

ПЕРЕОСМИСЛЕННЯ ПІДХОДІВ ДО ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ НОТАРІУСІВ У КОНТЕКСТІ СПРОЩЕННЯ ВЕДЕННЯ БІЗНЕСУ В УКРАЇНІ

RETHINKING APPROACHES TO THE TERRITORIAL COMPETENCE OF NOTARIES IN THE CONTEXT OF SIMPLIFYING DOING BUSINESS IN UKRAINE

Зальотін В.М., магістр права
юридичного факультету

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Статтю присвячено питанню вдосконалення нотаріату в Україні з метою спрощення ведення бізнесу. На обґрунтування реальності існування проблеми наводиться ініціатива законодавця щодо змін меж адміністративно-територіальних одиниць, що впливатиме і на територіальну компетенцію нотаріусів. Пропонується акцентувати увагу законодавця саме на проблемних моментах впливу територіальної компетенції нотаріуса на господарські правовідносини. З точки зору наукової доктрини досліджено співвідношення понять «підвідомчість» та «компетенція», їх значення для визначення ролі нотаріуса у спрощенні ведення бізнесу в Україні, нотаріуса як «охоронця» прав та інтересів суб'єктів підприємницької діяльності. Доведено, що нотаріус може охороняти та захищати права й інтереси бізнесу в Україні, виходячи зі своїх повноважень. Отже, є сенс переглянути підходи до формування територіальної компетенції нотаріусів як складника їх підвідомчості.

Виокремлено основні незручності, з якими стикається бізнес під час необхідності вчинення нотаріальних дій. По-перше, вказується на недоречність прив'язки до місця виконання зобов'язання для надання нотаріусу коштів у депозит, враховуючи розповсюджене використання безготівкових рахунків. По-друге, згадуються проблеми учасників товариств, яким доводиться відчужувати свої частки у статутних капіталах саме за місцями реєстрації таких товариств, що пов'язано з прийняттям нового закону про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю. По-третє, пропонується переосмислити проблеми вчинення правочинів усередині складних багаторівневих корпоративних структур як таких, що потребують значних витрат часу, коштів та людських ресурсів. По-четверте, вказується на недослідженість правовою наукою реєстраційної територіальної компетенції нотаріуса, що має практичне значення для комплексного вчинення правочину в межах господарської діяльності і задля уникнення рейдерства. Зроблено висновок про необхідність підвищення ролі охоронної функції нотаріуса в межах господарської діяльності в Україні, що буде економити час та кошти для бізнесу.

Ключові слова: нотаріус, нотаріальні дії, господарська діяльність, територіальна компетенція, підвідомчість, захист бізнесу.

The article is devoted to the issue of improving the notary in Ukraine in order to simplify doing business. The initiative of the legislator to change the boundaries of administrative-territorial units, which will affect the territorial competence of notaries, is used to substantiate the reality of the problem. It is proposed to focus the attention of the legislator on the problematic aspects of the influence of the territorial competence of the notary on economic relations. From the point of view of scientific doctrine, the relationship between the concepts of "jurisdiction" and "competence", their significance for determining the role of the notary in simplifying business in Ukraine, the notary as a "guardian" of the rights and interests of business entities. It is proved that a notary can protect and defend the rights and interests of business in Ukraine, based on their powers. Therefore, it makes sense to reconsider the approaches to the formation of territorial competence of notaries as a component of their jurisdiction.

The main inconveniences faced by business when it is necessary to perform notarial acts are highlighted. First, it is pointed out that it is inappropriate to link the place of performance of the obligation to provide the notary with funds on deposit, taking into account the widespread use of non-cash accounts. Secondly, the problems of members of companies who have to alienate their shares in the authorized capital at the places of registration of such companies are mentioned, which is associated with the adoption of a new law on limited and additional liability companies. Third, it is proposed to rethink the problems of transactions within complex multi-level corporate structures as those that require significant expenditure of time, money and human resources. Fourth, it points to the unexplored legal science of the registration territorial competence of the notary, which is of practical importance for the complex commission of the transaction within the economic activity and to avoid raiding. It is concluded that it is necessary to increase the role of the security function of the notary within the economic activity in Ukraine, which will save time and money for business.

Key words: notary, notarial actions, economic activity, territorial competence, jurisdiction, business protection.

Вступ. Останніми роками уряд проголошує курс України на діджиталізацію, зручність взаємодії держави та громадян, спрощення реєстраційних та дозвільних процедур, залучення інвесторів тощо. Як і в багатьох інших напрямках реформування законодавства, нотаріату і в цьому випадку не приділено належної уваги.

Актуальність теми. З останніх законодавчих ініціатив, направлених на вирішення проблеми територіальної організації влади в Україні (що впливатиме і на господарську діяльність), можемо згадати Проект Постанови про утворення та ліквідацію районів, який подано до парламенту 15 червня 2020 року і який наразі розглядається у Верховній Раді [1].

