

Список литературы: 1. Арзуманян Т.М., Танасевич В.Г. Бухгалтерская экспертиза при расследовании и судебном разбирательстве уголовных дел. - М., 1975. - 118 с. 2. Вілуха М.Т. Судово-бухгалтерська експертиза. - Київ, 1992. - 267 с. 3. Кузовкин А.С. Повышение роли судебно-бухгалтерской экспертизы в борьбе с хищениями государственного и общественного имущества // Современные пробл. и пути повышения эффективности деятельности судебно-эксперт. учреждений в борьбе с преступностью. - Киев, 1983. - 112 с. 4. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р. // Відом. Верхов. Ради України. - 1994. - № 28. - Ст. 232.

В.В. Баранкова

НОТАРИАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ КАК ПРАВОВАЯ ФОРМА

Усиление гражданско-правовой активности населения, развитие предпринимательства, гражданского и международного экономического оборота обусловили принятие 2 сентября 1993 г. Закона Украины "О нотариате", принципиальной новизной которого явилось введение частного нотариата. В остальном новый закон практически полностью воспринял ранее действовавшее законодательство. Его принятие - в целом прогрессивное явление, вместе с тем оно не разрешило, а, наоборот, поставило ряд вопросов, связанных с дальнейшим развитием нотариата. Представляется, что эффективное развитие нотариального законодательства возможно лишь при условии уточнения самой концепции нотариата в правовой системе, природы нотариального производства как специфической процессуальной формы, отраслевой принадлежности норм, регулирующих нотариальную деятельность. Эти проблемы, к сожалению, мало исследованы. (Достаточно сказать, что проблемам нотариата были посвящены лишь три кандидатские диссертации).

Историко-правовое исследование нотариата показывает, что последний является составной частью юстиции, а образование нотариальных органов - это результат отделения бесспорной юрисдикции от спорной с отнесением первой в исключительное ведение нотариата (5, с. XXI, XXIII).

Современный нотариат стал относительно самостоятельной институцией, характеризующейся особыми

предметом, содержанием и функциями нотариальной деятельности.

В действующем законодательстве не закреплены задачи нотариата и цели нотариальной деятельности. Представляется, что задачами нотариата является обеспечение в соответствии с законодательством охраны и защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения уполномоченными на то лицами нотариальных действий от имени государства. Цель же нотариальной деятельности - придать документам и действиям граждан или организаций бесспорный характер и этим обеспечить охрану законных прав и интересов физических и юридических лиц.

Как видно, задачи нотариата имеют некоторую общность с задачами других органов гражданской юрисдикции. Вместе с тем нотариальная форма охраны и защиты отличается от других форм и обладает особенностями, характерными лишь для нее. Так, отличительная особенность нотариальной формы заключается в том, что она, как правило, есть не последующая защита, а предупреждение нарушения права и поэтому имеет специфический предмет. В отличие от судебной деятельности, предметом которой по преимуществу являются споры о праве гражданском, предмет нотариальной деятельности составляют бесспорные дела. Как указывает В.Н. Аргунов, нотариус оформляет волю субъектов сделки, суд и другие правоохранительные органы разрешают споры участников сложившихся в результате сделки правоотношений (1, с. 27).

Законодательство о нотариате, в отличие от Гражданского процессуального кодекса Украины (ст. 24), не содержит нормы, общим образом определяющей подведомственность дел нотариальным органам. Закон о нотариате идет по пути прямого перечисления нотариальных действий, которые в своей совокупности составляют компетенцию нотариальных органов с возложением на государственных нотариусов, в отличие от частных, совершения и других нотариальных действий (ст. 34 Закона "О нотариате").

Все действия, составляющие компетенцию нотариата, характеризуются двумя качествами - качеством бесспорности и наличием связи с определенными гражданскими (в широком смысле) материальными правоотноше-

ниями (субъективными правами, охраняемыми законом интересами).

Нотариус удостоверяет бесспорные права и факты, в наличии которых он может убедиться непосредственно либо на основании соответствующих документов, предупреждая возникновение споров о праве, разрешение которых отнесено к компетенции суда. Если отсутствуют документы, подтверждающие тот или иной факт, последний может быть установлен судом в порядке особого производства, так как не является бесспорным.

Органы нотариата осуществляют только им присущие функции, среди которых представляется возможным выделить наиболее существенные:

1. Функция обеспечения бесспорности и доказательственной силы документов. Нотариально удостоверенный договор в случае спора в суде, вытекающего из договора, 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 потому 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, принадлежащих им субъективных прав, которые они передают другим лицам, и т. п. В соответствии с ч. 4 ст. 5 Закона Украины "О нотариате" 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 практикующего нотариуса, наделив его определенными полномочиями.

