

РОЗДУМИ ПЕРЕСІЧНОГО НОТАРІУСА ПРО ПЕРСПЕКТИВИ РЕЄСТРАЦІЇ РЕЧОВИХ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО

Ірина Лихолат,
приватний нотаріус Київського міського нотаріального округу,
кандидат юридичних наук



З 1 січня 2012 року мав запрацювати новий порядок державної реєстрації прав на нерухоме майно, встановлений Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Але очікування на швидке запровадження нового порядку реєстрації речових прав на нерухоме майно не справдилося: 9 грудня 2011 року був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення реалізації прав на нерухоме майно та їх обтяжень при їх державній реєстрації», який набрав чинності 31 грудня 2011 року. Згідно з цим Законом доленосні події у галузі проведення державної реєстрації прав на нерухоме майно були відстрочені ще на рік – до 1 січня 2013 року. Нагадаю, що сьогодні діє Тимчасове положення про порядок державної реєстрації прав власності та інших речових прав на нерухоме майно, затверджене Наказом Міністерства юстиції від 7 лютого 2002 року № 7/5. Згідно з Тимчасовим порядком право

власності на майно реєструється в електронному реєстрі прав власності на нерухоме майно реєстраторами Бюро технічної інвентаризації та реєстрації права власності на нерухоме майно. Спробую проаналізувати, які ж наслідки матиме для пересічного нотаріуса та пересічного громадянина впровадження нового порядку реєстрації речових прав на нерухоме майно.

Нотаріат – це саме та галузь юридичної діяльності, де інтереси представника юридичної професії та громадянина дуже тісно пов'язані. Чим зручніше та легше отримати необхідний документ громадянинові, чим простіше подати вже виконані документи на проведення відповідних реєстрацій, чим більш прозорими та зрозумілими є такі процедури, тим безпечніше та спокійніше й нотаріусу. Отже, чим захищеніший громадянин від усіляких негараздів, таких як, наприклад, підробка документів, бюрократична тяганина в процесі отримання довідок та витягів, необхідних для вчинення нотаріальної дії, штучних перешкод на шляху здійснення своїх прав, тим більше, вибачте за здоровий цинізм, користі й нотаріусу. І навпаки. Відтак, напрошується висновок: чим до більшої кількості джерел, пов'язаних із отриманням інформації стосовно вчинюваної нотаріальної дії, має доступ нотаріус (йдеться і про можливість їх отримати, і про можливість перевірити їх достовірність, і про здійснення відповідних реєстрацій), тим більше користі й громадянам, які звернулися до нотаріуса за вчиненням нотаріальних дій, тим якіснішу послугу вони отримують, тим у більшій безпеці перебуватимуть. Це питання має не тільки якісний, але ще й кількісний вимір, який вираховується, насамперед, у гривнево-годинному еквіваленті. А це означає, що при зверненні до нотаріуса з будь-яким серйозним питанням, таким, наприклад, як посвідчення правочину, спрямованого на перехід права власності на нерухоме майно, громадянин має «роздобути» численну кількість довідок, витягів, висновків тощо. При цьому всім – і нотаріусам, і громадянам, які звертаються за отриманням нотаріальних послуг, добре відомо про вартість документів, що отримуються в різних державних установах. Як правило, отримання заповітного документа вираховується навіть не у двомірному вимірі – годино-гривня, а у тримірному – годино-гривня-здоров'я.

У вже далекому та революційному 2004 році

(нагадаю, що саме у 2004 році була прийнята або набрала чинності ціла низка доленосних законодавчих актів – Цивільний процесуальний, Митний, Сімейний, Цивільний, Господарський кодекси України тощо) був прийнятий Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Цим Законом, зокрема, передбачалося створення єдиного Державного реєстру речових прав на нерухоме майно як єдиної державної інформаційної системи. Також були визначені об'єкти та суб'єкти цих прав (земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких неможливе без їх знецінення та зміни призначення) та обтяження на них (заборона розпоряджатися та/або користуватися нерухомим майном, яка встановлена або законом, або актами уповноважених на це органів державної влади, їх посадових осіб або яка виникає на підставі договорів). Державна реєстрація речових прав була задекларована як публічна та така, що проводиться органом державної реєстрації речових прав.

