

Това е html версията на файла <https://www.notary-chamber.org/files/.%D0%97%D0%90.14.pdf>.
Google автоматично създава html версии на документите докато индексирате мрежата.

СТАНОВИЩЕ

на

Съвета на нотариусите на Нотариална камара на Република България по повод Законопроект за изменение и допълнение на Закона за адвокатурата

Във връзка с внесеня за обсъждане в Народното събрание на 23.01.2015г. Законопроект за изменение и допълнение на Закона за адвокатурата, Нотариалната камара на Република България се противопоставя на част от предложените текстове в този закон, като счита, че с тях се нарушават основни принципи на регулация на отношения, свързани с обезпечаване и защита на общественя интерес. В мотивите към внесеня законопроект се прокламира съхраняване на концепцията за същността на адвокатската дейност, правата и задълженията на адвокатите като традиционни решения и достижения на българското право, като в противоречие с тези цели се правят предложения за придобиване на функции, непърисъщи на независимостта на българската адвокатура (чл.134 ал. 1 от Конституцията на Република България и чл. 2 ал. 1 от Закона за адвокатурата).

I. Параграф 15 от Законопроекта предвижда изменение на чл. 32 чрез създаването на нова ал. 2, по силата на която на лица, упражняващи адвокатска професия, се предоставя удостоверителна компетентност в определен обем: „адвокатът или адвокатът от Европейския съюз има право в кръга на дейността си да удостоверява подписите на частни документи и договори, които не подлежат на вписване, подписите и съдържанието на пълномощни по чл. 37 от Закона за задълженията и договорите, както и верността на преписи и извлечения от книжа и документи по ред, определен от министъра на

правосъдието, съвместно с Висшия адвокатски съвет.“

Нотариалната камара на Република България счита това предложение за промяна в Закона за адвокатурата, за противоправно и несъстоятелно, по следните съображения :

1. С един от първите закони, които поставят основите на развитие и регламентират нотариалната дейност, а именно - Закона за нотариусите и околийските съдии, които извършват нотариални дела от 14.02.1885г. , са определени субектите на нотариални функции, а именно „нотариуси и околийски съдии“. В зависимост от социалните

Page 2

потребности и степента на развитие на законодателството в различните етапи от историческото развитие на българската държава и право, кръгът на лицата, упражняващи в пълен или ограничен обем публичната власт да удостоверяват в писмена форма извършените пред тях частноправни изявления, е търпял незначителни промени, но винаги нотариусът е бил главният субект на нотариалните производства и като функция от този статут той е бил носителът на пълната нотариална компетентност.

Етап от започналата реформа в съдебната система в Република България след 1989 г. бе приемането на Закона за нотариусите и нотариалната дейност през 1996 година, чиято цел бе да отговори адекватно на настъпилите дълбоки икономически и социални промени в българското общество, които изтласкаха на преден план имуществените интереси на гражданите и стимулираха многократно оборота на сделките между гражданско правните субекти. С този устройствен закон беше създадена съвременната правна регулация на нотариалната дейност, отговаряща на стандартите на европейските правни режими на нотариалната дейност.

С изграждането на частен нотариат в страната бе задоволена обществената необходимост да се направи нотариалната услуга по-достъпна и удобна за гражданите, която цел бе постигната със ЗННД. Законодателят е оценил тази „обществена необходимост“ и я е регламентирал в чл.10 от ЗННД, според който „ на 10 000 жители в определен район се открива едно място за нотариус...При необходимост на повече от определените по ал. 1 нотариуси министърът на правосъдието може по свой почин или по предложение на Съвета на нотариусите да открие допълнителни места за нотариуси в съответния район.“ Смисълът на създаденото ограничение на броя на лицата, които могат да упражняват нотариални функции, не е в ограничаване на достъпа на населението до услугата, а е в пряка връзка с характера на предоставените правомощия на нотариусите, които, макар и упражняващи свободна професия, осъществяват вид държавна дейност, подлежаща на непрекъснат контрол. Наред с този принцип, като гаранция за защита на правата и интересите на страните в нотариалното производство и осигуряване на възможно най-качествена нотариална услуга, законодателят е въвел конкурсният принцип за придобиване на статус

на нотариус, като е посочил и редица изисквания, на които следва да отговаря кандидатът (изискване на юридически стаж - чл. 8 ал.1 т.3 , за несъвместимост – чл. 9) .

