Мазанюк Юлия Александровна. Становление и развитие института нотариата в Нидерландах: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.11 / Мазанюк Юлия Александровна;[Место защиты: ФГКОУВО «Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя»], 2017

**Содержание к диссертации**

Введение

**ГЛАВА I. Генезис и становление института нотариата в нидерландах 18**

1. Рецепция латинского нотариата и влияние церкви на его развитие в Нидерландах.. 18

2. Правовые основы средневековой нотариальной деятельности в Нидерландах 37

**ГЛАВА II. Эволюция организационных форм нотариата в нидерландах 54**

1. Совершенствование законодательства об организации нотариата в Нидерландах 54

2. Эволюция процесса назначения нотариусов в Нидерландах 86

**ГЛАВА III. Развитие правовой регламентации нотариальной деятельности в нидерландах 119**

1. Развитие содержания и формы нотариального акта в Нидерландах 119

2. Становление и развитие форм контроля и надзора за нотариальной деятельностью. Нотариальный архив в Нидерландах 140

Заключение 161

Список использованных источников и литературы

* [Правовые основы средневековой нотариальной деятельности в Нидерландах](http://www.dslib.net/sud-vlast/stanovlenie-i-razvitie-instituta-notariata-v-niderlandah.html#7675901)
* [Совершенствование законодательства об организации нотариата в Нидерландах](http://www.dslib.net/sud-vlast/stanovlenie-i-razvitie-instituta-notariata-v-niderlandah.html#7675902)
* [Эволюция процесса назначения нотариусов в Нидерландах](http://www.dslib.net/sud-vlast/stanovlenie-i-razvitie-instituta-notariata-v-niderlandah.html#7675903)
* [Становление и развитие форм контроля и надзора за нотариальной деятельностью. Нотариальный архив в Нидерландах](http://www.dslib.net/sud-vlast/stanovlenie-i-razvitie-instituta-notariata-v-niderlandah.html#7675904)

## Правовые основы средневековой нотариальной деятельности в Нидерландах

Первые сведения о нотариусе восходят к записям великого древнеримского политического деятеля, философа и оратора I в. до н. э. Цицерона1. К тому времени в римской республике уже сложился особый институт должностных лиц – писцов, разделенных на три группы по статусу и объему полномочий: писцы, эксепторес нотарии и табеллионы2. Писцы (scribae) состояли на государственной службе и получали жалование от государства. В их функции входило оформление письменных распоряжений, даваемых магистратами, и судебных формул, вносимых преторами, а также ведение судебных журналов и различного рода записей, которые носили публично-правовой характер. Они имели довольно высокое общественное положение, назначались только из римских граждан, не имевших infamia, т. е. не лишенных чести, и пожизненно. Другая группа – эксепторес нотарии (exceptores et notari), или частные писцы, была представлена свободными лицами, служившими по найму домашними секретарями у состоятельных римлян, или рабами. Они вели деловую переписку и оформляли для нобилионов различного рода юридические сделки. Именно эта группа называлась «нотариусы» (от латинской лексемы «notta»), что означало стенографический знак, применявшийся писцами для скорости записей, которые они вели. И, наконец, в имперский период римского государства появились табеллионы (tabellionns), считающиеся родоначальниками современного нотариата3, развернувшие свою деятельность в западной части Римской империи в III в. н. э. Это были специальные публичные писари, набиравшиеся из юридически образованных лиц. Под контролем государства и за установленное законом вознаграждение они оказывали услуги по составлению юридических актов и исков всем нуждающимся в них частным лицам1. По существу, табеллионы были людьми свободной профессии, но к ним предъявлялись требования абсолютной честности2. Они были обязанны составлять юридические акты, удовлетворяющие интересы частных лиц в надежном закреплении их прав в гражданском обороте, в строгом соответствии закону, как по форме, так и по содержанию. Оформлять противозаконные юридические сделки закон запрещал табеллионам под страхом тяжкого уголовного наказания. Составлять юридически значимые акты табеллионам предписывалось в специально отведенных помещениях на центральных улицах и площадях городов, и только в исключительных случаях это разрешалось делать на дому. Табеллион составлял письменные акты о сделках и завещаниях только в присутствии сторон и свидетелей, число которых колебалось от 3 до 7. Свидетелями могли быть только лица мужского пола, лично известные контрагентам. Табелион знакомил участников оформляемого правоотношения с содержанием документа, и исключительно с их согласия мог изготовить его в окончательном виде. Сначала составленный документ должны были подписать стороны и свидетели, а затем и сам табеллион. Именно его подпись удостоверяла подлинность составленного документа, а позднее и печатью табеллиона. Неоспоримость такого документа достигалась посредством его удостоверения в суде. Суд, проверив его содержание и форму на предмет соответствия предписаниям закона и допросив лиц, которые поставили под ним свою подпись, вносил этот документ в судебный протокол, после чего спор о его подлинности исключался, а сам акт приобретал характер публичного3.