3. Функция содействия гражданам и юридическим лицам в осуществлении своих прав и законных интересов. В последнее время эта функция приобретает все большее значение. Ее проявление четко прослеживается

в действующем законодательстве. Так, согласно ч. 3 ст. 5 упомянутого Закона нотариус обязан содействовать гражданам, предприятиям, учреждениям и организациям в осуществлении прав и защите их законных интересов, разъяснять права и обязанности, предупреждать о последствиях совершаемых нотариальных действий для того, чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована им во вред.

Анализ перечисленных особенностей нотариальной деятельности свидетельствует о том, что нотариат занимает надлежащее место в системе органов юстиции как бесспорная юрисдикция. В этой связи имеет весьма существенное значение выделение характерных черт нотариального производства как относительно самостоятельной правовой формы деятельности. Характерные признаки правовой формы разработаны теоретиками права (2, с. 122).

Как правовая форма деятельности нотариальная деятельность обладает следующими характерными признаками.

Так, она связана с разбирательством (рассмотрением) юридического дела (прямо предусмотренного законом жизненного обстоятельства, которое нуждается в соответствующем подтверждении и юридическом обеспечении).

Нотариальная деятельность осуществляется исключительно уполномоченными на то органами и должностными лицами. Их конкретный состав и объем компетенции установлены законодательством (ст. 1, 3, 34-38, 40 Закона Украины "О нотариате"). Нотариальные действия могут совершаться государственными, частными нотариусами, должностными лицами органов исполнительной власти и консульскими учреждениями. Нарушение правил, определяющих компетенцию лиц, которые могут совершать нотариальные действия, влечет наступление неблагоприятных процессуальных последствий - признание недействительными совершенных действий (см., напр., ст. 9 Закона).

Юридическая природа нотариальной деятельности определяется тем, что нотариус должен непосредственно использовать нормы права для разрешения конкретных юридических дел. При этом применяются одновременно нормы и материального, и процессуального права,

определяющие сам характер разрешаемого юридического дела и одновременно оптимальный порядок достижения юридического результата.

Результаты нотариальной деятельности всегда закрепляются в соответствующих процессуальных документах, имеющих официальный характер и установленную законом форму. Так, согласно ст. 48 указанного Закона при удостоверении соглашений, засвидетельствовании верности копий документов и выписок из них, подлинности подписи на документах, верности перевода документов с одного языка на другой, а также при удостоверении времени предъявления документа на соответствующих документах совершаются удостоверительные надписи. В подтверждение права на наследство, права собственности, удостоверения фактов, что гражданин жив, о нахождении его в определенном месте, тождественности гражданина с лицом, изображенным на фотографии, о принятии на хранение документов выдаются соответствующие свидетельства. Вопрос о содержании исполнительной надписи регулируется ст. 89 Закона. Нарушение закрепленной законом формы нотариальных актов (документов) влечет признание их недействительными. Видимо, имеет смысл закрепить это положение в ст. 52 Закона "О нотариате".

Следует отметить, что нотариальная деятельность как разновидность правовой формы деятельности нуждается в установлении гарантий ее осуществления. Наиболее эффективной из них является регламентированная законом процессуальная форма совершения нотариальных действий, под которой следует понимать совокупность требований, предъявляемых законом к совершению процессуальных действий нотариусами и другими субъектами нотариального процесса. Такая процедурная регламентация является гарантией правильного, быстрого и эффективного рассмотрения нотариального дела, а нарушение процессуальной формы ведет к признанию недействительными нотариальных действий.

Нотариальная деятельность непосредственно связана с необходимостью использования различных методов и средств юридической техники. Для получения достоверных выводов по рассматриваемому юридическому делу и для обоснования принимаемого решения нотариусам всегда приходится устанавливать соответствующие фак-

тические данные и обстоятельства юридического дела, т.е. искать и доказывать истину по делу. Весьма существенное значение имеют и такие технические нормы, которые относятся к порядку оформления процессуальных документов. В нотариальном процессе в этом плане существует система требований, которые содержатся в Правилах ведения нотариального делопроизводства, утвержденных приказом Министерства юстиции Украины от 3 февраля 1993 г. (6, с. 305-329).

Таким образом, нотариальная деятельность характеризуется всеми признаками, присущими правовой форме деятельности, и представляет собой типичный вариант процессуального производства.

Этот вывод приводит к необходимости постановки и другого, не менее важного для совершенствования законодательства о нотариате вопроса об отраслевой принадлежности норм, регулирующих нотариальный процесс. Данная проблема главным образом освещалась теоретиками гражданского процесса и административистами с различных точек зрения. Одни авторы утверждают, что нотариальное законодательство является составной частью административного законодательства, в частности административного процессуального, другие полагают, что нотариально-процессуальные нормы являются подотраслью гражданско-процессуального права.

