|  |  |
| --- | --- |
|  | **Окружний адміністративний суд**  **міста Києва**  **01051, м. Київ, вул. Болбочана Петра, 8,**  **корпус 1** |
| **Позивач:** | **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**  Адреса:  Тел.: |
| **Відповідач:** | **Міністерство юстиції України**  **01001, м. Київ, вул. Городецького, 13**  **Ідентифікаційний код юридичної особи: 00015622**  **тел.: (044) 364-23-93**  **e-mail:** [**vdmk@minjust.gov.ua**](mailto:vdmk@minjust.gov.ua) |

**Позов про оскарження наказу Міністерства юстиції України «Про затвердження Змін до деяких наказів Міністерства юстиції України» від 29.12.2018 року**

24.10.2018 року прийнято постанову Кабінету Міністрів України «Про реалізацію експериментального проекту у сферах державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень і державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» № 860 (далі – Постанова № 860).

29.12.2018 року на виконання цієї постанови Міністерством юстиції України було прийнято наказ «Про затвердження Змін до деяких наказів Міністерства юстиції України» № 4146/5 (далі Наказ № 4146/5). Головною метою вказаних змін до законодавства стала необхідність введення процедури оцінювання професійних компетентностей осіб, які будуть призначатися на посаду державних реєстраторів або які хочуть, щоб їм відновили доступ до реєстру. Визначення професійної компетентності таких осіб буде здійснюватися Мін’юстом шляхом автоматизованого анонімного тестування.

До осіб, на яких поширюється обов’язок щодо проходження тестування згідно абз. 1 п. 2 Постанови № 860 належать:

1. Фізичні особи, які мають намір здійснювати функції державних реєстраторів, під час призначення їх на відповідні посади/укладення трудових договорів із суб’єктами державної реєстрації.
2. Державні реєстратори, стосовно яких Мін’юстом прийнято рішення про тимчасове блокування доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та/або Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, перед відновленням їм доступу до відповідного Реєстру.

В свою чергу в абз. 6 п. 2 Наказу № 4146/5 ***зазначено:***

«друге речення абзацу третього пункту 6 викласти в такій редакції: «Відновлення доступу користувачу**, у тому числі нотаріусу**, здійснюється на наступний робочий день з дня спливу відповідного строку за умови надання таким користувачем сертифіката про підтвердження професійної компетентності у відповідній сфері державної реєстрації, отриманого після прийняття Міністерством юстиції України, його територіальним органом рішення про тимчасове блокування доступу до відповідного реєстру».

Тобто у вказаній нормі зазначено, що процедура ***тестування (підтвердження професійної компетентності) буде поширюватися на нотаріусів для відновлення їм заблокованого доступу до реєстрів.***

Виходячи з цього, вважаю, що зазначене положення Наказу № 4146/5 прямо суперечить положенням Постанови № 860 та Закону України «Про нотаріат» в частині введення додаткових кваліфікаційних вимог до нотаріусів у вигляді обов’язку проходити тестування для відновлення їм доступу до реєстру.

Відповідно до статті 264 КАС України в окружному адміністративному суді міста Києва розглядаються справи щодо:

1) законності (крім конституційності) постанов та розпоряджень Кабінету Міністрів України, постанов Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

2) законності та відповідності правовим актам вищої юридичної сили нормативно-правових актів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування, інших суб’єктів владних повноважень.

Я, \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, (далі – Позивач) маю свідоцтво про право на заняття нотаріальною діяльністю № \_\_\_\_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ року Міністерством юстиції України щодо мене було винесено наказ «Про проведення камеральної перевірки державного реєстратора - приватного нотаріуса \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_» № \_\_\_\_\_\_\_\_\_).

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ року було складено Довідку за результатами проведення камеральної перевірки державного реєстратора – приватного нотаріуса \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ , в якій пропонувалося відключити мене від реєстру на \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ року Міністерством юстиції України було винесено наказ «Про тимчасове блокування доступу державного реєстратора - приватного нотаріуса \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно» №\_\_\_\_\_, на підставі якого мені було заблоковано доступ до реєстру на \_\_\_\_\_\_\_.

Відповідно до наказу Міністерства юстиції № 4146/5 для підключення до реєстру (відновлення доступу) мені необхідно *скласти іспит та отримати сертифікат підтвердження професійної компетентності.* Вважаю, що даний наказ є протиправним та таким, що порушує мої права, як нотаріуса-державного реєстратора, а отже, я є належним позивачем у цій справі.

