

**Н. Ю. ГУТЬ**

*Неля Юрїєвна Гуть, здобувач Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

**НОТАРІАЛЬНІ ДОКУМЕНТИ: ЇХ ВИДИ ТА ОСОБЛИВОСТІ МІЖНАРОДНОГО ОБІГУ**

Якщо розпочати аналіз кваліфікації нотаріальних документів, які мають міжнародний обіг, в широкому контексті, то виникатиме питання про те, як загалом сприймати нотаріальні документи, оскільки щодо їх сутності існують різні точки зору вчених. Так, О. Х. Юлдашев зазначає: «Нотаріальний акт – ідея, яка в силу своєї двозначності (акт як дія і акт як документ) широко застосовується в контексті нотаріальної практики, оскільки потенційно охоплює такі поняття, як: нотаріальний документ, нотаріальна дія, зобов'язання, правочин, угода, воля, волевиявлення, суб'єктивне право, що дає змогу сконструювати за єдиним планом всю систему нотаріату як правового інституту, в тому числі його процесуальну сторону»<sup>1</sup>.

Дану думку важко однозначно сприймати, оскільки у такому визначенні «нотаріального акту» закладено деякі розбіжності, оскільки його не можна ототожнювати з ідеєю, оскільки дії і документи нотаріуса – це конкретні правові явища, у зміст яких можуть бути закладені ідеї нотаріуса, але лише в тих випадках, коли це допустимо, зокрема, при складанні нотаріусом проекту договору. В усіх інших випадках від нотаріуса вимагається виявити і перевірити певні факти, зокрема, волю встановленої ним особи на вчинення нотаріального провадження, та констатувати їх у документі тощо.

Отже, під змістом нотаріальних документів слід розуміти юридичну інформацію, яка спрямована на вчинення нотаріального провадження та є результатом дій нотаріуса. У цьому контексті доцільно нотаріальні документи поділяти на два види:

- 1) документи, які надійшли до нотаріуса;
- 2) документи, які виготовляються нотаріусом, тобто виходять від нього.

Останню групу документів можна кваліфікувати на дві підгрупи:

- 1) документи, які створені для передачі заявникам;
- 2) документи, що мають відображати вчинені нотаріусом нотаріальні дії та зберігатися у його архіві.

Такий поділ документів на види необхідний для правильного сприйняття документообігу, що має місце в діяльності нотаріусів, хоча при розгляді міжнародного обігу документів ми умовно спростуємо документообіг, який реально має існувати, оскільки не беремо до уваги документи, які стосуються внутрішніх питань діяльності нотаріусів, зокрема, щодо відносин нотаріус – помічник, а в діяльності державних нотаріальних контор й питання трудових взаємовідносин тощо. Але такі документи не можна визнати такими, що обертаються у міжнародному просторі. Проте не виключений випадок, коли такі документи можуть зумовлювати захист прав працівника нотаріальних органів, зокрема у Європейському суді з прав людини.

У зв'язку з наведеним прикладом, автор вважає можливим здійснювати поділ документів на два види:

- 1) документи, які можуть широко використовуватися в міжнародних відносинах, тобто мати міжнародний обіг;
- 2) документи, які потенційно можуть бути витребувані судами, включаючи, іноземні і міжнародні.

Зокрема, переказний вексель може використовуватися для розрахунку в міжнародних відносинах, якщо інше не встановлено законодавством країни-емітента та не визначено на самому векселі. Але протест векселя є персоналізованим і стосується, як правило, векселедержателя та векследавця або акцептанта, тому опротестований вексель не можна вважати документом, який має широке ходження.

Морський протест так само вчиняється нотаріусом без адресного зазначення суду, де він має використовуватися, тому може бути застосований в будь-якому суді, в якому буде розглядатися справа про транспортні перевезення. Але на відміну від прикладу з векселем, документи про морський протест не мають широкого застосування і можуть застосовуватися в судах лише з одним юридичним значенням – підтвердити по-важність причин порушення графіку перевезень і відсутність в цьому випадку капітана та членів екіпажу морського судна. У зв'язку з цим, документи, які витребовуються судами, і, зокрема, про морський протест не можна визнати такими, що вони мають міжнародний обіг, оскільки вони адресні, тобто виготовляються і передаються в певні суди.

Проаналізовані документи надають підстави розцінювати нотаріальні документи такими, що не мають вільного міжнародного обігу, а можуть використовуватися для підтвердження тих чи інших обставин, оскільки в них конкретизовані суб'єкти, у відносинах яких вони підтверджують ті чи інші юридичні обставини.

Широко аналізуючи поняття «нотаріальні документи», слід зазначити, що частина з них виготовляється на папері, а інша частина представляє собою електронну базу даних, в якій відображаються складені нотаріусом документи і лише у разі отримання запиту електронні документи відображаються на паперовому носії.

Тому найпершим критерієм для кваліфікації нотаріальних документів може стати той носій, на якому документ зберігається і з якого зчитується інформація. Це питання вважається дуже важливим, оскільки для ґрунтовної перевірки законності вчиненої нотаріусом дії та/або справжності документу за формальними ознаками можна перевірити сам нотаріальний бланк на наявність на ньому захисних ознак, реєстр використання бланків на предмет його дійсності, реєстр вчинених нотаріусом нотаріальних дій на відповідність нотаріальної дії використаному бланку тощо.

Отже, можна вважати, що електронні реєстри дублюють документи, виготовлені на папері, але ця позиція є помилковою тому, що електронні реєстри стають відносно самостійними інформаційними базами, доступними для всіх нотаріусів, тобто засобом поширення інформації про вчинені нотаріальні провадження. У той же час, в необхідних випадках нотаріуси «скачують» потрібну їм для вчинення нотаріального провадження інформацію з реєстрів у формі нового документа, який свідчить про законність вчинюваного нотаріального провадження, зокрема, про відсутність заборони відчуження об'єкту нерухомості, коли посвідчується, наприклад, договір купівлі-продажу такого об'єкту тощо. Отже, наявність доступу до електронної бази даних обумовлює можливість гарантованого посвідчення прав та обов'язків осіб.

Розглянемо потенційну можливість іноземця, який придбав об'єкт нерухомості в Україні, заставити, подарувати, продати або іншим чином розпорядитися належною йому власністю поза межами України.

Дослідження проводимо на підставі аналізу ст. 55 Закону України «Про нотаріат», де встановлені правила посвідчення угод (правочинів) про відчуження та заставу майна. Одразу зробимо застереження, що ці правила стосуються діяльності нотаріусів України, а не інших суб'єктів. Саме так можна сприймати правило, що при посвідченні угод про відчуження або заставу жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки, іншого нерухомого майна перевіряється відсутність заборони відчуження або арешту майна, тобто саме на нотаріусів покладається такий обов'язок, а не на пересічних громадян і, тим більше, на іноземців.

Підкреслимо, що в розділі IV Закону України «Про нотаріат» будь-яких обмежень щодо здійснення права власності на майно, розташоване в Україні, не встановлено.

У ч. 3 ст. 55 Закону України «Про нотаріат» встановлене правило, що посвідчення правочинів щодо відчуження, іпотеки житлового будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки, іншого нерухомого майна, а також правочинів щодо відчуження, застави транспортних засобів, що підлягають державній реєстрації, провадиться за місцезнаходженням (місцем реєстрації) цього майна або за місцезнаходженням (місцем реєстрації) однієї із сторін відповідного правочину. Буквальний аналіз даного правила дозволяє виділити два місяця посвідчення відповідних правочинів:

- місцеперебування майна, яке у міжнародних відносинах можна сприймати широко як Україну;
- місцезнаходження (місце реєстрації) однієї із сторін відповідного правочину, а в розглядуваному випадку для іноземця:

- 1) місцеперебування – будь-яка країна, в якій він в конкретний момент знаходиться;
- 2) місце реєстрації – країна, під юрисдикцією якої іноземець перебуває.

Перевіримо, як регламентується це питання в інших країнах. Так, в РФ згідно ст. 56 Основ законодавства РФ про нотаріат посвідчення договорів про відчуження жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаражу, а також земельної ділянки провадиться за місцем знаходження вказаного майна, тобто безальтернативно в РФ.

У ч. 2 ст. 54 Закону Республіки Казахстан «Про нотаріат» від 14 липня 1997 р. № 155-І так само однозначно встановлена прив'язка місця посвідчення договорів за місцем знаходження майна, що так само як і в РФ унеможливує посвідчення договорів щодо об'єктів, які підлягають державній реєстрації, за межами країни.

При такому способі регламентації в РФ та Республіці Казахстан порядку посвідчення прав на об'єкти, що підлягають державній реєстрації, можна говорити про встановлення публічного порядку оформлення прав на такі об'єкти і не приймати для реєстрації правостановлюючі документи, які були оформлені за кордоном, оскільки вони порушуватимуть публічний порядок.

Аналізуючи українське законодавство на предмет можливості посвідчення переходу права власності на об'єкти нерухомості за кордоном, а саме в тій країні, де перебуває або зареєстрований іноземець, можна говорити про більшу ліберальну спрямованість нашого законодавства у співвідношенні публічного порядку та приватної власності. Хоча з великою долею ймовірності можна припустити, що така прогалина в законодавстві з'явилася лише тому, що у 2005 р. з'явилася можливість об'єднати всіх нотаріусів України єдиною мережею інформації з реєстрів, а не регіональною, як це було до 2005 року. Тому забезпечення доступом до єдиної електронної бази всіх нотаріусів супроводжувалося демократизацією публічного порядку оформлення прав на об'єкти, які підлягають реєстрації, але таким чином було допущено, на наш погляд, істотну помилку, яка дозволяє іноземним нотаріусам за місцем перебування власника реєструвати права власності на такі об'єкти. Вважаємо, що іноземні громадяни такою «помилкою» до останнього часу не скористалися лише тому, що не мають ґрунтовних знань про законодавство України.

Об'єктивно розглядаючи таку правову ситуацію, коли право власності на об'єкти нерухомості в Україні може бути посвідчене нотаріусами та іншими уповноваженими особами за кордоном, можна стверджувати, що правостановлюючі документи на таке майно після їх повної або спрощеної легалізації стають документами вільного обігу за кордоном, оскільки допускають їх прийняття для підтвердження права власності на майно і розпорядження таким майном за кордоном.

Не зважаючи на те, що раніше автором підкреслювалася помилковість відповідної прогалини у законодавстві, яка дозволяє здійснювати розпорядження майном за межами країни, все одно вважається, що таке становище є нормальним для міжнародних відносин, де і так допускається торгівля акціями підприємств за кордоном, але акції підприємств – це елементи часткового права на об'єкти нерухомості, які мають важливе значення для світового обігу капіталів і відповідно економік відповідних країн. Більше того, іноземець як власник вправі продавати або дарувати належну йому власність будь-яким особам, включаючи іноземців, тому відповідне обмеження до 2005 р. стосувалося лише обов'язку посвідчувати відповідні права у нотаріусів України.

Опоненти наведеної гіпотези можуть зауважити, що придбаваючи права і посвідчуючи їх за кордоном іноземці не здатні перевірити наявність заборон відчуження об'єктів нерухомості. Але така позиція неодмінно може бути спростованою тим, що в цивільному обігу існують такі поняття як підроблений або незабезпечений вексель, чек, права третіх осіб на об'єкт нерухомості тощо, які важко або неможливо наперед встановити навіть нотаріусам. Зокрема, право спільної власності чоловіка та жінки, які проживають однією сім'єю без реєстрації шлюбу, однозначно встановити навіть нотаріусу неможливо, а заява про відсутність прав третіх осіб на майно – це декларація, яка не може розцінюватися як доказ відсутності таких прав.

Зокрема, відповідну заяву продавця про відсутність прав третіх осіб на відчужуваний об'єкт автор пропонує сприймати як заяву про готовність до збільшення його відповідальності, оскільки тут необхідно застосувати правові наслідки, встановлені у статтях 659, 661 ЦК, які стосуються продавця.

Але це положення свідчить про те, що купуючи об'єкт навіть в нотаріальному порядку, покупець не може бути абсолютно впевненим у безпечності такої угоди.

Крім того, вважаємо, що іноземний нотаріус вправі звернутися за отриманням інформації про відсутність заборони відчуження об'єкту нерухомості до уповноважених державою осіб і лише після цього посвідчити відповідний договір.

Тобто відсутність заборони щодо посвідчення прав на об'єкти нерухомості в Україні за кордоном відкривають широкі можливості для розвитку взаємовідносин між нотаріусами. Так, автор розцінює можливість налагодження безпосередніх зв'язків між нотаріусами різних країн як природний процес забезпечення світових тенденцій міграції населення та капіталів. Сьогодні скептикам важко уявити, що незабаром договори будуть посвідчуватися одночасно декількома нотаріусами, які розташовані на різних континентах, але поява електронних підписів та прогрес міжнародних відносин, разом з поступовим зникненням поділу світу на комуністичні та капіталістичні форми державного устрою призводить до усунення протиставлень, пов'язаних з державним кордоном. Так, у Російській Федерації вже має місце подвійне громадянство, яке було неможливим за часів радянської влади.

Тому потребується здійснювати поступові кроки на шляху демократизації міждержавних відносин, а також при забезпеченні нотаріальній діяльності транснаціонального характеру<sup>2</sup>.

Слід звернути увагу й на той аспект, що раніше оригінали документів виготовлялися лише на паперових носіях, але з появою електронного підпису<sup>3</sup> можна стверджувати, що тепер оригінали документів можуть бути виготовлені й в електронному вигляді<sup>4</sup>, а «розпечатка» такого документа є його копією. Але носій інформації документа не впливає на віднесення їх до загальної категорії – письмові, хоча змушує по новому сприймати загальновідомий термін «проста письмова форма документу».

Таким чином, нотаріальні документи слід кваліфікувати за носієм, на якому вони зберігаються, і, особливо, на якому виготовляються оригінали документів. Така кваліфікація документів дозволить перевіряти законність не копій документів, а їх оригіналів. Це питання є також важливим, коли мова йтиме про виконання ухвал судів про витребування оригіналів документів для перевірки їх дійсності і при призначенні і проведенні відповідної експертизи, які мають істотно відрізнятися за характером носія документа.

Слід також зазначити, що у законодавстві про нотаріат не проведено чіткої межі, коли і які документи виготовляються лише для дії за кордоном, а які є документами «внутрішнього обігу». Так, у ст. 100 Закону України «Про нотаріат» встановлені лише правила прийняття документів, які складені за кордоном, але не встановлено критеріїв, згідно яких документи, виготовлені нотаріусами України, мають поділятися на внутрішні і зовнішні, але такі правила мають істотне значення для забезпечення міжнародних правових питань.

Зокрема, розглядаючи питання спадкування ми неодмінно маємо враховувати, що у іноземних громадян, які перебувають постійно на території України, та громадян України, які тривалий час перебувають за кордоном у зв'язку з роботою та в інших випадках, значна частина майна може знаходитися на території іноземної країни. У таких випадках поставатиме питання про відкриття спадщини на території певної країни і визначення компетенції уповноважених державою осіб на відкриття спадкової справи. Не вдаючись до прискіпливого аналізу повноважень щодо відкриття спадщини, ми мусимо визнати, що в цій ситуації об'єктивно необхідним стане обмін інформацією між нотаріусами не тільки про наявність або відсутність заповіту, а й про належність спадкодавцю майна та його обсяг.

Так, для видачі свідоцтва про право на спадщину нотаріусам України потребуватиметься визначити належність майна спадкодавцю не тільки в Україні, а й за кордоном. Поділяючи концепцію Є. І. Фурси щодо необхідності саме нотаріусами здійснювати розшук майна спадкодавця, оскільки нотаріуси наділені повноваженнями звертатися з відповідними запитами для витребування необхідних вчинення нотаріальних дій документами<sup>5</sup>, потрібно визнати, що нотаріуси мають бути наділені повноваженнями здійснювати запитами про

належність спадкодавцю майна як на території України, так і поза її межами. Аналогічна ситуація може стосуватися й іноземних уповноважених на оформлення спадкових справ осіб, яких має цікавити інформація про належність спадкодавцю майна на території України.

Розширюючи і конкретизуючи способи розшуку майна спадкодавця, визначені Рудко<sup>6</sup>, особливо щодо випадків розташування такого майна за межами певної країни, можна встановити, що не тільки особисте перебування спадкодавця в певній країні надає підстави припускати, що в цій країні може знаходитися належне такій особі майно. Так, аналізуючи потоки коштів на розрахунковому рахунку спадкодавця, можна встановити, що значна частина їх була перерахована за кордон на придбання об'єктів нерухомості тощо. Тоді виникне потреба в підтвердженні укладення відповідного договору, який став передумовою для перерахування коштів, а також встановлення майна, яке було придбане за ці кошти. Отже, в цій ситуації матимуть місце відповідні запити уповноважених осіб щодо належності конкретному громадянину спадкового майна.

