

**Т. В. Ярошенко**

## **ПРЕВЕНТИВНАЯ ФУНКЦИЯ НОТАРИАТА: АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ**

5

*Проанализирована превентивная функция нотариата, определены понятие нотариата и его место в правовой системе России и среди органов гражданской юрисдикции, раскрыты вопросы нотариальной медиации, внесены некоторые предложения по совершенствованию законодательства. Показано, что нотариат как институт превентивного правосудия осуществляет досудебное разрешение конфликтов, обеспечивает законность и играет огромную роль в успешном устранении споров без обращения в суд, облегчая тем самым его работу, а также защищает права и интересы, устанавливает взаимопонимание между субъектами гражданского оборота. С учетом главной превентивной функции нотариата следует внести некоторые дополнения в законодательство — дополнить ст. 1 Основ законодательства РФ о нотариате положением, что главное назначение нотариата заключается в предупреждении правонарушений путем совершения нотариальных действий, предусмотренных ст. 35 Основ.*

*The article analyzes the preventive function of the notary, defines the concept and place of the notary in the Russian legal system and among the bodies of civil jurisdiction, reveals the issues of notarial mediation, makes some proposals for improving the legislation. The notary, as an institution of preventive justice, carries out pre-trial resolution of conflicts, ensures the rule of law and plays a huge role in the successful resolution of disputes without going to court, thereby facilitating their work, protecting their rights and interests, and also establishing mutual understanding between the subjects of civil circulation. Taking into account the main preventive function of the notaries, some additions should be made to the legislation on notaries, namely, Art. 1 of the Fundamentals of the legislation of the Russian Federation on the notary, the provision that the main purpose of the notary is to prevent offenses by performing notarial acts, provided for in Art. 35 Fundamentals.*

**Ключевые слова:** нотариат, нотариальная деятельность, превентивное правосудие, суд, медиация, Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации

**Keywords:** notary, notarial activity, preventive justice, court, mediation, Fundamentals of the legislation of the Russian Federation on notaries, Civil Procedure Code of the Russian Federation

Нотариат занимает одно из ведущих мест в системе правоохранительных органов по защите гражданских прав и интересов лиц наряду с судом, прокуратурой и адвокатурой. Цели и задачи у правоохранительных органов по защите прав и интересов лиц общие, способы реализации — различные.



Цели научного исследования состоят в рассмотрении превентивной функции нотариата, определении значения и места данного органа в правовой системе Российской Федерации, а также изучении основных вопросов медиации и применения этой процедуры в институте нотариата. Для достижения поставленных целей необходимо решить следующие задачи:

1. Обозначить место нотариата как института правовой системы Российской Федерации путем проведения сравнительного анализа.
2. Определить роль и значение нотариата в разрешении правовых конфликтов.
3. Изучить процедуру медиации как альтернативного способа разрешения правовых споров.

6

### **1. Понятие и место нотариата в правовой системе России и среди органов гражданской юрисдикции**

В российском законодательстве определение понятия «нотариат» отсутствует. Согласно статье 1 Основ законодательства РФ о нотариате, данный орган обеспечивает защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации [11]. Эта норма указывает лишь цель нотариата и способ ее достижения.

Понятие «нотариат» не получило отражения в нормативных источниках и по-разному трактуется в научной литературе [3; 8; 12]. Отсюда возникают проблемы, связанные с формированием в обществе представления о нотариате как разновидности коммерческой деятельности.

Профессор И.Г. Черемных отмечает, что нотариат, осуществляя защиту прав и законных интересов физических и юридических лиц, действует от имени государства, в этой связи его деятельность носит публичный характер, направлена на защиту и частных, и публичных интересов, обеспечивает законность и является по своей сути правоохранительной [13, с. 99].

Для того чтобы дать точное определение этому понятию, необходимо проанализировать цели и задачи деятельности нотариата. Главной его целью является обеспечение защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц. В процессе своей деятельности нотариат выполняет ряд задач, основные из которых — укрепление законности и правопорядка; охрана всех форм собственности; предупреждение правонарушений путем совершения различных нотариальных действий, перечисленных в ст. 35 Основ законодательства о нотариате.

Наиболее важной из функций нотариата является *превентивное правосудие*. Нотариат предупреждает о возникновении споров, которые рассматривает суд, путем разъяснения сторонам последствий, вытекающих из совершаемых действий.