В исторически план, визирайки всички нормативни актове, които през годините са били източници на организационното и процесуално нотариално право, може да се обобщи, че българският законодател никога не е допускарал в населените места, в които нотариусът упражнява своите функции, алтернативно лицата, натоварени по силата на изрични законови норми със специална нотариална компетентност (пр. кметове или съдии по вписванията) да извършват удостоверителна дейност .

Page 3

Според общата теория на правото, нормативен акт се създава или изменя, когато е налице обществена необходимост. Направените в чл. 32 ал. 2 от проекта за изменение на Закона за адвокатурата предложения за предоставяне на нотариална компетентност на лица, упражняващи адвокатската професия, не целят задоволяване на обществени потребности, които са настъпили през последните години, и които да налагат промяна на действащата регулация на нотариалното удостоверяване. Предложението за разширяване кръга на субектите, носители на публична удостоверителна компетентност, не е мотивирано от нуждата за улесняване достъпа до нотариална услуга или повишаване на нейното качество. Целените промени са единствено в интерес на членовете на адвокатството съсловие, но не и в интерес на обществото.

При наличие на обществена необходимост от осигуряване на бърз и качествен достъп до нотариалните услуги и при сега действащата правна уредба в ЗННД, съществува механизъм за увеличаване броя на нотариусите, а не техните функции да се предоставят на други лица. Налице е действащ нормативен акт, който регламентира последиците от наличието на обществената необходимост за увеличение на броя лица, осъществяващи нотариални функции и предлаганата нормативна промяна е в явно противоречие с него.

2. Във вътрешното ни право нотариалната компетентност е уредена от един единствен нормативен акт – Закон за нотариусите и нотариалната дейност, който постановява, че нотариалната дейност се осъществява от нотариусите, като регламентира и всички изключения от това правило. Съгласно чл. 10 от Закона за нормативните актове, „Обществени отношения от една и съща област се уреждат с един, а не с няколко нормативни акта от същата степен. Обществени отношения, които спадат към област, за която ИМА издаден нормативен акт, се уреждат с неговото допълнение или изменение, а не с отделен акт от същата степен.” Законът за нотариусите и нотариалната дейност и Законът

за адвокатурата са безспорно нормативни актове от една и съща степен. Нотариалната компетентност се урежда единствено и само от Закона за нотариусите и нотариалната дейност. При изначална липсата на норми в ЗА и при пълна и последователна регламентация на нотариалната дейност в ЗННД, предлаганата промяна в ЗА, целяща разширяване на кръга от лица, оправомощени да осъществяват нотариални функции, е в нарушение на каквито и да било нормотворчески правила, установени от ЗНА, тъй като според изричния му текст, цитиран по-горе, това може да стане само с промяна на Закона за нотариусите и нотариалната дейност.

3. Нотариалните удостоверявания, като вид охранително производство, регламентирани в част Шеста на действащия ГПК, представляват особена юрисдикционна

Page 4

дейност, определят се за проява на така наречената „доброволна юрисдикция“, и са част от установения публичноправен ред. В тази връзка като всяко съдебно производство, те изискват участие на орган, който да движи производството и да постановява охранителния акт. В нотариалните производства органът, комуто държавата е предоставила действията по осъществяването на тази юрисдикция, е нотариусът. Функция от публичния характер на нотариалната дейност, са прогласените в ЗННД и ГПК принципи, на които се подчинява тази дейност, като основните сред тях са законност, безпристрастност и независимост.

Резултатът от упражнената от нотариуса публична дейност, са удостоверените от него актове, на които законът придава съответната доказателствена и изпълнителна сила.

