відповідно до ч. 2 ст. 5 Закону нотаріус зобов'язаний сприяти громадянам, підприємствам, установам і організаціям у здійсненні їх прав та захисті законних інтересів, роз'яснювати права і обов'язки, попереджати про наслідки вчинюваних нотаріальних дій для того, щоб юридична необізнаність не могла бути використана їм на шкоду.

Даний принцип реалізується в таких повноваженнях нотаріуса, як з'ясування відповідності волевиявлення особи його діям і намірам (ч. 2 ст. 54 Закону) і надання допомоги у виборі оптимального варіанта угоди, роз'ясненні прав і обов'язків, що впливають із законів і підзаконних актів; попередження про наслідки вчинюваних нотаріальних дій (ст. 5 Закону); складання проектів угод і заяв, виготовлення копій документів та виписок з них (ст. 4 Закону); витребування необхідних відомостей і документів (ст. 46 Закону).

Принцип додержання таємниці вчинюваних нотаріальних дій. На відміну від судів, що розгляда-

² Бюлетень законодавства і юридичної практики України // Практика судів України в цивільних справах. - 1995; №3, Ч. 2. - С. 155-156.

³ Див.: форми реєстрів для реєстрації нотаріальних дій, нотаріальних свідчень, удостоверчих підписів на угодах і засвідчуваних документах, затв. Наказом Міністра України від 7 лютого 1994 р. // Законодавство України про нотаріат // Бюл. законодав. і юрид. практики України. - 1998. - № 5.

8 Нотаріальний процес

ють і вирішують справи відкрито і гласно, нотаріуси й інші посадові особи, що вчинюють нотаріальні дії, зобов'язані зберігати в таємниці відомості, одержані ними у зв'язку з вчиненням цих дій (ч. 2 ст. 5, ст. 8 Закону). Вимога таємниці нотаріальних дій означає насамперед те, що їх слід здійснювати тільки в присутності безпосередньо зацікавленої особи і лише в разі потреби в присутності тих, хто надає їм допомогу (представників, перекладача, громадянина, що підписує документи за хворих тощо). При цьому особі, що підписується за іншу особу, спеціально не ставиться до відома про зміст документа. Ніхто зі сторінних не може спостерігати за ходом нотаріальної процедури. Учасники нотаріального провадження можуть вимагати створення умов, що виключають розголошення даних, які вони мають намір тримати в секреті.

Довідки про вчинені нотаріальні дії і документи видаються тільки громадянам, юридичним особам, за дорученням яких чи у відношенні яких відбувалися нотаріальні дії.

За письмовою вимогою суду, прокуратури, органів дізнання і слідства довідки про вчинення нотаріальної дії та документи видаються у зв'язку з кримінальними, цивільними або господарськими справами, що знаходяться в їх провадженні. Зазначені вимоги повинні бути належним чином оформлені: слідчий вносить постанову, суд (чи суддя) — відповідну ухвалу. Ці матеріали підлягають збереженню в справах нотаріальної контори чи приватного нотаріуса. До офіційного порушення справи запити в нотаріальні органи не допускаються.

Вимоги таємниці необхідно також враховувати при виконанні запитів компетентних інстанцій: документація повинна передаватися шляхами та способами, що виключають ознайомлення з нею сторонніх осіб.

За письмовою вимогою державної податкової інспекції видаються довідки, документи і копії з них для визначення правильності стягування державного збору і для цілей оподаткування.

Принцип таємниці поширюється не тільки на зміст нотаріальної дії, але й на факт звертання з проханням про її здійснення.

Особливий режим таємниці встановлено для заповітів. За законом громадянин може в будь-який час змінити чи скасувати складений заповіт. Тому ніяких довідок про заповіти нотаріальні установи видавати не мають права. Названих у заповіті спадкоємців не можна вважати особами, по відношенню до яких відбувалися нотаріальні дії, і вони не можуть одержувати інформацію, що їх стосується. Дане право вони здобувають лише з моменту відкриття спадщини.

Обов'язок дотримання таємниці вчинених нотаріальних дій поширюється також на осіб, яким про вчинені нотаріальні дії стало відомо в зв'язку з виконанням службових обов'язків. Маються на увазі як особи, що знаходяться з нотаріусом у трудових правовідносинах, так і посадові особи органів, що керують діяль-

ністю нотаріату, яким стали відомі конкретні факти нотаріального провадження. Від цього обов'язку вони не звільняються з переходом на іншу роботу чи виходом на пенсію.

Зберігати таємницю здійснення нотаріальних дій, зрозуміло, не зобов'язані самі зацікавлені особи.

Особи, винні в порушенні таємниці вчинених нотаріальних дій, несуть відповідальність у порядку, встановленому законодавством.

Слід відмітити, що порушення таємниці при вчиненні нотаріальних дій не призводить до нечинності нотаріальних дій. Так, у лютому 1988 р. Б. пред'явив позов до С. про визнання заповіту недійсним і поділ спадкового майна. Позивач зазначав, що його мати, після смерті якої спадкоємцями за законом є він і відповідачка, 27 липня 1987 р. склала заповіт на належний їй будинок на користь відповідачки, перебуваючи в тяжкому стані, в якому не могла керувати своїми діями. У судовому засіданні Б. змінив підстави позову і просив визнати заповіт недійсним у зв'язку з порушенням таємниці останнього.

Справа розглядалася судами неодноразово. Рішенням судової колегії в цивільних справах Одеського обласного суду від 27 лютого 1992 р. у позові відмовлено.

У касаційній скарзі Б. просить задовольнити його позов і скасувати це рішення, оскільки воно постановлене без урахування допущеного порушення таємниці і порядку посвідчення заповіту.

Судова колегія в цивільних справах Верховного Суду України визнала, що касаційна скарга не підлягає задоволенню з таких підстав.

Судом встановлено, що 27 липня 1987 р. мати позивача склала заповіт на належний їй на праві власності житловий будинок на ім'я дочки С. Цей заповіт відповідно до вимог статей 541, 542 Цивільного кодексу власноручно підписано заповідачкою і посвідчено заступником головного лікаря по медичній частині лікарні, в якій вона перебувала на лікуванні під час складення заповіту.

Заповіт був складений за волевиявленням спадкодавиці, що стверджується показаннями ряду свідків. Доводи позивача про те, що заповіт має бути визнано недійсним, оскільки порушено таємницю заповіту (його складено в палаті лікарні у присутності інших хворих і в цей же день вручено відповідачці), не ґрунтуються на законі. Згідно з роз'ясненнями Пленуму Верховного Суду України, даними в п. 8 постанови № 2 від 31 січня 1992 р. «Про судову практику в справах за скаргами на нотаріальні дії або відмову в їх вчиненні», нотаріальна дія не може бути скасована лише з мотивів недодержання таємниці її вчинення, оскільки законодавством про нотаріат такі наслідки не передбачені.

Виходячи з наведеного, судова колегія в цивільних справах Верховного Суду України залишила постановлене у справі рішення без зміни.¹

¹ Бюлетень законодавства і юридичної практики України // Практика судів України в цивільних справах. - 1995; №3, Ч. 2. - С. 161-162.