Вказані протиправні дії відповідача порушують мої права, свободи та інтереси і позбавляють мене можливості здійснювати свою професійну діяльність в повному обсязі, адже без доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень ***не можливо вчинити більшість нотаріальних дій.***

У цьому питанні важливим є рішення Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 02 травня 2018 року (справа № 826/15847/17), де вказано, що *обмеження нотаріусу доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно фактично позбавляє його можливості отримувати дохід від своєї професійної діяльності. При цьому, у нотаріуса є зобов'язання перед державою у вигляді сплати податків, не зважаючи на фактичне зупинення його діяльності.*

Отже, вказаним рішенням суду підкреслено, що блокування доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно *є* ***обмеженням права нотаріуса на здійснення професійної діяльності****, що* ***є свідченням порушення моїх прав і підтвердженням належного способу захисту своїх порушених прав шляхом подання даної позовної заяви.***

*З огляду на обставини справи, що склалися, я вважаю обґрунтованими свої вимоги щодо визнання незаконними абз. 6 п. 2 наказу № 4146/5 (в частині яка стосується нотаріусів), і зокрема зазначаю:*

**1.** Оскаржувані положення Наказу № 4146/5 суперечать пункту 14 статті 92 Конституції України, згідно з якою виключно законами України визначаються організація і діяльність нотаріату.

Таким чином з огляду на те важливе значення яке відіграє нотаріат для забезпечення нормального функціонування суспільства, правовий статус нотаріусів та організація їхньої діяльності потребує спеціального законодавчого регулювання.

У 2015 році відповідно до Закону «Про внесення змін до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» нотаріуси набули повноваження вчиняти не лише нотаріальні але й реєстраційні дії.

Так, нотаріуси уповноважені вчиняти реєстраційні дії ч. 1 ст. 10 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» та ч. 1 ст. 6 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань».

Виходячи з цього, *вчинення нотаріусами реєстраційних дій, а також використання інформації єдиних та державних реєстрів, належить до прав та обов’язків нотаріуса і складає невід’ємний елемент його правового статусу.*

Таким чином, будь-які зміні правового статусу нотаріусу, в тому числі як суб’єкта державної реєстрації можуть бути визначені виключно на рівні закону, а не інших нормативно-правових актів, зокрема наказів Міністерства юстиції.

Закріплення на рівні актів Міністерства юстиції вимог щодо проходження нотаріусами анонімного тестування (підтвердження професійної компетенції) для відновлення їх доступу до реєстрів *не відповідає положенням Конституції України.* Адже як було зазначено, відповідно до пункту 14 статті 92 Конституції України *виключно законами України визначаються організація і діяльність нотаріату.*

***Виходячи з викладеного, Наказ № 4146/5 ( у оскаржуваній частині) прямо суперечить Конституції України та Законам «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» і «Про нотаріат».***

**2.** Відповідно до Закону України «Про нотаріат» особа, яка має намір займатись нотаріальною діяльністю зобов’язана скласти кваліфікаційний іспит та отримати свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю. Закон визначає вичерпний перелік вимог і жодного іншого порядку доступу до нотаріальної професій чинні закони не визначають.

Зокрема на законодавчому рівні (п. 3 ч. 1 ст. 29-1 Закону «Про нотаріат») передбачено необхідність проходження підвищення кваліфікації нотаріусами, діяльність яких була тимчасово зупинена, якщо такий нотаріус при вчиненні нотаріальних дій неодноразово порушував правила нотаріального діловодства.

Натомість відповідних положень (обмежень) немає, а ні у Законі «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, а ні у Законі «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань».

Відповідно до положень вказаних законів нотаріусам автоматично надані повноваження здійснення реєстраційних дій.

*Таку діяльність нотаріуси можуть здійснювати без жодних додаткових вимог (зокрема без складання іспитів і підтвердження кваліфікації), а в* окремих випадках, нотаріуси *зобов’язані здійснити державну реєстрацію* речових прав на майно (за наслідками вчинення нотаріальної дії з нерухомим майном, відповідно до абз. 5 ч. 5 ст. 3 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»).

Натомість згідно оскаржуваних положень Наказу № 4146/5 до нотаріусів висуваються додаткові кваліфікаційні вимоги, які не передбачені чинними законами у цій сфері. Так, згідно з оскаржуваним положенням вказаного наказу нотаріуси зобов’язані підтверджувати професійну компетентність у відповідній сфері державної реєстрації (зокрема проходити тестування) для відновлення їх доступу до реєстрів.

Наведені положення оскаржуваного наказу суперечить Закону України «Про нотаріат» і порушують мої права як нотаріуса та державного реєстратора, адже за час відсутності доступу до реєстрів, який обумовлений не підключенням до Державних реєстрів з підстав відсутності підтвердження кваліфікації, для мене обмежуються можливість здійснення як нотаріальної діяльності щодо дій, які потребують доступу до Державних реєстрів, так і можливість здійснювати відповідні реєстраційні дії.

