

Проблемы федерального нотариата и его управления на современном этапе развития правовой системы Российской Федерации



Т.Г. Калиниченко,

член Комиссии ФНП, нотариус Химкинского нотариального округа Московской области,
кандидат юридических наук

В свое время мною в статье «Глобализация и основные проблемы развития нотариата Российской Федерации», опубликованной в Нотариальный вестник № 8 за 2009 год¹ анализировалась ситуация, связанная с общими процессами глобализации, и ее воздействием на развитие нотариата России. Подчеркивалось, что на ситуацию, создавшуюся в нотариате в период с 1990 по 2009 год, воздействовали общие тенденции глобализации, усиливающие развитие нотариальных палат субъектов Федерации вопреки задачам, возложенным на Федеральную нотариальную палату. Подчеркивалось, что наблюдается чрезмерное развитие частноправовых начал в нотариальных отношениях, вопреки публично-правовым, анализировалась «суверенизация» нотариальных палат субъектов Российской Федерации, ослабляющая Федеральную нотариальную палату, «выражающаяся в отсутствии единства, несогласованности в сфере управления, методической работе, в различном толкованием законодательства, а,

¹ См. Калиниченко Т.Г. Смирнов С.В. Глобализация и основные проблемы развития нотариата Российской Федерации Нотариальный вестник №8, 2009

нередко, просто амбициями». Ставилась важнейшая задача - осуществление перехода на единую форму организации федерального нотариата. Подчеркивалось, что эта задача могла быть достигнута путём распространения на нотариат норм ст. 71 Конституции РФ, в которой говорится об исключительном ведении Российской Федерации, поскольку очевидно, что к исключительным полномочиям Российской Федерации должны относиться вопросы организации деятельности нотариата, системы федерального нотариата, обеспечивающего специальный федеральный статус нотариуса, включающий не только уровень его нотариальных полномочий, но и систему ответственности нотариусов и нотариальных палат, судебного контроля за осуществлением нотариальной деятельности и т.д.²

В печати и выступлениях ученых, нотариусов, чиновников постоянно слышится, что нотариат России – это публично правовой институт, он выполняет публично-правовые функции. В своих актах Конституционный Суд РФ неоднократно указывал, что «осуществление нотариусами нотариальных функций от имени государства предопределяет их публично-правовой статус и обуславливает необходимость организации государством эффективного контроля за их деятельностью, включая деятельность нотариусов, занимающихся частной практикой и в качестве таковых принадлежащих к лицам свободной профессии. В силу публичного предназначения нотариальных палат для их организации неприемлем принцип добровольности, характерный для членства в других объединениях, которые создаются в целях удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан исключительно на основе общности их интересов (статья 30 Конституции Российской Федерации, статья 117 Гражданского кодекса Российской Федерации, часть 1 статьи 3 Федерального закона «Об

² *Калиниченко Т.Г.* Конституционные основы деятельности нотариата // Российская юстиция. – 2001. – № 7. *Калиниченко Т.Г.* Правовой статус федерального нотариуса // Нотариальный вестник. – 2006. – № 9; *Калиниченко Т.Г., Смирнов С.В.* Необходим постепенный переход к концепции активного федерального нотариата // Нотариальный вестник. – 2008. – № 2. – С. 13–18.

общественных объединениях”»).

Необходимо также отметить, что российский нотариат является членом Международного Союза Нотариата, в связи с чем, важно учитывать, что Европейский Суд по правам человека также определил цели такого рода объединений – осуществление контроля и содействие развитию профессиональной деятельности. «При этом данные органы выполняют важные публично-правовые функции, преследующие цель защиты прав других лиц. В связи с этим их нельзя отождествлять с профессиональными союзами, но они, тем не менее, интегрированы в государственную структуру».

