

Научно-практический журнал Федеральной нотариальной палаты

# НОТАРИАЛЬНЫЙ ВЕСТНИКЪ



01  
2014

Теория – Комментарий – Из истории нотариата – Зарубежный опыт –  
– Документы – Рецензии

[www.notariat.ru](http://www.notariat.ru)

**Н**аучно-практическая конференция  
«Право в СМИ» прошла в рамках шестого  
общероссийского семинара «Пути развития  
и технология взаимодействия правовых  
институтов со СМИ и общественностью».



**О.В. Ахрамеева:**

**Нотариату нет нужды доказывать свою профессиональную состоятельность. Это уже сделано всей предшествующей историей российского нотариата.**

ISSN 1819-6624



9 771819 662772 >

Научно-практический журнал Федеральной Нотариальной палаты

# НОТАРИАЛЬНЫЙ ВЕСТНИКЪ



01  
2014

Основан в 1903 году, возобновлен в 1997 году по инициативе президента ФНП А.И. Тихенко

Учредитель: Федеральная нотариальная палата. Журнал зарегистрирован 4.12.1996 г. Комитетом РФ по печати. Свидетельство № 015485

Издатель: Фонд развития правовой культуры

**Редакционный совет:** Сазонова Мария Ивановна – председатель, Арифулин Александр Алиевич, Жуйков Виктор Мартенианович, Лесницкая Лидия Францевна, Морщакова Тамара Георгиевна, Семеняко Евгений Васильевич, Сухарев Александр Яковлевич, Чефранова Елена Александровна, Шаталов Сергей Дмитриевич

**Редакционная коллегия:** В.Н. Анев, Б.А. Борзенко, Г.А. Волкова, О.В. Головатюк, К.А. Катанян, Н.И. Кашурин, О.Ю. Колдаев, А.С. Лацейко, И.Г. Медведев, И.В. Москаленко, Г.Ю. Николаева, Э.С. Псарева, В.В. Янков

**Главный редактор:** Константин Катанян, **заместитель главного редактора:** Наталья Леднева, **редактор:** Олег Колдаев, **обозреватель:** Армен Уриханян, **корректор:** Людмила Лебедева, **компьютерная верстка:** Денис Зотов

Журнал «Нотариальный вестникъ» включен в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки РФ для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученой степени кандидата и доктора юридических наук

Перепечатка материалов без письменного разрешения редакции запрещена. Адрес редакции: 127006, Москва, ул. Долгоруковская, дом 15, стр. 4–5; тел.: (495) 981-43-99; электронная почта: notarius79@bk.ru. Отпечатано в ООО «ДМ-ПРОДЖЕКТ», Москва, ул. Б. Татарская, д. 21, стр. 10; тел.: +7 (495) 223-5300; www.dm-project.ru. Формат 60×84/8, усл.-печ. листов 9,3. Печать офсетная. Подписано в печать: 25.12.2013 г. Тираж: 6500 экз. Заказ № © Федеральная нотариальная палата, «Нотариальный вестникъ», 2014 год

## В номере

Теория	3	<b>О.В. Ахрамеева</b>	<b>Нотариальная реформа для инвестиционной привлекательности России</b>
	10	<b>В.С. Олейник</b>	<b>Нотариат как предмет совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации</b>
Комментарий	17	<b>А.А. Павлов</b>	<b>Отмена дарения (Комментарий к пункту 4 статьи 578 Гражданского кодекса РФ)</b>
Из истории нотариата	25	<b>Е.В. Маслова</b>	<b>«Остатки» гражданского оборота в условиях советского «обобществления» строений и земли</b>
	42	<b>О.Л. Масленникова</b>	<b>Исторический очерк норм о морском протесте</b>
Зарубежный опыт	49	<b>Серж Паско</b>	<b>Международное наследование</b>
Документы	56		
Рецензии	63	<b>А.Ю. Иванова</b>	<b>Первая летопись Федеральной нотариальной палаты (Отзыв на книгу «Двадцать лет возрожденному нотариату. История ФНП»)</b>

## В Год Лошади придется пахать усерднее

**Константин КАТАНЯН,**  
кандидат филологических наук



С Новым годом, уважаемый читатель!

В 2013 году мы так и не дождались внесения в Государственную Думу Проекта федерального закона о нотариате и нотариальной деятельности, который уже

не первый год разрабатывается в Минюсте. Зато был внесен законопроект с таким же названием, подготовленный председателем Комитета ГД по законодательству Павлом Крашенинниковым. Будем надеяться, что хотя бы один из этих законопроектов в 2014 году все же будет рассмотрен парламентом.

Тем временем активно вносятся поправки в действующие Основы законодательства о нотариате. Некоторые – вполне своевременные, отвечающие требованиям сегодняшнего дня, другие – довольно сомнительные, способные расколоть нотариальное сообщество. Вместе с тем в целом ситуация остается хоть и напряженной, но пока не критической. Жизнь продолжается, у нотариусов появляются новые функции и новые инструменты для интеграции в общественные процессы. Работы прибавится.

Параллельно, как известно, внесенные в Конституцию поправки заметно реформируют судебную систему нашей страны, которая уже не будет напоминать трехглавого дракона. Высший арбитражный суд РФ вливается в структуру Верховного Суда, что, как полагают некоторые эксперты, позволит избежать расхождения в позициях, которые порой встречались, когда аналогичные дела рассматривались как арбитражными, так и судами общей юрисдикции.

При этом Конституционный Суд РФ остается самостоятельным институтом, способным

скорректировать не только законодателя, но и судебную практику, даже если она уже подверглась обобщению со стороны других высших судов. Поскольку теперь у нас будут приниматься постановления лишь Пленума Верховного Суда РФ, показалось крайне интересным предложение придать таким документам статус нормативного акта, обязательного для всех. Однако этот законопроект пока не был поддержан, поскольку некоторые депутаты посчитали, что его принятие означало бы переход России к прецедентной системе права.

Тем более значимым в такой ситуации кажется дело, которое находится сейчас в производстве Конституционного Суда, проверяющего на соответствие Конституции пункт 1 статьи 1158 Гражданского кодекса РФ. Речь идет о норме, которая, по мнению заявителей, необоснованно исключает некоторых наследников из порядка наследования. Возник вопрос, в пользу кого наследник может отказаться от наследства, если имеются другие наследники предшествующей очереди?

На самом деле КС изучает не столько статью ГК, сколько постановление Пленума Верховного Суда, который в мае 2012 года указал, что такой отказ может быть совершен только в пользу наследника той очереди, которая призывается к наследованию. На практике это приводит к тому, что суды не признают отказ в пользу наследников, например, второй очереди, если есть наследники первой очереди. Большинство представителей органов власти, участвовавших в заседании КС, раскритиковали позицию Верховного Суда и отметили, что его толкование статьи 1158 ГК ломает полувековую практику наследственных отказов — отказ допустим в отношении любого наследника.

Какое решение примет КС, мы скоро узнаем.

## Нотариальная реформа для инвестиционной привлекательности России



О.В. Ахрамеева,  
ассистентка кафедры права Ставропольского  
государственного аграрного университета,  
кандидат юридических наук

**АННОТАЦИЯ.** Минюст России 17 сентября 2013 года на Едином портале раскрытия информации представил Проект закона о нотариате и нотариальной деятельности, который готовился более трех лет. Но вместо обещанного закрепления в российском законе той нотариальной организации, которая аналогична западноевропейскому нотариату и для чего имеются все предпосылки, предложенное решение о двойственном статусе ошеломило многих, если не всех. В особенности тех, которые уже привыкли к европейским механизмам регулирования гражданского оборота при активном нотариальном участии. Тем более, что руководство государства требует создания условий, благоприятных для иностранных инвестиций, и без активного участия бюрократического аппарата.

Автор предлагает рассмотреть указанный проект с точки зрения его соответствия тем стратегическим задачам, которые поставлены Президентом РФ в области гражданского оборота.

---

*Ключевые слова:* реформа нотариата, Проект закона о нотариате и нотариальной деятельности, Международный союз нотариата, латинский нотариат, инвестиции, послания Президента Российской Федерации, Минюст России, государственный аппарат, государственный нотариат, небюджетный нотариат.

---

В период реформирования какого-либо института всегда популярны дискуссии и исследования о его прошлых формах, его исторических корнях. Можно очень долго и детально заниматься историческими корнями российского нотариата и вопросом «Что более подходит российской действительности?» и тем самым «уходить» в такую историческую глубину, такую древность, что теряешься в веках и народах. К примеру, автор настоящей статьи в одной из первых студенческих работ<sup>1</sup> в результате такого «глубинного» исследования дошел до исследования работ египетских жрецов, еврейских масоретов, чьи принципы организации работы,

---

<sup>1</sup> Ахрамеева О.В. Российский нотариат сегодня // Актуальные проблемы социогуманитарного знания. Сборник научных трудов кафедры философии МПГУ. Выпуск X. Часть IV. М.: Прометей, 2002.

ее исключительность и закрытость, фанатичное и преданное отношение к ней так ярко иллюстрировали отличительные черты современного российского нотариата, что невольно напрашивались исторические параллели и исторические корни.

Некоторые исследователи уже российского нотариата в поисках исконно русских корней нотариата доходили до седых языческих времен, ведических богов и пр.<sup>2</sup>

При исследовании истории мирового нотариата можно даже обратиться к личностям нотариусов, к историческим личностям, чьи родители были нотариусами. Примечательным является произведение Р. Алеева «Звездный реестр нотариата»<sup>3</sup>. В том же русле можно начать исследования в отношении современных политиков, деятелей науки, культуры, искусств, ярких умов тысячелетия, чьими родителями были (или есть) нотариусы, и др.

Но все эти параллели, глубинные исследования, мистические сравнения не влияют на сложившуюся ситуацию в российском нотариате, не влияют на то, что мы имеем сейчас. Сейчас время другое, люди другие: нет жрецов, нет седых языческих эпох, а параллели, если и проводятся, то для академических изысканий. Сейчас есть другая Россия.

11 февраля 1993 года, за десять месяцев до принятия действующей Конституции, независимая Россия тихо и мирно получила нотариальный закон – Основы Российской Федерации о нотариате<sup>4</sup> (далее – Основы). И как бы к нему не относились, как бы его не называли, но Основы приняты, Основы содержат нормы, принципы, существовавшие в Положении о нотариальной части 1864 года, которое, в свою очередь, основывалось на трех нотариальных законодательных актах Западной Европы: французский 1813 года, австрийский 1845 года и баварский 1861 года. Результатом этой за-

конопроектной деятельности стали два проекта – 1863 и 1866 годов. 14 апреля 1866 года был утвержден второй проект Положения. Отделив нотариальную часть от судебной, законодатель создал самостоятельный институт с обширным и независимым кругом действий.

Помимо российских правовых принципов, Основы содержат принципы, существующие в немецком нотариате, представители которого активно помогали российским разработчикам Основ. И наконец, российский нотариат основывается и на принципах французского закона о нотариате 1803 года, считающегося эталоном для нотариального законодательства в мире, и на десяти заповедях латинского нотариата:

- уважай свое министерство;
  - воздержись, даже если малейшее сомнение делает неясным твои действия;
  - воздавай должное правде;
  - действуй осмотрительно;
  - изучай с пристрастием;
  - советуйся с честью;
  - руководствуйся справедливостью;
  - ограничивайся законом;
  - работай с достоинством;
  - помни, что твоя миссия состоит в том, чтобы не было споров между людьми (данные заповеди взяты из доклада эквадорской делегации нотариусов на пленарном заседании 89 Международного конгресса латинского нотариата в Мексике в 1965 г.)<sup>5</sup>.
- Однако уже в 1995 году в Государственную Думу РФ был внесен законопроект, одобренный Советом Федерации РФ, но отклоненный Президентом РФ. В 1996 году был подготовлен новый проект закона, который соответствовал всем стандартам полноценного федерального закона. Он был вынесен на обсуждение нотариального сообщества, рассматривался Комитетом по законодательству и судебно-правовой реформе Го-

<sup>2</sup> Алеев Р.Х. Прове-славянский бог правосудия // <http://mirnot.narod.ru/prove.html> (04.11.2013)

<sup>3</sup> Алеев Р.Х. Звездный реестр нотариата М.: ФРПК, 2006. Очерки публиковались в журнале «Нотариальный вестникъ» (с № 7 2005 года по № 10 2006 года), а затем вышла книга <http://mirnot.narod.ru/zvezd.html> (04.11.2013)

<sup>4</sup> Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 г. № 4462-1) // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>5</sup> Заповеди нотариата // <http://old.notariat.ru/section18053.htm> (04.11.2013)

сударственной Думы РФ, направлялся в комитеты и фракции Федерального Собрания Российской Федерации, а также в Администрацию Президента, Правительство Российской Федерации, Министерство юстиции Российской Федерации, Генеральную прокуратуру России, высшие суды России, Совет судей Российской Федерации, в Институт государства и права Российской академии наук, Научно-исследовательский институт изучения проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре. «Законопроект прошел экспертизу Международного союза латинского нотариата и получил высокую международную оценку. Проект органично учитывал современный мировой опыт развития латинского нотариата и его российские особенности. Он стал фундаментом и базовой моделью для всех последующих прогрессивных проектов закона о нотариате»<sup>6</sup>. Но в итоге и данный проект был отложен в долгий ящик. В последующие годы были еще несколько проектов, в том числе и регрессного характера (реставрация государственного нотариата советского типа), с аналогичной судьбой.

«Российский нотариат подвергается многолетнему систематическому разрушению потому, что именно в силу своей правозащитной и правоприменительной сущности является антиподом бюрократической и криминальной экспансии. Независимый нотариат мешает всем антиправовым силам окончательно поработить гражданское общество и растоптать права человека»<sup>7</sup>. Тем более, что российский нотариат стоит на тех принципах гражданского оборота, которые заложены еще Гражданским кодексом Наполеона 1804 г., которые пережили и две мировые войны, и российские революции.

Это те принципы организации делового оборота, о которых регулярно, на каждом совещании, в каждом выступлении на международном уровне говорится, следования

именно этим принципам организации требует Президент от министерств, ведомств, Правительства. Эти требования порой доведены до автоматизма, потому что они не выполняются, и о них приходится напоминать. Прежде всего, это требование об обеспечении защиты права собственности, что является квинтэссенцией государственного управления в экономике.

Так, еще в своем первом Послании Парламенту<sup>8</sup> Президентом Российской Федерации В.В. Путиным указывалось, что «задача власти – отладить работу государственных институтов, обеспечивающих работу рынка», там же ставилась следующая задача: «...научиться использовать инструменты государства для обеспечения свободы – свободы личности, свободы предпринимательства, свободы развития институтов гражданского общества...». «Наша позиция предельно ясна: только... эффективное государство и демократическое государство в состоянии защитить гражданские, политические, экономические свободы, способно создать условия для благополучной жизни людей и для процветания нашей Родины».

И в последующем послании высказывается сожаление о плохой защищенности права собственности: «Мы должны защищать права добросовестных приобретателей как недвижимости, так и ценных бумаг – любой собственности. Речь, разумеется, не только и не столько о собственности крупных корпораций. Мы обязаны гарантировать права всех: и мелких собственников, и крупных, и отечественных инвесторов, и иностранных. Считаю, что Правительство и Федеральное Собрание должны уже в этом году проработать соответствующие законодательные акты. Вообще во всех наших действиях мы должны строго следовать принципу наибольшего благоприятствования в отношении своих собственных граждан: российским гражданам не должно быть запрещено

<sup>6,7</sup> Шарафетдинов Н.Ф. Закономерности и стратегия развития нотариального сообщества // Нотариальный вестник. 2011. № 3 / [http://old.notariat.ru/press\\_3899\\_23.aspx.htm](http://old.notariat.ru/press_3899_23.aspx.htm) (04.11.2013)

<sup>8</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 8.07.2000 г. «Какую Россию мы строим» // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

то, что разрешено гражданам других стран на их родине»<sup>9</sup>.

На незыблемость права частной собственности как основы основ ведения бизнеса еще раз указывалось в Послании 2005 года: «правила, которых придерживается в этой области государство, должны быть ясны для всех и, что немаловажно – быть стабильны. Это позволяет нормально планировать и ведение бизнеса... Это позволяет гражданам спокойно, без опасений, заключать соглашения по таким жизненно важным вопросам... Это в целом мотивирует к приобретению имущества и к расширению производства»<sup>10</sup>.

Нотариальное сообщество неоднократно предупреждало «об ошибочности решения о вытеснении нотариата из сферы имущественных отношений и опасности такого шага для граждан, общества и государства. И, наконец, нотариату нет нужды доказывать свою профессиональную состоятельность. Это уже сделано всей предшествующей историей российского нотариата. Нотариусы не просто, например, удостоверяли в недавнем прошлом сделки с недвижимым имуществом, а выполняли такую работу гораздо лучше, чем когда-то госорганы, а ныне коммерческие структуры... Отсутствие в стране полноценного современного института нотариата существенно затрудняет создание благоприятного инвестиционного климата, необходимого для развития инноваций и модернизации нашей страны, далеко отставшей от экономически развитых государств»<sup>11</sup>.

Еще в 2005 году ставилась задача обеспечить приток частных инвестиций, что определялось Президентом как стратегический

выбор и стратегический подход. Глава государства в своих посланиях неоднократно указывал на стратегическую необходимость создания условий для инвестиционной привлекательности страны, чтобы зарубежные партнеры, не боясь, вкладывали финансовые средства в российскую экономику: «...лучший способ сделать бизнес патриотичным – обеспечить эффективные гарантии защиты собственности и выполнения договоров, сделать привлекательной российскую экономику»<sup>12</sup>. Поэтому основной целью изменений в законодательстве является ясность и понятность правил игры для всех инвесторов.

Так, 9 ноября 2011 года Минюст России представил юридической общественности проект государственной программы «Юстиция» на 2012–2020 годы, в соответствии с которым изменения планируются и в нотариальной сфере: переход к небюджетной модели нотариата, поскольку государственные нотариальные конторы, в которых работают всего 38 нотариусов (при этом частных нотариусов в стране – 7497 человек), «не окупают себя»<sup>13</sup>. Кроме этого, положительным аспектом явилось совещание, проведенное 25 июля 2013 года премьером Дмитрием Медведевым, по вопросам совершенствования законодательства о нотариате<sup>14</sup>, в частности, о единой организационно-правовой форме – небюджетный нотариат, об обеспечении правовых гарантий ответственности представителей нотариального сообщества. Впервые этот вопрос был вынесен на столь высокий уровень.