Серед безумовних переваг Закону вже зараз можна назвати норму, викладену в частині шостій статті 28. Нею передбачено, що нотаріус при здійсненні нотаріальних дій має право користуватися інформацією з Державного реєстру речових прав, порядок доступу до якого встановлюється Міністерством юстиції України. Важливість цієї норми навіть важко переоцінити як для нотаріусів, так і громадян, які звертаються за посвідченням правочинів, спрямованих на зміну прав на нерухоме майно. Отже, нотаріусу вже не потрібно потерпати від думки, що витяг про реєстрацію прав на нерухоме майно може бути підробленим (на жаль, такі випадки траплялися), немає необхідності за допомогою лупи встановлювати тотожність підписів реєстраторів на витязі з Реєстру прав власності на нерухоме майно та зразків підписів, які надсилалися в електронному вигляді до відома нотаріусів (така практика свого часу була запроваджена, принаймні, у Києві). Але чи багато користі з цього пристрою – лупи, коли надворі XXI століття! Безумовно, ця норма має стати приємною новиною для громадян, які отримують можливість уникнути зайвого відвідування славнозвісного Бюро технічної інвентаризації з його чергами, темними коридорами, підвалами, напівпідвалами та іншими проблемами.

Відтак, на нотаріусів і на громадян невдовзі (сподіваюся, що невдовзі) чекають приємні сюрпризи. Однак, на жаль, на цьому приємності закінчуються, оскільки функцією отримання витягу із Реєстру речових прав на нерухоме майно можливості нотаріуса щодо цього Реєстру обмежуються. Будь-які дії з проведення державної реєстрації речових прав на нерухомість, стосовно якої було посвідчено правочин або видане свідоцтво про право на спадщину, нотаріус не має права здійснювати. Проведення державної реєстрації речових прав на нерухоме майно згідно із Законом – функція

виключно державного реєстратора.

Але якщо вже нотаріусу надано доступ до Державного реєстру прав, він уже володіє таким коштовним інструментом, то, можливо, це слід використати ще й в інший спосіб? Дозволю собі трішечки пофантазувати: наприклад, звертається до нотаріуса громадянин з проханням посвідчити договір дарування квартири. Нотаріус впевнено та компетентно, на підставі поданих йому документів, посвідчує договір відчуження нерухомого майна, автоматично, того самого дня, реєструє його в Реєстрі речових прав та після проведення розрахунків видає обдаровуваному договір про перехід права власності (правовстановлювальний документ), витяг з Державного реєстру правочинів та витяг про державну реєстрацію права власності на цю квартиру з Державного реєстру речових прав. Фантастика? Так, поки що фантастика. Зручно для нотаріуса? Безумовно, він «веде» процес переходу речового права до свого логічного завершення. Зручно для громадянина? Безумовно! Немає необхідності витрачати час на відвідування державного реєстратора. Зручно для держави? Вважаю що так, оскільки перехід речових прав на нерухоме майно за договорами, що нотаріально посвідчуються, та свідоцтвами, які видаються нотаріусами, становить значну частину переходів таких прав.

Що ж натовмість нам диктує чинне законодавство? Згідно з процедурою, яка передбачена вищезгаданим Законом, після отримання у нотаріуса посвідченого ним договору або виданого свідоцтва (правовстановлювального документа) та витягу з Державного реєстру правочинів щасливий власник (чи ще не власник?) нерухомого майна має звернутися за проведенням державної реєстрації до державного реєстратора. Нагадаю, що згідно з цим Законом речове право на нерухоме майно, яке підлягає державній реєстрації, виникає з моменту такої реєстрації. Частина третя статті 3 Закону містить наступну норму: права на нерухоме майно, які підлягають державній реєстрації відповідно до цього Закону, виникають з моменту такої реєстрації.