Государственная власть, осуществляемая на федеральном уровне и уровне субъектов Российской Федерации, и нотариальное самоуправление находятся не только в тесном взаимодействии, но и в органическом единстве. Поэтому неоднократно вставал вопрос о наделении определёнными полномочиями от имени государства и Федеральной нотариальной палаты как основного органа нотариального самоуправления, что в последние годы реализуется путем внесения дополнений в Основы. Такими полномочиями могут являться государственный контроль за деятельностью федеральных нотариусов, подготовка нотариальных кадров, полномочия по представлению кандидатов в федеральные нотариусы, и т.д. Следует иметь в виду, что публичные начала в нотариальной деятельности строятся на субординации субъектов правовых отношений. Им должен быть свойственен централизованный характер, что предполагает усиление полномочий и функций всей системы нотариата во главе с Федеральной нотариальной палатой, которая должна обеспечить качество самоорганизованной публичной власти. В идеале - это «органическое сочетание власти и свободы, внешнего (вертикального) управления и внутренней самоорганизации нотариусов».

Таким образом, Федеральная нотариальная палата должна выполнять две главные функции: общественную, основанную на независимости каждого нотариуса и членстве в

Федеральной нотариальной палате, и государственную, при которой эта Палата должна рассматриваться как форма организации государственного управления нотариальной деятельностью, исходя из того, что нотариусы наделяются полномочиями от имени Российской Федерации. Между тем Основы законодательства РФ о нотариате (далее - Основы) в части, касающейся организации нотариата, установили «разделительную» тенденцию, основанную на двухзвенной системе – Федеральная нотариальная палата и нотариальная палата субъекта Российской Федерации.

К сожалению, поправки в Конституцию не коснулись системы нотариата. Предписания Основ о двух уровнях разграничения нотариальных палат дают основание полагать о наличии «разделительной тенденции», составляющей по существу концептуальную основу правового регулирования нотариальных отношений в современных условиях. Этот процесс начался в начале 90-х годов, продолжался в 2000-х и отголоски его продолжают и по настоящее время. Наиболее яркое проявление регионального сепаратизма наблюдалось во второй половине 90-х годов, когда в ряде субъектов РФ создавались так называемые параллельные нотариальные палаты. И сегодня не изжиты ситуации, когда региональные нотариальные палаты продолжают действовать в противовес Федеральной.

В чем проблема? В 1993 году в соответствии с Основами была установлена двухуровневая система палат: Федеральная палата, а наряду с ней в каждом субъекте РФ собственная палата. Основы определили нотариальную палату субъекта Российской Федерации как некоммерческую организацию, представляющую собой профессиональное объединение, основанное на обязательном членстве нотариусов, занимающихся частной практикой (ст. 24), закрепив за ними статус некоммерческой организации. Правовой статус некоммерческих организаций был урегулирован позднее Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях». Данный Закон предусматривал ряд организационно-правовых

форм некоммерческих организаций и их основные признаки, но нотариальные палаты остались за его рамками, долгое время не имея своей организационно-правовой формы. Данный вопрос был решен только по истечении 20 лет со времени принятия Федерального закона «О некоммерческих организациях», причем не путем внесения дополнений в этот Закон, касающихся нотариальных палат, а через статью 50 ГК РФ: сначала нотариальные палаты были отнесены к разряду ассоциаций, а затем получили специальную форму и были определены как «нотариальные палаты». Все это свидетельствует о том, что у законодателя долгое время не было четкого представления о правовых и организационных признаках такого специфического образования, как профессиональное объединение нотариусов.

Что касается Федеральной нотариальной палаты, то ее организационно-правовая форма до настоящего времени не обозначена ни в ГК РФ, ни Федеральном законе «О некоммерческих организациях». Сегодня в уставе Федеральной нотариальной палаты имеется лишь формулировка, фактически заимствованная из статьи 29 Основ: «Федеральная нотариальная палата является некоммерческой организацией, представляющей собой профессиональное объединение нотариальных палат субъектов Российской Федерации, основанное на их обязательном членстве. Из сказанного следует, что приоритет в правовом регулировании деятельности нотариальных палат имеют нормы Основ, в соответствии с которыми создавались нотариальные палаты, определялись их правовой статус, органы управления, и функциональные обязанности.