В ответ на безапелляционные указания Президента, что «в наши планы не входит

<sup>9</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию 3.04.2001 г. «Не будет ни революций, ни контрреволюций» // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>10</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 25.04.2005 г. // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>11</sup> Шарафетдинов Н.Ф. Закономерности и стратегия развития нотариального сообщества // Нотариальный вестникъ. 2011. № 3 / [http://old.notariat.ru/press\\_3899\\_23.aspx.htm](http://old.notariat.ru/press_3899_23.aspx.htm) (04.11.2013)

<sup>12</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 12.12.2012 г. // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>13</sup> «Минюст представил проект госпрограммы “Юстиция” на 2012–2020 гг., предусматривающий, в частности, адвокатскую монополию на ряд юруслуг» // <http://pravo.ru/news/view/63915/> (04.11.2013)

<sup>14</sup> «Медведев согласился узаконить доказательственную силу нотариального акта» // <http://pravo.ru/news/view/87197/> (04.11.2013)

передача страны в распоряжение неэффективной... бюрократии»<sup>15</sup>, что основная обязанность государства – создать только лишь условия для развития экономических свобод, только лишь задавать стратегические ориентиры, предоставлять населению качественные публичные услуги и эффективно управлять государственной собственностью<sup>16</sup>, Минюстом России 17 сентября 2013 года был представлен долгожданный пакет законопроектов о нотариате и нотариальной деятельности. И что же?..

А ничего... Создатели нового Проекта федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации»<sup>17</sup> (далее – Проект), которые должны проводить единообразную политику государства в соответствии с президентскими программами, не учитывают того, что провозглашает глава государства: в Проекте сохранен государственный нотариат!

Руководство государства день за днем говорит о проблеме неэффективности государства, об огромных полномочиях бюрократии, о несоответствии качества власти тому объему полномочий, которые сосредоточены в ее руках. «При этом, несмотря на огромное число чиновников, в стране тяжелейший кадровый голод. Голод на всех уровнях и во всех структурах власти, голод на современных управленцев, эффективных людей. Сказанное составляет тот фон, на котором предстоит провести жизненно необходимую стране административную реформу... Считаю, бюрократию надо не убеждать уменьшать свои аппетиты, а директивно ограничивать. Надо провести радикальное сокращение функций госорганов»<sup>18</sup>.

В ответ на это Минюст России предлагает не только сохранить, но и по возможности

увеличивать число государственных нотариусов, то есть разрешить вопрос самым излюбленным способом из советского наследия – сохранить государственную структуру и увеличить ее численность. При этом предлагается таким же административным методом решить вопрос о предоставлении нотариальной помощи (нотариальных услуг) в труднодоступных районах, в нотариальных округах, где уже около 10 лет сохраняется значительное число вакансий (к примеру, в Томской области<sup>19</sup> их около 15). Вместе с тем такое число вакансий появилось как раз из-за решения об увеличении числа нотариусов в городском нотариальном округе, который более привлекателен, чем районные округа. Что будет, если таким же образом увеличится число нотариусов по всей стране? Ответ очевиден: доступность нотариальных услуг решится лишь в городских округах. Даже если вакансии и займут государственные нотариусы, то как такое решение будет сочетаться с проводимыми сокращениями расходов в государственном секторе, с регулярными сокращениями численности государственного аппарата?

Презюмирование равного доступа к нотариальной помощи должно иметь в своей основе и одинаковые условия ее получения на территории всей страны, и корреспондирующие ей условия ответственности за предоставление или непредоставление нотариальной услуги, одинаковые условия ее оплаты. Причем все эти указанные аспекты «одинаковости» присутствуют в проекте: условия получения и оплаты одинаковые. Однако ответственность разная.

И как же последнее должно сочетаться с инвестиционной привлекательностью нашей страны, когда иностранные инвесто-

<sup>15</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 25.04.2005 г. // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>16</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 18.04.2002 г. «России надо быть сильной и конкурентоспособной» // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>17</sup> Проект федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» // <http://regulation.gov.ru/project/6896.html> (01.11.2013)

<sup>18</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 16.05.2003 г. // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>19</sup> «В Томской области увеличится число нотариусов» // [http://tomsk.gov.ru/ru/press-centr/press-relizy/news\\_item/-/novost-v-tomskoy-oblasti-uvlichitsya-kolichestvo-notariusov](http://tomsk.gov.ru/ru/press-centr/press-relizy/news_item/-/novost-v-tomskoy-oblasti-uvlichitsya-kolichestvo-notariusov) (01.01.2013); «О замещении вакантных должностей нотариусов в Томской области» // <http://duma.tomsk.ru/page/18516/> (01.11.2013)

ры столкнутся с разной ответственностью и разными формами предоставления нотариальных услуг, не такой, как у себя на родине? Частные лица, которые привыкли в большинстве своем к латинскому нотариату, после столь ожидаемой реформы столкнутся с... С чем? С государственным учреждением, которое несет обязанности только «в той степени, насколько это не противоречит <...> его статусу» (пункт 1 статья 312 Проекта). Имущественная ответственность государственного нотариуса (статья 316 Проекта) в соответствии с Проектом состоит только лишь в размере бюджета государственной конторы, а при недостаточности – субсидиарная ответственность. Причем строго оговорено, что государственный нотариус не является членом нотариальной палаты, на него не распространяются коллективные гарантии возмещения вреда (пункт 3 статьи 316 Проекта).

На этот двойственный статус нотариата Федеральная нотариальная палата возражает тем, что «двойная структура российского нотариата, существовавшая в переходный период, совершенно очевидно не может рассматриваться в качестве стратегии его развития». Во-первых, потому, что у государственного нотариуса нет независимости – его назначают на должность местные власти по представлению территориального органа юстиции. Во-вторых, госнотариусы не могут похвастаться системой страхования рисков профессиональной деятельности. В-третьих, ...параллельное существование двух категорий нотариусов с равными полномочиями, решительным образом различающихся по статусному весу и возможностям по обеспечению стабильности гражданского оборота. Единая организационно-правовая основа является одним из базовых принципов латинского нотариата, которые приняла Россия, а проект ему противоречит»<sup>20</sup>.

В свете двойственной организационно-правовой формы под вопросом могут оказаться и такие положительные новеллы, как установление полной имущественной ответственности нотариуса за причиненный им вред участникам гражданского оборота с многоуровневой системой гарантий его компенсации, включая обязательное индивидуальное и коллективное страхование с повышенным минимумом, а также гарантийную кассу нотариата, презумпция законности и достоверности нотариальных актов, а также их обязательности и исполнительной силы, внедрение элементов электронного нотариата. В полной мере это может быть реализовано лишь небюджетным нотариатом.

В частности, в настоящее время функционирует Единая информационная система (ЕИС)<sup>21</sup>, направленная на защиту имущественных прав граждан, на предотвращение мошеннических действий в сфере гражданского оборота, на повышение качества нотариальных услуг и прозрачности нотариальной деятельности, на формирование достоверной и современной отчетности о нотариальных действиях. ЕИС обеспечит дальнейшую интеграцию нотариата в единую систему межведомственного электронного взаимодействия.

Вместе с тем необходимо отметить, что и до этого небюджетный нотариат эффективно использовал электронное взаимодействие не только с российскими организациями (Сбербанк России, Росреестр и пр.), но и с зарубежными партнерами. А это лишний раз подтверждает, что в данной области уже имеется сложившаяся основа, обеспечивающая инвестиционную привлекательность России. Так, с января 2011 года российский нотариат присоединился к Международной Нотариальной сети<sup>22</sup> в рамках Международного союза нотариата в целях ускоренного взаимодействия с зарубежными коллегами.

<sup>20</sup> ФНП опасается новых полномочий чиновников и «нездоровой конкуренции» // <http://pravo.ru/story/view/89078/> (04.11.2013)

<sup>21</sup> Федеральный закон от 2.10.2012 г. № 166-ФЗ «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

<sup>22</sup> Нотариусы запустили Международную Нотариальную сеть // <http://pravo.ru/news/view/47126/> (04.11.2013)

Это позволяет направлять запросы в интересах сторон сделок иностранным нотариусам латинского нотариата в связи с находящимися нотариальными производствами. Однако в случае сохранения государственного нотариата граждане смогут оказаться в неравном положении, поскольку госнотариус лишен права осуществлять запрос по данной системе. И где же равные права и инвестиционная привлекательность?..

В отношении государственного нотариата такое же эффективное осуществление возложенных на него функций весьма сомнительно, особенно в свете постоянно проводимых сокращений как числа государственных служащих, так и недостаточного технического оснащения.

Кроме этого, главой государства однозначно было указано, что «необходимо постепенно передавать негосударственному сектору функции, которые государство не должно или не способно эффективно выполнять»<sup>23</sup>. Свою же неэффективность государственный нотариат показал еще в начале 90-х годов массовым переходом нотариальных специалистов в нотариат небюджетный. Российский же небюджетный нотариат имеет свои традиции, свои методы решения внутрикорпоративных задач и проблем.

«Чтобы снизить... издержки и стимулировать дальнейший рост институтов гражданского общества, не нужно ничего изобретать. И наш собственный, и мировой опыт уже доказали продуктивность целого ряда подходов»<sup>24</sup>. Ведь еще в Положении о нотариальной части 1866 года был закреплён единый универсальный институт нотариата как форма публичной деятельности независимых нотариусов, уполномоченных государством на совершение нотариальных действий. Из изложенного следует, что ничего нового изобретать нет необходимости: действующая организационная форма применялась в период российской империи, принципы организации этой формы были

восприняты разработчиками Основ Российской Федерации о нотариате 1993 года, соответственно не является новой для российской правовой культуры, положительно воспринимается адекватной частью юридического сообщества.

Дополнительного места и времени для экспериментов у нас нет. У нас одна страна – единая и неделимая. А время и так переменчивое...

## NOTARIAL REFORM FOR INVESTMENT ATTRACTIVENESS OF RUSSIA

O.V. Akhrameeva

ANNOTATION. On September 17, 2013 the Ministry of Justice of Russia at Unified portal of information disclosure presented a Draft of the Law on Notariat and Notarial Activity which has been prepared for more than three years. But instead of promised assignment in Russian law of that notarial entity, which is similar to West European Notariat and all prerequisites are available thereto, the proposed resolution on dual status took aback a great many, if not everybody. Especially those who have already got used to European mechanisms of regulation of the civil turnover at active notarial participation. All the more the management of the state requires to create the conditions favorable for foreign investments and without active participation of bureaucracy.

The author proposes to consider the said draft from the point of view of its compliance with those strategic objectives which were put by the President of the RF in the field of civil turnover.

---

*Key words: notariat reform, Draft of the Law on Notariat and Notarial Activity, International Union of Notariat, Latin notariat, investments, messages of the President of the Russian Federation, Ministry of Justice of Russia, Government machine, state notariat, off-budget notariat.*

---

<sup>23, 24</sup> Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 26.05.2004 г. // СПС «КонсультантПлюс» (01.11.2013).

## Нотариат как предмет совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации



**В.С. Олейник,  
помощник нотариуса города Пензы,  
аспирант кафедры государственно-  
правовых дисциплин  
Федерального  
государственного бюджетного  
образовательного учреждения  
высшего профессионального образования  
«Пензенский  
государственный университет»**

**АННОТАЦИЯ.** Нотариат – предмет совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов. Нотариальное законодательство состоит из двух уровней: федерального и регионального. Федеральный уровень представлен Основами законодательства РФ о нотариате. На региональном уровне принимаются законы субъектов Российской Федерации о нотариате. В статье проведен анализ указанных нормативно-правовых актов.

*Ключевые слова: нотариат, предмет совместного ведения, Основы о нотариате, нотариальное законодательство.*

Согласно пункту «л» части 1 статьи 72 Конституции Российской Федерации нотариат находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

В соответствии с частью 2 статьи 76 Конституции Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации издаются

федеральные законы и в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации.

Частью 5 статьи 76 Конституции Российской Федерации закреплено, что законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам, принятым по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. В случае противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон<sup>1</sup>.

Несмотря на то, что активная работа над Проектом федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» ведется уже давно, указанный федеральный закон до сих пор не принят, что, несомненно, серьезно тормозит развитие нотариата в Российской Федерации.

Отмеченные выше конституционные нормы также распространяются и на Основы

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года) (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 года № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 года № 7-ФКЗ) // Российская газета. 2009. 21 янв. № 7.

законодательства Российской Федерации о нотариате, которые вступили в силу еще до принятия Конституции Российской Федерации, и на законодательство субъектов Российской Федерации, которое должно соответствовать Основам законодательства Российской Федерации о нотариате.

Основным источником для нотариата, как и прежде, остаются Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, утвержденные 11 февраля 1993 года Верховным Советом Российской Федерации<sup>2</sup>, которые без каких-либо изменений и дополнений действовали около девяти лет.

Первые незначительные изменения в этот документ внес Федеральный закон от 30 декабря 2001 года № 194-ФЗ «О федеральном бюджете на 2002 год», когда на период с 1 января по 31 декабря 2002 года было приостановлено действие части пятой статьи 23 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате касательно содержания государственных нотариальных контор за счет отчислений из федерального бюджета Российской Федерации<sup>3</sup>.

Конституционное положение о нотариате как предмете совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации накладывает отпечаток на построение законодательства о нотариате и нотариальной деятельности как двухуровневого, сочетающего законы федерального уровня и уровня субъектов Российской Федерации.

Действующая редакция Основ законодательства Российской Федерации о нотариате содержит 109 статей (115 статей, если учитывать статьи с пометкой «прим»), в 11 из которых есть возможность для нормотвор-

чества субъектов Российской Федерации в сфере нотариата и нотариальной деятельности, что допускает детальное правовое регулирование указанной сферы деятельности.

Пока на уровне субъектов Российской Федерации принято немного законов о нотариате и нотариальной деятельности. Такие законы приняты лишь в 11 субъектах Российской Федерации из 83 (что составляет чуть более 13%), в том числе в городах федерального значения Москве и Санкт-Петербурге, в Республиках Башкортостан, Бурятия, Коми, Тыва, Карачаево-Черкесской Республике, в Воронежской, Смоленской и Тюменской областях, а также в Еврейской автономной области.

Анализ содержания действовавших на 1 ноября 2013 года 11 законов субъектов Российской Федерации о нотариате и нотариальной деятельности показывает, что субъекты Российской Федерации реализовали свое право нормотворчества относительно 10 из упомянутых 11 статей Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, а именно:

1. Согласно статье 4 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате законодательством субъектов Российской Федерации могут устанавливаться иные сроки повторной сдачи квалификационного экзамена. По общему правилу лица, не выдержавшие квалификационного экзамена, допускаются к повторной его сдаче не ранее чем через год после принятия решения квалификационной комиссией. Исключениями являются законы Еврейской автономной области (статья 7)<sup>4</sup> и города федерального значения Санкт-Петербург (статья 5)<sup>5</sup>, где указанный срок сокращен до шести месяцев.

<sup>2</sup> Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утверждены Верховным Советом Российской Федерации 11 февраля 1993 года № 4462-1) (редакция от 5 апреля 2013 года) // Российская газета. 1993. 13 мар. № 49.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 30 декабря 2001 года № 194-ФЗ «О федеральном бюджете на 2002 год» (редакция от 10 ноября 2004 года, с изменениями от 23 декабря 2004 года) // Российская газета. 2002. 11 янв. № 5. (Положения 17, 27–28)

<sup>4</sup> Закон Еврейской автономной области от 19 июля 2000 года № 204-ОЗ «Об организации нотариальной деятельности в Еврейской автономной области» (принят Законодательным Собранием Еврейской автономной области 19 июля 2000 года) (редакция от 11 февраля 2009 года) // Биробиджанер штерн. 2000. 5 сен.

<sup>5</sup> Закон Санкт-Петербурга от 16 января 2009 года № 803-3 «Об организации и деятельности нотариата в Санкт-Петербурге» (принят Законодательным Собранием Санкт-Петербурга 17 декабря 2008 года) // Санкт-Петербургские ведомости. 2009. 5 фев. № 20.

2. Статья 8 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате наделяет нотариуса, занимающегося частной практикой, правом совершать «другие действия» по организации нотариальной деятельности в соответствии с законодательством субъекта Российской Федерации. Например, в Москве, согласно части 3 статьи 8 регионального закона «нотариус вправе использовать под нотариальную контору принадлежащее ему на праве собственности жилое помещение в соответствии с требованиями жилищного законодательства»<sup>6</sup>.

3. Исходя из содержания статьи 10 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, ведение нотариального делопроизводства возможно на языке республики в составе Российской Федерации, автономной области и автономных округов. Данное положение реализовано лишь в статье 10 закона о нотариате, принятого в Республике Башкортостан<sup>7</sup>, но на практике в этих целях используется русский язык – государственный язык Российской Федерации.

4. Статья 14 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате дала возможность изменения текста присяги нотариуса законом субъекта Российской Федерации, что сделано лишь в городе федерального значения Санкт-Петербург в статье 3 регионального закона<sup>8</sup>. В законах других субъектов в составе Российской Федерации дословно воспроизведен текст присяги нотариуса, который предусмотрен указанными Основами.

5. Как сказано в статье 16 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, «нотариус выполняет свои обязанности в соответствии с настоящими Основами, законодательством субъектов Российской

Федерации и присягой». Отметим высокий уровень законотворчества в городе Москва, где обязанности нотариуса закреплены в статье 10 регионального закона очень подробно, включая обязанность повышения профессиональной квалификации.

6. В силу статьи 24 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате деятельность региональной нотариальной палаты осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и со своим уставом. Статья 25 указанных Основ допускает возможность предоставления «дополнительных полномочий» нотариальной палате законодательством субъекта Российской Федерации. Отличным примером тут может служить Воронежская область, где закон «О нотариате» содержит статью 11.1 под названием «Дополнительные полномочия нотариальной палаты», предусматривающую, в частности, проведение внеочередных и повторных проверок организации работы нотариусов по решению Правления нотариальной палаты<sup>9</sup>.