Ця норма суперечить, насамперед, нормам частин третьої та четвертої статті 334 Цивільного кодексу України, згідно з якими право власності на майно за договором, що підлягає нотаріальному посвідченню, виникає з моменту такого посвідчення, а якщо договір про відчуження майна підлягає державній реєстрації, право власності у набувача виникає з моменту такої реєстрації. При цьому, по-перше, кодифікований законодавчий акт, яким є вказаний Кодекс, порівняно зі звичайним законом є нормативним актом вищої юридичної сили, а при виникненні колізії закону має бути застосована та норма, яка викладена в акті вищої юридичної сили. По-друге, визначення моменту виникнення права власності на нерухоме майно, яке передбачене згаданим Законом, суперечить юридичній логіці та

здоровому глузду, оскільки, за такою логікою, днем народження дитини слід вважати не день її появи на світ Божий, а день її реєстрації в органах РАЦСу та отримання свідоцтва про народження. По-третє, якщо між настанням двох віддалених у часі юридичних фактів, тобто між нотаріальним посвідченням договору про перехід права власності на нерухоме майно та проведенням державної реєстрації права власності на нього у власника майна стануться зміни у сімейному стані? Наприклад, у цей проміжок часу він зареєструє шлюб, тоді стає незрозумілим, яким буде правовий режим набутого майна – чи належатиме воно йому на підставі особистої приватної власності або належатиме подружжю на підставі спільної сумісної власності? Аналогічні проблеми із визначенням статусу майна виникнуть у випадку, якщо власник у цей проміжок часу розлучиться. А скільки невирішених законодавчо питань у галузі спадкування постане у випадку, якщо новий власник майна раптом помре – навіть уявити важко.

І це тільки ті проблеми, виникнення яких неважко спрогнозувати вже сьогодні, а скільки ще їх з'явиться у реальному житті? Абсолютно зрозуміло: процес реєстрації переходу права власності на нерухоме майно не має бути розтягненим у часі, а повноваження з реєстрації такого переходу – подрібненими між різними особами та органами.

Порядок проведення державної реєстрації прав та їх обтяжень містить чимало «сюрпризів» саме для громадян, які подають документи для проведення реєстрації. Орган державної реєстрації прав володіє багатьма повноваженнями, серед яких, зрозуміло, передбачено право відмовити у проведенні державної реєстрації речового права на нерухоме майно. Так, стаття 8 Закону встановлює, що державний реєстратор має право відмовити у державній реєстрації речових прав. З одного боку, це цілком логічно: зареєструвати можна тільки право, набуто відповідно до закону. Однак, іменник «відмова» у контексті проведення державної реєстрації речових прав у Законі зустрічається 18 разів, що не може не насторожувати.

Також непокоїть й інше: порядок проведення державної реєстрації прав та їх обтяжень, викладений у пункті 2 частини першої статті 15 Закону, містить наступну норму: після прийняття та перевірки документів, що подаються для державної реєстрації, він має встановити факт відсутності підстав для відмови(!) в державній реєстрації прав та їх обтяжень. Це щось на кшталт презумпції винуватості. Відчувається, що державні реєстратори речових прав на нерухоме майно мають дуже прискіпливо шукати підстави для відмови, а, як відомо, той, хто шукає – завжди знайде.

Перелік підстав для відмови у реєстрації, передбачений статтею 24 Закону, зокрема, містить таку: подані документи не відповідають вимогам,