Представляется неправильным отнесение нотариата к административным органам, а законодательства, регулирующего его деятельность, - к административному законодательству. Административные органы, являясь составной частью механизма исполнительной власти, призваны осуществлять особый вид государственной деятельности - исполнительно-распорядительную, специфика которой состоит в практическом исполнении требований законов и других нормативных актов в процессе руководства хозяйством и культурой (3, с. 12). Очевидно, что органы юстиции, и в частности нотариат, подобных задач не выполняют, поскольку являются не исполнительно-распорядительными, а правоохранительными органами и осуществляют деятельность по охране права от нарушений, по защите прав, а также по предупреждению правонарушений.

Если целью исполнительно-распорядительной деятельности является реализация функции государст-

венного управления, т. е. определение или установление статуса субъектов права, то целью деятельности нотариата, как отмечалось выше, является защита и охрана существующих субъективных прав и охраняемых законом интересов. Различны также и результаты административной и нотариальной деятельности. В первом случае результатом выступает управленческое решение, которым один субъект (управляющий) предписывает что-либо другому субъекту (управляемому), а во втором - нотариальный акт как разновидность правоприменительного акта, официально подтверждающего уже объективно существующие субъективные права и обязанности. Таким образом, имеются теоретические основания согласиться с тем, что нотариально-процессуальные нормы являются подотраслью гражданского процессуального права.

Анализ законодательства о нотариате, его правоохранительной природы свидетельствует о специфической дифференциации правового регулирования в сфере юстиции, генетических связях в природе и правовой форме деятельности органов правосудия и нотариата. Подобно тому, как гражданско-правовой метод регулирования распространяется (с некоторыми особенностями) на ряд отпочковавшихся от гражданского права совершенно самостоятельных сегодня отраслей (семейное, трудовое, хозяйственное право и т.д.), так и гражданско-процессуальное регулирование способствует появлению новых процессуальных отраслей, регулирующих деятельность несудебных органов гражданской юрисдикции. Функциональная направленность процессуальных норм, устанавливающих порядок деятельности юрисдикционных органов по защите и охране гражданских прав, справедливо рассматривается М.К. Юковым как основание для объединения всей совокупности этих норм в единую "семью", в составе которой гражданское процессуальное право является фундаментальной отраслью (7, с. 15, 16).

Действительно, в процессе становления и развития современной системы органов гражданской юрисдикции (суда, арбитража, нотариата), деятельность которых тесно взаимосвязана, чем обеспечивается всесторонняя и эффективная охрана и защита субъективных гражданских прав физических и юридических лиц, сложилась новая система цивилистических процессуальных отраслей. В нее входят: собственно гражданское процес-

суальное право, регулирующее отношения, возникающие при осуществлении правосудия по гражданским делам; арбитражное процессуальное право, предметом которого является рассмотрение дел в арбитражном суде; нотариальное процессуальное право, регламентирующее процессуальную деятельность нотариата. Тот факт, что в настоящее время проводится работа по созданию законов об исполнительном производстве и о государственной исполнительной службе, дает основание полагать, что с их принятием в эту систему войдет и исполнительный процесс, регулирующий деятельность нового органа в системе юстиции - государственной исполнительной службы.

Сформулированные научные выводы о природе нотариата и отраслевой принадлежности правовых норм, регулирующих нотариальное производство, могут быть основанием для обнаружения иных подходов к обновлению и систематизации нотариального законодательства, формированию в его массиве блока процессуальных норм, предусматривающих гарантии осуществления нотариальных функций, деятельность органов нотариата и участников нотариального процесса, что имеет принципиальное значение и для дальнейшего законодательного закрепления конструкции нотариата латинской школы, на что (при всей его непоследовательности) направлено и действующее ныне законодательство (4, с. 15).

Список литературы: 1. Аргунов В.Н. Каким быть нотариату в России? // Вестник МГУ: Сер. II: Право. - 1994. - № 2. 2. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. - М.: Юрид. лит., 1972. 3. Козлов Ю.М. Предмет советского административного права. - М.: Изд-во МГУ, 1967. 4. Комаров В.В. Новый Закон "О нотариате" // Бизнес-информ. - 1993. - № 42. 5. Объяснительная записка к проекту новой редакции Положения о нотариальной части: Ч. 1: Предисловие. - СПб, 1904. 6. Правила ведения нотариального деловодства // Бюл. законодательства і юридичної практики України: Законодавство України про нотаріат. - 1994. - № 6. - С. 305-329. 7. Юков М.К. Теоретические проблемы системы гражданского процессуального права: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. - Свердловск, 1982.