Мета оптимізації адміністративно-територіального устрою – це насамперед зручність. Втім, зміна меж адміністративно-територіальних одиниць неминує впливає на організацію ряду установ та органів. Для бізнесу такі реформи передусім цікаві в аспекті нотаріату, виконавчої служби, арбітражних керуючих тощо. Однак під час розроблення Проекту такі питання не розглядалися, що породжує проблему існування невиправдано малих нота-

римальних округів. Отже, завданням цього дослідження є виявлення можливих шляхів удосконалення територіальної організації нотаріату в Україні для потреб бізнесу в разі подальших змін у законодавстві.

Виклад основного матеріалу. Значення нотаріату для бізнесу полягає в реалізації, захисті та охороні (у разі порушення та непорушення відповідно) прав та інтересів. Вже на рівні наукової доктрини маємо неоднозначні погляди на понятійний апарат, що породжує і складнощі для бізнесу на практиці.

На відміну від судової системи, нотаріальне законодавство не оперує таким поняттям, як «підвідомчість». Натомість усі нотаріальні дії, що вчиняються нотаріусом, охоплюються його повноваженнями та компетенцією. А.Г. Серветник пояснює таку різницю в термінології безспірністю як визначальною відмінністю діяльності судів та нотаріусів [2, с. 167].

Не заперечуючи логіку вченої, водночас додамо, що процесуальні кодекси досить детально прописують територіальну та предметну юрисдикції, коли Закон України «Про нотаріат» викладає «орієнтири» для обрання нотарі-

уса конкретного нотаріального округу більш узагальнено (їх ми проаналізуємо далі). Тим не менш, питання юрисдикції плутанини не викликає.

Повертаючись до теми підвідомчості та компетенції, врахуємо позицію М.В. Бондареві: нотаріальні процесуальні правовідносини із суб'єктом господарювання виникають не від самого факту звернення, але від дотримання процедури такого звернення, територіальної та предметної підвідомчості, документального підтвердження повноважень заявника тощо [3, с. 163].

Тобто вбачаємо в такому переліку вимоги, аналогічні передбаченим у Господарському процесуальному кодексі України, але все одно маємо підвідомчість для судів і компетенцію для нотаріусів, тому треба дослідити їх відмінність докладніше [4].

На думку М.Ю. Тихомирова, підвідомчість являє собою відношення окремих видів справ до їх ведення різними державними чи будь-якими іншими органами чи особами, які уповноважені через свою компетенцію розглядати такі справи і приймати щодо них рішення [5, с. 4].

Отже, підвідомчість – більш широке поняття, але в нотаріальному законодавстві все одно не зустрічається.

На підтвердження такої позиції наведемо висновок О.Б. Порцевої – підвідомчість визначається через компетенцію, оскільки вирішення проблеми підвідомчості полягає у встановленні меж компетенції [6, с. 8]. Також підвідомчість можна розуміти як «наочну» компетенцію нотаріату [7, с. 95].

М.О. Абрамов з іншого боку підійшов до розмежування компетенції та підвідомчості, зробивши висновок, що підвідомчість являє собою компетенцію лише щодо підстав звернення до господарського суду (тобто підвідомчість – це предметна компетенція) [8, с. 55].

Узагальнюючи, вкажемо, що територіальна компетенція нотаріуса в господарських правовідносинах розповсюджується лише на охорону, а не на захист прав (вибір нотаріуса для вчинення виконавчого напису – єдиного способу саме захистити свої права у нотаріуса – законом не обмежується, оскільки його обов'язковий елемент – це безспірність) [9].

Для повноти розуміння окреслимо напрацювання науковців у галузі нотаріального процесу.

С.Я. Фурса пояснює, що компетенція – це більш широке поняття за повноваження, адже включає в себе місце, час вчинення нотаріальної дії тощо. При цьому компетенція існує предметна та територіальна [10, с. 24].

Територіальна компетенція обмежує вчинення нотаріальних дій визначеними нотаріальним законодавством (нотаріальними округами) та адміністративно-територіальним устроєм України межами [11, с. 347; 12, с. 114]. Предметна компетенція натомість розмежує повноваження залежно від уповноважених на вчинення конкретного виду нотаріальних дій осіб [11, с. 347].

Отже, в нотаріальній науці підхід до компетенції є більш ґрунтовним і базується на її розумінні як повноважень, доповнених іншими супутніми обставинами, а не як складника підвідомчості.

Нами наочно було продемонстровано проблематику понятійного апарату, яка «ефектом доміно» призводить до незручностей під час ведення бізнесу в Україні.