Несколько слов о существующей внутренней системе взаимодействия Федеральной нотариальной палаты и нотариальных палат субъектов Федерации. Федеральная нотариальная палата и нотариальные палаты субъектов Федерации должны строить свои отношения не горизонтально, что наблюдается в настоящее время, что и характеризует их частноправовой характер, а вертикально – на публично-правовом принципе субординации деятельности. В настоящее время этого нет. И это, несмотря на то что, начиная с 2013 года законодательство

о нотариате развивается в направлении усиления роли Федеральной нотариальной палаты, предоставления ей ряда полномочий, которые, по сути, являются властными, государственными³. Однако в настоящее время практически по всем вопросам финансирования, методики, толкования законодательства и правоприменения многие решения принимаются региональными нотариальными палатами субъектов Федерации. Нередко решения собраний нотариусов нотариальных палат субъектов Федерации усиливают частноправовые начала в нотариальной деятельности, наблюдается различное толкование законов, издание форм нотариальных актов, порой идущих в разрез с действующим законодательством, разное мнение нотариальных палат по поводу нотариального тарифа, технической работы и подготовки проектов документов. Многие комментарии и разъяснения ФНП не согласуются с мнением нотариусов, не всегда выполняются обязательства по взносам в Федеральную нотариальную палату и т.д. И здесь нельзя не согласиться с мнением, высказанным В.А.Бочковенко и Г.Г.Черемных в статье «Оформление наследственных прав на совместно нажитое в браке имущество супругов в свете нового законодательства»: «сфера нотариальных действий требует подробной нормативной регламентации и единообразия. Нотариальная практика должна быть единой, особенно в такой чувствительной сфере, как оформление наследственных прав граждан. Поскольку любое нотариальное действие совершается от имени Российской Федерации, недопустимо, чтобы порядок их совершения формировался методическими рекомендациями, которые по определению не являются нормативными правовыми актами и, кроме того, различаются в зависимости от региона нашей огромной страны. Последнее понимали даже большевики. "Законность не может быть калужская и казанская", - писал В.И. Ленин в работе "О двойном подчинении и законности". Данный тезис актуален и сегодня, особенно в условиях

³ *Калиниченко Т.Г.* Развитие публично-правовых начал в нотариальной деятельности // Нотариат, государственная власть и гражданское общество: современное состояние и перспективы. Материалы Всероссийской научно-практической конференции (15–16 февраля 2007 года, г. Москва). – М.: ФРПК, 2007. – С. 34.

становления правового государства ("Нотариус", 2020, № 2).

Последние выборы президента Федеральной нотариальной палаты и проблемы, возникшие между региональными нотариальными палатами, укрепили нашу позицию в том, что стране нужна «сильная» Федеральная нотариальная палата, которая отражала бы интересы нотариусов всех регионов, а не части их представителей. Назрела необходимость изменения внутренней системы и структуры Федеральной нотариальной палаты и её отношений с региональными палатами. Этот вопрос должен быть решён не только в новом нотариальном законодательстве, но и определён в Уставе Федеральной нотариальной палаты, основанном на новом правовом статусе. Усиление роли Федеральной нотариальной палаты вызвано также и довольно небольшим численным составом нотариусов России – их 7 900 человек.

Необходимо критически отнестись к статусу Федеральной нотариальной палаты как некоммерческой организации. Нотариусы не являются членами Федеральной нотариальной палаты. Обязательное членство предусмотрено только в отношении нотариальных палат субъектов Федерации. Федеральная нотариальная палата, как и нотариальные палаты субъектов Российской Федерации, являются юридическими лицами и подлежат государственной регистрации. Вместе с тем публично-правовой характер отношений предполагает отношения «власти и подчинения», субординацию, что вытекает из полномочий Федеральной нотариальной палаты, предоставленных ей Федеральным законом от 29.12.2015 N 391-ФЗ. В настоящее время перечень её полномочий, предусмотренный ст. 30 Основ включает в себя также координацию деятельности и контроль за деятельностью нотариальных палат, а ст.31 Основ предоставляет Правлению Федеральной нотариальной палаты право издавать акты, обязательные к исполнению нотариальными палатами и нотариусами. Иначе говоря, с недавних пор Федеральная нотариальная палата стала обладать специальной публично-правовой правоспособностью, установленной федеральным законом.

Таким образом, Федеральная нотариальная палата сегодня, по сути, представляет из

себя публично-правовую организацию, статус которой аналогичен со статусом публично-правовой компании. Так, Федеральным законом от 3 июля 2016 года № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях» данная организация определяется как унитарная некоммерческая организация, созданная Российской Федерацией, наделенная функциями и полномочиями публично-правового характера и осуществляющая свою деятельность в интересах государства и общества. В качестве целей публично-правовой компании Федеральный закон «О публично-правовых компаниях» называет проведение государственной политики, предоставления государственных услуг, осуществление контрольных, управленческих и иных общественно полезных функций и полномочий в отдельных сферах, а также выполнения иных функций и полномочий публично-правового характера.