встановленим цим Законом, або не дають змоги встановити відповідність заявлених прав до документів, що їх посвідчують. Стаття 17 Закону містить вимоги до документів, що подаються для державної реєстрації прав та їх обтяжень: текст документів, що подаються для державної реєстрації прав та їх обтяжень, повинен бути написаний розбірливо; документи, що встановлюють виникнення, перехід, припинення прав на нерухоме майно і подаються для державної реєстрації прав, повинні відповідати вимогам, встановленим цим Законом та іншими нормативно-правовими актами. На практиці це означає, що державним реєстраторам надано, зокрема, права тлумачити, оцінювати тексти правовстановлювальних документів. А це вже нонсенс! У кращих радянських традиціях, які успадкувало вітчизняне законодавство, в якості критерію між «зя» та «ніззя» вводиться оціночне, тобто аксіологічне поняття – розбірливість. Уявимо собі таку ситуацію: текст договору викладено дев'ятим розміром шрифту (законодавство цього не забороняє). При цьому реєстратору похилого віку може видатися, що текст документа, який подається для державної реєстрації, викладено нерозбірливо через розмір шрифту, і на підставі цього він може відмовити у державній реєстрації. Абсурдно? Ні, реально.

Розглянемо іншу ситуацію: правовстановлюваним документом є рішення суду. Непоодинокі випадки, коли тексти рішень судів, особливо це стосується судів, розташованих у невеличких населених пунктах, друкуються на друкарських машинках, доволі стареньких, в яких іноді відсутні українські літери, причому і якість друку дуже низька, і якість паперу теж залишає бажати кращого. Прикро, але таке трапляється й досі. При цьому, маючи таку «цікаву» норму, реєстратор наділений формальними підставами відмовити в проведенні державної реєстрації речового права. До того ж у разі відмови в проведенні державної реєстрації прав та їх обтяжень державне мито громадянам не повертається(!) (частина друга статті 29 Закону), а на проведення державної реєстрації відводиться цілих 14 днів (частина друга статті 15 Закону).

Загалом виходить ось що: громадяни, який сумлінно виконав перед державою всі зобов'язання, сплатив державне мито при посвідченні договору, збір до Пенсійного фонду, розрахувався за послуги нотаріуса (а це означає, що врешті-решт поповнив бюджет, оскільки частину з цього розрахунку нотаріус віднесе до податкової та до Пенсійного фонду), має багато шансів отримати відмову у проведенні державної реєстрації свого права, при цьому зайво витратив грошові кошти та змарнував час. До кого бігти скаржитися? Хіба що до суду. Та можна тільки уявити собі, скільки абсурдних спорів можуть згодом стати предметом серйозного розгляду в суді. Керуючись принципами

права, юридичною логікою та здоровим глуздом, зрозуміло, що державна реєстрація, на підставі нотаріально посвідчених договорів, виданих нотаріусами свідоцтв та рішень суду, має бути автоматичною.

Надання нотаріусам права здійснювати державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно за посвідченими ними договорами та виданими свідоцтвами утворило б чимало переваг як для громадян та нотаріусів, так і для держави. Для громадянина, безумовно, було б корисно та зручно, аби реєстрація речового права проводилася б у день посвідчення правочину та його державної реєстрації. Такий порядок виключив би можливість відмови у проведенні державної реєстрації речового права, набутого на підставі нотаріально посвідченого договору або свідоцтва, виданого нотаріусом. Зникла б також необхідність у дублюванні реєстраційної справи, оскільки нотаріус уже має всі необхідні документи для проведення державної реєстрації речових прав.

Існує ще одна величезна перевага у проведенні реєстрації речового права нотаріусом на підставі нотаріально посвідченого договору. Згідно з частиною четвертою статті 55 Закону України «Про нотаріат» 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 зі сторін відповідного правочину. Тобто, якщо дарувальник на момент посвідчення договору дарування нерухомості проживає у Чернігові, обдарований – у Києві, а квартира, яка є предметом договору, розташована в Ужгороді, то посвідчити угоду можна за вибором сторін – у Чернігові або в Києві чи Ужгороді. Оскільки всі нотаріуси користуються єдиними електронними реєстрами, немає різниці, в якому саме місті України буде посвідчено договір або проведено його державну реєстрацію. Ті ж самі правила було б логічно застосувати і при внесенні відомостей до Державного реєстру речових прав у випадку, якщо нотаріусам нададуть такого права. Водночас пункт 7 статті 3 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» містить норму про те, що державна реєстрація речових прав проводиться за місцем розташування об'єкта нерухомого майна в межах території, на якій діє відповідний орган державної реєстрації прав.