В тот же период Римской империи доказательную силу имели акты, составленные секретарями функционировавшими при государственных и церковных учреждениях, а также вельможной знати. К их номинации как государственных должностных лиц – делопроизводителей, писарей, стал использоваться термин «нотарии». Частные лица могли воспользоваться их услугами только через представительство табеллионов1. Именно акты, составленные нотариями, назывались в прямом смысле публичными актами – instrumenta publica, и обладали общественным доверием (fides publica) и полной доказательной силой. В то время, как акты, составленные табеллионами, такой юридической силы не имели, потому назывались instrumenta publice confecta, т. е. акты, составленные публично2.

Дальнейшее развитие институт римского нотариата, как и все римское правовое наследие, получает в Византийской империи. Кодекс Юстиниана 529 г. не только заменил все предыдущие кодексы и систематизировал императорские законодательные акты, но и сформулировал принципы деятельности и функции нотариуса. Император Юстиниан (527–565 г.) объединил нотариусов в группы и коллегии и издал полный сборник юридических законодательных актов под общим названием «Известия». Тогда же была учреждена должность официального судебного нотариуса, которому было поручено стать судьей, вершить свободное правосудие и редактировать юридические акты. В «Известиях» нотариусы названы «Тaboularii», «Tabelliones», «Notari». Как утверждал Н. Ляпидевский, корни данных слов связаны с понятиями «нотариат» и «юридическая власть» и показывают их тесную взаимосвязь3. Как предтечу современного нотариата, этих должностных лиц в специальной литературе принято именовать «Protonotarii»

## Совершенствование законодательства об организации нотариата в Нидерландах

9 ноября 1803 г. дирекцией департамента Голландия был принят новый текст присяги, который некоторые исследователи склонны считать первым законодательным мероприятием Батавской Республики. Однако его формально-юридическое сравнение с текстом присяги, утвержденным еще 19 марта 1654 г. Провинциальными штатами Голландии, выявило их полную идентичность. Все остальные законодательные акты о нотариате, принятые в Батавской Республике, по сути также повторяли все предыдущие предписания и регламенты Республики Соединенных Нидерландов.

Существенное значение в совершенствовании организации нотариата Нидерландов имело введение 1 марта 1811 г. в семи северных департаментах прямого действия французского Закона 25 вантоза 1803 г., или «Закона, содержащего организацию нотариата»2. Оно состоялось с вхождением Нидерландов в 1810 г. в состав Французской империи и их инкорпорацию во французскую правовую систему. Так, еще в период существования на территории Нидерландов созданного Наполеоном Королевства Голландия (1806–1810 г.) здесь в 1809 г. был введен в действие новый гражданский кодекс – «Кодекс Наполеона, установленный для Голландского королевства»3. Кроме того, в южной части Нидерландов – в провинции Зелландия Закон от 25 вантоза 1803 г. (Ventsewet, далее – Закон Вантоз 1803 г.) был введен в действие еще ранее. С введением французского гражданского и нотариального законодательства господствовавшее ранее в Нидерландах партикулярное правовое регулирование нотариальной деятельности сменилось единством правовых принципов и форм ее организации и регламентации. Закон Вантоз от 1803 г., и положения от 2 Нивоза 1812 г. установили надзор за нотариальной деятельностью и отменили различные и часто противоречащие друг другу предписания, действовавшие ранее в различных нидерландских областях. Тогда же было издано предписание об обязательном ведении всеми нотариусами реестра1. В связи с этим введение французского Закона о нотариате в Нидерландах многие современные зарубежные, в том числе собственно нидерландские авторы, склонны оценивать позитивно как появление первого единого национального закона о нотариате2.