7. Статья 34 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате устанавливает общее правило, по которому проверка организации работы нотариуса проводится один раз в четыре года, а первая проверка организации работы нотариуса, впервые приступившего к осуществлению нотариальной деятельности, должна быть проведена через год после наделения его полномочиями нотариуса. Указанная статья также предусматривает право субъектов Российской Федерации своим законодательством вводить «иные сроки» проведения проверок организации работы нотариуса. Подобные иные сроки установлены законами о нота-

<sup>6</sup> Закон города Москвы от 19 апреля 2006 года № 15 «Об организации и деятельности нотариата в городе Москве» (редакция от 2 апреля 2008 года) // Вестник мэра и Правительства Москвы. 2006. 12 мая. № 27.

<sup>7</sup> Закон Республики Башкортостан от 13 июля 1993 года № ВС-18/11 «О нотариате» (редакция от 23 марта 2011 года) // Ведомости Верховного Совета и Правительства Республики Башкортостан. 1993. № 11. Ст. 308.

<sup>8</sup> Закон Санкт-Петербурга от 16 января 2009 года № 803-3 «Об организации и деятельности нотариата в Санкт-Петербурге» (принят Законодательным Собранием Санкт-Петербурга 17 декабря 2008 года) // Санкт-Петербургские ведомости. 2009. 5 фев. № 20.

<sup>9</sup> Закон Воронежской области от 12 июня 1997 года № 6-П-ОЗ «О нотариате» (принят Воронежской областной Думой 30 мая 1997 года) (редакция от 12 марта 2008 года) // Коммуна. 1997. 1 июл. № 116.

риате пяти субъектов Российской Федерации, так, в:

- Башкортостане эти сроки составляют три и один год (статья 30)<sup>10</sup>;
- Еврейской автономной области (статья 10)<sup>11</sup> и городе федерального значения Санкт-Петербург (статья 7)<sup>12</sup> проверка проходит каждые два года;
- Карачаево-Черкесской Республике проверка организации работы нотариуса осуществляется один раз в четыре года (статья 20), а норма о сокращении срока для первой проверки организации работы нотариуса до одного года после наделения его полномочиями нотариуса в законе отсутствует<sup>13</sup>;
- Воронежской области, как уже говорилось выше, плановым проверкам один раз в четыре года могут предшествовать внеочередные и повторные проверки.

8. В соответствии со статьей 39 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате порядок совершения нотариальных действий нотариусами устанавливается не только названными Основами, но и другими законодательными актами Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Например, место совершения нотариальных действий согласно статье 40 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате может определяться законодательством субъ-

ектов Российской Федерации. Так, в Воронежской области по статье 10 регионального закона нотариус обязан принимать к производству все дела, связанные с оформлением наследства, в так называемой наследственной зоне – на территории нотариального округа, закрепленной за конкретным нотариусом для ведения наследственных дел<sup>14</sup>.

К сожалению, в настоящее время отсутствуют законы субъектов Российской Федерации, в которых было бы реализовано их правомочие, закрепленное статьей 15 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, позволяющее законодательству субъектов Российской Федерации предоставлять иные права нотариусу при совершении нотариальных действий.

Некоторые субъекты Российской Федерации практически дословно воспроизводят законодательную норму о правах нотариуса статьи 15 названных Основ (например, Республика Башкортостан в статье 15 своего закона)<sup>15</sup>, другие субъекты Российской Федерации дополнили федеральную норму о правах нотариуса их организационными полномочиями (например, город Москва в статье 9 своего регионального закона)<sup>16</sup>.

Примечательно, что по состоянию на 1 ноября 2013 года в шести субъектах Российской Федерации ранее принятые законы о нота-

<sup>10</sup> Закон Республики Башкортостан от 13 июля 1993 года № ВС-18/11 «О нотариате» (редакция от 23 марта 2011 года) // Ведомости Верховного Совета и Правительства Республики Башкортостан. 1993. № 11. Ст. 308.

<sup>11</sup> Закон Еврейской автономной области от 19 июля 2000 года № 204-ОЗ «Об организации нотариальной деятельности в Еврейской автономной области» (принят Законодательным Собранием Еврейской автономной области 19 июля 2000 года) (редакция от 11 февраля 2009 года) // Биробиджанер штерн. 2000. 5 сен.

<sup>12</sup> Закон Санкт-Петербурга от 16 января 2009 года № 803-3 «Об организации и деятельности нотариата в Санкт-Петербурге» (принят Законодательным Собранием Санкт-Петербурга 17 декабря 2008 года) // Санкт-Петербургские ведомости. 2009. 5 фев. № 20.

<sup>13</sup> Закон Карачаево-Черкесской Республики от 2 декабря 2005 года № 89-РЗ «О нотариальной деятельности в Карачаево-Черкесской Республике» (принят Народным Собранием (Парламентом) Карачаево-Черкесской Республики 18 ноября 2005 года) (редакция от 13 марта 2009 года) // День Республики. 2005. 8 дек. № 215–216(16830).

<sup>14</sup> Закон Воронежской области от 12 июня 1997 года № 6-П-ОЗ «О нотариате» (принят Воронежской областной Думой 30 мая 1997 года) (редакция от 12 марта 2008 года) // Коммуна. 1997. 1 июл. № 116.

<sup>15</sup> Закон Республики Башкортостан от 13 июля 1993 года № ВС-18/11 «О нотариате» (редакция от 23 марта 2011 года) // Ведомости Верховного Совета и Правительства Республики Башкортостан. 1993. № 11. Ст. 308.

<sup>16</sup> Закон города Москвы от 19 апреля 2006 года № 15 «Об организации и деятельности нотариата в городе Москве» (редакция от 2 апреля 2008 года) // Вестник мэра и Правительства Москвы. 2006. 12 мая. № 27.

риате утратили силу (в Республиках Карелия, Мордовия, Саха (Якутия), а также в Новгородской, Нижегородской и Ульяновской областях).

Некоторые исследователи нотариата объясняют это тем, что, несмотря на конституционную норму об отнесении нотариата к предмету совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, «вопросы организации нотариата» урегулированы Основами законодательства Российской Федерации о нотариате практически полностью<sup>17</sup>.

В известной мере приведенные выше нормы законодательства субъектов Российской Федерации, принятые в соответствии с вышеуказанными 10 статьями названных Основ, подтверждают правильность этого мнения. В то же время полное безоговорочное согласие с таким подходом вряд ли целесообразно, поскольку Основы законодательства Российской Федерации о нотариате по форме и содержанию уже во многом устарели и не соответствуют современной методологии регулирования конституционных правоотношений.

Целесообразно принятие федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации», в котором будут более четко и детально закреплены полномочия субъектов Российской Федерации в области нотариата, а также расширена их компетенция в указанной сфере деятельности, сохраняя при этом федеративный баланс предметов ведения между Российской Федерацией и субъектами Российской Феде-

рации, что позволит реализовать иную концепцию развития нотариата в федеративном российском государстве.

Возвращаясь к проблеме разграничения предметов ведения и полномочий в сфере нотариата, следует отметить, что согласно пункту 28 части 2 статьи 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» к полномочиям органов государственной власти субъекта Российской Федерации по предметам совместного ведения, осуществляемым данными органами самостоятельно за счет средств бюджета субъекта Российской Федерации (за исключением субвенций из федерального бюджета), сейчас относится решение еще трех вопросов, непосредственно не указанных в Основах законодательства Российской Федерации о нотариате:

- 1) материально-техническое и финансовое обеспечение государственных нотариальных контор;
- 2) определение количества должностей нотариусов в округе;
- 3) определение пределов нотариальных округов в границах территории субъекта Российской Федерации<sup>18</sup>.

По состоянию на 1 ноября 2013 года акты законодательства по трем указанным вопросам были приняты в 53 (около 64%) из 83 субъектов Российской Федерации:

– по первому вопросу в двух регионах – один закон<sup>19</sup> и два постановления<sup>20</sup>;

<sup>17</sup> Романовская О.В. Нотариат в Российской Федерации: проблемы развития / О.В. Романовская, Г.Б. Романовский. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. С. 92.

<sup>18</sup> Федеральный закон от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (редакция от 30 сентября 2013 года) // Российская газета. 1999. 19 окт. № 206.

<sup>19</sup> Закон Ямало-Ненецкого автономного округа от 22 июня 2007 года № 83-ЗАО «О наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями по материально-техническому и финансовому обеспечению государственных нотариальных контор» (принят Государственной Думой Ямало-Ненецкого автономного округа 20 июня 2007 года) (редакция от 23 декабря 2010 года) // Ведомости Государственной Думы Ямало-Ненецкого автономного округа. 2007. № 6.

<sup>20</sup> Например, Постановление Правительства Республики Хакасия от 15 июня 2007 года № 177 «О денежном содержании нотариусов государственных нотариальных контор Республики Хакасия» (вместе с «Положением о денежном содержании нотариусов государственных нотариальных контор Республики Хакасия») // Вестник Хакасии. 2011. 15 мар. № 22.

- по второму вопросу в пяти регионах – один закон<sup>21</sup> и четыре постановления<sup>22</sup>;
- по третьему вопросу – в трех регионах (в Республике Коми<sup>23</sup>, в Кемеровской<sup>24</sup> и Новгородской<sup>25</sup> областях) – законы;
- один акт законодательства по первому, второму и третьему вопросам – в пяти регионах (в Ямало-Ненецком автономном округе<sup>26</sup>, в Приморском крае<sup>27</sup>, в Иркутской<sup>28</sup>, Сахалинской<sup>29</sup> и Тюменской областях<sup>30</sup>) – законы;
- один акт законодательства по второму и третьему вопросам – в 44 регионах – 38 законов<sup>31</sup>, три постановления правительств<sup>32</sup>,

<sup>21</sup> Областной закон Новгородской области от 6 августа 2008 года № 354-ОЗ «О количестве должностей нотариусов в нотариальных округах Новгородской области» (принят Постановлением Новгородской областной Думы от 31 июля 2008 года № 710-ОД) // Новгородские ведомости. 2008. 13 авг. № 27.

<sup>22</sup> Например, Постановление Правительства Хабаровского края от 20 июля 2005 года № 84-пр «Об определении количества должностей нотариусов в нотариальных округах» (редакция от 30 августа 2013 года) // Собрание законодательства Хабаровского края. 2005. 31 июля. № 7(36).

<sup>23</sup> Закон Республики Коми от 30 сентября 2009 года № 75-РЗ «О некоторых вопросах в сфере нотариата в Республике Коми» (принят Государственным Советом Республики Коми 24 сентября 2009 года) // Ведомости нормативных актов органов государственной власти Республики Коми. 2009. 30 сен. № 33. Ст. 600.

<sup>24</sup> Закон Кемеровской области от 17 апреля 2006 года № 54-ОЗ «О пределах нотариальных округов» (принят Советом народных депутатов Кемеровской области 29 марта 2006 года) // Кузбасс. 2006. 19 апр. № 69. Приложение «Официально».

<sup>25</sup> Областной закон Новгородской области от 7 сентября 2007 года № 160-ОЗ «О пределах нотариальных округов в Новгородской области» (принят Постановлением Новгородской областной Думы от 29 августа 2007 года № 339-ОД) // Новгородские ведомости. 2007. 15 сен. № 37.

<sup>26</sup> Закон Ямало-Ненецкого автономного округа от 27 октября 2006 года № 58-ЗАО «Об обеспечении государственных нотариальных контор, определении численности нотариусов и пределов нотариальных округов на территории Ямало-Ненецкого автономного округа» (принят Государственной Думой Ямало-Ненецкого автономного округа 18 октября 2006 года) (редакция от 24 ноября 2008 года) // Ведомости Государственной Думы Ямало-Ненецкого автономного округа. 2006. № 9.

<sup>27</sup> Закон Приморского края от 11 декабря 2006 года № 17-КЗ «Об определении пределов нотариальных округов, количества должностей нотариусов в нотариальном округе, материально-техническом и финансовом обеспечении государственных нотариальных контор» (принят Законодательным Собранием Приморского края 29 ноября 2006 года) // Приморская газета. 2006. 15 дек. № 47(58).

<sup>28</sup> Закон Иркутской области от 12 ноября 2007 года № 103-оз «Об определении пределов нотариальных округов в границах Иркутской области, количества должностей нотариусов в нотариальном округе, материально-техническом и финансовом обеспечении государственных нотариальных контор» (принят Постановлением Законодательного Собрания Иркутской области от 24 октября 2007 года № 35/5/4-СЗ) (редакция от 30 декабря 2011 года) // Областная. 2007. 16 нояб. № 133.

<sup>29</sup> Закон Сахалинской области от 12 февраля 2007 года № 6-ЗО «Об определении пределов нотариальных округов, минимального количества должностей нотариусов в границах территории Сахалинской области и о материально-техническом и финансовом обеспечении государственных нотариальных контор в Сахалинской области» (принят Сахалинской областной Думой 1 февраля 2007 года) (редакция от 9 февраля 2011 года) // Губернские ведомости. 2007. 14 фев. № 25(2752).

<sup>30</sup> Закон Тюменской области от 2 мая 2006 года № 460 «О нотариате в Тюменской области» (принят Тюменской областной Думой 20 апреля 2006 года) (редакция от 9 февраля 2011 года) // Вестник Тюменской областной Думы. 2006. № 4.

<sup>31</sup> Например, Закон Республики Адыгея от 27 октября 2009 года № 298 «Об определении пределов нотариальных округов в границах территории Республики Адыгея и количестве должностей нотариусов в нотариальных округах» (принят Государственным Советом – Хасэ Республики Адыгея 21 октября 2009 года) // Советская Адыгея. 2009. 3 нояб. № 210.

<sup>32</sup> Например, Постановление правительства Белгородской области от 20 апреля 2009 года № 135-пп «Об определении пределов нотариальных округов и количества должностей нотариусов в нотариальных округах на территории Белгородской области» (редакция от 8 февраля 2010 года) // Белгородские известия. 2009. 19 мая. № 84–85.

одно постановление губернатора<sup>33</sup>, одно постановление администрации<sup>34</sup> и один приказ юстиции<sup>35</sup>.

Необходимость экономии бюджетных средств, отраженная в этом федеральном и региональном законодательстве, влечет сокращение и ликвидацию государственных нотариальных контор в субъектах Российской Федерации, несмотря на то, что имеется потребность в их существовании в некоторых субъектах Российской Федерации.

Анализ проблемы разграничения предметов ведения и полномочий в сфере нотариата показал, что дальнейшее развитие нотариата как предмета совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации требует принятия нового федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации», в котором будут более четко и детально перечислены полномочия субъектов Российской Федерации в области нотариата, расширена их компетенция в указанной сфере деятельности, а также предоставлена большая свобода в ре-

гламентации организации нотариата на своей территории, что в дальнейшем обязательно потребует от них принятия законов субъектов Российской Федерации «О нотариате».

## NOTARIATE AS A SUBJECT OF JOINT JURISDICTION OF THE RUSSIAN FEDERATION AND SUBJECTS OF THE RUSSIAN FEDERATION

V.S. Oleynik

ANNOTATION. Notariate is the subject of joint jurisdiction of the Russian Federation and its subjects. Notary legislation consists of 2 levels: Federal and regional. The Federal level is represented by Fundamentals of the legislation on the notariate. There are the laws of the subjects of the Russian Federation on the notariate at the regional level. This article analyzes these regulatory legal acts.

---

*Keywords: notariate, the subject of joint jurisdiction, Fundamentals of legislation on notariate, Notary legislation.*

---

<sup>33</sup> Постановление губернатора Новосибирской области от 18 марта 2009 года № 99 «О пределах нотариальных округов в Новосибирской области и количестве должностей нотариусов в нотариальных округах» // Советская Сибирь. 2009. 31 мар. № 56.

<sup>34</sup> Постановление Администрации Смоленской области от 12 февраля 2010 года № 59 «Об определении пределов нотариальных округов в границах территории Смоленской области и количества должностей нотариусов в нотариальном округе» // Вестник Смоленской областной Думы и Администрации Смоленской области. 2010. 31 мар. № 2 (часть III). С. 206.

<sup>35</sup> Приказ Главного государственного управления юстиции Псковской области от 16 октября 2009 года № 217-од «Об определении пределов нотариальных округов и количества должностей нотариусов в каждом нотариальном округе» // Псковская правда. 2009. 30 окт. № 212–213.

## Отмена дарения (Комментарий к пункту 4 статьи 578 Гражданского кодекса РФ)



**А.А. Павлов,**  
доцент кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского государственного  
университета,  
кандидат юридических наук

**АННОТАЦИЯ.** В настоящей статье автор рассматривает вопросы, возникающие в связи с применением норм Гражданского кодекса об отмене дарения.

---

*Ключевые слова:* договор дарения, отмена дарения, право на отмену, даритель, одаряемый, неблагодарность одаряемого.

---

### Вопрос

**В нотариальной практике возникают вопросы, связанные с применением правил пункта 4 статьи 578 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) об отмене дарения. Зачастую стороны хотят включить в договор дарения квартиры условие о возможности дарителя отменить дарение, если он переживет одаряемого, с целью контролировать дальнейшее отчуждение одаряемым этого имущества, не допустить его попадания «в чужие руки». Могут ли подобные цели реализовываться за счет конструкции отмены дарения? Влияет ли условие об отмене дарения на возможность одаряемого произвести отчуждение указанного имущества? Каковы ме-**

**ханизм, процедура и последствия отмены дарения?**

### Ответ

Прежде, чем приступить к анализу поставленных вопросов, необходимо отметить ряд принципиальных моментов, характерных для института отмены дарения в целом.