Повернемося до наведеного прикладу: дарувальник на момент посвідчення договору дарування проживає у Чернігові, обдарований – у Києві, а квартира знаходиться в Ужгороді, при цьому договір був посвідчений нотаріусом Київського міського нотаріального округу. Для того,

аби подати документи для проведення державної реєстрації права власності, обдарований має оформлювати відпустку за власний рахунок та прямувати аж до Ужгорода. Необхідність вимушених відряджень може виникнути і у мешканців маленьких міст, сіл, селищ. Причому громадяни, які проживають у таких населених пунктах, можуть стикнутися ще й з проблемами іншого походження. Нагадаю, що обов'язкова державна реєстрація поширюється на всі речові права та обтяження на нерухоме майно, розміщене на території України. А це означає, що необхідність у державній реєстрації буде виникати не тільки, наприклад, при придбанні нерухомого майна, що трапляється у житті пересічних громадян не так уже й часто, але й при набутті будь-яких інших речових прав або обтяжень, оренди, ренти, іпотеки тощо. Так, наприклад, громадянин бажає власну квартиру передати в оренду навіть на незначний строк, – слід іти (їхати) до державного реєстратора, витратити час і кошти. Навіть уявити складно, скільки проблем виникне у мешканців таких населених пунктів, де не буде органу державної реєстрації прав.

Поки ще не запрацював Державний реєстр речових прав на нерухоме майно, важко передбачити всі складності та проблеми, пов'язані із проведенням державної реєстрації речових прав на нерухоме майно. Але чи варто ускладнювати те, що можна спростити? Йдеться, зокрема, про надання нотаріусам права проводити державну реєстрацію речових прав на підставі посвідчених ними правочинів та виданих свідоцтв. Нотаріуси вже багато років успішно працюють з Єдиними та Державними реєстрами, здійснюються реєстрацію правочинів у Державному реєстрі правочинів та Реєстрі іпотек, реєструють накладення та зняття заборони відчуження, отримують інформацію з Державного реєстру обтяжень рухомого майна, зі Спадкового реєстру, з Реєстру довіреностей тощо.

Не претендуючи на істину в останній інстанції (нею мають володіти саме панове законотворці), я, пересічний приватний нотаріус, лише дозволила собі поміркувати над тим, а що буде, якщо місію реєстрації речових прав (принаймні тих, які виникли внаслідок нотаріально посвідчених правочинів та виданих нотаріусами свідоцтв) покласти на нотаріусів? Хто від цього програє? Громадяни? Ні, у жодному разі: вони матимуть гарантію того, що не отримають відмови у реєстрації набутого ними відповідно до закону речового права. До того ж зникне необхідність зайвий раз вимушено мандрувати містом (або навіть Україною) з метою подання документів для проведення державної реєстрації прав, при цьому витрачаючи час, гроші, нерви тощо. Держава? Я не володію секретами державного регулювання в галузі нерухомості, але логіка підказує, що держава вже точно не постраждає від такого сценарію проведення державної реєстрації речових прав. Принаймні

значна частина навантаження з державного службовця буде знята за рахунок покладення певних обов'язків на нотаріусів. Для держави це означає економію приміщень, кваліфікованих кадрів, яких необхідно забезпечити нормальними умовами для роботи, фонді зарплати тощо. А це вже чимала економія, адже на посаду державного реєстратора за Законом мають право претендувати компетентні, кваліфіковані та досвідчені працівники, які мають вищу юридичну освіту, стаж юридичної роботи не менший за два роки та пройшли стажування в органах державної реєстрації прав не менше шести місяців.

Так, упровадження державної реєстраційної служби – це комплексне питання, яке полягає в підготовці кваліфікованих кадрів, їх матеріально-технічному забезпеченні, виділенні відповідних приміщень, що є особливо непростою справою для великих міст України. І це ще далеко не повний перелік організаційно-фінансових складових запровадження державної реєстраційної служби.