Спробуємо скомбінувати судовий та нотаріальний підходи для подальшого пошуку шляхів спрощення комунікацій з нотаріусами в господарських правовідносинах:

1. Виходячи із широти поняття, можемо вивести ланцюг «підвідомчість – компетенція – повноваження» по низхідній, де переважає підвідомчість.

2. Також ми можемо вести мову про підвідомчість у нотаріальному процесі, адже а) це більш широка категорія; б) вона не суперечить положенням нотаріальної науки; в) її застосування допускається завдяки обов'язку нотаріуса сприяти заявникам у здійсненні їхніх прав та захисті

законних інтересів, що закріплено у ст. 5 Закону України «Про нотаріат».

3. Таким чином, для бізнесу нотаріус має бути не меншим «захисником та охоронцем», ніж господарський суд, адже теж може охороняти та захищати права, в тому числі через сприяння їх реалізації.

4. Отже, треба переосмислити територіальну компетенцію нотаріусів саме в цьому напрямі, акцентуючись на існуванні підвідомчості та виходячи із спільних завдань судів і нотаріусів.

Обґрунтувавши значення нотаріату як одного з інститутів, удосконалення якого спростить ведення бізнесу в Україні завдяки вирішенню питань «підвідомчості», перейдемо до аналізу законодавства.

Територіальна компетенція нотаріуса прямо передбачена ст. 41 Закону України «Про нотаріат» та гадується протягом тексту Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України [9].

Хоч за роки незалежності територіальна компетенція нотаріусів стала більш широкою (для господарських правовідносин наведемо приклад у частині договору найму позички будівлі та транспортного засобу, які вже не об'язані правилами територіальної компетенції), правил залишилось чимало, для бізнесу мають значення такі:

1. Нотаріальне посвідчення правочинів щодо відчуження та іпотеки нерухомості, відчуження та застави частини транспортних засобів (які реєструються) можливі лише за реєстрацією сторони правочину або майна.

2. Лише за місцезнаходженням майна видається свідоцтво про його придбання з прилюдних торгів, якщо воно перебувало в іпотеці.

3. Заборона відчуження або її зняття можливі лише за місцем реєстрації майна.

4. Прийняти кошти або цінні папери в депозит нотаріус може лише за місцем виконання зобов'язання.

5. Свідоцтво про придбання рухомого майна видається за місцем проведення аукціону.

6. Векселі опротестовуються за місцем платежу або за місцезнаходженням платника за векселем [9; 13].

Такі обмеження призводять до незручностей у господарській діяльності, наведемо декілька прикладів.

1. Незручність пошуку нотаріуса за місцем виконання зобов'язання. Відповідно до положень ст. 197 Господарського кодексу України місце виконання зобов'язання може бути різним. Зокрема, його можна прописати в договорі (для договору поставки, наприклад, ця можливість відіграє важливе значення, адже за Інкотермс товар можна доставляти до прикордонного пункту, порту, тощо). Якщо в договорі місце виконання зобов'язання не передбачене, то для грошових зобов'язань – це місцезнаходження управленої сторони, а для всіх інших зобов'язань – зобов'язаної сторони [14].

Зіставляючи положення нотаріального законодавства і ст. 197 Господарського кодексу України, доходимо висновку, що зобов'язана сторона не може надати кошти в депозит нотаріусу за своїм місцем знаходження, і це в епоху безготівкових розрахунків та з можливістю відкриття ескроу рахунків. Зобов'язана сторона вимушена їхати до нотаріального округу місця знаходження управленої сторони. Аналогічно викликати труднощі пошук нотаріуса за місцезнаходженням порту, який у договорі визначено як місце виконання зобов'язання. Такі підходи дуже застарілі, тому пропонуємо викласти п. 1.2. р. 21 ч. II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України в такій редакції:

«1.2. Прийняття нотаріусом грошових сум і цінних паперів проводиться за місцем виконання зобов'язання або за місцем реєстрації однієї зі сторін правочину».

2. Незручність вчинення правочинів учасниками/бенефіціарами за місцем реєстрації товариства. Існування цієї проблеми пов'язане з прийняттям нового Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідаль-

ністю» та внесенням у зв'язку з цим змін до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» [15; 16].

Справа в тому, що за відчуження частки у статутному капіталі товариства сторони раніше посвідчували у нотаріуса договір, яким відчужується частка, тепер – акт прийому-передачі. Тобто раніше можна було звертатися до нотаріуса за місцем реєстрації однієї зі сторін правочину, а тепер – за місцем реєстрації товариства, частка якого відчужується.

Виходить, що сторони можуть бути вимушені вирушити в інший кінець країни або замислюватися над пошуком довіреної особи, що створює зайві проблеми та витрати часу. Така обставина свідчить не на користь сприятливого інвестиційного клімату.

Пропонуємо додати варіативність у територіальну компетенцію нотаріуса в таких питаннях (у тому числі врахувавши реєстраційну функцію нотаріуса).