Невозможность распространения действия указанного Закона на Федеральную нотариальную палату объясняется только тем, что она не является унитарной организацией. Однако данный факт лишь подчеркивает уникальность Федеральной нотариальной палаты и не ограничивает возможность надления ее публично-правовым статусом, поскольку по роду своей деятельности она в полной мере таковым обладает. Это вытекает, в частности, из целого ряда статей Основ, предоставляющей Федеральной нотариальной палате право осуществлять властные полномочия и принимать подзаконные акты, в том числе, совместно с Минюстом России: статьи 3.1., 4, 6.1., 9, 11, 12, 13, 19, 20, 22 Основ и др.

Сказанное позволяет прийти к выводу о необходимости внесения в Основы поправок, имеющих целью надление Федеральной нотариальной палаты статусом публично-правовой организации. Данные поправки должны предусматривать контрольные функции относительно всех нотариусов Российской Федерации, в отношении которых должен быть установлен единый статус федерального нотариуса.⁴

⁴ *Калиниченко Т.Г.* Публично-правовая нотариальная деятельность // *Нотариальный вестник*. – 2006. – № 8.

Во-первых, Федеральная нотариальная палата по своему происхождению и основным свойствам – публично-правовое образование, созданное в управленческих целях для объединения нотариусов всей страны. Поэтому весьма разумно, если нотариальные палаты субъектов Федерации будут трансформированы в представительства или отделения Федеральной нотариальной палаты в субъектах Федерации. В случае сохранения за ними статуса юридического лица региональные нотариальные палаты должны действовать на основе типового устава, утверждаемого Федеральной нотариальной палатой и Минюстом России, как это реализовано применительно к Кодексу профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации.

Во-вторых, Федеральная нотариальная палата имеет особые цели деятельности, а именно: реализация не частных, а общественных интересов, то есть защита прав граждан и юридических лиц.⁵ Публично-правовой организации запрещено преследовать частные интересы своих членов путём использования принадлежащих ему полномочий или имущества. Федеральная нотариальная палата должна осуществлять контроль за деятельностью нотариусов, определять общую финансовую политику и т.д.

В-третьих, Федеральная нотариальная палата как публично-правовая организация обладает не просто правами и обязанностями юридического лица, а обладает специальными полномочиями, то есть правами, которые она в силу закона не имеет возможность, а просто обязано реализовывать определённым способом и в определённой форме как орган публичной власти.

У нотариата есть шанс создать собственную организационную систему, которая даст прекрасный пример мировому сообществу и международному нотариату в части, касающейся укрепления правового статуса нотариуса, поскольку в демократическом государстве контроль за

⁵ *Калиниченко Т.Г.* Нотариальная защита прав физических и юридических лиц // *Нотариальный вестник*. – 2008. – № 4. – С. 36–41.

деятельностью представителей отдельных профессий, например таких, как нотариус, переходит от самого государства (осуществляющего его, например, с помощью лицензирования) к профессиональным сообществам, таким как нотариальное, действующее на началах саморегулирования, т.е. внедрения соответствующих правил, вырабатываемых самой организацией нотариусов на основе элементов самоуправления.

Нотариат России доказал с 1993 года свою состоятельность, но наступает новый этап организации деятельности нотариусов всей страны под эгидой Федеральной нотариальной палаты – юридического лица со статусом публично-правовой организации, отражающего единство суверенитета РФ, приоритета федерального законодательства, единства структуры управления нотариусами России в противовес «искусственному глобализму», приведшему к раздробленности нотариата.

Полагаю, что сегодня в нашей стране наблюдается явная тенденция к усилению роли федерального управления, что особенно наглядно и в выгодном свете проявилось в деле борьбы с пандемией коронавируса, в отличие от стран с так называемой развитой демократией. В этих условиях и учитывая, что мы живем и работаем в стране с самой большой территорией в мире, российскому нотариату просто необходимо извлечь уроки эффективности управленческих процессов с целью совершенствования своей организационной системы.