***Таким чином, Наказ № 4146/5 (в оскаржуваній частині) суперечить Закону України «Про нотаріат» у зв’язку з чим в цій частині є незаконним.***

**3.** Наказ № 4146/5 безпосередньо суперечить положенням абз. 1 п. 2 Постанови № 860, у яких визначено коло осіб на яке поширюється положення зазначеної постанови. До них належать особи, ***які мають намір здійснювати функції державних реєстраторів та державні реєстратори, які хочуть, щоб їм відновили доступ до реєстру***.

Відповідно до ч. 1 ст. 10 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» та ч. 1 ст. 6 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» ***державним реєстратором є громадянин України, який відповідає кваліфікаційним вимогам, визначеним Міністерством юстиції України, та нотаріус***.

Виходячи з цього, кваліфікаційним вимогам для державного реєстратора повинен відповідати лише громадянин України, який перебуває у трудових відносинах з суб’єктом державної реєстрації, а не державний реєстратор-нотаріус.

Слід наголосити, що відповідно до ч. 1 ст. 6 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» на нотаріусів не поширюються кваліфікаційні вимоги, адже у вказаній нормі ***після слів*** «*громадянин України, який має вищу освіту, відповідає кваліфікаційним вимогам, визначеним Міністерством юстиції України, та перебуває у трудових відносинах з суб’єктом державної реєстрації*» ***зазначається*** «*крім нотаріусів*». Тобто, вказаний закон чітко визначає, що до нотаріуса не застосовуються кваліфікаційні вимоги у сфері державної реєстрації.

Також необхідно підкреслити, що Постанова № 860 ***не поширює свою дію на нотаріусів, оскільки до них не висуваються вимоги щодо підтвердження професійної компетенції у сфері державної реєстрації***.

Таким чином, Відповідач, приймаючи Наказ № 4146/5 на реалізацію Постанови № 860, необґрунтовано здійснив розширювальне її тлумачення та безпідставно включив нотаріусів до кола суб’єктів, які мають відповідати кваліфікаційним вимогам і повинні проходити тестування і отримувати сертифікат про підтвердження професійної компетентності у відповідній сфері державної реєстрації, в супереч того, що такі вимоги, згідно чинного законодавства, застосуються лише до осіб, які перебувають у трудових відносинах з суб’єктом державної реєстрації, а не до нотаріусів.

Слід також зазначити, що згідно з ч. 4 [ст. 3 Закону України «Про нотаріат»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_605795/ed_2018_02_28/pravo1/T342500.html?pravo=1#605795), нотаріус не може займатися підприємницькою, адвокатською діяльністю, бути засновником адвокатських об'єднань, перебувати на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування, у штаті інших юридичних осіб, а також виконувати іншу оплачувану роботу, крім викладацької, наукової і творчої діяльності.

Нотаріуси як особи, які здійснюють незалежну професійну діяльність, належать до категорії самозайнятих осіб. Згідно зі [ст. 32 Закону України «Про нотаріат»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_605865/ed_2018_02_28/pravo1/T342500.html?pravo=1#605865), приватний нотаріус сплачує податки, встановлені [Податковим кодексом України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2018_03_22/pravo1/T10_2755.html?pravo=1).

Незаконні обмеження, які закріплені у оскаржуваному наказі істотно порушують мої професійні права, адже обмеження доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно фактично позбавляє мене можливості отримувати дохід від своєї професійної діяльності.

***Отже, вказаним рішенням суду підкреслено, що обмеження доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно є обмеженням права нотаріуса на здійснення професійної діяльності.***

Повідомляю, що заходи забезпечення до подачі позовної заяви Позивачем не вживалися.

Іншого позову до Відповідача з тим самим предметом та з тих самих підстав до цього суду або до будь-якого іншого в межах адміністративних судів подано не було.

Враховуючи вище викладене та відповідно до ст. 27, 160, 264 КАС України,

**ПРОШУ**

1. Визнати протиправним та скасувати абзац 6 пункту 2 наказу Міністерства юстиції України «Про затвердження Змін до деяких наказів Міністерства юстиції України» від 29.12.2018 р. № 4146/5 в частині слів «в тому числі нотаріусу».
2. Судові витрати покласти на Відповідача.

**Додатки**

1.  Копія позовної заяви з додатками для відповідача.

2.  Квитанція про сплату судового збору.

3.  Копія оскаржуваного наказу.

4.  Копія паспорта заявника.

5.  Копія свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю.