

О функциях нотариата и некоторых проблемах определения подведомственности правовых конфликтов в нотариальной сфере



Е.В. Михайлова,
доцент, профессор кафедры
гражданского процессуального
и предпринимательского права
ФГАОУ ВО «Самарский
национальный исследовательский
университет имени академика С.П. Королева»,
доктор юридических наук,
e.v.mihailova@yandex.ru



Г.Ю. Николаева,
президент Нотариальной палаты
Самарской области,
president@npsos.ru

АННОТАЦИЯ. В статье рассматривается вопрос о подведомственности споров в сфере нотариальной деятельности. Путем обращения к юридической теории и позиции Верховного Суда Российской Федерации доказывается подведомственность публично-правовых конфликтов в сфере нотариальной деятельности административному судопроизводству.

Ключевые слова: нотариат, гражданское судопроизводство, административное судопроизводство, публично-

правовой конфликт, частноправовое
отношение, Верховный Суд Российской
Федерации.

Вопросы защиты нарушенных или
оспариваемых прав — это централь-
ные, ключевые вопросы юридической
науки. В конечном счете все теоретиче-
ские разработки, любые нормативные
установления направлены на то, чтобы
реализация того или иного права мог-
ла быть осуществлена заинтересован-
ным лицом максимально эффективно,
а в случае возникновения правового

конфликта это лицо могло обратиться за защитой и результатом этой защиты стало бы реальное осуществление того или иного права. В противном случае и закон, и правовая доктрина бессмысленны.

Правовое значение нотариата трудно переоценить. В отличие от суда как органа власти, отправляющего правосудие, нотариат выполняет важнейшую функцию охраны гражданских прав. Не случайно, если требование основано на нотариально удостоверенной сделке, закон предусмотрел возможность добиться исполнения по ней в упрощенном, приказном порядке.

Событием последнего времени стала законодательная новелла о праве нотариусов путем совершения исполнительной надписи взыскивать задолженности граждан по кредитам. Думается, это будет эффективной мерой в борьбе против недобросовестных коллекторов. Кроме этого, такие полномочия нотариусов позволяют говорить о том, что в ряде случаев помимо охраны гражданских прав от возможных нарушений они будут осуществлять и их защиту.

В свое время был подготовлен и опубликован проект федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации»¹ (далее — Проект), предусматривавший право нотариусов проводить медиацию по гражданским делам. Предполагалось, что нотариус, уполномоченный провести урегулирова-

ние спора с использованием альтернативной процедуры (медиации), будет определяться на основании соглашения сторон о применении процедуры медиации с учетом положений предлагаемого федерального закона (ст. 252 Проекта). При проведении процедуры медиации нотариус будет вправе:

- 1) обеспечивать обмен мнениями и предложениями между сторонами спора;
- 2) предлагать варианты урегулирования спора его сторонам;
- 3) совершать иные необходимые и целесообразные действия, направленные на урегулирование спора.

Стороны в своем соглашении могут исключить совершение нотариусом определенных действий или обусловить их получением предварительного согласия от сторон спора (ст. 253 Проекта). Нотариус будет удостоверять соглашение, достигнутое сторонами в результате проведения процедуры медиации, по правилам удостоверения соответствующих видов сделок, и в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения медиативного соглашения, удостоверенного нотариусом, заинтересованная сторона вправе обратиться к нотариусу за совершением исполнительной надписи по правилам, установленным настоящим федеральным законом (ст. 254 Проекта).

Предлагаемый законопроект следовало одобрить, и в сочетании с внесением в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации

¹ Опубликован в «Российской газете» 18 ноября 2011 года.

(ГПК РФ) и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (АПК РФ) разделов об оспаривании медиативных соглашений и порядке выдачи исполнительных листов на медиативные соглашения это было бы хорошим решением проблемы несовершенства действующего законодательства, а внесудебная медиация при таких условиях была бы весьма вос требована. Таким образом, можно было бы говорить и о третьей функции нотариата — примирении спорящих сторон. Причем, учитывая уровень профессиональной подготовки нотариусов, такая медиация была бы весьма эффективной и действительно способствовала бы разгрузке государственных судов.

Тем не менее правовые конфликты возникают во всех сферах человеческой деятельности. Не является исключением и сфера нотариата. В ней также может потребоваться защита нарушенных или оспариваемых прав.

Так как нотариат представляет собой иерархичную систему и подразумевает управление нотариальными образованиями и нотариусами, то конфликты могут возникать между нотариусами и органами управления нотариатом. Это, без сомнений, споры публично-правового характера. Что касается споров в связи с отказом нотариуса совершить какое-либо действие или споров о характере совершенного нотариального действия, то такие конфликты рассматриваются в гражданском судопроизводстве по пра-

вилам особого производства (ст. 262 ГПК РФ).