Закон Вантоз 1803 г. состоял из двух частей. В первой его части определялись функции, территориальные пределы деятельности и обязанности нотариусов, в числе которых им предписывалась не известная ранее большинству нидерландских нотариусов обязанность ведения реестра. Законом также устанавливались требования, предъявляемые к нотариальным актам. Во второй части Закона регламентировалось количество действующих нотариусов и формулировались требования к претендентам в нотариусы.

В отличие от нидерландского национального законодательства предшествующего периода Закон Вантоз 1803 г. функции надзора за деятельностью нотариусов закреплял за нотариальными палатами3. Нидерландские нотариусы теперь должны были именоваться императорскими нотариусами. Причем в период французского господства сначала допускалось составление нотариальных актов, как на французском, так и на нидерландском языке. 1 января 1813 г. было издано постановление о том, что все публичные и, как следствие, также нотариальные акты, должны были составляться исключительно на французском языке1. Данное предписание практической реализации не получило, так как 2 декабря 1813 г. Нидерланды получили независимость от Французской империи.

Несмотря на обретение государственного суверенитета Нидерландами, в части правового регулирования организации и деятельности нотариата сохраняли юридическую силу французские законы. Однако вплоть до принятия собственного национального Закона о нотариате 9 июля 1842 г. их положения изменялись и дополнялись нидерландским законодателем. Так, указом суверенного владыки 27 июля 1814 г. было упразднено установленное Законом Вантоза обязательство нотариуса в случае действия в чужом интересе по поручению устанавливать залог2. Такой залог устанавливался в пользу клиента и выступал гарантией компенсации ему в случае допущения нотариусом должностной ошибки, вследствие которой клиентом был понесен ущерб. Тогда же было установлено, что «императорские нотариусы» будут называться «публичными нотариусами»3.

Отмена нотариального залога повлекла за собой реституцию Закона от 22 октября 1798 г., по которому нотариат подпал под действие патентного права4. Патентным правом в рассматриваемый период назывался общий городской налог на предпринимательство, который не распространялся на чиновников, или должностных лиц. Таким образом, нидерландский законодатель в тот период рассматривал нотариат как субъект предпринимательской деятельности, основываясь на том факте, что нотариусы получали от своих клиентов доходы в виде гонораров

## Эволюция процесса назначения нотариусов в Нидерландах

Главным аргументом сторонников повышения образовательного ценза нотариуса был тезис о том, что обязательное высшее юридическое образование будет способствовать развитию личности и ее профессионализма1. По мере того как нотариус в обществе стал рассматриваться не как простой клерк, записывающий волю своих клиентов, а как лицо, дающее юридические советы, этот аргумент становился все более весомым. В дополнение звучал, хотя и не так настойчиво, тезис о том, что наличие высшего юридического образования повысило бы уровень юридических познаний нотариуса и, как следствие, доверие к нему населения2. В то же время сторонники введения обязательного высшего юридического образования для нотариуса признавали, что уровень государственного экзамена был достаточно высок. Противники введения обязательного высшего юридического образования для нотариуса выдвигали только один контраргумент3 – высокая стоимость обучения в университете, могущая стать почти непреодолимым препятствием для доступа к профессии многим подходящим кандидатам4.

Несмотря на то, что значительная часть представителей нидерландского нотариата выступала против введения обязательного высшего юридического образования, среди уже практикующих нотариусов были лица с академическим образованием, хотя и в меньшинстве5. При этом дипломированные юристы имели некоторые привилегии и послабления при сдаче государственного экзамена, поэтому выбор профессии нотариуса мог быть для них привлекательным.

Точка в вековой дискуссии об образовательном цензе нидерландского нотариата была поставлена с принятием нового дополнения в Закон о нотариате 30 октября 1958 г., вступившего в силу 22 февраля 1959 г.1 Этим законом впервые было введено обязательное высшее юридическое образование для лиц, занимающихся нотариальной деятельностью, ставшее важной вехой в развитии нидерландского нотариата. В настоящее время в шести существующих в Нидерландах университетах преподается нотариальное право, и в большинстве университетов имеются курсы повышения квалификации для выпускников юридических факультетов.