На сьогодні найпоширенішими способами переходу права власності на нерухоме майно є саме нотаріально посвідчені угоди та свідоцтва, які видаються нотаріусами. Те саме стосується іпотечних відносин. А отже, і навантаження на державного службовця (державу) значно зменшиться, якщо частину повноважень з реєстрації речових прав на нерухоме майно покласти на нотаріусів. До того ж кількість судових справ з питань проведення державної реєстрації точно набагато зменшиться у випадку, якщо її буде проводити та сама особа, яка посвідчила правочин або видала свідоцтво.

За усієї безспірності доречності надання нотаріусам повноважень у галузі проведення державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, безумовно, така позиція може мати і певні заперечення. Таких заперечень є принаймні два. Перше: проведення державної реєстрації речових прав на нерухоме майно не може вважатися цілком притаманною нотаріусу функцією, оскільки така реєстрація не є нотаріальною дією. Але в сучасному українському законодавстві вже склалася «добра» традиція, що нотаріус виконує безліч функцій, віддалених від юридичної діяльності, але при цьому пов'язаних із вчиненням нотаріальних дій: проведення фінансового моніторингу, ведення діловодства, складання статистичної звітності, ведення архіву, бухгалтерії, робота з Єдиними та Державними реєстрами. Щодо останніх нотаріуси мають не тільки «пасивні» повноваження, які полягають в отриманні інформації з них, але й «активні» – тобто можливість внесення інформації до таких реєстрів, їх наповнення. Наприклад, саме нотаріуси проводять державну реєстрацію правочинів у випадках, передбачених

законодавством. У недалекому минулому на нотаріуса були покладені ще більш віддалені від нотаріальної діяльності обов'язки податкового агента. Та українські нотаріуси довели, що вони багато з чим здатні впоратися, а отже, якщо на те буде відповідна воля, впораються і з проведенням заходів, необхідних для проведення державної реєстрації речових прав.

Інше заперечення пов'язане з тим, що працюватимуть паралельно два органи, які здійснюватимуть державну реєстрацію речових прав. Питання компетенції, розмежування повноважень та відповідальності, безумовно, є одним з чи не найскладніших, але за умови чіткого законодавчого врегулювання більшості проблем у цій галузі можна уникнути.

Формування досконалого механізму єдиної на території всієї країни державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, звісно, не може бути простим та швидким. Можна прогнозувати, що передбачений Законом механізм, який ще не запрацював, не є досконалим. При цьому вже зрозуміло, що передбачений Законом механізм державної реєстрації речових прав незручний, передусім, не для пересічного нотаріуса (це та сфера, де його безпека й інтереси майже не задіяні), а для пересічного громадянина, оскільки значно обтяжує його життя складними та не завжди зрозумілими рухами.

Не за горами 1 січня 2013 року, тобто запровадження принципово нового механізму реєстрації речових прав на нерухоме майно. Дуже хочеться цього разу уникнути помилок, що зазвичай супроводжують запровадження будь-якого нового механізму. Та добре поміркувавши, можна оминати хоча б деякі з них та не ускладнювати те, що можна спростити. Не замислюючись над наслідками впровадження механізму державної реєстрації речових прав на нерухоме майно ще до того, як такий механізм запрацював, через декілька років ми вже разом з нашими сусідами росіянами (які вже мають досвід запровадження єдиної системи державної реєстрації прав на нерухомість) будемо шукати шляхи створення спеціального, спрощеного порівняно з загальним, порядку державної реєстрації прав на нерухомість, який ґрунтується на нотаріально посвідченому правочині, та аналізувати межі відповідальності нотаріусів і реєстраторів. Можливо, краще все ж таки перейняти позитивний, успішний досвід тих країн, де всі формальності, які передують нотаріальному посвідченню або слідує за ним, здійснюються самими нотаріусами? Хочеться сподіватися, що принаймні у вирішенні цього питання здоровий глузд переможе!

(“Юридична газета” № 11 за 2012 рік)