В науке существуют различные мнения по вопросу о месте нотариата в правовой системе РФ в целом и в системе органов гражданской юрисдикции.



Следует отметить, что из органов гражданской юрисдикции наиболее близок к нотариату суд. В таком случае возникает необходимость в проведении сравнительного анализа. Во-первых, закон устанавливает принцип независимости и беспристрастности в судебной и нотариальной деятельности. Во-вторых, по защите прав и свобод граждан их объединяют общие правоохранительные задачи, но при этом они практикуют *разные способы защиты*, так как суд рассматривает и разрешает дело только с наличием определенного спора, а нотариат обеспечивает защиту путем удостоверения бесспорного факта.

Судебные функции носят исключительный характер и могут осуществляться только судами. Деятельность нотариуса, в свою очередь, не является правосудием и осуществляет превентивную функцию. Кроме того, имеются различия в юридической силе выносимых этими органами правовых актов: судебные решения носят общеобязательный характер, а нотариальные акты исполнительной силы не имеют, исключением являются нотариально удостоверенные соглашения об оплате алиментов и исполнительные надписи. Судебная деятельность финансируется только за счет государства, а деятельность небюджетного нотариата строится на принципе самофинансирования [14].

Таким образом, в современных условиях нотариат является органом, наделенным публично-правовой властью, обеспечивающим защиту прав и интересов как физических, так и юридических лиц, а также содействующим укреплению правопорядка и предупреждению правонарушений.

## 2. Значение и роль нотариата в предупреждении и разрешении правовых конфликтов

Правовую природу, сущность и значение нотариальной деятельности в гражданском обороте определяют функции, направленные на разрешение основных задач и отражающие специфику данной деятельности, ее направления и особый характер. В свою очередь, функции нотариата делятся на две группы — социальные и содержательные. Рассмотрим некоторые из них.

Одной из основных функций нотариата является *правоохранительная*, которая способствует снижению количества правонарушений и обеспечивает правовую защиту граждан и организаций. *Правообеспечивающая функция* выполняется путем реализации обязанности нотариуса по обеспечению правомерного поведения и правовых условий для участников процесса. Из публично-правовой природы также вытекает *фискальная функция*, которая заключается в содействии решению ряда государственных задач. Например, нотариус обязан сообщить в налоговый орган по месту своего нахождения при выдаче права на наследство, тем самым способствуя привлечению лиц к уплате налогов.

Одной из содержательных функций также является *удостоверительная*. Она выражается в деятельности, связанной непосредственно с удостоверением юридических фактов и сделок, которое осуществляет но-



тариус. Также нотариат осуществляет *охранительную функцию*. Ее специфика состоит в осуществлении охраны прав граждан, а также содействии их осуществлению и исполнению обязанностей участников производства.

Одна из главных в деятельности нотариата — *превентивная функция*, так как именно она полностью отражает специфику данного органа и раскрывает его роль в разрешении конфликтов между участниками гражданского оборота. О содержании и роли превентивной функции нотариата писали многие ученые и практики [6].

Таким образом, нотариат является самостоятельным институтом в правовой системе, значение которого заключается в решении задач по установлению взаимодействия и защите прав и интересов субъектов гражданского оборота.

В правовом государстве нотариат играет важную роль в обеспечении защиты прав и интересов граждан без обращения к правосудию. Согласно резолюции Европейского парламента «О нотариате в Европейском Сообществе», нотариат является органом превентивного правосудия, а его главная функция заключается в том, что нотариус, будучи должностным лицом, в процессе своей деятельности информирует граждан о характере правовых последствий, которые могут вытекать из заключаемых сторонами актов, то есть предупреждает стороны и дает возможность избежать обращения в суд [7].

В предупреждении правовых споров и содействии их разрешению можно выделить два вида нотариальной деятельности.

1. Нотариальная деятельность по защите прав граждан и юридических лиц в качестве превентивного правосудия. В таком случае нотариус проверяет оформляемые документы на наличие правовых норм, убеждается в понимании их сторонами и в добровольности волеизъявления, а также дает информацию по поводу сущности последствий, вытекаемых из обязательств сторон. Также нотариус имеет полномочия в совершении исполнительных надписей. По ним кредитор без обращения в суд может взыскать денежную сумму с должника. Такой способ принудительного исполнения обязательств является одной из распространенных форм защиты интересов кредиторов без обращения в суд.

2. Участие нотариуса в гражданском судопроизводстве. Согласно ГПК РФ, нотариус может участвовать в исковом производстве, например о признании недействительными нотариальных сделок. Обычно на практике в процессе доказывания документы, удостоверенные нотариусом, имеют юридическую силу, поскольку они выданы компетентным лицом, не заинтересованным в исходе дела. Оспорить такие документы можно только путем предъявления соответствующего иска [5, с. 33].

Кроме того, в особом производстве нотариус может привлекаться в качестве свидетеля, отсюда вытекает интересный факт, что участие нотариуса регулируется гражданским процессуальным законодательством, и хранить нотариальную тайну он не обязан.



Нотариат, реализуя права граждан на судебную защиту, не осуществляет правосудие, его роль заключается в предупреждении споров, а также в облегчении и ускорении самого процесса рассмотрения дел в суде. Нотариат можно определить как институт превентивного правосудия.

### 3. Нотариальная медиация: понятие и сущность

В 2010 г. был принят федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [10], что послужило толчком в сфере разрешения правовых конфликтов и облегчило процедуру правосудия в России.

В переводе с латинского *mediator* означает «посредник». Также в вышеуказанном законе медиация понимается как «способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения» [10]. Из этого определения можно сделать вывод, что нотариальная медиация является альтернативой судебному разбирательству при разрешении споров. Так, М. И. Сазонова считает, что «нотариус – медиатор на генном уровне. Поскольку он, представляя интересы сторон, выступает примирителем при удостоверении всевозможного рода соглашений, договоров» [9, с. 19].

Опираясь на данное мнение, необходимо отметить, что нотариус как никто другой подходит для роли медиатора. Во-первых, он является независимой и беспристрастной стороной в разрешении спора. Во-вторых, он разъясняет сторонам их права и обязанности, опираясь на норму закона, объективно оценивает последствия совершаемых нотариальных действий и информирует о них стороны.

Таким образом, нотариальная медиация – это добровольная процедура, направленная на разрешение и урегулирование правового конфликта, в ходе которой независимое лицо (медиатор) направляет стороны и содействует заключению мирного соглашения между ними.

Сама сущность нотариальной медиации в практике современного российского нотариата заключается в том, что она является более мягкой формой альтернативного разрешения споров. Выбор сторонами данной процедуры самостоятелен и добровольен. Также участники конфликта сами приходят к взаимовыгодному решению, то есть не подвергаются контролю по принятию решения со стороны медиатора, а лишь опираются на его опыт и знания.

Медиатор обеспечивает справедливость процедуры – не вмешивается в суть конфликта, а только разъясняет участникам их права, а также определяет сущность последствий, которые могут вытекать из совершаемых сторонами действий. В практике существует правило: при проведении переговоров медиатор должен быть «пустым», то есть он не может испытывать каких-либо чувств к сторонам, чтобы в полной мере обеспечить равноправие в отношениях между ними и справедливость проведения процедуры [1, с. 145].



В отличие от судебного разбирательства, процедура медиации не допускает лиц, не имеющих отношения к делу. Стороны сами определяют режим конфиденциальности путем подписания соглашения.

Таким образом, процедура медиации — это прежде всего сотрудничество, совместная работа, направленная на поиск проблемы и способа ее решения.

#### 4. Порядок процедуры нотариальной медиации

Процедура медиации состоит из трех стадий: первая стадия — подготовительная, следующая — проведение самой процедуры и заключительная — выход из медиации.

10

1. Начинается процесс с разъяснения сторонам процедуры медиации, правил поведения.

2. После вступительного слова медиатора начинается основная стадия — презентация сторон. Стороны излагают свое видение спорной ситуации. Обычно начинает сторона, которая обратилась с просьбой о проведении медиации. Завершая слушание каждого участника переговоров, медиатор задает уточняющие вопросы и обобщает услышанное. После этого посредник выявляет моменты, в которых прослеживается разногласие между сторонами и утверждает план их урегулирования. В данном случае медиатор помогает сторонам выслушать друг друга, найти такой способ разрешения ситуации, который удовлетворил бы обе стороны. После того, как участники с помощью медиатора обменялись предложениями по решению ситуации и пришли к общим позициям подписывается договор (медиативное соглашение). Данный документ отражает волеизъявление каждой из сторон, в него вносятся данные об участниках спора и медиаторе, информация о месте проведения процедуры, указывается предмет спора, способ его урегулирования и сроки по выполнению обязательств.