По Закону о нотариате 1842 г. нотариусы назначались королем (королевой) по представлению министра юстиции. Этому назначению предшествовала сложная процедура, в ходе которой министр юстиции запрашивал рекомендации по кандидатуре в различных инстанциях. Сначала он изучал вопрос о необходимости сохранения соответствующего нотариального места, формулируя его следующим образом: имеется ли в соответствующей коммуне или регионе достаточно экономических оснований для существования нотариальной практики или, напротив, в ней излишнее их количество, позволяющее закрыть данное нотариальное место или целесообразней перенести нотариальную практику в коммуну, расположенную по соседству. Если выяснялось, что есть основания учреждения нового нотариального места, то принималось соответствующее решение, о чем делалась официальная публикация в Государственных ведомостях. С этого момента претенденты на место нотариуса могли обращаться к королю (королеве) с ходатайством о назначении. Среди претендентов могли быть не только кандидаты в нотариусы, но и действующие нотариусы, которые по каким-либо причинам хотели изменить место своей практики

Ходатайства о назначении на должность направлялись министру юстиции, а затем поступали на имя прокурора в соответствующем округе, который должен был дать свои рекомендации относительно представленных кандидатур. В 40-х годах XIX в. на имя министра юстиции направлялись не рекомендации, а доклады генерального прокурора и губернатора. Рекомендация прокурора основывалась на его собственном опыте общения с претендентами. Если кандидат в нотариусы происходил из другого округа, то прокурор прибегал к совету знакомых ему лиц или коллег по должности. В рекомендации прокурора отражалась его оценка профессионализма, репутации и вероисповедания кандидата в нотариусы, а также особенности вакантной нотариальной практики. В большинстве случаев прокурор давал рекомендации одновременно на трех претендентов. Далее доклад прокурора направлялся генеральному прокурору и комиссару короля. Каждый из них, в свою очередь, давал свои собственные рекомендации. Весь пакет документов в дальнейшем пересылался министру юстиции, который давал свой отзыв о кандидате в нотариусы королю. До учреждения в 1904 г. Палат по надзору такая процедура оставалась практически в неизменном виде.

Палаты по надзору стали еще одним рекомендательным органом в процедуре назначения нотариуса. Они вели особый реестр уже заявивших ходатайство кандидатов в нотариусы из округов и их личные дела (досье), содержащие все общеизвестные о них данные: дату рождения, год сдачи государственного экзамена, вероисповедание, характеристику уровня их профессиональной пригодности и данные об их финансовом положении, моральном и социальном поведении, а также о соответствии нотариальному месту в том или ином городе или сельской местности.

## Становление и развитие форм контроля и надзора за нотариальной деятельностью. Нотариальный архив в Нидерландах

Законом о нотариате 1842 г. надзор и контроль за нотариальной деятельностью был усилен и перешел в руки прокуратуры2. Кроме того прокуратуре были переданы функции прима экзаменов у кандидатов в нотариусы, так как нотариальные палаты были упразднены. Несмотря на резкое возражение нотариального сообщества, считавшего, что нотариальные палаты функционировали довольно хорошо, против такого кардинального изменения в порядке надзора за нотариальной деятельностью, оно было одобрено большинством Второй палаты парламента3. Кроме того, Закон о нотариате 1842 г. подтвердил положения предыдущего законодательства о судебном наздоре за нотариатом.

Согласно положениям Закона 1842 г. судья4 в случае поступления жалобы на нотариуса в зависимости от фактических обстоятельств мог применить к нему меры дисциплинарного характера, а именно, вынести предупреждение или объявить выговор, а при более серьезных нарушениях – временно отстранить его от исполнения нотариальных действий или, даже, лишить должности. Судебное решение о лишении нотариуса должности могло строиться на обвинительном заключении прокуратуры, основанном на нормах уголовного права. Поэтому для нотариуса, в отношении которого выносилось решение о временном отстранении от должности или лишении должности, существенным были лежащие в его основании нормы: дисциплинарные или уголовно-правовые. В первом случае дело рассматривалось публично судьей по гражданским делам, во втором – за закрытыми дверями окружного суда.

В 1904 г. в Закон о нотариате 1842 г. были внесены важные изменения: надзор за нотариальной деятельностью у прокуратуры был изъят и передан тогда же учрежденным Палатам по надзору за нотариальной деятельностью в составе пяти членов. Два члена Палаты по надзору назначались министром юстиции, еще два выдвигались нотариусами из своей среды. Во главе Палаты стоял председатель, которым являлся президент окружного суда.