Адвокатите по професия действат в защита на конкретен интерес, т.е. по презумпция те не могат да бъдат безпристрастни и независими и няма как да бъде създадена фикцията, че когато осъществяват нотариални функции, те ще са „безпристрастни и независими“, а когато защитават интересите на клиентите, които са ги упълномощили да способстват за разрешаването на правен спор, ще действат изключително в техен интерес. Очевидно е, че е налице противоречие в характера на двете дейности, което ги прави несъвместими.

Делегирането на определен вид нотариални удостоверявания на лица, които по силата на конституцията са част от една независима и саморегулираща се организация, е в противоречие с публичния характер на нотариалната дейност.

4. Предвиждането на нотариална компетентност за адвокатите от Европейския съюз пък надхвърля границите на допустимост на териториалния обхват на един вътрешен закон, какъвто е ЗА. С предлаганата промяна на адвокати от Европейския съюз се вмениява нотариална компетентност, дори те да нямат такава според местното си право. Така би

могло да се стигне до правния абсурд адвокат от Европейския съюз да извърши нотариално удостоверяване на територията на друга държава и то според ЗА да е съвсем действително, а според местното право – не, която правна колизия поставя под въпрос действителността на нотариалното удостоверяване, неговите правни последици и като цяло правната сигурност. В допълнение към проблема, съгласно Хагската конвенция, за да може да бъде използвано на територията на страните-членки, каквато е и България, това удостоверяване трябва да бъде легализирано с апостил от съответната държава. С апостила се удостоверява наличието на нотариална компетентност, каквато, ако според местното си право лицето няма, документът няма да бъде годин предмет на апостилизиране и съответно няма да може да бъде използван. Всичко това обезсмисля подобна разпоредба, като създава само привидност, че е в духа на европейското правно унифициране. Със законодателни промени може да се привежда местното законодателство в съответствие с международното, но не и обратно. Вътрешното право на РБ не е част от законодателството на Европейския съюз, още

по-малко на неговите държави-членки, и не може да създава права за субекти, каквито местното им право не предвижда.

5. Ограниченият брой на нотариусите прави възможна незабавната реакция на професионалната им организация по отношение на настъпили законодателни реформи, изискващи промени в начина и условията на работа; прави възможно своевременното унифициране на нотариалната практика, както и упражняването на непрекъснат вътрешен контрол относно изпълнението на изискванията на законите, които се извършва задължително ежегодно във всички нотариални кантори без изключение. Това няма как да се случи, ако удостоверителната функция бъде „отворена” за неограничен и неконтролируем кръг правни субекти. Такъв контрол не е предвиден дори и пожелателно в предложението за промяна. Предоставянето на подобни функции на неограничен кръг правни субекти означава създаване на невъзможност извършваната от тях дейност да се обзоре и контролира както от органите на държавата, така и от съсловната им организация. Това ще затрудни неимоверно и всички, които биха имали правен интерес да извършат справки относно автентичността на заверен от адвокат документ. При сегашната организация на дейността подобни справки са част от ежедневната работа на нотариалните кантори. Липсата на изисквания за работно време и непрекъснатост на дейността по отношение на адвокатите, което очевидно няма и как да се случи практически, предвид основните им функции – да осъществяват процесуално представителство, което се извършва по дефиниция извън адвокатските кантори, изключително ще затрудни

възможността за справки. Подобна невъзможност за проверка и контрол ще създаде абсолютна несигурност и нестабилност в гражданския оборот.

6. С цел повишаване на качеството на услугата “нотариално удостоверяване” и на правната сигурност, на основание чл. 28б от ЗННД Нотариалната камара създаде със свои средства единна информационна система с ограничен и контролиран достъп, в която се съдържа база данни – част от служебните архиви, която представлява гаранция за гражданите, особено при извършване на сделки с недвижими имоти чрез пълномощник, с оглед възможността за незабавна онлайн проверка на автентичността на пълномощното и неговото евентуално оттегляне. С подобна база адвокатурата не разполага и не може да създаде такъв вид правна сигурност за гражданския оборот. Няма и основание за предоставяне на достъп на адвокатите до създадената база, не само поради това, че тя е частна собственост на Нотариалната камара, но и защото това би противоречало на Закона за защита на личните данни, което е отделен проблем и което ще разгледаме по-долу в контекста на идеята за независимост и безпристрастност като абсолютно условие за осъществяване на нотариалните функции, както и в контекста на предлаганата от

Page 6

адвокатурата промяна за предоставяне на неограничен и безконтролен достъп до информация и лични данни, които са част от служебните архиви на нотариусите.

