

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.135.224(477)

М. С. Долинська

ПРАВОВИЙ СТАТУС НОТАРІУСА НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ ЗА ЧАСІВ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ НА ПІДСТАВІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО НОТАРІАЛЬНУ ЧАСТИНУ ВІД 14 КВІТНЯ 1866 Р.

Розглянуто актуальні питання правового регулювання нотаріальної діяльності органів нотаріату на українських землях у складі Російської імперії.

Охарактеризовано Положення про нотаріальну частину 1866 року. Здійснено аналіз нормативного акта щодо порядку призначення на посаду нотаріуса, режиму роботи нотаріуса, компетенції нотаріальних органів та обмеження у праві вчинення нотаріальних дій. Стверджено, що більшість норм Положення про нотаріальну частину досі актуальні.

Ключові слова: *нотаріальний порядок, нотаріус, нотаріальний архів, заповіт.*

Постановка проблеми. Нотаріат розвивався зі змінами суспільного устрою, зазнавав постійного впливу з боку держави.

Історія нотаріальної діяльності на українських землях, яка до кінця XVIII ст. розвивалася, ґрунтуючись на власній правовій традиції, але з урахуванням позитивних впливів польської і німецької, а через них і французької правових систем, з XIX ст. нерозривно була поєднана з історією російського нотаріату, який унаслідок низького рівня економічного розвитку, панування кріпосного права, поєднання судової та адміністративної влади розвивався значно повільніше [1, с. 154].

Доки Україна входила до складу Російської імперії, розвиток нотаріального законодавства і діловодства останньої визначав відповідні процеси і в Україні. У Російській імперії у першій половині XIX ст. ще не було поділу влади судової і нотаріальної, поки не було реалізовано Положення про нотаріальну частину, затверджене 14 квітня 1866 р. [2, с. 25].

Аналіз історико-правових аспектів розвитку нотаріального законодавства України, зокрема на українських землях за часів Російської імперії, буде корисним в світлі реформування інституту нотаріату та нотаріального законодавства.

Метою статті є аналіз норм Положення про нотаріальну частину від 14 квітня 1866 року, відображення накопичення історико-правових знань щодо вчинення окремих нотаріальних дій.

Методологічною основою публікації стали загальнотеоретичні і спеціальні методи, зокрема порівняльно-правовий та діалектичний.

Стан дослідження. Питання історії нотаріату в Україні досліджували чимало вітчизняних вчених, зокрема: В. В. Баранкова, М. М. Дякович, Л. В. Єфіменко, М. Б. Кальницький, В. В. Комаров, О. І. Нелін, М. В. Никифорак, В. Д. Степаненко, В. М. Черниш, Л. Є. Шевчук (Ясінська) та ін.

Виклад основних положень. На думку О. І. Неліна, найцікавіший період в історії нотаріату охоплював в XIX ст., коли судова реформа 1864 р. започаткувала створення місцевих і загальних суддів, прокуратури, адвокатури та нотаріату. Нотаріальні контори дозволялося відкривати лише в губернських і повітових центрах. Вони отримали право посвідчувати і оформляти угоди. Цим положенням були відмінені усі нотаріальні установи та маклери, за винятком біржових. Деяка частина нотаріальних дій виконувалася поліцією, карантинними чи військовими властями, капітанами суден. За кордоном нотаріальні дії вчиняли консули [3, с. 13].

Отже, нормативно-правовою основою функціонування нотаріату в Російській імперії у другій половині XIX – початку XX ст. було Положення про нотаріальну частину (надалі – Положення), яке містилося в ч. 1 т. XVI Зводу законів Російської імперії.

Спочатку воно містило 217 статей та складалося з шести розділів, з яких: ст. 1–41 – про устрій нотаріальної частини, ст. 42–56 – про нотаріальні архіви та старших нотаріусів, ст. 57–64 – про нагляд за нотаріусами та про їх відповідальність, ст. 65–192 – про перелік та порядок нотаріальних дій молодших та старших нотаріусів, ст. 192–217 – про нотаріальні витрати. Згодом 217 статей Положення були доповнені ще 160, що містили зміну Положення про нотаріальну частину в губерніях Варшавського судового округу (ст. 218–270) та Прибалтійського судового округу (ст. 218–270).