#### 1

Отмена дарения (ревокация) – особый институт, не имеющий аналогов. Он появился еще в римском праве и в значительной степени был связан с необходимостью предоставить защиту интересам дарителя на случай злостной неблагодарности со стороны дарителя. Очевидно, что, осуществляя дарение, даритель рассчитывает на известную степень уважения, благодарности либо хотя бы лояльности со стороны одаряемого<sup>1</sup>. «Всякий дар – до известной степени благодеяние со стороны дарителя, а когда лицо облагодетельствованное платит за добро злом, наше нравственное чувство резко возмущается и не может мириться с

---

<sup>1</sup> См.: Гражданский кодекс РФ. Часть вторая: Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель. М., 1996. С. 309.

тем, чтобы неблагодарный одаряемый продолжал спокойно пользоваться полученным благодеянием»<sup>2</sup>. Будучи искусством добра и справедливости<sup>3</sup>, право не могло оказаться безучастным к подобным этическим аномалиям. В ситуации, когда даритель сталкивался со злостной неблагодарностью одаряемого до передачи дара, защита его интересов обеспечивалась возможностью отказаться от исполнения договора. Однако если передача дара уже состоялась, то в случае последующей злостной неблагодарности одаряемого отказ от договора становился для дарителя невозможен, поскольку обязательственные отношения сторон уже были прекращены иным способом – исполнением. Поскольку нравственные чувства дарителя в этом последнем случае нуждались в защите не менее чем в предыдущем, а такая защита не могла быть обеспечена обычным гражданско-правовым инструментарием, и была создана конструкция отмены дарения. Она позволяла *аннулировать уже осуществленное дарение*, вследствие чего даритель получал *личное (обязательственное) притязание к одаряемому о возврате дара*<sup>4</sup>. При этом данная конструкция и ее механизм оказались настолько удачным решением, что институт отмены дарения был заимствован практически всеми законодательствами континентальной правовой семьи. В настоящее время этот институт закреплен в подавляющем большинстве авторитетных зарубежных кодификаций и наднациональных унификациях<sup>5</sup>.

## 2

Проделанный исторический экскурс был призван показать некую искусственность кон-

струкции отмены дарения и ее экстраординарный характер. Отмена дарения не имела и не имеет ничего общего с недействительностью договора, ибо возможность такой отмены не связана ни с какими пороками, имевшими место в момент заключения договора дарения. Равным образом, отмена дарения не может отождествляться с институтом прекращения договора, поскольку сама по себе отмена происходит в ситуации, когда дарение уже осуществлено, а, следовательно, договорные обязательства уже исполнены. По этой причине нормы о недействительности или прекращении договора не могут применяться к отмене дарения не напрямую, не по аналогии.

## 3

Согласно пункту 5 статьи 578 ГК РФ в случае отмены дарения одаряемый обязан возвратить подаренную вещь, если она сохранилась к моменту отмены дарения.

К сожалению, на практике данные правила нередко воспринимаются как самодостаточные и исчерпывающие регулирование последствий отмены дарения. В результате появляются выводы о недопустимости отмены дарения либо об отсутствии последствий такой отмены в ситуации, когда подаренная вещь не сохранилась в натуре. Однако эти выводы неверны.

На простейшем (и вместе с тем классическом) примере злостной неблагодарности одаряемого наглядно видно, что нарушенный интерес дарителя вряд ли будет удовлетворен одним лишь его заявлением об отмене дарения. Последнее является для дарителя не целью, а средством.

Кроме того, было бы верхом несправедливости предоставлять дарителю защиту против

<sup>2</sup> Симолин А.А. Влияние момента безвозмездности в гражданском праве // Симолин А.А. Возмездность, безвозмездность, смешанные договоры и иные теоретические проблемы гражданского права. М., 2005. С. 206.

<sup>3</sup> «Jus est ars boni et aequi».

<sup>4</sup> См.: Барон Ю. Система римского гражданского права: В 6 кн. СПб., 2005. С. 209.

<sup>5</sup> См., напр.: § 530–533 Германского Гражданского уложения, статьи 951–966 Французского Гражданского кодекса, статьи 250–251 Швейцарского обязательственного закона, статья 644–656 Гражданского кодекса Испании, статьи 1882–1902 Гражданского кодекса Аргентины, статьи 493–498 Обязательственного закона Хорватии.

См. также: ст. IV. Н.- 4:201-4:203 DCFR (Модельных правил европейского частного права).

злостной неблагодарности одаряемого при наличии у последнего подаренной вещи и, напротив, оставлять дарителя без защиты, если к моменту проявления подобной неблагодарности одаряемый уже успел уничтожить (или продать) подаренную вещь.

#### 4

В этой связи стоит еще раз вернуться к анализу механизма отмены дарения. Как указывалось выше, отмена дарения возможна лишь в случаях, когда дарение уже осуществлено, т.е. договор дарения, сопровождаемый передачей имущества (реальное дарение), совершен либо консенсуальный договор дарения (обещание дарения) уже исполнен. В обоих указанных случаях дар уже передан одаряемому и вследствие этого у последнего возникло право собственности на подаренное имущество.

Сама по себе отмена дарения состоит в аннулировании дарителем или судом «договора дарения как юридического факта, повлекшего юридические последствия»<sup>6</sup>. Такая отмена не изменяет принадлежности вещи одаряемому, не колеблет права собственности, приобретенного одаряемым на переданную ему вещь. Однако аннулируя договор, лежащий в основании приобретенного одаряемым титула, такая отмена лишает данное приобретение правового основания, делает его неосновательным. В результате отмены одаряемый становится *неосновательно* (ибо основание аннулировано) *обогатившимся* (поскольку предмет дара увеличил его имущественную массу и по-прежнему принадлежит ему). Таким образом, последствием отмены дарения является возникновение у одаряемого кондикционного обязательства (обязательства из неосновательного

обогащения)<sup>7</sup>. Данный вывод подтверждается анализом предписаний пункта 5 статьи 578 ГК РФ, который указывает именно на обязательственно-правовые последствия отмены дарения («одаряемый *обязан* возвратить...»).

О правильности квалификации возникающих вследствие отмены дарения отношений как кондикционного обязательства свидетельствует и то обстоятельство, что текст пункта 5 статьи 578 ГК РФ являет собой практически дословное повторение общего правила пункта 1 статьи 1104 ГК РФ (имущество, составляющее неосновательное обогащение, должно быть возвращено потерпевшему в натуре).

Соответственно, в остальных случаях, не охватываемых положениями пункта 5 статьи 578 ГК РФ, отмена дарения приводит к соответствующим правовым последствиям, которые регулируются предписаниями пункта 1 статьи 1105, статьи 1106 ГК РФ и другими правилами главы 60 ГК РФ о неосновательном обогащении.

Из сказанного можно сделать вывод, что результатом отмены дарения является возникновение у одаряемого обязанности возвратить дар в натуре (пункт 1 статьи 1104 ГК РФ), а в случае невозможности такого возврата – обязанность одаряемого возместить действительную стоимость неосновательно полученного или сбереженного (пункт 1 статьи 1105 ГК РФ). Последнее правило будет применяться во всех ситуациях, когда подаренная вещь к моменту отмены дарения не сохранилась у одаряемого, а потому не может быть возвращена в натуре (потреблена, уничтожена, отчуждена и т.п.).

Сказанное позволяет сделать два важнейших вывода относительно последствий отмены дарения.

<sup>6</sup> Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 2. 5-е изд., перераб. и доп. / Под ред. Ю.К. Толстого, Н.Ю. Рассказовой. М., 2012. С. 157; Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. М., 2000. С. 373.

Следует признать, что в подобной ситуации более корректно говорить об аннулировании соглашения о *causadonandi* (см.: Крашенинников Е.А. Отмена дарения // Сборник памяти М.М. Агаркова. Ярославль, 2007. С. 83).

<sup>7</sup> См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 377–378; Крашенинников Е.А. Указ. соч. С. 84; Павлов А.А. Договоры об отчуждении недвижимого имущества // Нотариальный вестник. 2012. № 11. С. 15–16.

Во-первых, результатом отмены дарения является обязательственное требование дарителя к одаряемому о возврате подаренного (ставшего в результате отмены дарения неосновательным обогащением) в натуре, а если таковое невозможно, о возмещении его действительной стоимости. Вопреки распространенному в правоприменительной практике мнению, никаких вещно-правовых последствий отмена дарения не влечет и не выступает основанием для автоматического возврата дарителю титула на подаренное имущество. Переход к дарителю такого титула может являться следствием не отмены дарения как таковой, а следствием исполнения одаряемым (добровольно или принудительно) обязанности по возврату, возникшей в результате отмены дарения.

Во-вторых, возникающее вследствие отмены дарения требование дарителя является существенно обязательственным (личным) и может быть направлено только против одаряемого<sup>8</sup>. Если вещь отчуждена одаряемым третьему лицу, даритель, отменивший дарение, не может предъявлять к нему требований. Даритель не вправе истребовать подаренное от третьего лица ни с помощью виндикационного (поскольку даритель не является собственником), ни с помощью кондикционного (поскольку эти лица не обогащаются за счет дарителя) исков.

## 5

Уяснив принципиальные черты института отмены дарения, его механизма и последствий, мы можем подробно обсудить особенности, характерные для случая отмены дарения, предусмотренного в пункте 4 статьи 578 ГК РФ.

Согласно предписанию, установленному указанным пунктом, в договоре дарения может быть обусловлено право дарителя отменить дарение в случае, если он переживет одаряемого. Данная норма является факультативной.

Соответственно, право дарителя отменить дарение, если он переживет одаряемого, по-является у дарителя только в том случае, если такое условие включено в договор. Если же договор не содержит этого условия, даритель не вправе отменить дарение, ссылаясь на смерть одаряемого.

## 6

В результате осуществления дарения (совершения реального дарения или исполнения консенсуального договора дарения) одаряемый становится собственником подаренного имущества.

Моментом приобретения одаряемым права собственности является момент передачи ему подаренной движимой вещи (пункт 1 статьи 223 ГК РФ). При этом следует учитывать, что для целей договора дарения под передачей понимается не только собственно вручение движимой вещи (статья 224 ГК РФ), но и символическая передача или передача правоустанавливающих документов (абзац 2 пункта 1 статьи 574 ГК РФ). Моментом приобретения одаряемым права собственности на подаренное недвижимое имущество является момент государственной регистрации перехода права собственности к одаряемому (пункт 2 статьи 223 ГК РФ).

Включение в договор дарения условия о возможности дарителя отменить дарение, если он переживет одаряемого, никоим образом не ограничивает право собственности одаряемого на подаренное имущество. Будучи собственником, одаряемый обладает полной распорядительной властью в отношении переданного ему предмета дара и может совершать в отношении него любые сделки, в том числе осуществлять отчуждение указанного объекта третьим лицам. В согласии дарителя подобные сделки одаряемого по отчуждению предмета дара не нуждаются.

<sup>8</sup> Это правило претерпевает определенные изменения в случае отмены дарения по основаниям, указанным в пункте 4 статьи 578 ГК РФ, о чем будет сказано ниже.

Попытки обосновать необходимость такого согласия, встречающиеся в нотариальной практике, не основаны на законе<sup>9</sup>, а потому должны быть отвергнуты. Поводом к подобным умозаключениям является некорректное понимание последствий отмены дарения. Как указывалось выше, отсутствие у одаряемого подаренной вещи вовсе не препятствует отмене дарения, а равно не приводит к безрезультатности такой отмены. В случае невозможности возвратить предмет дарения обязанность по возврату в натуре заменяется обязанностью возвратить его действительную стоимость (пункт 1 статьи 1105 ГК РФ).

## 7

Когда такая возможность предусмотрена договором дарения, даритель вправе отменить дарение, если он переживет одаряемого. При этом срок, в течение которого даритель вправе отменить дарение по данному основанию, законодательством не установлен. Соответственно, даритель вправе сделать это в любой момент после смерти одаряемого.

Попытки ограничить возможность реализации дарителем соответствующего права каким-либо периодом времени, встречающиеся на практике, не основаны на законе. Предлагаемый для целей подобного ограничения срок исковой давности вряд ли может быть использован в подобной ситуации<sup>10</sup>. Срок исковой давности представляет собой срок для защиты нарушенного права (статья 195 ГК РФ). Очевидно, что рассматриваемый случай отмены дарения не позволяет говорить о каком-либо нарушении прав дарителя. Право на отмену дарения, о

котором говорит пункт 4 статьи 578 ГК РФ, носит регулятивный характер.

Следует отметить, что, даже не будучи ограничен сроком, разумный даритель, имеющий право отменить дарение в случае смерти одаряемого, будет стремиться сделать это в кратчайший период времени. В противном случае он принимает на себя большое количество рисков.

Так, если к моменту смерти предмет дара принадлежал одаряемому, даритель, отменивший дарение, вправе рассчитывать на возврат этого имущества в натуре. Поскольку же вследствие преемства наследники одаряемого становятся собственниками указанного предмета, как собственники они получают в отношении него полную распорядительную власть, в том числе и возможность отчуждения третьим лицам. Соответственно, даритель, не заявивший об отмене дарения, рискует столкнуться с отчуждением, произведенным наследниками одаряемого, и, как следствие, утратой принципиальной возможности получить вещь и вынужден будет довольствоваться только требованием о возмещении наследниками действительной стоимости дара.

Кроме того, следует учитывать правила распределения рисков гибели неосновательно приобретенного имущества (пункт 2 статьи 1104 ГК РФ). Согласно указанной норме до момента, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности своего обогащения, он отвечает только за умысел или грубую неосторожность. Соответственно, пока даритель не заявит об отмене дарения, именно он будет нести риск случайной гибели предмета дара, а также гибели этого предмета в результате простой неосторожности наследников

<sup>9</sup> Примечательно, что в Методических рекомендациях по теме «Отмена дарения», утв. на заседании КМС НП ЦФО 30.03.2009 г., (далее – Методические рекомендации КМС НП ЦФО) констатируется, что «формально законодательство не содержит требования предварительного получения согласия дарителя» (Материалы Координационно-методического совета НП ЦФО: 29–30 марта 2009 г., г. Иваново. Тула, 2009. С. 85). Однако далее, опираясь на достаточно спекулятивную посылку в виде «основного смысла и существа гражданского законодательства», соответствующие Рекомендации делают прямо противоположный действующему законодательству вывод: «...представляется правильным отчуждение подаренного имущества одаряемым третьему лицу только с согласия дарителя» (там же).

<sup>10</sup> Что не ставит под сомнение законность и обоснованность использования этого срока в иных случаях отмены дарения (напр., абзацы 1 и 2 пункта 1, пункты 2–3 статьи 578 ГК РФ).

одаряемого. Соответственно в случае гибели или повреждения предмета дара по указанным причинам даритель, отменивший в дальнейшем дарение, не вправе требовать возмещения от наследников одаряемого.

## 8

Закон не содержит специальных правил относительно формы отмены дарения по основаниям, указанным в пункте 4 статьи 578 ГК РФ.

В связи с этим Методические рекомендации КМС НП ЦФО предлагают «применить к отмене дарения положения ГК РФ о форме соглашения о расторжении и изменении договора, т.е. положения пункта 1 статьи 452 ГК РФ, по аналогии. Таким образом, отмена дарения совершается в той же форме, что и договор дарения»<sup>11</sup>. Подобное толкование не основано на законе. Крайне неудачной выглядит попытка провести аналогию с институтом изменения (расторжения) договора, с которым, как указывалось выше, отмена дарения не имеет ничего общего<sup>12</sup>. Обращение к предписаниям пункта 1 статьи 452 ГК РФ является некорректным и по той причине, что в ней регламентируется вопрос о форме соглашения, т.е. двусторонней сделки (договора), в то время как заявление об отмене дарения по своей природе является односторонней сделкой.

Отсутствие специальной регламентации формы заявления об отмене дарения означает, что такое заявление в силу пункта 1 статьи 159 ГК РФ может быть совершено в любой форме. При этом очевидно, что более целесообразно использование дарителем письменной (простой или нотариальной) формы заявления, что позволит дарителю избежать сложностей в вопросах доказывания факта отмены дарения и момента такой отмены.

Дарители, желающие отменить дарение, часто обращаются за удостоверением соответствующего заявления к нотариусам. В но-

тариальной практике бытует мнение, что даритель, переживший одаряемого, может отменить дарение по основанию, установленному пунктом 4 статьи 578 ГК РФ, без обращения в суд лишь при наличии определенных условий.

Так, Методические рекомендации КМС НП ЦФО указывают на допустимость удостоверения нотариусом заявления (распоряжения) об отмене дарения, только если нотариус убедится, что подаренное имущество при жизни одаряемого не перешло в собственность третьего лица, на момент отмены имущество свободно от правоприязнаний третьих лиц, это имущество сохранилось в натуре, оно не претерпело изменений, и в отношении данного имущества наследникам одаряемого не выданы свидетельства о праве на наследство<sup>13</sup>.

Высказанные рекомендации не выдерживают критики. Они прямо игнорируют предписания действующего законодательства и являются следствием превратных представлений о существе и последствиях отмены дарения.

Процедура отмены дарения (судебной или внесудебной) зависит не от усмотрения участников оборота и не от оценки каких-либо обстоятельств нотариусом. Она однозначно определена законом, в котором применительно к каждому основанию отмены указывает на необходимость судебного порядка отмены дарения (абзац 2 пункта 1, пункты 2, 3 статьи 578 ГК РФ) или отсутствие таковой (абзац 1 пункта 1, пункт 4 статьи 578 ГК РФ). В последнем случае отмена дарения совершается посредством одностороннего волеизъявления (заявления) дарителя. Таким образом, в силу прямого указания закона отмена дарения по основанию, предусмотренному пунктом 4 статьи 578 ГК РФ, должна во всех случаях происходить во внесудебном порядке. Апелляция к сущности нотариата как «органа бесспорной юрисдикции» выглядит спекулятивно и не способна оправдать противоречащее закону толкование.

<sup>11</sup> Материалы Координационно-методического совета НП ЦФО: 29–30 марта 2009 г., г. Иваново. С. 88.

<sup>12</sup> Это признают и сами разработчики соответствующих рекомендаций (Материалы Координационно-методического совета НП ЦФО: 29–30 марта 2009 г., г. Иваново. С. 84).

<sup>13</sup> Материалы Координационно-методического совета НП ЦФО: 29–30 марта 2009 г., г. Иваново. С. 86–87.

