

«Salus populi suprema lex esto»

РОССИЙСКАЯ ЮСТИЦИЯ

Журнал основан в январе 1922 года

ISSN 0131-6761

Судейская беспристрастность
и социальный контроль за судом

•
Палермская Конвенция ООН
против транснациональной оргпреступности

•
Применение арбитражными судами
части первой Налогового кодекса

•
Усыновление иностранцами детей – российских граждан

•
Документирование результатов
оперативно-розыскных мероприятий

•
Факты и мнения в делах о защите чести

•
Христианские начала и их развитие в российском праве

7

ИЮЛЬ 2001 г.

“Юридическая литература”

Конституционные основы деятельности нотариата

© 2001 г. Т. КАЛИНИЧЕНКО,
нотариус, кандидат юридических наук
(г. Химки Московской области)

Основные правовые принципы статуса нотариата определены Конституцией РФ. Именно в ней закреплены признание и защита равным образом частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности, недопустимость осуществления прав и свобод с нарушением прав и свобод других лиц, равенство всех перед законом и судом; неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны; право каждого иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами; недопустимость лишения имущества иначе как по решению суда; права наследования; свобода владения, пользования землей и другими природными ресурсами, если это не наносит ущерба окружающей среде или не нарушает прав и законных интересов иных лиц; право на получение квалифицированной юридической помощи и т.д.

При анализе Конституции РФ как источника нотариального права можно выделить две группы норм: общего характера, важных с точки зрения последовательного обеспечения деятельности нотариата, и специальные, конкретно определяющие основополагающие принципы развития нотариата.

К общим относится норма, сформулированная в ст. 1: "Российская Федерация — Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления".

Характеристика Российской Федерации как правового государства означает, что в организации и деятельности государства, в том числе при подготовке и принятии решений о нотариате и нотариальном процессе, должны преобладать принципы права, а не мотивы политической и иной целесообразности. Особенно актуальным это является в условиях борьбы за создание нового законодательства о нотариате, когда многие выступают с политическими заявлениями о том, что России не нужен латинский нотариат, настаивают на огосударствлении нотариата, что было присуще советской правовой системе.

Один из наиболее существенных признаков правового государства заключается в связывании власти правом, когда оно ставится над ней. Не случайно в некоторых странах вместо категории "правовое государство" используется понятие "господство права". Теория правового государства исходит из признания неотчуждаемых (прирожденных) прав, с одной стороны, и возложения на государство обязанности соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина. Власть осуществляют только те, кто на это уполномочен Конституцией и законами, причем в рамках предметов ведения и компетенции. Власть существует лишь для того, чтобы максимально эффективно обеспечивать конститу-

ционные права граждан. При этом Конституция наделяет государство возможностью делегирования определенных полномочий институтам гражданского общества, в том числе и таким профессиональным сообществам, каковым является нотариальное, при соответствующей ответственности сообщества и их членов и необходимом контроле со стороны государства.

Согласно этой теории государственная власть является политической властью, которая введена в правовые рамки, она в той или иной мере ограничена свободой граждан, участников гражданско-правового общения. Правовые нормы и требования обязательны для всех и потому должны быть облечены в форму законов. Права человека составляют основу права. Государство — особая организация власти в обществе, которая признает, соблюдает и защищает свободу подвластных, и она связана нормами Конституции и права.

Построение такого правового государства послужит мощным фактором полного восстановления и укрепления правопорядка в России. Создание системы нотариата, базирующейся на основополагающих нормах Конституции и гражданского права, будет одним из критериев создания правового государства.

С точки зрения конституционно-правового анализа, в основе реформирования нотариата лежат разные подходы к пониманию отдельных статей Конституции РФ и природы нотариата как профессии, а также к теоретической модели Конституции, лежащей в основе нашего конституционного устройства.

Тезис о том, что государство должно во всей полноте контролировать нотариуса, связан с соотношением понятий "государство и нотариат" и основан на позитивистском понимании государства. Сторонники его считают, что власть государства суверенна по определению и не связана правом. Власть может сама ограничить себя действующими законами, но может в любой момент снять эти самоограничения. Не связанное принципами и нормами Конституции государство вправе принять любой закон, в том числе и о нотариате, о структуре государственной власти, о правах человека и т.д. Такому пониманию государства соответствует и понимание права, при котором обязательными являются любые нормы, установленные государством. При этом не учитываются интересы общественного прогресса, формальное равенство прав граждан, естественные и неотчуждаемые права и институты их обеспечения.