В статье 11 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) закреплено: защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд. Из этого нормативного положения следует очень важный вывод: во-первых, необходимым условием защиты нарушенного права является соблюдение правил подведомственности, и, во-вторых, эти правила закреплены не в нормах материального права, а в процессуальном законе.

Подведомственность гражданского дела — это не только отнесение его к ведению конкретного звена судебной системы РФ (системы судов общей юрисдикции, арбитражных судов и Конституционного Суда Российской Федерации), но и правильное определение вида судопроизводства, в котором оно должно быть рассмотрено. В условиях выделения административного судопроизводства в самостоятельную процессуальную форму защиты нарушенных или оспариваемых публичных прав и обосновления его от гражданского судопроизводства возможны юридические коллизии, и в первую очередь при определении процедуры рассмотрения того или иного дела.

В части 2 статьи 118 Конституции Российской Федерации закрепле-

но: судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. При таком количестве судопроизводств определенно встает проблема критерия отнесения того или иного правового конфликта к соответствующему виду судопроизводства. И в связи с принятием Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее — КАС РФ) на первый план выходит проблема, которая связана с ограничением друг от друга гражданского и административного судопроизводств.

Дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений (то, что с принятием КАС РФ получило название «административное судопроизводство»), всегда рассматривались судами общей юрисдикции и арбитражными судами по правилам ГПК РФ и АПК РФ соответственно. Таким образом, административное судопроизводство, закрепленное Конституцией РФ, длительное время было частью гражданского судопроизводства. Суды общей юрисдикции и арбитражные суды принимали как исковые заявления, содержащие в себе требование частноправового характера, так и заявления по делам, возникающим из публичных правоотношений. Отказать в принятии заявления, содержащего требование публично-правового характера, было нельзя, вопрос заключался лишь в том, какое именно производство надо возбуждать: исковое или по делам, возникающим из публичных правоотношений.

С принятием КАС РФ статья 134 ГПК РФ была изменена: теперь суд отказывает в принятии искового заявления, если заявление не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства, поскольку заявление рассматривается и разрешается в ином судебном порядке (п. 1 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ). Итак, если заявление содержит в себе требование, возникшее из публичного правоотношения, дело должно рассматриваться по правилам КАС РФ, а не ГПК РФ.

Проблема поиска критерия определения тех категорий дел, которые подпадают под характеристику «публично-правовые», таким образом, в настоящее время стоит очень остро. Этого критерия в процессуальном законодательстве никогда не было и не существует вплоть до настоящего времени.

Сам законодатель в этом вопросе допускал разнотечения. Так, например, Федеральный закон от 30.04.2010 № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок”» ввел в ГПК РФ главу 22.1 «Производство по рассмотрению заявлений о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок».

Несмотря на то что в тексте пояснительной записки к проекту федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» говорится: «Право на судопроизводство в разумный срок и право на исполнение судебного акта в разумный срок имеют публично-правовую природу, в связи с чем законопроектом предлагается способ их защиты, отличающийся от гражданско-правового способа защиты прав, нарушенных незаконными действиями суда (судьи) и иных государственных органов и органов местного самоуправления (возмещение убытков)», указанная глава была помещена в рамки подраздела 2 раздела 2 ГПК РФ, который называется «Исковое производство». При этом аналогичные положения применительно к арбитражному процессу были помещены в раздел 4 «Особенности производства в арбитражном суде по отдельным категориям дел» АПК РФ наряду с рассмотрением дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение, о несостоятельности (банкротстве), корпоративных споров, дел о защите прав и законных интересов группы лиц, в порядке упрощенного производства, так называемых третейских споров и споров с иностранным элементом. Наконец, с принятием КАС РФ эти дела «перекочевали» в него, окончательно утвердившись в качестве именно дел, возникающих из публично-правовых отношений.

Важнейшим недостатком КАС РФ является отсутствие самого понятия пуб-

личного правоотношения. Далеко не каждое правоотношение, в котором одной из сторон выступает публичный орган, является публично-правовым по своей природе. В КАС РФ, как и в предшествующем ему процессуальном законодательстве, регулировавшем порядок рассмотрения административных и иных публично-правовых дел, отсутствует понятие публичного правоотношения, не названы его признаки, не предложен критерий для ограничения публичного правоотношения от гражданско-правового (частноправового отношения).