Критикуемое разъяснение базируется на господствующем в современной правоприменительной практике мнении, что адресатом волеизъявления дарителя, отменяющего дарение, выступает регистрирующий орган, а следствием такого волеизъявления является непосредственное изменение данным органом записи о принадлежности предмета дара. К сожалению, деятельность регистрирующих органов многих регионов страны подпитывает это заблуждение. В оправдание подобной «перерегистрации» на основании одностороннего волеизъявления дарителя об отмене дарения данные органы апеллируют к предписаниям статьи 17 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Однако такое объяснение некорректно, поскольку являет собой логический круг. Для обоснования соответствующего подхода недостаточно сослаться на принципиальную возможность односторонней сделки выступать в качестве основания для внесения записи в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним (ЕГРП), требуется подтвердить допустимость внесения записи в ЕГРП на основании именно рассматриваемой односторонней сделки – заявления об отмене дарения. Вместе с тем такие подтверждения не предоставлены и вряд ли вообще могут быть предоставлены. Пункт 5 статьи 578 ГК РФ недвусмысленно указывает на исключительно обязательно-правовые последствия отмены дарения («...обязан возвратить подаренную вещь...»). Ни эта, ни какие-либо иные нормы об отмене дарения не упоминают об автоматическом возврате дара. Компетенцией же принуждать к исполнению обязанности в случае отказа от ее добровольного исполнения обладает только суд, но никак не регистрирующий орган. Подобная практика, помимо прочего, нарушает интересы кредиторов одаряемого. Ведь отмена дарения влечет обязанность наследников одаряемого возвратить пода-

ренную вещь или возместить ее действительную стоимость. При этом очевидно, что данные требования дарителя должны удовлетворяться из наследственной массы<sup>14</sup>, а сам отменивший дарение даритель приравнивается к кредиторам одаряемого, причем кредиторам необеспеченным. Изъятие же из наследственной массы актива (подаренного имущества), фактически осуществляемое регистрирующим органом, дает дарителю неоправданное преимущество перед иными кредиторами и нарушает интересы последних.

Адресатом волеизъявления дарителя, заявляющего об отмене дарения по основанию, указанному в пункте 4 статьи 578 ГК РФ, должны выступать наследники одаряемого или его наследственная масса (если имущество умершего одаряемого еще не принято наследниками), а вовсе не регистрирующий орган. Поскольку само это волеизъявление порождает лишь обязательственный эффект (кондикционное обязательство наследников) и само по себе не изменяет и не способно изменить принадлежность предмета дара, заявление об отмене дарения может быть сделано дарителем независимо от того, являлся ли к моменту смерти одаряемый собственником предмета дара, существует ли этот предмет и т.п.

## 9

Правильное понимание существа и последствий отмены дарения по основанию, предусмотренному пунктом 4 статьи 578 ГК РФ, позволяет определить и круг документов, которые должен предоставить даритель, обращающийся за нотариальным удостоверением соответствующего заявления об отмене.

К числу подобных документов относятся договор дарения, условия которого устанавливают право дарителя отменить дарение в случае смерти одаряемого (поскольку иначе отсутствует такое право), документы, под-

<sup>14</sup> Противоположное мнение без каких-либо нормативных обоснований высказывают разработчики Методических рекомендаций (Материалы Координационно-методического совета НП ЦФО: 29–30 марта 2009 г., г. Иваново. С. 90).

тверждающие передачу подаренного имущества дарителем одаряемому (поскольку отмена возможна только в отношении осуществленного дарения), свидетельство о смерти одаряемого.

Истребование нотариусом иных документов, в частности, «документов, содержащих описание имущества (справка БТИ, технический паспорт и т.д.), документов, подтверждающих принадлежность имущества одаряемому, информации от нотариуса, в производстве которого находится наследственное дело о принятии (непринятии) наследства наследниками, о том, что свидетельство о праве на наследство наследниками не получено»<sup>15</sup>, является, на наш взгляд, избыточным, равно как не основаны на законе и излишни иные требования, предусмотренные в Методических рекомендациях КМС НП ЦФО, относительно процедуры удостоверения соответствующего заявле-

ния дарителя («сшивание распоряжения об отмене с правоустанавливающим документом на имущество», «разъяснение дарителю целесообразности уведомления нотариуса, удостоверившего договор дарения» и др.)<sup>16</sup>.

#### ADEMPTION (COMMENTS TO ITEM 4 ARTICLE 578 OF THE CIVIL CODE OF THE RF)

**A.A. Pavlov**

ANNOTATION. In the present article the author considers the matters arising in connection with the application of the norms of the Civil Code on Ademption.

---

*Key words: deed of gift, ademption, the right for cancellation, the donor, the donatory, ingratitude of the donatory.*

---

<sup>15</sup> Материалы Координационно-методического совета НП ЦФО: 29–30 марта 2009 г., г. Иваново. С. 89–90.

<sup>16</sup> Там же. С. 89.

## «Остатки» гражданского оборота в условиях советского «обобществления» строений и земли



**Е.В. Маслова,  
нотариус Липецкой области,  
член Комиссии ФНП  
по исследованию исторического наследия  
российского нотариата**



**АННОТАЦИЯ.** В статье автор сделала попытку провести историко-правовой анализ законодательного регулирования актового порядка и порядка свидетельствования договоров купли-продажи строений в период становления власти Советов.

*Ключевые слова: нотариальный акт купли-продажи, актовый порядок совершения сделок, отчуждение права застройки, продажа обремененных залогом строений с переводом долга на покупателя, рассрочка оплаты нотариальных сборов.*

Октябрьский переворот 1917 года кардинально изменил социальную и юридическую жизнь России. Первые декреты новой власти отменили все ранее действовавшие институты права, содержащие в себе вековые устои общества, многолетние нормы, обычаи, более того – ликвидировались правоохранительные органы и учреждения. Приоритетным в проводимых новой властью преобразованиях стало направление

на уничтожение частной собственности, что вызвало катастрофическое сужение гражданского оборота. Была сломана не только «старая эксплуататорская машина» и «ниспровергнуто эксплуататорское право», выразилось «отрицательное отношение ко всякому праву вообще». И если «контрреволюционным предметом» объявлялось иногда право в целом, то тем больше поводов для такого признания могло дать гражданское право, регулировавшее в прошлом частнособственнические имущественные отношения<sup>1</sup>...

Известный юрист того времени А.Г. Гойхбарг в «проповеди об уничтожении частного права» писал, что если «правом буржуазного владычества является законодательство, а его детищем – закон, то храмом пролетарского и социалистического строя является управление»<sup>2</sup>.

Объявив и право «опиумом для народа», он утверждал, «что советское государство не нуждается в гражданском праве, рассчитанном лишь на индивидуалистическое

<sup>1</sup> Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права» / СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Цит. по: Мозолин В.П., Масляев А.И. Гражданское право: Учебник. Ч. 1. М., 2005. Доступ: <http://pravozhaves.com.ua/books/119/7485/41> (28.06.2013)

и анархическое частнособственническое хозяйство; на смену ему теперь приходит «социальное право» как право планомерно-целесообразной организации хозяйственной деятельности»<sup>3</sup>. Критикуя его суждения, цивилист Б.Б. Черепяхин говорил о том, что Гойхбарг обнаруживает «всю неправильность своих основных утверждений, так как они призывают к уничтожению того, чего, по их же утверждению, уже не существует»<sup>4</sup>. Парализованное революцией Временное положение о нотариальной части все еще частично действовало во многих губерниях необъятной России так же постоянно, как и все 50 лет своего «временного» существования. Весной 1917 года Временным правительством в лице министра земледелия В.М. Чернова и первого министра юстиции П.Н. Переверзева принимается решение запретить совершение сделок с недвижимостью. Об этом старшим нотариусам, регистрирующим крепостные акты, было сообщено циркулярной телеграммой. В ответ на нее сразу стали поступать требования об отмене предписания как ограничивающего «правоспособность каждого человека». «Записка совета объединенных дворянских обществ от 24 мая гласила, что запрещение земельных сделок есть не что иное, как запрещение помещикам распоряжаться своей собственностью, ограничение права пользования. А это есть ограничение крепостного права, ибо помещик прикрепляется к земле, которую, может быть, желает продать»<sup>5</sup>. Временному правительству пришлось уступить и снять запрещение.

Судороги революции и Гражданской войны, продолжавшиеся несколько лет подряд, терзали Россию, еще совсем недавно изобильную и богатую. Среди руин и разрухи обезумевшие люди продолжали убивать друг друга: одни, защищая химеры

диктатуры пролетариата, другие, пытаясь вернуть то, что уже навсегда ушло в безвозвратное прошлое. В то время когда одна часть административно-управленческого сословия большевиков направляла свою деятельность на физическое и моральное уничтожение российских подданных, другая в меру своего искаженного понимания все же радела о нуждах населения и интересах страны. Основываясь на «единственно верном учении», благонамеренные русские коммунисты бесхитростно и рьяно принимают за строительство царства всеобщего братства, «обобществления» имущества (особенно недвижимого), нисколько не подозревая о том, что после «развитого социализма» начнется новая эра современного капитализма.

14 декабря 1917 года Совет народных комиссаров РСФСР принимает Декрет «О запрещении сделок с недвижимостью», которым «ввиду предстоящего обобществления городской земли» приостанавливались любые сделки по продаже, покупке, залогу «всех недвижимостей». Советам рабочих и солдатских депутатов и городским самоуправлениям предписывалось установить наблюдение за нотариусами. «Лицам, продолжающим продажу и покупку» земли и недвижимости, грозили «денежные взыскания, вплоть до конфискации имущества»<sup>6</sup>. Таким образом, из гражданского оборота изымалась городская недвижимость. Уже 20 августа 1918 года Всероссийский центральный исполнительный комитет издает Декрет «Об отмене права частной собственности на недвижимость в городах», в соответствии с которым отменялось право собственности на «все без исключения участки, как застроенные, так и незастроенные, как принадлежащие частным лицам и промышленным предприятиям, так и ведомствам и

<sup>3</sup> Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права» / СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Черепяхин Б.Б. К вопросу о частном и публичном праве: Труды по гражданскому праву // X сборник трудов профессоров и преподавателей Иркутского гос. ун-та. Иркутск, 1926. Доступ <http://civil.consultant.ru> (28.06.2013)

<sup>5</sup> Скрипилев Е. О происхождении нотариата на Руси / <http://notarius.spb.ru> (28.06.2013)

<sup>6</sup> О запрещении сделок с недвижимостью: Декрет СНК РСФСР от 14.12.1917 г. // СУ РСФСР. 1917. № 10. Ст. 154.

учреждениям»<sup>7</sup>. Все городские земли и строения в соответствии с декретом «изъеются из частной собственности, передаются в распоряжение органов местной власти». Статья 16 указанного декрета еще раз «напоминала» о том, что «все сделки с землей и строениями, заключенные <...> с 18 декабря 1918 года <...> являются недействительными...». Права и обязанности нанимателей, арендаторов и домовладельцев должны были определяться местными исполнительными декретами.

С 23 марта 1918 года нотариальное законодательство 1866 года на территории РСФСР было официально отменено, а институт дореволюционного нотариата был ликвидирован. Однако, как указывает Н.И. Кашурин в историческом очерке о нотариате Ставрополя, в первые годы советской власти «...во всех окраинных губерниях бывшей Российской империи нотариальная компетенция, определенная еще 14 апреля 1866 года “Положением о нотариальной части”, оставалась неизменной... По сравнению с предыдущими годами, в самом Ставрополе и других губернских населенных пунктах значительно выросло число нотариальных сделок с недвижимым имуществом. Те, кто не надеялся на желанный исход Гражданской войны, торопились избавиться от недвижимости и за счет этого пополнить свои банковские счета»<sup>8</sup>. Несколько забега вперед, отметим, что в других частях бывшей империи нотариальное законодательство развивалось в основном тем же путем, что и в центральной части России. Однако отсутствие общих руководящих начал и единства в нормах права привело к тому, что правовая ситуация в отдаленных частях России складывалась несколько иначе. Например, в Латвии до присоединения латвийских земель к СССР в 1940 году фундаментом гражданского законодательства Латвийской незави-

симой Республики оставалось законодательство императорской России. Как отмечает председатель Латвийского совета присяжных нотариусов Инга Муцня, «формальный порядок осуществления правовых сделок, существовавший до судебной реформы, по существу был очень близок к порядку, который в Нотариальном уложении был предназначен для внутренних губерний России, и введение Нотариального уложения в прибалтийских губерниях практически существенно не повлияло ни на нотариальную практику, ни на другие законы, действующие на этой территории»<sup>9</sup>. Составление и удостоверение актов, относящихся к недвижимости, основано в латвийском законодательстве на крепостном укреплении (выражаясь современным языком, на ипотечной системе). При такой системе достоверной информацией о возникновении, изменении и прекращении прав на недвижимость считается запись о них в едином и публично доступном реестре (Земельной книге). Инга Муцня, говоря о реформе нотариата, раскрывает сущность земельных книг: «Общие условия Нотариального уложения о заверении актов покупки, заклада и других операций с недвижимостью (по принципам системы крепости и запретов) были заменены тем, что запись о правах на недвижимость делалась в публичной книге (Земельной книге). Сделки с недвижимостью, которые в соответствии с Положением 1866 года должны были совершаться в нотариальном порядке, достаточно было предъявить к короборации судом. Заверение, или короборация, правовой сделки всегда предусматривает ее предварительное заключение, и по общим правилам она состоит из: 1) записи акта в предусмотренные судебные или публичные книги; 2) выдачи особого удостоверения о сделанной записи, то есть короборации в более узком смысле»<sup>10</sup>. Заключать сделки с недвижимо-

<sup>7</sup> Об отмене права частной собственности на недвижимость в городах: Декрет ВЦИК от 20 августа 1918 г. // СУ РСФСР. 1918. № 62. Ст. 674.

<sup>8</sup> Кашурин Н.И. Исторические хроники нотариата Ставрополя: Историко-исследовательский обзор / Автор-сост. Б.И. Лившиц, М., 2002. С. 234.

<sup>9</sup> Муцня И. От нотариального уложения к нотариальному закону // Нотариальный вестникъ. 2002. № 9. С. 30.

<sup>10</sup> Там же. С. 30.

стью можно было в частном порядке, но в письменной форме или в самом суде, с его посредничеством или при его участии. Причиной того, что законодатель практически оставил прежним порядок составления нотариальных актов на недвижимость, являлось то, что даже в тех местах, где действовали публичные нотариусы, заверениями также занимались судебные учреждения. Составление публичных актов входило только в компетенцию судебных учреждений первой и второй инстанций. «Законодатель считал, что нет необходимости в том, чтобы заключение одной сделки происходило неоднократно, в разных формах при повторном участии судебного учреждения»<sup>11</sup>. В декабре 1918 года Правительством Латвийской Республики был принят временный закон о судах и судопроизводстве, регламентирующий функции отделов земельных книг и нотариусов. По решению латвийских властей отделы земельных книг и нотариусы должны были осуществлять свою деятельность, руководствуясь теми местными законами и законами России, которые действовали на территории Латвии до октябрьского переворота 1917 года.

В 1937 году вступил в действие новый Гражданский закон Латвийской Республики, с принятием которого утратили свою значимость нормы Нотариального положения 1866 года. «До 1 января 1938 года, когда вступил в силу новый закон нотариусов Латвийской Республики, нотариусы по-прежнему руководствовались Нотариальным уложением»<sup>12</sup>. Кроме того, в 1993 году при построении системы свободного нотариата латинского типа «Латвийская Республика решила не разрабатывать новый закон о нотариате, а применить старый закон о нотариате от 1938 г., не меняя основные его черты, так же как это было сделано с Гражданским законом 1937 г. Поэтому мы можем

утверждать, что в Латвии сегодня функционирует несколько модернизированное Нотариальное уложение России от 1866 г.»<sup>13</sup>. Порядок совершения сделок с недвижимым имуществом практически остался тем же, что был в России до 1917 года.

Латвийские практики уже не раз отмечали необходимость его модернизации, основным направлением которой должна была стать нотариальная форма сделок с недвижимостью. Некоторые латвийские юристы и сегодня называют «крепостной» порядок совершения сделок с недвижимостью «бриллиантом» в области права, алмазную прочность совершенных сделок и нотариальных актов понимали и большевики. «Классовым врагом», подлежащим немедленному уничтожению, были объявлены «крепостные акты», хранящиеся в нарядах «укреплений». Дважды, 30 сентября и 18 ноября 1918 года, на заседаниях коллегии Народного комиссариата юстиции обсуждался вопрос о ликвидации судебных и нотариальных архивов. На втором из них было принято решение: «В целях проведения в жизнь декрета о социализации и муниципализации недвижимых имуществ, уничтожения всяких следов прежней частной собственности на недвижимость и в целях использования ненужных запасов старой бумаги для переработки и обращения в бумажную массу предложить заведующим юридическими отделами Губсовдепов передать в Совет Народного Хозяйства нотариальные архивы, архивы бывших судебных палат, окружных и коммерческих судов и уездных съездов...»<sup>14</sup>. В результате этой «деятельности» большевиками было уничтожено огромное количество документов, в первую очередь «крепостного» характера.

Ситуация несколько изменилась с переходом к новой экономической политике, когда в экономике появились ростки рыночных

<sup>11, 12</sup> Муциня И. От нотариального уложения к нотариальному закону // Нотариальный вестникъ. 2002. № 9. С. 31.

<sup>13</sup> Там же. С. 32.

<sup>14</sup> Ковалев Б.Н. Предтеча российского нотариата. Историко-исследовательский обзор. История Новгородского нотариата / Автор-сост. Б.И. Лившиц. М.: 2002. С. 14.