В основу положення покладено нотаріальні закони Франції, Австрії і Баварії, в результаті чого більшість його статей складені із залученням іноземного законодавства. Пояснювалось це, на думку Л. Мандельштама, новизною справи і відсутністю емпіричного матеріалу про діяльність нотаріусів у Росії [4, с. 34].

Положення не лише регулювало порядок призначення на посаду нотаріуса, його компетенцію, повноваження і відповідальність, але й визначало порядок учинення окремих нотаріальних дій.

Нормативний акт наділяв правом вчинення нотаріальних дій три категорії осіб: нотаріусів, старших нотаріусів, а також, мирових суддів, міських суддів, у повітових містах, включених до складу земських діляниць, повітових членів окружного суду, якщо у цьому місті, іншому населеному пункті не було нотаріуса.

Вимоги до претендентів на посаду нотаріуса були невисокими, ними могли бути: російські піддані; повнолітні; що не мали судимості і громадських стягнень і не займали жодної іншої посади ні на державній, ні на суспільній службі.

Крім того, окремим циркуляром міністра юстиції від 6 червня 1887 р. заборонялося обіймати посаду нотаріуса євреям [5, с. 391].

Як недолік нормативного акта, слід відзначити відсутність у Положенні про нотаріальну частину як обов'язкової вимоги до кандидата на посаду нотаріуса освітнього цензу.

Посада нотаріуса надавалася охочому лише після випробування його головою окружного суду, старшим нотаріусом і прокурором на знання законів, форм нотаріального діловодства, вміння викладати нотаріальні акти (ст. 15). Однак примірної програми такого іспиту розроблено не було. Порядок проведення іспиту, система і зміст запитань, письмових завдань, критерії оцінювання встановлювались на розсуд екзаменаторів [6, с. 4].

Призначення нотаріусів на посаду і відсторонення їх від виконання своїх обов'язків здійснювалося за поданням голови окружного суду старшим головою судової палати. Особа, якій надавалося право займатися нотаріальною практикою, повинна була принести присягу в публічному засіданні окружного суду.

В місцевостях, де наявність нотаріуса визнавалася необхідною, але охочих зайняти вакансію не було, передбачалася можливість призначення нотаріуса від уряду. Кандидат повинен був володіти всіма якостями, що висувалися до нотаріуса. Призначуваний урядом нотаріус був державним службовцем, користувався всіма правами і перевагами нарівні з секретарем окружного суду; отримував винагороду, яка призначалася міністерством юстиції, та не надавав заставу.

Нотаріуси могли бути усунені від виконання своїх обов'язків і тимчасово на період попереднього слідства і судового процесу. Також

нотаріус не мав вправа бути присяжним засідателем і займатися адвокатською діяльністю.

Під час вступу на посаду нотаріус був зобов'язаний внести в окружний суд заставу, розмір якої визначався міністром юстиції залежно від місцевих умов. Застава вносилася в грошовій сумі і призначалася для забезпечення стягнень на випадок посадових злочинів нотаріуса (ст.ст. 8–14). Також нотаріус зобов'язаний був негайно представити в місцевий нотаріальний архів на зберігання відбиток своєї печатки та зразок підпису із зазначенням адреси своєї контори.

Під час перебування на посаді нотаріус вважався державним службовцем і користувався всіма правами чиновника, однак не отримував з бюджету заробітної плати та не міг претендувати на пенсію. Отже, нотаріуси, з одного боку, визнавалися посадовцями, що перебували на державній службі, а з іншого, – були вільними професіоналами, що діяли на комерційній основі.

Значним недоліком Положення 1866 р. можна вважати і відмову нотаріату у власній внутрішній структурі, адже усі нотаріальні законодавства європейських країн надавали нотаріусам право на створення професійних об'єднань [1, с. 158].

Кількість нотаріусів у містах і повітах визначалась Міністерством юстиції, яке, за узгодженням із Міністерствами внутрішніх справ і фінансів, установлювало, враховуючи певні обставини, і кількість населення.

Статтею 35 Нотаріального положенням встановлено режим роботи нотаріуса, зокрема його зобов'язано перебувати в своїй конторі не менше 6-ти годин. Графік роботи нотаріус погоджував із окружним судом.

У випадку відпустки чи тривалої хвороби нотаріус зобов'язаний в своєму проханні на ім'я голови окружного суду вказати особу, якій можна було б доручити виконання обов'язків нотаріуса і яка була б згідна їх прийняти. Особа, що заміщувала нотаріуса, повинна була відповідати вимогам, що встановлювалися Положенням, однак майнову відповідальність за її дії ніс сам нотаріус.