Перечень дел, которые должны рассматриваться по правилам административного судопроизводства, является открытым (см. ст. 1 КАС РФ). Это значит, что в таком случае закон неизменно должен содержать в себе легальный критерий, с помощью которого можно выявить публично-правовой характер правоотношения, из которого возник спор, ограничив его тем самым от дел гражданско-правового характера. Но такого критерия нет, и ввести его необходимо. Дела публично-правовой природы отличаются наличием у них двух обязательных признаков: во-первых, в качестве одной из сторон такого правоотношения всегда выступает публичный субъект; во-вторых, в правоотношении такого рода этот публичный субъект реализует своиственные ему полномочия. При этом указанные властные полномочия не обязательно должны быть связаны с непосредственной управленческой функцией данного субъекта. Например, дела о прину-

дительном изъятии земельных участков для государственных и муниципальных нужд есть дела публично-правовые. Сегодня они рассматриваются по правилам искового производства, хотя должны бы быть предметом административного судопроизводства. Те же дела, в которых орган публичной власти реализует свою прямую управленческую (административную) компетенцию, есть дела административные.

Архиважно то, что далеко не все правоотношения, возникающие на основании реализации норм ГК РФ, являются по своей природе частноправовыми отношениями. Дело в том, что, несмотря на провозглашенный в статье 124 ГК РФ принцип равенства публичных образований и частных лиц в сфере гражданских правоотношений, ряд норм, закрепленных в тексте ГК РФ, нельзя назвать частными, то есть основанными на равенстве субъектов.

Например, в соответствии со статьей 279 ГК РФ земельный участок может быть изъят у собственника для государственных или муниципальных нужд путем выкупа. Решение об изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд принимается федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органами местного самоуправления. По сути дела, речь идет о лишении собственника его законной собственности в одностороннем, властном, принудительном порядке. Это правоотношение никак нельзя считать част-

ноправовым, основанным на равенстве его субъектов.

Точно так же публично-правовыми являются и другие правоотношения, связанные с изъятием земельного участка у его собственника (например, на основании ст. 284 ГК РФ — в тех случаях, когда земельный участок не используется по назначению в течение трех лет).

Если собственник не согласен с решением об изъятии у него земельного участка органом публичной власти либо с ним не достигнуто соглашение о выкупной цене или других условиях выкупа, орган власти, принявший такое решение, может предъявить иск о выкупе земельного участка в суд и изъять этот участок в принудительном порядке (ст. 282 ГК РФ).

Однако это положение ни в коей мере не может претендовать на средство, «уравновешивающее» в данном случае статусы государства и собственника земельного участка, потому что сам факт существования нормы, предусматривающей возможность изъятия участка у его собственника, правонаделяющей нормы, послужит для суда достаточным основанием к удовлетворению заявленного иска при наличии фактов-оснований (объективной потребности государства в данном земельном участке).

Таким образом, отношения по поводу изъятия земельного участка у его собственника государством являются публично-правовыми, однако это не значит, что такой спор будет рассматриваться в административном судопро-

изводстве. Если речь идет об иске, то это однозначно исковое производство. Отметим также, что рассматриваемые нормы ГК РФ о выкупе участков для государственных или муниципальных нужд появились в законодательстве задолго до принятия КАС РФ, использующего понятие «административный иск»; следовательно, никак нельзя утверждать, что именно административный иск имел в виду законодатель, формулируя указанные положения. В то время процессуальным средством защиты в производстве по делам, возникающим из публичных правоотношений, было заявление, а во все не административный иск.

Однако несомненно, что процессуальная форма защиты своего права очень важна для того лица, которое обращается в суд за его защитой.

В административном судопроизводстве иначе распределяются обязанности по доказыванию (основное бремя доказывания законности своих действий возлагается на орган государственной власти), а суд наделен дополнительными правами и возможностями, такими как право признать явку в судебное заседание заинтересованного лица обязательной и т.д. Помимо этого, дела в порядке административного судопроизводства рассматриваются в сокращенные сроки. Разумеется, рассмотрение дела о защите права собственности на земельный участок, изъятый для государственных или муниципальных нужд, в административном судопроизводстве

было бы для гражданина предпочтительнее, нежели в гражданском.

Таких «гражданских» (со скрытой публично-правовой основой) отношений в действующем законодательстве существует множество. Таковы дела, возникающие в сфере социального обеспечения, госзакупок, сделок с недвижимым имуществом и др. Их рассмотрение в настоящий момент осуществляется по правилам гражданского судопроизводства, хотя должно быть отнесено к административной процессуальной форме.