отношений. Решение о замене продрозверстки натуральным налогом, принятое на X Съезде РКП(б) в марте 1921 года как временное отступление в пользу «смычки с крестьянством», вызванное неблагоприятным соотношением сил, слегка оживило торговый оборот и денежное обращение. Советское руководство было вынуждено допустить в стране ограниченный рынок, без которого остановилась промышленность, наблюдался развал сельского хозяйства, царили голод и народное недовольство. Государством частично допускалось капиталистическое предпринимательство в мелкой торговле, кустарных промыслах, сфере обслуживания, аграрном хозяйстве. Стала возрождаться банковская система. В частном секторе экономики денационализировалась мелкая и часть средней промышленности, появились возможность аренды предприятий, земли, помещений, право пользования наемной рабочей силой, кроме того, разрешалось возмездное отчуждение строений. В этот период законодательством предусматривались такие вещные права на строения, как право собственности, право застройки и залоговое право. Строения на праве собственности подразделялись на три вида: национализированные, муниципализированные и частновладельческие (немунципализированные и демунципализированные). В августе 1921 года Совнарком обнародовал постановление «О предоставлении собственникам немунципализированных строений права возмездного их отчуждения». Согласно этому документу владельцам недвижимости (не попавшей под «гребень» всеобщего обобществления) предоставлялось право продавать строения, если совершение сделки не противоречило советскому законодательству. Например, было запрещено отчуждать недвижимость, перешедшую по наследству, такие строения были в «обладании» наследников. Дарение на сумму свыше 10 тысяч рублей и пожизненная рента запрещались. Приобретение зданий, сооружений, домов ограничивалось

условием не «сосредотачивать» в одних руках «более одного владения». Под «владением» подразумевался дом с прилегающими к нему «жилыми и служебными дворовыми постройками». В марте 1924 года Пленум Верховного суда в целях единства судебной практики, основываясь на общих началах советского законодательства, разъяснил некоторые вопросы судебной практики. Суд коснулся и вопросов купли-продажи недвижимости (Верховный суд оперирует термином «недвижимость», хотя в соответствии с Гражданским кодексом 1923 года имущество уже не делится на движимое и недвижимое). Наиболее злостным нарушением при купле-продаже становится игнорирование правила об ограничении покупки. Приобретение в обход запрещающих норм или совершение сделок, направленных к явному ущербу для государства, в частных случаях преследовалось и в уголовном порядке. Например, разъяснения от 24 марта 1924 года касались положений статьи 182 ГК РСФСР, направленной на предотвращение «спекуляции городскими строениями». Супруги Василий и Александра Ганжа приобрели второй дом путем совершения купли-продажи на имя знакомых Спиридонова и Марченко, а затем «вступили в фактическое владение домом», за что Акмолинским губернским судом были осуждены к разным срокам лишения свободы. Помощник прокурора в протесте в Пленум Верховного суда РСФСР указал на отсутствие состава преступления в действиях гр-н Ганжа, так как сделка совершена законным порядком и спорный дом приобретен не супругами, а другими лицами, являющимися собственниками злосчастного жилого дома. В своем решении Верховный суд лишь предложил «тому же суду» принять решение о судьбе дома, бывшего предметом незаконной сделки... независимо от результатов рассмотрения дела в уголовном порядке»<sup>15</sup>.

Приоритетным направлением службы государственных органов становится защита интересов государства. И поскольку зда-

<sup>15</sup> Вавин Н.Г. Сделки со строениями: Сборник законоположений, ведомственных инструкций, циркуляров, разъяснений и определений / М.: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1926. С. 177.

ние процедуры крепостного укрепления было полностью построено на фундаменте частной собственности, эта система была не пригодна для использования в строительстве «светлого будущего». Протокол заседания Коллегии НКЮ № 297 1921 года содержит указания «не восстанавливать нотариата в прежней форме, организовать регистрацию сделок в губюстах, органах юстиции и коммунальных отделах»<sup>16</sup>. Совет народных комиссаров возлагал засвидетельствование договоров отчуждения строений на нотариальные столы губернских и уездных бюро юстиции, определяя «порядок засвидетельствования и его оплату» специальным циркуляром № 36 Народного комиссариата юстиции от 13 августа 1921 года (далее – Циркуляр № 36). Такие договоры удостоверялись по месту нахождения «под страхом их недействительности». Некоторые губисполкомы самостоятельно издавали обязательные для исполнения постановления о регистрации исключительно в нотариальных учреждениях определенной категории сделок. В частности, такое постановление вынес президиум Моссовета 14 декабря 1921 г. «О регистрации актов и документов по всякого рода сделкам»<sup>17</sup>. Документ наказывал виновных должностных и частных лиц, не представивших договоры к нотариальному удостоверению или с пропуском двухнедельного срока, штрафом в размере десятикратного к установленному сбору за нотариальное удостоверение. Являлось ли причиной тому то, что в Москве предопределили нотариальный порядок, придерживающийся принципов формализма (в нотариальной практике акценты всегда ставились на строгом соблюдении внешних форм и процедур свидетельствования), как оказывающий более обеспечительное влияние на правоотношения между сторонами, тем самым стабилизируя сущность обязательств?

Возвращаясь в далекое прошлое человечества, вернее, заглядывая в глубины рим-

ской юриспруденции, выработавшей формы для правовых сделок римских граждан, нельзя не заметить, какое большое значение придавалось строгому соблюдению формуляров при составлении древних актов. Тяга к формализму при обличении обязательств в письменный документ присуща и более поздним юридическим системам, последующим за утверждением обычая заключать сделки в письменной форме. Возможно, формализм при заключении социально ориентированных сделок оправдан как необходимое и действенное средство защиты от злоупотреблений со стороны контрагентов, государственных «служителей Фемиды» и третьих лиц.

Определенно формализован был и порядок совершения договоров купли-продажи строений в советский период, когда в гражданский оборот власть допустила, хотя и мизерный по сравнению с имперским, оборот недвижимости. Процедура заключения договоров с 1921 года и до принятия Гражданского кодекса в 1923 году состояла из нескольких этапов.

*1. Предварительный этап совершения купли-продажи.* В случаях, когда стороны имеют желание купить или продать вещь впоследствии, но не желают или не могут связывать себя немедленно, совершалась запродажная запись. Запродажа (предварительный договор на заключение в будущем сделки купли-продажи строения) предусматривала обязательную нотариальную форму и заключалась на срок не более шести месяцев. Если в течение этого срока основной договор не заключался и не был предъявлен иск о принудительном совершении сделки, действие запродажной записи прекращалось. Предварительная сделка со строениями регистрировалась в коммунальных органах. Одновременно с актом запродажи строения нотариус налагал запрещение на предмет договора. Однако совершение запродажной записи было необязательным.

Известный французский профессор Е. Годэ-мэ определял обязательство как «связь меж-

<sup>16</sup> Цит. по: Юдельсон С.К. Советский нотариат / <http://mirnot.narod.ru> (18.09.2013)

<sup>17</sup> О регистрации актов и документов по всякого рода сделкам: Постановление президиума Моссовета от 14.12.1921 г. // Коммунистический труд. 1921. № 523.

ду двумя лицами, кредитором и должником», и прежде, чем такая связь возникнет, каждая из сторон должна направить свою волю в сторону одной правовой цели<sup>18</sup>. Для достижения желаемого стороны совершают определенные действия. Условно обозначим этот этап подготовительным.

В совершении каких действий могло проявляться продвижение сторон к известной цели? Например, в получении «из правительственных, общественных учреждений и от частных лиц и организаций» справок и сведений, необходимых для совершения договора. Советские нотариальные учреждения имели право «непосредственных сношений» с указанными органами или выдавали лицам, «участвующим в акте», свидетельства для получения необходимых справок. Необходимым элементом при заключении сделок являлось требование отделами юстиции подписки или справки от покупателей и продавцов о том, что они (или их близкие родственники) не отчуждали недвижимость последние три года и не имели строений в какой-либо другой местности. Однако представить официальные справки из всех коммунальных отделов необъятной России покупателю было невозможно, поэтому приходилось считать достаточным удостоверение местного коммунального органа и верить «честному слову» покупателя. Между покупателем и продавцом на этом этапе переговоров согласовывались предмет договора, цена, срок, а также все те пункты, относительно которых по предварительному заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Предметом договора могли быть жилые и нежилые строения, отчуждать которые не было запрещено, сроки же устанавливались по соглашению между сторонами, а вот вопрос цены (особенно во время кризиса «ценовых ножниц») затрагивал не только интересы частных лиц, но и государство. По мнению профессора

Николая Вавина, «цена покупки является денежным эквивалентом продаваемого предмета. Нормальное развитие торгового оборота требует, чтобы цена экономически соответствовала продаваемому предмету»<sup>19</sup>. Несоразмерно высокая или низкая цена указывала на экономическую ненормальность купли-продажи, мимо которой «пролетарский суд не проходит безучастно», признавая подобные «ростовщические элементы» недействительными. Чтобы не «искривить выбранную классовую линию», нотариальные отделы выносили отказы в удостоверении сделок, даже если по формальному признаку они не нарушали действующее законодательство. Контроль за соблюдением законности нотариальными учреждениями при осуществлении ими своих полномочий относился к компетенции органов юстиции. В своих отчетах контролирующие органы часто указывали на такие нарушения нотариусами, как свидетельствование договоров об отчуждении строений, в том числе договоров дарения домов, купли-продажи, несмотря на то, что эти полномочия «остаются в ведении райисполкомов, но не в нотариальном порядке, а в компетенции коммунального отдела»<sup>20</sup>. Подобные указания не соответствовали положениям Гражданского кодекса, предусматривающим возможность по желанию сторон придать нотариальную форму договору. Проверяющими также зачастую предписывалось договоры купли-продажи земельных участков между гражданами и сельсоветами аннулировать и направлять дела в органы прокуратуры, поскольку земля не подлежала купле-продаже.

*2. Этап непосредственного совершения акта купли-продажи.* Использованный при написании Циркуляра № 36 понятийный аппарат различает термин «договор» как документ, именуя его актом купли-продажи. «Подлинный акт» договора подписывался сторонами, после чего на нем делалась «надпись,

<sup>18</sup> Годэмэ Е. Общая теория обязательств / Пер. с фр. И.Б. Новицкого. М.: Юридическое изд-во М-ва юстиции СССР, 1948. С. 15.

<sup>19</sup> Вавин Н.Г. Сделки со строениями: Сборник законоположений, ведомственных инструкций, циркуляров, разъяснений и определений. М.: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1926. С. 112.

<sup>20</sup> Цит. по: Ковалев Б.Н. Предтеча российского нотариата. Историко-исследовательский обзор. История Новгородского нотариата / Автор-сост. Б.И. Лившиц. М.: 2002. С. 216.

подписанная нотариусом». В акте указывались документы, «имеющие существенное значение»: справка о принадлежности продаваемого строения, документы, удостоверяющие «самоличность сторон», доверенности, «взысканные сборы и сумма, с которой они исчислены». Такие же документы, как справки об оценке или запрещении, в акте не приводились. В нотариальных нарядах оставались копии договоров «с включением текста засвидетельствования». Циркуляр № 24 НКЮ РСФСР от 2 октября 1920 г. указывает лишь на порядок засвидетельствования, которым делались записи о договоре в особые книги, а на свидетельствуемых документах делалась специальная надпись<sup>21</sup>. В период 1918–1922 годов существовала лишь одна форма нотариальных действий – засвидетельствование, а в Положении о нотариате от 4 октября 1922 г. восстанавливались акты книги, что предопределяло две нотариальные формы: совершение актов и засвидетельствование договоров.

В мае 1922 года была приостановлена национализация частных предприятий. Денационализация не получила широких масштабов, однако в ходе ее восстанавливались правовые институты, а не индивидуальные права бывших собственников, создавались гарантии для вновь приобретенных прав, но запрещалось восстановление отмененных в ходе революции имущественных прав. Государство, пытаясь установить «точные взаимоотношения» госорганов с частными лицами, постановлением III Сессии ВЦИК 9 созыва от 28 мая 1922 года определило основные частные имущественные права на строения «частных лиц и их объединений между собой». Собственники немунципализированных строений в городских и сельских местностях обладали правом отчуждения

таких строений с передачей «покупщику» арендного права на земельный участок, занятый отчуждаемыми строениями<sup>22</sup>.

В условиях ограниченного товарно-денежного оборота, при котором «правоотношения, допускаясь действовавшими в момент их возникновения законами, недостаточно полно регулируются»<sup>23</sup>. 31 октября 1922 года был принят IV Сессией ВЦИК 9 созыва Гражданский кодекс РСФСР. После введения в действие с 1 января 1923 года он имел силу вплоть до 1 октября 1964 года, когда был введен в действие Гражданский кодекс РСФСР. Подготовка кодекса велась под строгим надзором органов Советской власти, но поскольку коммунистического правового материала не имелось, в кодификационных разработках явно «проступает» буржуазный законотворческий опыт, синтезированный «социалистическими идеями». Так, П. Стучка, являвшийся одним из активных участников кодификации, оценивал текст Гражданского кодекса как «рецепцию буржуазного права Запада в его чистом виде»<sup>24</sup>.

Гражданский кодекс РСФСР 1922 года (далее – ГК РСФСР) закреплял принципиальные положения «социалистического» права, охраняющего интересы рабоче-крестьянского государства, основой которых стала «исключительная госсобственность» на недра, землю, леса, воды, железные дороги, основные средства производства. Многие объекты были изъяты из «частного оборота» и объявлены «народным достоянием». В собственности «частных элементов» могли быть немунципализированные строения, предприятия, как торговые, так и промышленные, причем законодательством ограничивались объем и размеры права частной собственности (например, установление

<sup>21</sup> Юдельсон К.С. Советский нотариат / <http://mirnot.narod.ru> (18.09.2013)

<sup>22</sup> Постановление 3-й сессии Всероссийского центрального исполнительного комитета 9 созыва от 28 мая 1922 г. // СУ РСФСР. 1922. № 36. Ст. 423.

<sup>23</sup> О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР: Постановление Всероссийского центрального исполнительного комитета от 31 октября 1922 года // <http://civil-law.narod.ru> (17 июля 2013 года).

<sup>24</sup> О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР: Постановление Всероссийского центрального исполнительного комитета от 31 октября 1922 года // <http://civil-law.narod.ru> (17 июля 2013 года)

размеров домовладения или торгового предприятия).

Статья 21 ГК РСФСР допускала владение землей только на правах пользования. С отменой частной собственности на землю деление имущества на движимое и недвижимое было упразднено, также были установлены и ограничения в отчуждении, например в дарении на сумму свыше 10 тысяч рублей. Изъятия из общих правил распоряжения имуществом распространялись также на концессионные предприятия. В то же время кодекс разрабатывался, принимался в условиях перехода к нэпу и устанавливал правовые рамки для рынка, признавая возможность приобретения вещных прав на строения и земельные участки, хотя и ограниченную «постановлением подлежащих центральных органов Правительства РСФСР». Статья 52 ГК РСФСР «различает» государственную (национализированную и муниципализированную), кооперативную и частную виды собственности. При «господствующей роли социалистической собственности» имущественные права частных лиц (как физических, так и юридических) являются временной уступкой с целью развития производительных сил страны, стимулируя активизацию гражданского оборота в целом и предоставление возможности как-то восстановить разрушенное в период «военного коммунизма».

Правовая основа договора купли-продажи была заложена еще летом 1921 года декретом «О взимании платы за товары, отпускаемые государством для частного хозяйства». Принятый ГК РСФСР регламентировал условия, на которых заключались договоры, в том числе купли-продажа. Статья 180 Гражданского кодекса РСФСР 1923 года определяла понятие договора купли-продажи. Договор признавался заключенным с момента, когда стороны выразили друг другу – в подлежащих случаях в требуемой законом форме – согласие по всем его существенным пунктам. Существенными являлись предмет

договора, цена, срок, а также все те пункты, относительно которых по предварительному заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Предметом продажи могло быть имущество, не исключенное из гражданского оборота, в том числе немunicipализированные жилые строения. Статья 185 ГК РСФСР «под страхом недействительности» предусматривала для купли-продажи строений и права застройки «нотариальный порядок» с последующей регистрацией в коммунальном отделе. Сделки «по купле-продаже», зарегистрированные на биржах, приравнивались к нотариально засвидетельствованным. Договор считался заключенным с момента его засвидетельствования или совершения акта.

Инициатива прекращения договора могла исходить не только от заинтересованной стороны, но и от госорганов и общественных организаций. Сторона, ответственная за обстоятельство, вызвавшее заблуждение, в том числе «по грубой небрежности», обязывалась возместить контрагенту понесенный им вследствие договора положительный ущерб в имуществе как не исполнившая договор<sup>25</sup>. Сделка могла быть признана недействительной, если одна из сторон докажет, что договор заключен под влиянием «крайней нужды» и на невыгодных для нее условиях. В случае продажи индивидуально-определенной вещи нескольким лицам право собственности возникало по принципу «старшинства», то есть у покупателя, с которым договор заключен раньше, а если определить старшинство невозможно, собственником становился тот покупатель, которому вещь передана. При наличии иска о передаче вещи до передачи ее кому-либо из покупателей собственником признавался тот, кто предъявил иск раньше других.

Национализированные и муниципализированные предприятия, их оборудование, железные дороги, подвижной состав, национализированные суда, а равно национализированные и муниципализированные

<sup>25</sup> Гражданский кодекс РСФСР: О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР. Постановление Всероссийского центрального исполнительного комитета от 31 октября 1922 года / <http://civil-law.narod.ru> (17.07.2013)

строения изымались из частного оборота и могли быть «отчуждаемы и закладываемы» только теми государственными органами, в ведение которых они относились.

На IV Всероссийском съезде представителей советской юстиции, проходившем в 1922 году, было принято положение о государственном нотариате, ставшее фундаментом советской системы нотариата. Положение предусматривало учреждение государственных нотариальных контор во всех городах Российской Федерации, а также в населенных пунктах сельской местности, на узловых станциях, пристанях, временно на ярмарках...<sup>26</sup> На нотариальные конторы, помимо других функций, возлагались полномочия по совершению всякого рода договоров, заключаемых государственными и общественными учреждениями и предприятиями, как между собой, так и с частными лицами и их объединениями, для которых узаконениями установлен нотариальный порядок засвидетельствования. Нотариально свидетельствовались и также договоры, которые могли быть совершены и без участия нотариуса, но стороны желали придать им нотариальную форму. Сделки по отчуждению или залоге немуниципализированных строений, права застройки, о переходе торгово-промышленных предприятий от одних лиц к другим должны были совершаться нотариальным порядком. Положение 1922 года восстановило акты книги и имело две нотариальные формы – совершение актов и засвидетельствование договоров. Совершение акта состояло в записи его в нотариальную актовую книгу, подлинником считалась запись в актовой книге, а стороны могли получить выписки из нее. Запись актов в актовую книгу чрезвычайно затрудняла работу нотариальных контор, так как должна была производиться от руки, и каждый акт переписывался с машинописного текста в несколько страниц. Обычно регистрант успевал записывать в актовую книгу

несколько печатных страниц в течение рабочего дня<sup>27</sup>.