Палаты по надзору за нотариальной деятельностью играли важную роль при назначении на нотариальные должности1. Каждая Палата вела реестр профессиональных навыков и умений кандидатов в нотариусы, а также их общественного и морального поведения, в соответствующем судебном округе. Данные реестра могли помочь сделать карьеру либо привести к е потере.

В 1931 г. Центральное бюро государственной помощи получило полномочия по надзору за финансовой отчетностью нотариата и оказания содействия Палатам по надзору. Требование обязательного введения финансовой отчетности нотариальными конторами было вызвано участившимися случаями их банкротств. Банкротства нотариальных контор стали следствием непрозрачного ведения бухгалтерии и безответственным обращением с доверенными нотариусам денежными средствами. Нотариусы должны были предоставить соответствующей инстанции свидетельство о том, что они не извлекают личной прибыли из доверенных им денежных средств.

Историко-правовой опыт организации и правового регулирования контрольно-надзорных функций за нотариатом в Нидерландах был аккумулирован в Законе о нотариате 1999 г., действующим в настоящее время. Согласно его положениям надзор и контроль за соответствием организации нотариата и производства нотариальных действий нотариусами и их помощниками закону и изданным в его развитие Министерством юстиции приказам и правилам, а также решениям Королевской нотариальной ассоциации возложен на Совет по надзору во главе с председателем.

По Закону 1999 г. нотариусы и помощники нотариусов за совершение нотариальных действий, противоречащих требованиям закона и наносящих ущерб интересам обратившихся к ним физическим и юридическим лицам, а также за поведение, порочащее честь и достоинство нотариуса, привлекаются решением Совета по надзору к дисциплинарной ответственности. Видами дисциплинарной ответственности для нотариусов и их помощников Законом о нотариате определены: предупреждение, выговор, отстранение от исполнения служебных обязанностей на срок не более шести месяцев, принудительное освобождение от должности.

Формой надзора за нотариатом выступает расследование Советом по надзору жалоб на нотариуса или его помощника. Жалоба на ненадлежащее производство нотариальных действий должна быть подана письменно с изложением ее оснований в Совет по надзору соответствующего округа, к которому принадлежит нотариус или его помощник. По просьбе заявителя секретарь Совета по надзору должен оказать ему содействие в ее составлении. Максимальный срок обжалования неправового действия нотариуса или его помощника Законом 1999 г. установлен в три года и исчисляется с момента его совершения. При этом к ответственности по жалобе могут быть привлечены нотариус или его помощник, уже отошедшие от нотариальной службы, но допустившие отклонение от требований закона при исполнении нотариальных действий еще в ее период.

Председатель Совета по надзору производство расследования по жалобе на нотариальные действия осуществляет сам или вручает его своему заместителю. Кроме того, председатель Совета по надзору обязан начать расследование о ненадлежащей организации нотариата или несоответствии требованиям закона нотариальных действий по запросу Королевской нотариальной ассоциации. В ходе производства расследования председатель или его заместитель правомочны запросить у нотариуса или его помощника все необходимые документы, вызвать их для дачи пояснений о содержании представленных документов, требовать от нотариуса или его помощника предоставления доступа к офису нотариуса и его личной администрации, бухгалтерскому балансу (состоянию доходов и расходов), к его протоколу и архиву, а также запрашивать их копии. В случае необходимости заявитель, а также нотариус или его помощник, на которых подана жалоба, могут быть вызваны и заслушаны по ее существу ответственным за расследование.

По результатам рассмотрения жалобы составляется заключение, и председатель Совета по надзору имеет право ее отклонить, если считает, что она не обоснована или не имеет существенного значения. Если председатель усматривает, что существо жалобы допускает разрешение конфликта между заявителем и нотариусом или его помощником мировым соглашением, то он вызывает соответствующих лиц с целью проверки возможности такого урегулирования. Решение председателя Совета по надзору об отклонении жалобы или ее мировом урегулировании его секретарь направляет заявителю и соответствующему нотариусу или его помощнику. Решение об отклонении жалобы направляется заявителю заказным письмом. В случае возможности мирового соглашения оно составляется письменно и подписывается заявителем, нотариусом или его помощником, против которых направлялась жалоба, и председателем.