3. Незручність вчинення правочинів у корпораціях та багаторівневих корпоративних структурах.

У випадку зі складними корпоративними структурами ситуація ще гірше. Зазвичай директори особисто не займаються питаннями, які потребують їх присутності у нотаріуса, тому затверджений головною компанією холдингу/концерну/корпорації правочин щодо найнижчої ланки в ланцюгу компаній потребує залучення довірених осіб та багатьох зайвих витрат ресурсів, особливо якщо компанії зареєстровані в різних юрисдикціях.

Набагато зручніше було би вирішувати такі питання напряму (під час подання відповідного пакету документів, що доводить опосередковане підпорядкування), адже в цьому випадку принагідним буде звернутися до середньовічного принципу «васал мого васалу – мій васал», оскільки бенефіціарні власники мають зазначатись у реєстраційних справах українських юридичних осіб – підвалини до спрощення таких процедур вже закладені.

4. Незручність відокремлення нотаріальної компетенції від реєстраційної.

З 2013 року нотаріусів наділено реєстраційними функціями, але нотаріальне законодавство у зв'язку з цим кардинальних змін на засадничому рівні так і не знало. Тобто територіальна компетенція нотаріуса охоплює саме нотаріальні, а не реєстраційні дії. Водночас реєстраційна територіальна компетенція нотаріуса навіть на теоретичному рівні майже не досліджена.

Підтвердимо важливість цієї проблеми судовою практикою. У рішенні Вінницького міського суду Вінницької області від 04.12.2017 р. у справі № 127/26867/16-ц зроблено висновок, що поняття «нотаріальні дії» не охоплює реєстраційні дії, адже нотаріус уповноважений на їх вчинення не положеннями Закону України «Про нотаріат», а статтею 10 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [17; 18].

Такий тривожний висновок наводить на думку, що слід переосмислити підходи законодавця до боротьби з рейдерством. Допоки такі питання будуть розглядатися лише депутатами, а не вченими, рейдерство продовжить своє існування, що, вочевидь, не сприятиме розвитку бізнесу в Україні. У зв'язку з цим пропонуємо передбачити в Законі України «Про нотаріат» реєстраційну територіальну компетенцію нотаріуса, яка повністю збігатиметься з нотаріальною територіальною компетенцією, крім випадків, передбачених законом.

Висновки. Секретом довголіття зазвичай визнається не лікування хвороб, а їх профілактика. По аналогії, висловимо припущення, що треба підвищувати ефективність охорони прав та інтересів бізнесу в аспекті вдосконалення територіальної компетенції нотаріусів. Саме тоді ведення бізнесу стане простішим та зручнішим, що у свою чергу стане підґрунтям до залучення додаткових інвестицій в Україну.

ЛІТЕРАТУРА

1. Проект Постанови про утворення та ліквідацію районів за № 3650 від 15.06.2020 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69132
2. Servetnyk A.G. Notary in the system of jurisdictional forms of protection of civil rights. *Visegrad Journal of Human Rights*. 2019. № 2 (Vol. 1). P. 166–175.
3. Бондарева М.В. Особливості нотаріального процесуального правовідношення. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 4. С. 162–165
4. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1992. № 6. Ст. 56. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>
5. Тихомиров М.Ю. Судебные иски. Комментарии и образцы документов. Москва : Изд-во Тихомирова М.Ю., 2004. 214 с.
6. Порцева О.Б. Подсудность уголовных дел : автореф. дис. ... на соискание учен. степени канд. юрид. наук : 12.00.09 ; Тюмен. гос. ун-т. Ижевск, 2004. 23 с.
7. Гражданский процесс : учебник / под ред. М.К. Треушникова. Москва : Городец-издат, 2003. 720 с.
8. Абрамов Н.А. Хозяйственно-процессуальное право Украины : учеб. пособ. (курс лекций). Харьков : Одиссей, 2002. 256 с.
9. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1993. № 39. Ст. 383. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>
10. Фурса С.Я. Теоретичні основи нотаріального процесу в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 ; НАН України; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2003. 42 с.
11. Нотаріат України : підручник у трьох книгах / С.Я. Фурса та ін. ; за заг. ред. С.Я. Фурси. Київ : Алерта, 2015. Кн. 1.: Організація нотаріату з практикумом. 484 с.
12. Долинська М.С. Територіальна компетенція нотаріальних органів України як один із головних засад здійснення нотаріального процесу в Україні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 2. С. 107–115.
13. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджений Наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 р. № 296/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12>
14. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
15. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 р. № 2275-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2018. № 13. Ст. 69. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>
16. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 р. № 755-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 31–32. Ст. 263. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15>
17. Рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 04.12.2017 р. у справі № 127/26867/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70867371>
18. Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01.07.2004 р. № 1952-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2004. № 51. Ст. 553. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15>