3. Завершается процедура выходом из медиации. Задача данной стадии заключается в получении медиатором информации о выполнении условий договора [4, с. 10].

Процедура нотариальной медиации — это перспективная и эффективная форма урегулирования правовых конфликтов.

#### Выводы и некоторые предложения по совершенствованию законодательства

1. Нотариат как институт превентивного правосудия осуществляет досудебное разрешение конфликтов, обеспечивает законность и играет огромную роль в успешном устранении споров без обращения в суд, тем самым облегчая их работу, защищает права и интересы, а также устанавливает взаимопонимание между субъектами гражданского оборота.

2. С учетом главной превентивной функции нотариата следует внести некоторые дополнения в законодательство о нотариате — допол-



нить ст. 1 Основ законодательства о нотариате положением, что главное назначение нотариата заключается в предупреждении правонарушений путем совершения нотариальных действий, предусмотренных ст. 35 Основ.

3. Нотариус не осуществляет правосудие, а устраняет любые препятствия по реализации прав между сторонами – например, когда стороны не могут договориться о реализации своих прав относительно общей собственности. В этом и подобных случаях нотариус берет на себя роль медиатора и помогает урегулировать правовую ситуацию. В процессе медиации нотариус осуществляет примирительную функцию, оказывая содействие сторонам в достижении компромисса по решению спора.

4. Практика применения процедуры нотариальной медиации становится все более распространенной, гарантирует стабильность гражданского оборота и повышает уровень правовой культуры мирного разрешения конфликтов среди граждан.

5. Определяя место и роль нотариата в правовой системе общества, следует отметить его тесную связь с судом по защите и охране гражданских прав. Существуют различные формы взаимодействия в исковом и особом судопроизводстве, предусмотренные нормами Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации [2]. В условиях цифровизации электронное правосудие и электронный нотариат способствуют повышению эффективности защиты гражданских прав.

#### Список литературы

1. *Гвоздарева М. В.* Роль посредничества в конструктивном разрешении конфликта // Вестник Российского университета дружбы народов. 2001. №2. С. 144–151.
2. *Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 №138-ФЗ* (ред. от 30.12.2021). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. *Денисова А. М.* Правовые проблемы российского нотариата на современном этапе // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2015. №1 (26). С. 51–54.
4. *Джуринская Е. А.* Медиация в нотариальной деятельности: вектор развития // Нотариальный вестник. 2019. №3. С. 4–11.
5. *Жуйков В. М.* Нотариат как институт превентивного правосудия: общие цели, принципы и полномочия // Российская юстиция. 1998. №6. С. 33–34.
6. *Корсик К. А.* Некоторые аспекты превентивной функции нотариат // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16, №5. С. 148–154.
7. *Нотариат* в Европейском Сообществе : резолюция Европейского парламента // Нотариальный вестник. 1999. №5/6. С. 43–44.
8. *Нотариат* : учебник и практикум для вузов / А. О. Иншакова [и др.] ; под ред. А. О. Иншаковой, А. Я. Рыженкова. М., 2021.
9. «*Нотариус – это светский священник*» : интервью с М. И. Сазоновой // Медиация и право. 2010. №2. С. 18–19.
10. *Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)* : федер. закон от 27.07.2010 г. №193-ФЗ (ред. от 26.07.2019). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».



11. *Основы* законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 г. №4462-1) (ред. от 02.07.2021). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

12. *Правовые основы* нотариальной деятельности в Российской Федерации / под ред. Е. А. Борисовой и др. М., 2016.

13. *Черемных И. Г.* Российский нотариат: прошлое, настоящее, будущее. М., 1999.

14. *Ярошенко Т. В.* Понятие и роль нотариата в правовой системе: различные подходы // *Нотариус*. 2019. №1. С. 10–13.

#### Об авторе

12

Татьяна Владимировна Ярошенко – канд. юр. наук, доц., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: t.yaroshenko2011@yandex.ru

#### The author

Dr Tatiana V. Yaroshenko, Associate Professor, Immanuel Kant Baltic Federal University, Russia.

E-mail: t.yaroshenko2011@yandex.ru