7. Нотариалната камара изразява резервите си и по отношение на чл. 31 ал.1 от предложението за изменение на ЗА, по силата който се дава свободния достъп на информация, само срещу предоставяне на адвокатска карта. Намираме текста на тази разпоредба за несъобразена с множество нормативни актове - ЗННД, Закона за защита на личните данни и много други. Към настоящия момент дори съдиите и прокурорите нямат подобен неограничен достъп до информация само на основание собствения си статут. Във всички случаи е нужен специален акт – постановление или разпореждане, при това по конкретно и изрично посочено дело, за да има право нотариусът да предостави информация и документи на държавен служител от такъв ранг. По тази причина няма никакво основание подобна привилегия да бъде предоставяна на адвокатите, без те да имат задължението да мотивират правния интерес и да удостоверяват факта, че с искането за предоставяне на информация не се нарушават други нормативни актове, както и права и законни интереси на лица, които не представляват на никакво основание.

II. В разпоредбата на пар.12 се предвижда изменение на чл. 24 ал. 1. Текстът на тази норма

дефинира съдържанието на понятието „адвокатска професия”, като определя неговия обем чрез примерно изброяване на определени дейности (т.1 - т.8) и посочване на обобщаващо понятие за „дейност по възлагане от клиент” в т. 9 - „извършване на всякакви други действия, свързани с правно съдействие и защита на свободите, правата и законните интереси на физически и юридически лица“ .

Тълкуването на тази норма във връзка с чл.150 ал.1 от Глава петнадесета на ЗИД на ЗА, налага смущаващия извод, че единствено лицата, вписани в регистър на съответната адвокатска колегия, могат да извършват дейностите, определени монополно като “адвокатска професия”. Тези две разпоредби са в пряка колизия с нормата на чл. 22 от ЗННД, която дава възможност на страните в едно нотариално производство да възлагат на нотариуса да изготвя документи, да дава устни и писмени консултации, да посредничи за изясняване волята на страните, да прави справки, да набавя документи, книжа и други, както и да бъде изпълнител на завещание или управител на имущество. С оглед еднаквата степен и на двата нормативни акта - ЗННД и ЗА, няма как нормата на чл. 24 ал.1 от ЗА да дерогира чл. 22 от ЗННД, поради което е налице правно безмислие.

Създаването на административнонаказателни разпоредби в Закона за адвокатурата, които целят реализирането на отговорност по този Закон чрез налагането на парични санкции на лица, които нямат качеството “адвокат”, е в противоречие със Закона за административните

нарушения и наказания. Съгласно разпоредбата на чл. 6 от ЗАНН един от кумулативно посочените признаци за класифициране на едно деяние като “административно нарушение”, е когато е налице действие или бездействие, нарушаващо установения ред на държавното управление. Законът за адвокатурата е нормативен акт, който определя устройството и принципите на дейност на една съсловна организация, и с оглед на конституционно определената роля на адвокатурата да бъде свободна, независима и самоуправляваща се, тя няма как да бъде част от държавното управление. Ето защо е недопустимо този нормативен акт да разширява персоналното си действие чрез прилагане на санкционни норми спрямо лица, които не са част от професионалната общност, която регулира.

В заключение Нотариалната камара е категорична, че в действащото законодателство на РБ е създадена система от устройствени и процесуални норми, следваща традициите на позитивното ни право, които чрез регламентиране принципите на дейност и организация на частните нотариуси, гарантират в максимална степен сигурността на гражданския оборот и защитават субективните права от посегателства и смущения. Предоставянето на нотариални функции на неограничен кръг правни субекти е заплаха за тази сигурност и ще доведе до разрушаване на градения с десетилетия стабилитет на нотариалните удостоверявания.

С уважение :

Председател на Съвета на нотариусите

Красимир Катранджиев