Стаття 23 Положення ввела поняття нотаріальної таємниці, якої нотаріус повинен був дотримуватись щодо вчинених ним дій та проведених справах. За навмисне розголошення відомостей стороннім актів і документів, що зберігалися у нотаріуса, передбачалося кримінальне покарання – від усунення з посади та звільнення зі служби аж до тюремного ув'язнення (ст. 423 Уложення про покарання кримінальних та виправних).

Обмеження у праві вчинення нотаріальних дій нотаріусами встановлено в ст. 75 Положення. Так, нотаріусу заборонялося, під загрозою визнання недійсними, укласти угоди (акти) чи виконувати інші нотаріальні дії від свого імені і на своє ім'я, на ім'я дружини, своїх і її родичів по прямій лінії без обмеження споріднення, бокових родичів з перших чотирьох ступенів споріднення, свояків – перших трьох ступенів, а також щодо підопічного, усиновленого і усиновителя.

Ми погоджуємося з думкою більшості учених, що головним же новаторством Положення про нотаріальну частину 1866 року стали створені ним 2 нотаріальні інстанції – нижча, в особі молодших нотаріусів, і вища – в особі старших нотаріусів. Акти, вчинені молодшим нотаріусом, іменувалися нотаріальними (або явочними), а затверджені старшим нотаріусом – кріпосними.

Старший нотаріус угод не вчиняв, а лише їх затверджував, виконуючи функцію нагляду за молодшими нотаріусами, та за статусом і цензом прирівнювався до члена окружного суду. Основним завданням старших нотаріусів було завідування нотаріальними архівами, які створювалися при кожному окружному суді.

Наріжним каменем нової нотаріальної системи стало чітке роз'яснення можливої форми актів, тобто письмових документів, що свідчать про існування якихось особистих чи майнових прав. Так розрізнялися акти нотаріальні та домашні.

Поняття нотаріального акта було запроваджено вперше. Йдеться про акт, що у присутності сторін і свідків складається нотарем або за наданим нотареві готовим проектом і вноситься до актової книги. В принципі нотаріальна форма вважалася можливою і припустимою для будь-яких юридичних угод, навіть тих, які не обов'язково вимагали нотаріального форми [7, с. 39].

Компетенція нотаріусів визначалася статтями 65, 128 Нотаріального положення. Так, нотаріус: укладав різні нотаріальні акти; видавав виписки із актових книг і копії актів; засвідчував правильність копій, справжність підписів, час пред'явлення документів нотаріусу, знаходження особи в живих, мирових і третейських записів, прохань; здійснював передачу заяв від однієї сторони до іншої; засвідчував договори найму нерухомого майна, про особистий найм, підяду; складав проекти розподілу спадщини у встановлених законодавством випадках; здійснював протести боргових векселів, свідоцтв, морських протестів; приймав на зберігання документи.

Вчинялися нотаріальні дії, за бажанням сторін, у приміщенні нотаріуса або нотаріус для вчинення дій виїжджав додому за винятком актів про перехід або обмеження права на нерухоме майно, які завжди повинні були посвідчені у нотаріуса. Нотаріус міг виконувати свої обов'язки тільки в межах округу того суду, у відомстві якого перебував. Акти, вчинені нотаріусами за межами округу, сили нотаріального акта не мали. Після закінчення кожного року роботи нотаріуси здавали всі документи до місцевого нотаріального архіву.

Положення про нотаріальної частини закріпило два різні процеси для нотаріального посвідчення угод: двоступеневий для угод з нерухомістю і простіший – для всіх інших дій [8, с. 65].

Під час здійснення кожного нотаріального акта обов'язковою була присутність двох свідків, що засвідчують дійсне його вчинення. При вчиненні купчих актів на нерухоме майно вимагалось три свідки. Свідками за вчинення нотаріальних актів могли бути тільки повнолітні особи, грамотні і відомі нотаріусу або особисто або за достовірним про них засвідченням.

Кріпосні акти складалися і підписувалися сторонами за загальними правилами у молодшого нотаріуса. Але акт, здійснений молодшим нотаріусом, за тлумаченнями Сенату, не встановлював юридичної сили між контрагентами. Після складання молодшим нотаріусом кріпосного акта про відчуження нерухомого майна, він надходив до старшого нотаріусу на затвердження. Затвердження не вимагало особистої присутності сторін. Старший нотаріус не змінював та не перевіряв акт по суті; контроль його обмежувався лише оцінкою акта, з точки зору його законності, умов, істотних для його вчинення, nepopyшення прав третіх осіб.

Договори з нерухомістю затверджувалися старшими нотаріусами того округу, де знаходилася нерухомість. Отож, вводиться новий початок набуття власності – за місцем знаходження майна [9, с. 93].

Наприкінці XIX – початку XX ст. у Центральній Україні, яка входила на той час до Російської імперії, зокрема у Києві, практично всі угоди щодо нерухомого майна посвідчувалися нотаріально [10, с. 46].

Під час вчинення актів нотаріус зобов'язаний був установити особу, яка вчиняє акт, перевірити її правоздатність, а також відсутність в акті чогось протиправного або аморального. Нотаріус не мав права здійснювати акти для своїх близьких родичів. Згідно з прийнятими Сенатом роз'ясненнями до Положення нотаріус зобов'язаний був робити висновок про законність акта не тільки за зовнішніми ознаками, а

й за внутрішнім змістом угоди, встановлюючи її правомірність. Для цього він з'ясовував, чи беруть участь у договорі особи, чи дійсно вони з доброї волі бажають його вчинити і чи розуміють вони зміст його і значення. Після прочитання сторонам проекту акта та сплати ними зборів, проект вносився до актової книги, де підписувався сторонами, свідками та нотаріусом. Сторони отримували на руки виписку, що має рівну силу зі внесеними в книгу оригіналом [9, с. 92].

Відповідно до ст. 73 Положення, особи невідомих нотаріусу осіб, які беруть участь у здійсненні нотаріального акта чи засвідченні, повинні бути посвідчені двома відомими йому особами, які заслуговують довіри, не відсторонюючи від цього і родичів чи службовців невідомої нотаріусу особи. У випадку, якщо неможливо встановити особу будь-кого з учасників вказаним способом, нотаріус зазначає про це в акті чи засвідченні, з вказівкою на інші докази чи свідчення.

Перелік обов'язкових для ведення книг і журналів нотаріусом встановлено в статті 26 Положення. Нотаріус повинен був вести: реєстр для реєстрації всіх вчинених ним актів, а також пред'явлених найомних зобов'язань та договорів; дві актові книги для реєстрації актів: на нерухоме майно та на все інше; книгу для реєстрації стягнутих зборів; загальний алфавіт усіх вчинених нотаріальних актів і засвідчень; відомості всіх документів, які знаходяться на його збереженні; алфавітний вказівник осіб, які оголошені банкрутами чи над якими встановлено опіку чи піклування.

Нотаріальні реєстри повинні були містити п'ять граф: номер справи; число, місяць та рік учинення дії; ім'я, по батькові, прізвище та місце проживання осіб, які звернулися щодо вчинення нотаріальних дій; зміст нотаріального акта та сума стягнутого збору; підпис особи, із зазначенням імені, по батькові, прізвища та звання чи стану отримувача. Тобто графи реєстрів майже аналогічні графам реєстру для реєстрації нотаріальних дій.

Ми погоджуємося з думкою О. І. Неліна, що інститут нотаріату надав майновим відносинам стабілізуючого та безконфліктного характеру, дозволив державі контролювати виконання громадянами обов'язків щодо сплати податків, а також передбачав функції нотаріуса як постійного і гарантованого джерела поповнення скарбниці [11, с. 13].

Загалом Положення 1866 р. було прогресивним актом, оскільки запровадило єдиний універсальний інститут нотаріату як форму публічної діяльності незалежних нотаріусів, уповноважених державою на вчинення нотаріальних дій [12, с. 161].

Висновки. Положення про нотаріальну частину 1866 р. стало важливим етапом на шляху становлення інституту нотаріату і на російських, і українських теренах. Воно зумовило появу єдиного універсального інституту нотаріату як форми публічної діяльності незалежних нотаріусів, уповноважених державою на вчинення нотаріальних дій.

До недоліків Положення належать: низький освітній ценз претендента на зайняття посади нотаріуса, великі застави, невизначеність службового становища, двоступенева система закріплення прав на нерухоме майно.

Однак більшість норм щодо порядку вчинення нотаріальних дій та ведення нотаріусами діловодства досі актуальні.