Подготовительным этапом для заключения договора было выяснение согласованности по всем существенным пунктам, которую стороны должны выразить друг другу в требуемой законом форме. По определению профессора Годэмэ, «договор есть соглашение, посредством которого одно или несколько лиц обязываются, в отношении одного или нескольких других лиц, дать что-нибудь, сделать что-нибудь или не делать чего-нибудь». Это определение заимствовано у Потье. Для Потье договор есть вид родового понятия соглашения. А соглашение есть согласие двух или нескольких лиц, направленное на юридическую цель. Когда эта юридическая цель состоит в установлении обязательства, соглашение получает наименование договора (контракта)<sup>28</sup>. Такое согласие сторон могло выражаться в составлении и рассмотрении сторонами проекта договора. Проект «представлялся» сторонами или готовился нотариусом. Засвидетельствование договоров состояло «в учинении» надписи на договоре о том, что он действительно подписан сторонами, с указанием их права на совершение данной сделки. Договор регистрировался в реестровую книгу. Нотариус устанавливал «самоличность» сторон, участвующих в совершении договоров, а также лиц, «для которых совершаются материальные действия». Личность могла быть установлена либо на основании предъявляемых документов (трудовой книжки, вида на жительство, удостоверения личности), либо свидетельскими показаниями «двух граждан», лично известных нотариусу, если у участвующих в совершении договоров нет на руках документа. На предварительном этапе выявлялись препятствия к заключению договора, которыми могло быть, например, наличие запрещения на отчуждение. Если же производился актовый порядок, то в акте излагались обстоятельства и

<sup>26</sup> Зацепина С.А. «Обратив в бумажную массу...» // Нотариальный вестник. 1999. № 5–6.

<sup>27</sup> Там же.

<sup>28</sup> Годэмэ Е. Общая теория обязательств / Пер. с фр. И.Б. Новицкого. М.: Юридическое изд-во М-ва юстиции СССР, 1948. С. 15.

подробное содержание сделки, а также обозначались лица, участвующие в совершении акта, свидетели (в случаях, когда их участие предусмотрено законом), подробно перечислялись все документы, имевшие место при совершении акта, и указывалась оплата гербового сбора.

Обращаясь к современной нотариальной практике, в качестве сравнения можно привести правила по удостоверению доверенностей. Подпунктом 8 пункта 184 Правил нотариального делопроизводства предусматриваются два варианта порядка свидетельствования некоторых документов, в том числе доверенностей<sup>29</sup>. Если доверенность составляется в двух экземплярах, один из которых остается в делах нотариальной конторы (в реестре содержится краткая запись содержания доверенности), такой принцип более подпадает под порядок свидетельствования. Если доверенность составляется в единственном экземпляре, в реестр записывается более подробное содержание доверенности, и эта запись является единственным доказательством выдачи доверенности (в случае утраты подлинника нотариус выдает только выписку из реестра. Такой порядок отдаленно напоминает актовый порядок совершения сделок.

На следующем этапе возникновения обязательственных отношений между сторонами актам (или свидетельствуемым договорам) придавался публичный характер. Стороны «открывали» свою волю по всем существенным и иным условиям договора. Контрагенты предоставляли проект договора в нескольких экземплярах, по количеству необходимых выписей и один экземпляр для подлинника нотариального акта. Нотариус, убедившись в соблюдении условий, требуемых для совершения купли-продажи и в отсутствии противоречий в содержании акта с действующими нормами, вносил представ-

ленный проект в актовую книгу. Акт прочитывался сторонам и подписывался ими. К компетенции нотариуса не относилось рассмотрение целесообразности представляемых к совершению и засвидетельствованию документов, выгоды или убыточности сделки для сторон. Договор считался заключенным после его засвидетельствования. Нотариальный акт договора представлял собой документ, подтверждающий исполнение сторонами обязательств и также возникновение права собственности у покупателя на недвижимость. На двойственную природу договора как содержащую в себе два титула указывал и Е. Годэмэ: «Договор, сам по себе, в одно и то же время и порождает обязательство, и переносит право собственности, и исполняет это обязательство. Титул, устанавливающий обязательство, и титул, устанавливающий вещные права, сливается в единый юридический акт»<sup>30</sup>.

30 декабря 1922 года I Всесоюзный съезд Советов утвердил декларацию об образовании СССР, официально завершив процесс уничтожения исторически сложившейся за много веков России. Образование СССР, необходимость республиканского кодифицирования, изменение экономических ориентиров привели к появлению «Положения о государственном нотариате РСФСР» 24 августа 1923 года<sup>31</sup>. Несмотря на то, что новое положение воспроизводило тот же порядок свидетельствования купли-продажи строений, хотя и связало их с Гражданским кодексом, в нем все так же имелись различия актового порядка и порядка засвидетельствования договоров. Нотариальные конторы вели по выработанной Народным комиссариатом юстиции форме отдельно актовые книги для внесения актов, совершаемых нотариальным порядком, и реестр для внесения всех нотариальных действий: актов, засвидетельствований, удостоверений

<sup>29</sup> Об утверждении Правил нотариального делопроизводства (вместе с правилами, утв. приказом Минюста РФ от 19.11.2009 г. № 403, Решением Правления ФНП от 18.11.2009 г. № 11/09): приказ Минюста РФ от 19.11.2009 г. № 403 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>30</sup> Годэмэ Е. Общая теория обязательств / Пер. с фр. И.Б. Новицкого. М.: Юридическое изд-во М-ва юстиции СССР, 1948. С. 22.

<sup>31</sup> О введении в действие Положения о государственном нотариате: Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 4.10.1926 г. // СПС «КонсультантПлюс».

обстоятельств. Подлинный акт подписывается сторонами в актовой книге. Представленные сторонами подлинные документы хранились в делах конторы, если в связи с совершенным актом они потеряли свою юридическую силу, в противном случае документы с отметкой возвращались сторонам. Если же договор свидетельствовался, нотариус обязан был удостовериться в «самоличности» совершивших сделку лиц, в праве их на совершение данной сделки и в том, что договор ими действительно подписан. Нотариус удостоверял подлинный договор надписью о том, что все указанные им обстоятельства проверены, указывая способ, которым проверял «самоличность» контрагентов. Договоры, выписки из актовых книг, составленные на нескольких листах, нумеровались, прошнуровывались и скреплялись приложением сургучной печати. Стороны получали выписки из актовой книги и реестра или копии с представленных к засвидетельствованию документов. Соблюдая тайну нотариального действия, третьим лицам и учреждениям сведения сообщались по определениям судов, органов рабоче-крестьянской инспекции и судебно-следственных органов. Договоры подлежали регистрации в коммунальном отделе исполнительного комитета. Нотариальной конторой передавались выписки из акта отчуждения и документы в коммунальный отдел для регистрации. Зарегистрированный акт стороны получали в уездном или городском коммунальном отделе<sup>32</sup>.

При проверки правильности удостоверения таких договоров государственными нотариусами, ревизионными комиссиями выявлялись случаи, когда «покупщиками и продавцами немунципализированных строений показывается низкая оценка отчуждаемого

имущества и нотариусы не принимают никаких мер к выяснению его действительной стоимости <...> и посему ГУБСУД предлагает нотариальным конторам при совершении актов отчуждения строений <...> требовать представления сведений об оценке отчужденного имущества в золотой валюте...»<sup>33</sup>. По подобным «преступлениям» органами советской власти применялись различные меры. Например, в «Боровичской нотариальной конторе нотариус Колошин /уволен и осужден/ в связи с тем, что “вместо защиты интересов государства своими советами, а затем и оформлением договора, допустив в обход закона переход дома к чуждому и вредному элементу, служителю культа – епископу Гиляровскому”»<sup>34</sup>. В помощь нотариату в 1925 году наркомюст указывал, что для того, «чтобы судить о такого рода недостатках <...> нотариальному органу необходимо иметь перед собой открытыми все существенные элементы договора»<sup>35</sup>.

Оплата нотариальных действий производилась при совершении нотариального действия, однако специальным декретом предусматривалась и отсрочка уплаты, когда государственное учреждение, являющееся стороной по договору, поручится за уплату сборов контрагентом. За засвидетельствование договоров имущественного характера взималась такса в размере: с актов на сумму до 10 рублей – 1,2% с суммы акта, а на сумму с 10 до 100 тысяч рублей – 1% и на сумму свыше 100 тысяч рублей – 1,5%<sup>36</sup>. Проект акта за плату по «таксе для технической работы» мог быть изготовлен и нотариальным отделом. Нотариальная такса за техническую работу взискивалась нотариальными конторами за изготовление документов и проектов актов, «свидетельствуемых и совершаемых ими», а также «связанных с их

<sup>32</sup> О предоставлении собственникам немунципализированных строений права возмездного их отчуждения: Декрет Совета народных комиссаров РСФСР от 8.08.1921 г. // СУ РСФСР. 1921. № 60. Ст. 410.

<sup>33</sup> Ковалев Б.Н. Предтеча российского нотариата. Историко-исследовательский обзор. История Новгородского нотариата / Автор-сост. Б.И. Лившиц. М.: 2002. С. 158.

<sup>34</sup> Цит. по: Там же С. 202.

<sup>35</sup> Цит. по: Вавин Н.Г. Сделки со строениями: Сборник законоположений, ведомственных инструкций, циркуляров, разъяснений и определений. М.: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР. 1926. Ст. 112.

<sup>36</sup> Такса оплаты нотариальных действий: Декрет СНК РСФСР от 8.11.1922 г. // Известия ВЦИК. 24.11.1922. № 266.

совершением или их исполнением». Такса за составление проектов «документов имущественного характера» на 1925 год составляла 0,5% с суммы документа, но не ниже 3 рублей, за составление проекта завещания – 5 рублей, за составление проектов доверенностей – от 50 копеек до 2 рублей за доверенности на управление имуществом. Плата за «оказываемые государством услуги при производстве нотариальных действий» по сделкам отчуждения строений составляла 0,4% с суммы документа<sup>37</sup>. Для сравнения: десять золотых рублей (червонец) в это время были равны примерно 4,34 доллара. Обед из трех блюд в 1925 году в городе Москве: «суп или суп-пюре, щи или говяжий суп с приличным куском мяса. Потом рыба или жаркое, салат, шоколадный крем или мороженое» стоили 1 рубль 40 копеек<sup>38</sup>.

Постановлением СНК РСФСР от 28 июня 1924 года были предусмотрены правила представления рассрочки оплаты нотариальных сборов и порядок взыскания рассроченной платы. В случаях, когда причитающаяся по таксе плата за нотариальное действие превышала для Москвы 1000 рублей, а для «прочих местностей» – 300 рублей, допускалась рассрочка оплаты нотариальных действий. Первый платеж при совершении нотариального действия должен был уплачен в сумме 1000 (300) рублей, а остальная сумма могла быть рассрочена на срок «времени платежа по договору». За своевременную уплату сборов стороны отвечали солидарно. В конторах велись специальные книги учета рассроченных нотариальных сборов. Налагать запрещение отчуждения строения в связи с рассрочкой уплаты нотариальных сборов не допускалось.

Законодательством допускалась продажа части строения при наличии согласия комхоза на разделение отчуждаемого имущества на самостоятельные владения. Циркуляром НКЮ № 159 от 5 июля 1925 года допускалась

продажа обремененных залогом строений с переводом долга на нового приобретателя с согласия залогодержателя. При этом договор купли-продажи содержал в себе условие о том, что покупатель брал на себя обязанность погасить долг, а к цене купленного прибавлялась сумма долга. Одновременно нотариус налагал запрещение на отчуждение строения.

В 1926 году Народный комиссариат юстиции в специальном циркулярном письме «имел в виду» упростить «технику изложения актов и засвидетельствований в пределах требований Положения о государственном нотариате». Циркуляр в отношении сделок предлагал: исключать из договоров упоминание о правоспособности и дееспособности контрагентов, исключить из сделок фразы о противоречии законам. «Из документов, представляемых при совершении акта сторонами, следует упоминать о документах, определяющих самоличность сторон... обозначение доверенностей или иных документов, на основании которых действует представитель той или иной стороны, указание на устав или договор, на основании которого участвует в акте юридическое лицо, а также документы, имеющие для акта существенное значение, представление коих необходимо, например, справка о принадлежности продаваемого строения». В циркуляре также указывалось о том, чтобы нотариальные служащие не брали с продавцов и покупателей лишних расписок, например, о разъяснении статей Гражданского кодекса. Упрощены должны были быть и записи в реестрах до минимума. Например, если в дореволюционных реестрах запись содержала почти все сведения о сделке, то стало достаточно указания «купля-продажа строения». Права на строения, как приобретенные на основании сделок «при переходе из рук в другие руки» и полученные от умерших членов семьи, подлежали регистрации в коммунальных отделах<sup>39</sup>.

<sup>37</sup> Об утверждении правил оплаты нотариальных действий, таксы оплаты их, перечня изъятий по нотариальному сбору и таксы оплаты технических услуг, оказываемых нотариальными конторами. Декрет Совета народных комиссаров РСФСР от 8 июля 1925 года / <http://www.bestpravo.ru> (23.07.2013)

<sup>38</sup> Мирослав Крлежа: Гастрономические впечатления от Москвы 1925 года / <http://ttolk.ru> (24.08.2013)

<sup>39</sup> О порядке установления прав на частновладельческие (немуниципализированные и демуниципализированные) строения: Циркуляр НКВД РСФСР от 12.10.1926 г. // Бюллетень НКВД РСФСР. 1926. № 27.

Осенью 1924 НКВД РСФСР совместно с Наркомюстом РСФСР разрабатывают инструкцию, содержащую условия и порядок отчуждения муниципализированных строений<sup>40</sup>. Согласно инструкции отчуждение муниципализированных строений было возможно в том случае, если эксплуатация строений коммунальным хозяйством оказалась нецелесообразной и выявлена невозможность передачи строения в аренду или для застройки, несмотря на «широкую кампанию по сдаче», предписанную НКВД коммунальным отделам. Муниципализированные строения, в основном «маломерные и полуразрушенные», отчуждались местными советами с публичных торгов лишь в тех случаях, когда такие строения невозможно было сдать в аренду, а эксплуатация их была «хозяйственно-нецелесообразной». Непригодность для использования устанавливалась комиссией, состоящей из представителей комхоза, финотдела и органа строительного-технического надзора и союза строительных рабочих<sup>41</sup>. В «целях избежания бесхозяйственного уничтожения» муниципализированных строений при продаже на торгах первоначальная цена объявлялась не ниже оценки, установленной комиссией. При проведении оценки комиссия учитывала как стоимость возведения строения вновь, так и изношенность здания, а также местные экономические условия (спрос на жилище, экономическая оживленность поселения)<sup>42</sup>. В случае, если торги не состоялись, такое строение отчуждалось «по договорному отношению отдела местного хозяйства с единственным покупателем или любым покупателем»<sup>43</sup>. Покупка, даже совершенная по всем правилам новоиспеченных законоположений, не давала «нэпманам»

устойчивых гарантий собственности. Так, экономист А. Югов писал: «сегодня частному промышленнику сдают в аренду предприятие или разрешают торговлю, а завтра, ввиду нового зигзага политики, его разоряют и ссылают к Полярному кругу. Сегодня разрешают частные ОВК, а завтра, придравшись к ничтожным нарушениям формальных норм, их закрывают. Особым декретом демунципализируют нерентабельные дома, а через несколько лет, после того, как частные владельцы привели дома в порядок, их снова отбирают, так как они стали рентабельны»<sup>44</sup>. Декретом от 4 октября 1926 года было введено в действие положение о государственном нотариате РСФСР, которое отменяло Положение о государственном нотариате РСФСР от 24 августа 1923 года. Утвержденным положением нотариальное удостоверение сделок и выполнение нотариальных функций в городах и поселениях, где не имеется нотариальных контор, производятся волостными и соответствующими им исполнительными комитетами, а также сельскими советами в пределах их полномочий. Оставшиеся функции в таких поселениях исполняются народными судьями. В общие правила деятельности нотариальных контор входила «обязанность следить, чтобы удостоверяемые ими сделки и исходящие из нотариальной конторы документы не противоречили закону и были оплачены установленными сборами»<sup>45</sup>. Однако в компетенцию нотариуса не входило «рассмотрение целесообразности представляемых для нотариального удостоверения сделок и документов, выгоды или убыточности сделок для сторон», несмотря на то, что они были обязаны «оказывать трудящимся активное содействие к

<sup>40</sup> Инструкция по применению Постановления Всероссийского центрального исполнительного комитета и Совета Народных Комиссаров от 21 августа 1924 года об условиях и порядке отчуждения муниципализированных строений: Постановление НКВД РСФСР, Наркомюста РСФСР от 11.09.1924 г. // СУ РСФСР. 1924. № 77. Ст. 780.

<sup>41</sup> Об условиях и порядке отчуждения муниципализированных строений: Декрет Совета народных комиссаров РСФСР от 28 августа 1924 года // СУ РСФСР. 1924. № 71. Ст. 697.

<sup>42</sup> Там же.

<sup>43</sup> Вавин Н.Г. Сделки со строениями: Сборник законоположений, ведомственных инструкций, циркуляров, разъяснений и определений. М.: Юрид.изд-во НКЮ РСФСР, 1926. С. 177.

<sup>44</sup> Цит. по: Рынок и диктатура. Как это было с нэпом / <http://politiko.ua> (23.09.2013)

<sup>45</sup> Положение о государственном нотариате РСФСР: Декрет Совета народных комиссаров РСФСР от 4 октября 1926. Ст.14.

ограждению их прав и законных интересов, разъясняя сущность принимаемых на себя обязательств и вытекающих из них последствий, чтобы юридическая неосведомленность, малограмотность и т.п. обстоятельства не могли быть использованы им во вред»<sup>46</sup>.