В соответствии со ст. 7 Конституции РФ Россия — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Эта норма имеет непосредственное отношение к нотариату, прежде всего в части обеспечения соблюде-

ния и защиты прав каждого. "Достойная жизнь человека", которая будет обеспечиваться в социальном государстве, в свое содержание включает наряду с материальной обеспеченностью, благополучием также и обеспечение нотариальной защиты прав граждан. В той мере, в какой проблемы нотариата затрагивают интересы человека, эти проблемы носят социальный характер. Соответственно последовательное решение этих проблем в интересах человека и общества с помощью нотариата является инструментом создания в России социального государства.

Одна из наиболее существенных основ конституционного строя России связана с закреплением принципа разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную. Применительно к сфере нотариата это деятельность по формированию современного законодательства о нотариате и нотариальном процессе, обеспечению его реализации. Соответствующие ветви при этом являются независимыми. Цель разделения — создание гарантий от произвола, обеспечение законности, оспаривание действий нотариуса только на основе закона и только в суде.

С учетом федеративного устройства России Конституция определила предметы исключительного ведения Российской Федерации (ст. 71) и совместного ведения Федерации и ее субъектов (ст. 72) в области прав человека и гражданина. Так, в ведении Федерации находятся регулирование и защита прав человека и гражданина. Однако роль нотариата как института по защите прав гражданина в Конституции четко не определена. Исследователи считают, что ч. 1 ст. 48 Конституции, где говорится о гарантиях права на получение квалифицированной юридической помощи, подразумевает деятельность адвокатов и нотариусов.

Между тем из самой сути Конституции вытекает более значительная роль нотариата в развитии гражданско-правовых отношений, который способствует их стабильности и защите прав граждан и юридических лиц.

Возложив на себя конституционную обязанность по защите прав и свобод граждан, государство тем самым возлагает на себя и другую обязанность — создание соответствующих механизмов. В полном объеме функцию такой защиты выполняли и выполняют нотариусы, удостоверяя гражданско-правовые акты и договоры, свидетельствуя определенные факты и документы.

К сожалению, ГК и Основы законодательства РФ о нотариате не способствуют развитию этого нужного гражданам нашей страны института. Между тем реализация функции защиты прав и законных интересов граждан и иных участников гражданского оборота нотариусом лежит прежде всего в плоскости гражданско-правовых отношений.

Важно определить на федеральном уровне предоставление права субъектам Федерации осуществить переход на единую организационную форму нотариата, исходя из того, что нотариус имеет отноше-

ние ко всему комплексу гражданско-правовых отношений, регламентированных ГК РФ и ГПК РСФСР. Это может быть достигнуто путем распространения норм ст. 71 Конституции РФ на нотариат и нотариальный процесс, которые должны определить исключительные полномочия Федерации по вопросу о нотариате и нотариальном процессе, предусмотрев систему федерального нотариата, обеспечивающего специальный федеральный статус нотариуса, включающий не только уровень его федеральных нотариальных полномочий, но и систему ответственности нотариусов и их сообществ, контроля государства за осуществлением нотариального процесса и т.д.

Таким образом, в Конституции РФ определены основы и закономерности развития федеративной структуры законодательства о нотариате и нотариальном процессе. При характеристике Конституции как источника нотариального права нужно обратить особое внимание на специальные нормы о нотариате. Многие из них закрепляют принципиально новые подходы к регулированию отношений собственности.

Одной из центральных по значимости является норма о праве на получение квалифицированной юридической помощи. В настоящее время оказание такой помощи наряду с адвокатами и лицами, которым в установленном порядке разрешено заниматься этим видом деятельности, возложено и на нотариусов, представляющих в данном случае нотариат как публично-правовой институт.

Выполнение нотариусом данной функции не ограничивается сообщением заинтересованным лицам информации о действующем законодательстве по конкретному вопросу, а включает в себя обязательное проведение правовой экспертизы всех условий сделки, выяснение обстоятельств дела, разъяснение участникам смысла, значения и правовых последствий сделки, проверку соответствия содержания сделки действительным намерениям сторон и требованиям законодательства, принадлежности прав на недвижимость, правоспособности юридического лица, полномочий сторон и их представителей, установление личности обратившихся за совершением нотариального действия, проверку дееспособности физических лиц. При подготовке проектов нотариальных документов нотариус должен следить за тем, чтобы не возникло ошибок, не были ущемлены интересы участников процесса. При этом правовая помощь, оказываемая нотариусом, не носит формализованного характера, так как при возникновении сомнения относительно соответствия сделки закону или истинным намерениям сторон нотариус обязан отказать в совершении нотариального действия либо отложить (приостановить) его совершение.

Таким образом, реформа нотариата должна идти в русле развития конституционного процесса. В свою очередь институт нотариата дает государству возможность реализовать во всей полноте свою конституционную обязанность по обеспечению и защите прав граждан.