1. Шевчук Л. Е. Нотаріат в Україні і складі Російської імперії / Л. Е. Шевчук // Вісн. Львів. ун-ту. Сер. юрид. – 2013. – Вип. 57. – С. 154–162.

2. Сміян Л. С. Нотаріат в Україні: навч. посібник / Л. С. Сміян, Ю. В. Нікітін, П. Г. Хоменко. – 3-є вид., доп. і перероб. / за ред. Ю. В. Нікітіна. – К.: КНТ, 2008. – 632 с.

3. Нелін О. І. Становлення і розвиток інституту нотаріату в Україні (історично-правовий аспект) / О. І. Нелін // Юридична Україна. – 2012. – № 7. – С. 11–15.

4. Мандельштам Л. Б. Учреждение нотариата и его организация / Л. Б. Мандельштам // Журнал министерства юстиции. – 1899. – № 4. – 52 с.

5. Брокгауз Ф. А. Энциклопедический словарь / Ф. А. Брокгауз, Н. А. Эфрон. – СПб., 1897. – Т. XXI.

6. Программа испытаний на должность нотариуса / сост. И. С. Вольман. – СПб., 1905. – 26 с.

7. Кальницький М. Нариси історії нотаріату України / М. Кальницький; Укр. Нотар. Палата. – К.: Гопак, 2008. – 144 с.

8. Долгов М. О. История нотариата. История становления законодательства о нотариате в России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Долгов Михаил Алексеевич. – М.: РГБ, 2005. – 146 с.

9. Сальников Ю. Н. Исторический аспект становления и развития нотариата в России как института защиты прав и законных интересов граждан / Ю. Н. Сальников // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. Серия: Право. – 2009. – № 1. – С. 89–93.

10. Кальницький М. Нерухомість і посвідчення угод у старому Києві / М. Кальницький // Нотаріат для Вас. – 2000. – № 2. – С. 46–47.

11. Нелін О. І. Становлення і розвиток інституту нотаріату в Україні (історично-правовий аспект) / О. І. Нелін // Юридична Україна. – 2012. – № 7. – С. 11–15.

12. Шевчук Л. Е. Нотаріальна реформа 1864–1866 рр. в оцінках сучасників / Л. Е. Шевчук // Вісн. Львів. ун-ту. Сер. юрид. – 2014. – Вип. 59. – С. 156–162.

Долинская М. С. Правовой статус нотариуса на украинских землях во времена Российской империи на основании Положения о нотариальной части от 14 апреля 1866 г.

Исследование посвящено актуальным вопросам правового регулирования нотариальной деятельности. Рассматриваются вопросы деятельности органов нотариата на украинских землях в составе Российской империи.

Охарактеризовано Положение о нотариальной части 1866 года. Проанализирован нормативный акт о порядке назначения на должность нотариуса, режиме работы нотариуса, компетенции нотариальных органов и ограничениях в праве совершения нотариальных действий.

Утверждается, что большинство норм Положения о нотариальной части остаются актуальными и в настоящее время.

Ключевые слова: *нотариальный порядок, нотариус, нотариальный архив, завещание.*

Dolynska M. S. The legal status of a notary in the Ukrainian lands during the Russian Empire based on “Provisions of the notary of April 14, 1866”

The study focuses on topical issues of legal regulation of notarial activities. Questions of activities of notaries in the Ukrainian lands in the Russian Empire.

The author describes the provisions of the notary of 1866.

The provisions of law has attributed notarial acts notaries, notaries older and, magistrates and municipal judges, members of the county circuit court.

The paper analyzes the regulation of the procedure appointment of a notary. Notary could only be Russian subjects, adults who had no previous convictions and civil penalties and not occupy any other office or in public or in the public service. Also notary has no right to be a juror and practice law.

The object of the study is a jurisdiction of junior and senior notaries, restricting the right of notarial acts.

The regime of the notary and leave are also considered.

The main innovation of the Regulation on notarial 1866 were created him 2 notarial authority – lower, in the person of junior notaries, and higher in persons over notaries. The main objective of the senior management of notaries notarial archives was that created in each district court.

Piece of legislation entrenching the two different processes for notarization of transactions is noted: two-step for real estate transactions and simpler for all other actions.

The author argues that most of the rules of the Regulation on notarial part remain relevant at present.

Key words: *junior notary, senior notary, notarial archives.*

Стаття надійшла 28 жовтня 2014 року