Правовые конфликты, возникающие в сфере нотариата, обладают большой спецификой. Она вытекает из природы нотариата и его свойств.

Следует признать, что, поскольку «нотариат есть система органов и должностных лиц, на которых государством возложено выполнение предусмотренных законом нотариальных действий в целях обеспечения защиты и охраны прав и охраняемых законом интересов граждан и юридических лиц... очевидно, что содержание понятия нотариата охватывает как его частноправовое начало, обеспечивающее законность в частноправовых отношениях, так и публично-правовое начало, гарантирующее выполнение законодательно определенных публично-правовых полномочий в интересах частных лиц и одновременно в интересах общества и государства в целом»².

Таким образом, в нотариальной деятельности могут возникать два ти-

² Правовые основы нотариальной деятельности в Российской Федерации: учебник / Под ред. Е.А. Борисовой. М., 2016. С. 22–23.

па правовых конфликтов: конфликты с гражданами и организациями по вопросам совершения нотариальных действий или об отказе в их совершении и публично-правовые конфликты, возникающие в связи и по поводу осуществления органами нотариата публично-правовых функций. Смешение этих двух типов конфликтов недопустимо, поскольку первые должны рассматриваться и разрешаться по правилам гражданского судопроизводства в особом производстве, а вторые — по правилам административного судопроизводства.

При решении вопроса о характере спора в нотариальной сфере следует применять так называемый субъектный критерий: если субъектом спорного правоотношения является орган нотариата, наделенный публично-правовой природой, который при этом осуществляет свою властную, публичную функцию в отношении второй стороны данного правоотношения, то, несомненно, требование, возникшее из этого правоотношения, подлежит рассмотрению и разрешению по правилам КАС РФ в порядке административного судопроизводства.

Эту позицию разделяет и Верховный Суд РФ. В определении от 27.10.2016 № 46-КФ16-1291 по кассационной жалобе нотариуса Самарской области на определение Ленинского районного суда г. Самары от 6.04.2016 и апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда от 23.06.2016 по иску нотариуса Самарской области к Нотариальной

палате Самарской области о признании незаконными распоряжения о проведении повторной проверки исполнения профессиональных обязанностей и решения об объявлении выговора Верховный Суд РФ установил: в соответствии с абзацем 1 статьи 220 ГПК РФ суд прекращает производство по делу в случае, если дело не подлежит рассмотрению и разрешению в суде в порядке гражданского судопроизводства по основаниям, предусмотренным пунктом 1 части 1 статьи 134 ГПК РФ. Прекращая производство по данному гражданскому делу, суд сослался на положения статей 134, 220 ГПК РФ и пришел к выводу о том, что заявленные нотариусом требования не могут быть рассмотрены в порядке гражданского судопроизводства, поскольку нотариат является публично-правовой организацией, в связи с чем заявленные требования подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства в соответствии с нормами КАС РФ.

Итак, следует доработать КАС РФ и дополнить его критерием для определения дел публично-правовой природы. Тем более что «проблеск» этого критерия можно обнаружить, например, в части 4 статьи 4 КАС РФ: «Иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные и международные организации (далее также — иностранные лица) имеют право обращаться в суды за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов в сфере административных и иных публичных правоотношений, основанных

на властном подчинении одной стороны другой». Надо развить эту правильную по сути мысль, усилить ее и закрепить не только в процессуальном, но и в материально-правовом законодательстве.

ON THE FUNCTIONS
OF A NOTARY AND SOME
PROBLEMS OF DEFINITION
THE JURISDICTION
OF LEGAL CONFLICTS
IN THE NOTARIAL SPHERE

E.V. Mikhaylova,
Associate Professor, Professor
of Department of civil procedural
and business law
of Federal public autonomous
educational institution
of the higher education
«Samara national research university
named after the academician
S.P. Korolev»,
the doctor of jurisprudence

G.Y. Nikolaeva,
President of Notarial chamber
of the Samara region

ANNOTATION. In article the question of jurisdiction of disputes in the sphere of notarial activity is considered. By the addressing the legal theory and a position of the Supreme Court of the Russian Federation jurisdiction of the public conflicts in the sphere of notarial activity is proved to administrative legal proceedings.

Keywords: notary, civil legal proceedings, administrative legal proceedings, public conflict, private-law relations, Supreme Court of the Russian Federation.

Библиографический список

1. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 27.10.2016 № 46-КФ16-1291.
2. Проект федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» (опубликован в «Российской газете» 18 ноября 2011 года).
3. Правовые основы нотариальной деятельности в Российской Федерации: учебник / Под ред. Е.А. Борисовой. М., 2016.