З великою долею ймовірності можна припустити, що за кордоном сприяти охороні спадкових прав мають відповідні консульські установи, але на території іноземної країни консули вправі вирішувати питання про рухоме майно спадкодавця, а щодо нерухомого майна у більшості розвинених країн повноваження надаються посадовим особам країни місця перебування нерухомого майна, як про це зазначалося раніше. Але нерационально, щоб відповідні запити про належність спадкодавцю майна дублювалися консульськими установами шляхом виготовлення нового запиту від імені консульської установи, оскільки в цьому випадку втрачатиметься безпосередній правовий зв'язок між нотаріусами, які вправі здійснювати заходи щодо охорони спадкового майна.

Отже, за логікою, мають існувати нотаріальні документи, які при їх виготовленні мають бути орієнтовані для використання їх за кордоном, а також ті, які можуть використовуватися лише на території їх посвідчення. Можливим проміжним варіантом може бути випадок посвідчення документів, які можуть використовуватися як на території їх посвідчення, так і за кордоном. Автор вважає, що межа між цими видами документів має поступово стиратися, що можна досягти шляхом уніфікації вимог до документів в різних країнах світу і вироблення міжнародних загальних і єдиних вимог до документів, які можуть використовуватися як в окремих країнах, так і у міжнародних відносинах<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Юлдашев О. Х. Міжнародне приватне право: теоретичні та прикладні аспекти / К.: МАУП, 2004. – С. 495. – 576 с. // <http://www.twirpx.com/file/228058/>

<sup>2</sup> Криштона О. М. Міжнародно-правове регулювання нотаріальної діяльності. Автореф. ... канд. юрид. наук.: 12.00.11. – К., 2012.

<sup>3</sup> Фурса С. Я. Електронний підпис у діяльності нотаріуса / Нотаріат Адвокатура Суд. – 2005. – № 5 (7); Криштона О. М. Використання новітніх технологій у нотаріаті / Держава і право: Збірник наукових праць. Випуск 49. К.: Ін-т держави та права імені В. М. Корецького НАН. – 2010. – № 752 с. – С. 355; Криштона О. М. Застосування електронного підпису нотаріуса в міжнародному праві: на прикладі Іспанії // Особливості інтеграції України в світовий економічний та політико-правовий простір. Матеріали V Всеукр. наук.-практ. конф. молодих вчених (11 грудня 2009 р). – Маріуполь: МДУ, 2009. – С. 26-27; Теорія нотаріального процесу / За заг. ред. Фурси С. Я. – К.: Правова єдність, 2012. – 920 с.

<sup>4</sup> Борисова Ю. О. Цивільно-правове регулювання відносин у сфері електронної комерції. Автореф. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03. – К., 2012. – 19 с.

<sup>5</sup> Фурса С. Я. Спадкові правовідносини у нотаріальній та судовій практиці: Автореф. дис... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / НАН України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2004. – 20 с.

<sup>6</sup> Рудко Б. Б. Процедура нотаріального провадження з життя заходів щодо охорони спадкового майна. Автореф. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03. – К., 2012. – 17 с.

<sup>7</sup> Фурса С. Я. Нотаріат України та його майбутнє у Європейському Союзі / Український правовий часопис. – Вип. 8 (13). – 2004.

### Резюме

Дана стаття присвячена питанням нотаріальних актів, надана їх класифікація за різними підставами та проаналізовані особливості їх міжнародного обігу.

**Ключові слова:** нотаріальний акт, нотаріус, класифікація, міжнародний обіг, міжнародні відносини.

### Резюме

Даная статья посвящена вопросам нотариальных актов, предложена их классификация по разным основаниям, проанализированы особенности их международного оборота.

**Ключевые слова:** нотариальный акт, нотариус, классификация, международный оборот, международные отношения.

### Summary

This article focuses on the deeds, their classification is proposed for various reasons, analyzed the features of their international traffic.

**Key words:** notarial act, the notary, classification, international trafficking, international relations.

Отримано 18.09.2012