Согласно положению активное содействие состояло в том, что нотариус мог самостоятельно получить необходимые справки либо выдать заинтересованному лицу свидетельство на «получение нужных справок». Акт о продаже совершался нотариусом не позднее трех дней после оплаты сторонами сборов и предоставления всех необходимых документов.

Большое одобрение практических работников вызвала статья 8 Постановления от 14 мая 1926 года, упразднившая различие между совершением актов и засвидетельствованием договоров. Вместо этих двух форм нотариальных действий было установлено единое нотариальное удостоверение сделок. Упразднены всякого рода акты-книжки и установлено, что нотариальное удостоверение сделок состоит в надписи о том на самом акте за подписью государственного нотариуса с приложением печати нотариальной конторы. Акты, подлежащие по закону нотариальному удостоверению, представляются нотариусу не менее чем в двух экземплярах, один из которых (основной) должен оставаться в делах конторы<sup>47</sup>.

В отличие от горожан «огромное большинство крестьян и крестьянок Союза ССР» могли приобрести немунципализированные строения, находящиеся в поселениях городского типа, хотя и являлись членами сельскохозяйственного двора, имеющего жилые строения в собственности. Отношение крестьянина к сельскому дому было тождественно его отношению к земле: не частно-

собственническое, а трудо-пользовательское. Недвижимость принадлежала двору-землепользователю, а не его членам, так же как и посеиы, насаждения и «вообще все соединенное с участком земли».

Земельный кодекс позволял вести хозяйственное использование земли «по своему усмотрению», а также «возводить, устраивать и использовать на земле строения и сооружения для хозяйственных и жилищных надобностей», если только эти «надобности» не нарушали «существенные интересы соседних землепользователей»<sup>48</sup>.

Кому же разрешалось приобретать строения, связанные с сельскохозяйственным хозяйством? Беспрепятственная регистрация купли-продажи разрешалась «однообщественникам и сторонним лицам», которым земельными обществами предоставлялись участки продавцов в случаях выхода из поселков, с хуторов, из переселения. В остальных случаях строения могли отчуждаться на «фактический снос и перенос». Нотариальная форма для таких сделок не являлась обязательной, достаточным было внесение записи в регистрационную книгу волисполкома.

В июне 1925 года М.И. Калинин подписывает Декрет Совнаркома РСФСР, которым на волостные исполнительные комитеты возлагается «засвидетельствование всякого рода сделок между отдельными гражданами за исключением договоров товариществ полных и на вере»<sup>49</sup>. Руководство, инструктирование и направление деятельности волостных исполнительных комитетов в «части засвидетельствований» принадлежало нотариальному отделению при гражданском отделении губернского суда. Городские советы, не являющиеся райцентрами, также наделялись компетенцией по свидетельствованию договоров, в том числе по отчуждению строений<sup>50</sup>.

<sup>46</sup> Там же. Ст. 15.

<sup>47</sup> Зацепина С.А. «Обратив в бумажную массу...» // Нотариальный вестникъ. 1999. № 5–6.

<sup>48</sup> Земельный кодекс РСФСР // СУ РСФСР. 1922. № 68. Ст. 901.

<sup>49</sup> О засвидетельствовании волостными исполнительными комитетами и сельскими советами сделок, договоров и документов: Декрет ВЦИК СНК РСФСР от 15 июня 1925 года // СУ РСФСР. 1925. № 43. Ст. 323.

<sup>50</sup> О засвидетельствовании городскими (поселковыми) советами сделок, договоров и документов в городах и поселках, не являющихся волостными или районными центрами: Постановление ВЦИК СНК РСФСР от 13 декабря 1926 года // СП Известия ЦИК СССР и ВЦИК. 1926, № 5.

Регистрационные книги волисполкомов представляли собой журнал, страницы которого были разделены на три части. Записи в каждой части, идентичные друг другу, содержали указание на местонахождение строения, стороны, цену, дату и номер регистрации договора, подписи сторон и председателя исполкома, оттиск печати. Один «корешок» (выпись) хранился в нарядах исполкома, а два других выдавались сторонам<sup>51</sup>. Гербовый сбор составлял 1% от высшей стоимости страховой или объявленной сторонами оценки.

В надежде разрешить жилищный кризис в начале 20-х годов Советами создавались необходимые условия для привлечения строительных капиталов и осуществления строительного кредитования. Для этого вводилось «твердое правовое основание строительству жилищ», которым должно было стать право застройки. Под этим правом имелось в виду «вещное право». Так, например срочное право возводить строения на городских и вне городских землях, владеть, пользоваться и распоряжаться этими строениями» в пределах срока договора застройки<sup>52</sup>. «Обладание» земель, «простирающееся» на земельный участок, непосредственно предназначенный под строение и «обслуживающий его в хозяйственном отношении», было урегулировано нормами о праве застройки. Право застройки могло быть отчуждено или обременено залогом, переходило по наследству. Договоры об отчуждении и залоге права застройки совершались в нотариальном порядке с последующей регистрацией в коммунальном отделе. Сторонами в договоре о предоставлении городских участков под застройку являлись коммунальные отделы, с одной стороны, кооперативные объединения и иные юридические лица и граждане – с другой. Договор о праве застройки заключался на срок до 49 лет для каменных и до 20 лет для прочих строений. Существенными условиями договора, кроме

описания субъекта и объекта, являлись срок действия договора, цена договора в золотых советских рублях, срок взноса арендной платы, характер и размер строений, которые застройщики обязуются возвести, время начала строительства (не более одного года) и срок окончания постройки, условия поддержания строений в исправном виде, страхования строений и восстановления их в случае гибели и условия неустойки. При прекращении права застройки, в том числе за истечением срока договора, все строения должны были быть сданы застройщиком в исправном состоянии коммунальному отделу, который уплачивал застройщику стоимость построек к моменту сдачи их с зачетом причитающихся коммунальному отделу долгов. Стоимость построек устанавливалась оценочной комиссией в составе представителей коммунального отдела и рабоче-крестьянской инспекции. В случае несогласия с оценкой комиссии застройщику предоставлялось право обжалования в народный суд. Застройщикам гарантировалось «не выселение и беспрепятственное пользование жильем», однако пределы такой «гарантии» устанавливал Народный комиссариат здравоохранения путем введения жилищных норм как для застройщиков, так и для членов их семей. В том случае, если жилая площадь превышала личную потребность семьи застройщика, 70% «излишков» он мог сдать в наем, остальное передавалось в распоряжении коммунальных отделов<sup>53</sup>. В настоящее время законодатель возвращается к этому уже почти забытому ограниченному вещному праву, разбавляющему одиноко существовавшую аренду с ее плюсами и минусами. Опыт минувших десятилетий по праву застройки, в том числе по продаже права застройки, еще придется изучать более тщательно.

Во второй половине 20-х годов началось свертывание сферы рыночных отношений. В 1923, 1925 и 1928 годах возникли кризисы

<sup>51</sup> Циркуляр НКЮ № 17 от 12 января 1925 года // Еженедельник Советской юстиции. 1925. № 3.

<sup>52</sup> Вавин Н.Г. Сделки со строениями: Сборник законоположений, ведомственных инструкций, циркуляров, разъяснений и определений. М.: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР. 1926. С. 24 (203).

<sup>53</sup> О предоставлении кооперативным объединениям и отдельным гражданам право застройки городских участков: Декрет СНК РСФСР от 8 августа 1921 года / СПС «КонсультантПлюс».

нэпа, вызванные, в числе прочего, «ножницами» цен из-за искусственного завышения цен на промтовары и занижения цен на хлеб. После XI Съезда партии ситуация в стране несколько обострилась, поскольку представители «частного капитала» не хотели покидать историческую арену. К концу 20-х годов режим оказался перед альтернативой: либо сдача позиций Советской власти и дальнейшее отступление к капитализму, либо курс на полную и окончательную победу социалистических отношений. В 1929 году нэп свернули, и экономика вновь стала государственной. Вектор централизации экономической жизни устремился в сторону усиления административных методов хозяйственного руководства. И вполне естественно, что зависимость экономической жизни от государственного планирования значительно снизила роль частноправового ре-

гулирования, а это, в свою очередь, не могло не отразиться на крайне скудном рынке недвижимости.

**«REMAINS» CIVIL CIRCULATION  
UNDER THE SOVIET «SOCIALIZATION»  
OF BUILDINGS AND LAND**

**E.V. Maslova**

ANNOTATION. The author attempted to conduct historical and legal analysis of the legal regulation of the assembly order and the order of testimony sales contracts buildings during the formation of the Soviets.

---

*Key words: notarial deed of sale, assembly order transactions, alienation of land, buildings for sale pledged to transfer debt to the buyer, installment payment notary fees.*

---

---

<sup>7</sup> См. также Постановление Конституционного Суда РФ от 09.07.13 г. № 18-П.

## Исторический очерк норм о морском протесте



О.Л. Масленникова,  
аспирантка кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского государственного  
экономического университета

**АННОТАЦИЯ.** В настоящей статье автор рассматривает нормы о морском протесте в России с исторической точки зрения, становление и закрепление данных норм за нотариусами. Научную ценность представляет собой использование редкого материала.

*Ключевые слова:* морской протест, акт о морском протесте, нотариус, капитан, судно, заявление о морском протесте, судовой журнал.

Морской протест как нотариальное действие – явление, далеко не новое для российского законодательства. Исследуя вопросы зарождения данного нотариального действия в России, следует упомянуть Устав купеческого водоходства по рекам, водам и морям 1781 года<sup>1</sup> (далее – Устав), который впервые в России описывал действие, схожее с современным нотариальным действием – морской протест. Статья 135 Устава гласила: «вред или ущерб по причине бедствий на воде, яко то, от водного разбойника или от бури или иных непредвидимых

случаев, как то, угнетений или притеснений или задержаний в иногороднем или иностранном порте или пристани, не надлежит почитать за неисполнение договора и не подлежит пени неустойки. Корабельщик же или судовщик корабля или судна, претерпевавшего вред или ущерб или убыток по непредвидимым причинам, по приезде в город или порт или пристань да объявит о том в течение суток в городе городничему или в уезде исправнику под присягою и со свидетельством штурмана или кормчего, плотника и двух корабельных или судовых служителей или водоходцев»<sup>2</sup>. Так, мы видим, что действие, схожее с современным морским протестом, было предусмотрено уже данной нормой, но совершаемое действие не носило наименования морского протеста, и подавалось оно не нотариусу или консулу, а городничему или «исправнику»<sup>3</sup>. Уже в те времена была предусмотрена норма об объявлении обстоятельств, произошедших с судном или грузом, с целью засвидетельствования. Предусмотрены срок для такого совершения – в течение суток, то есть в те-

<sup>1</sup> Устав купеческого водоходства по рекам, водам и морям. Часть первая. Санкт-Петербург. 1781.

<sup>2</sup> Там же. С. 55.

<sup>3</sup> Представляется, что в данном случае речь идет о такой должности, как «исправник» – глава полиции в уезде.

чение 24 часов, а также норма о присутствии свидетелей для дачи объяснений уполномоченному лицу.

Позднее нормы о морском протесте были предусмотрены в различных нормативных актах. Описание процедуры морского протеста можно было встретить в таможенных и торговых уставах, что свидетельствовало об отсутствии конкретизации развития данной нормы в какой-то одной отрасли права. Таможенные уставы 1857, 1892, 1904 и 1910 годов предусматривали норму о морском протесте, которая с момента ее первого введения не претерпела значительных видоизменений. Так: «шкипер, имеющий причину предполагать, что груз его корабля потерпел от аварии, обязан сделать о том явку в постановленный 24-часовой срок публично нотариусу и объявить в подаваемой в таможенную декларацию; самые же протесты дозволяется делать в течение семи дней со дня прибытия к порту»<sup>4</sup>. Отсюда мы можем сделать вывод, что данные уставы вменяли в обязанности шкипера или капитана судна удостоверить факты именно в нотариальном порядке. При том, что в обязанности нотариуса по таможенному уставу по европейской торговле входило не только совершение морского протеста, но и то, что «нотариус обязан доносить еженедельно таможене о всех шкиперах, сделавших явку или уже учинивших протест, на таможенни же возлагается обязанность объявлять о сем купечеству через прибывший на бирже или в таможене открытый лист»<sup>5</sup>. Таким образом, мы можем проследить, что спустя почти 100 лет именно к компетенции нотариусов было отнесено совершение морских протестов, что впервые было закреплено в таможенных уставах. В то же время, помимо непосредственного принятия заявления капитана, допроса свидетелей, составления акта о морском протесте, при совершении нотариусом морского протеста в отношении судна, связанного с европейской торговлей, в его обязанности также входило извещение таможенни. Соответственно, любое заин-

тересованное лицо могло ознакомиться со списком совершенных морских протестов и в случае несогласия либо наличия иных достоверных данных относительно существования общей или частной аварии опровергнуть и обжаловать совершенное нотариальное действие.

Торговые уставы 1887, 1893 и 1903 годов предусматривали согласно статье 413 идентичную норму: «если корабль приплывет к порту и во время плавания вытерпел бури и сильные ветры, и корабельщик, хотя употребил возможное попечение и осторожность к безвредному сохранению товара или груза, но имеет причину сомневаться, что товар повредился, то он, не открывая люков корабля, должен сделать о том явку в течение двадцати четырех часов по прибытии к порту нотариусу и объяснить в подаваемой в таможенную декларацию, согласно Уставу таможенному; потом в течение семи дней со дня прибытия к порту он обязан учинить протест, т.е. объявить о том под присягою пред публичным нотариусом и при двух присяжных свидетелях. То же учинить должны штурман, плотник и два и более из корабельных служителей, в удостоверении того, что убыток произошел не от их небрежения или неисправности»<sup>6</sup>. Так, торговые уставы предусматривали, что при повреждении товара или груза не только капитан должен сделать явку нотариусу в течение 24 часов, не открывая люков, а совершить протест нотариус должен в течение семи дней. Заявить о морском протесте также должны штурман, плотник и более двух корабельных служителей. В данной процедуре участвовали свидетели из состава команды судна, а не просто лица со стороны. Показания даются нотариусу именно под присягой. По прибытии в порт капитан подавал заявление нотариусу с просьбой совершить морской протест, подробно описав все произошедшие обстоятельства с судном или товаром, а также меры, принятые капитаном к спасению судна или товара и действия членов судовой команды. Как правило, в заявлении капита-

<sup>4,5</sup> Миклашевский М.Н. Таможенные уставы по европейской торговле. Варшава, 1877. С. 284.

<sup>6</sup> Свод законов Российской империи. Том 11. Ч. II. Санкт-Петербург, 1887. С. 64.

ны указывали данные о метеоусловиях: направление и скорость ветра, температура за бортом и иные погодные условия. Помимо заявления, капитан подавал нотариусу судовой журнал или выписку из него. «К заявлению должны быть приложены судовой журнал или выписка из него с изложением, в чем состоял несчастный случай, и какие меры были приняты к отвращению и уменьшению убытков, а также список лиц, могущих подтвердить заявление капитана»<sup>7</sup>.

Определимся с понятием морского протеста. Так, А.И. Доливо-Добровольский определял, что: «морской протест есть юридический акт, предшествующий экспертизе и расчету морской аварии. Это первый момент аварийной процедуры. Она состоит в формальном заявлении капитана перед нотариусом или местным судом о постигшем его судно несчастии. Форма и содержание такого заявления, срок его подачи, число и состав свидетелей определены в местных законодательствах»<sup>8</sup>. Круг лиц, которым было вменено совершать морской протест, постоянно расширялся и видоизменялся. Совершение морского протеста позднее было предусмотрено и в обязанностях судей. Уже в 1900 году А.И. Доливо-Добровольский отмечал, что: «удивительное смешение понятий, связанных со словом “морской протест”, господствует не только у нас, но и во многих странах. Нотариальный протест, аварийный судебный протокол, морское объявление (*rapport de mer*), таможенная декларация – все это нередко соединяется под названием “морской протест”»<sup>9</sup>. Таким образом, можно предположить, что нормы о морском протесте в России развивались под влиянием международно-правовых норм, где морской протест получил более широкое применение, и степень развития уровня процедуры совершения морского протеста явно свидетельствовала об упразднении нотариального морского протеста.

Законодательством большинства стран морской протест составлялся лишь в исключительных случаях, при полной гибели судна необходимости в составлении морского протеста не было. Различным были также и сроки составления морского протеста. «Следует, однако, упомянуть о некоторых важных различиях: в Эквадоре, Венесуэле и Гондурасе протест признается излишним, если судно погибло, в Италии, Португалии и Румынии в этих случаях срок составления протеста увеличен на три дня, в Гватемале в этих же случаях давность для предъявления иска продолжена на два месяца, в Испании – на два года, в Италии, Румынии и Мексики давность определена одним годом. В области морского права Великобритании, Германии и Соединенных Штатов Северной Америки не содержится постановлений об обязательности морского протеста при авариях взаимного вреда, так же как и Голландии, Швеции, Норвегии, Дании и Франции»<sup>10</sup>.

В конце XIX века в большинстве европейских держав стало складываться антипротестное движение, заключающееся в отмене необходимости составления морского протеста в нотариальном порядке. «В законодательствах морских держав и воззрениях выдающихся юристов можно проследить ясно выраженную тенденцию к упразднению нотариального морского протеста и к замене его следственным актом, протоколом или судебным морским протестом (*investigation*)»<sup>11</sup>. Морской протест подвергся критике прежде всего по причине больших расходов на нотариусов и маклеров. «В настоящее время, когда морской протест опустился (*er sunket ned*) до такой формы, что ему, в сущности, не придается никакого реального значения в несчастных случаях и что он лишь вызывает бесполезные расходы на нотариусов и маклеров, – комиссия не нашла нужным сохранить его, а вместо того признала необхо-

<sup>7</sup> Садовский В.С. Морское право. (Проект) Министерство финансов. Высочайше учрежденное особое совещание для составления проекта уложения о торговом мореплавании. Санкт-Петербург, 1902. С. 27.

<sup>8</sup> Доливо-Добровольский А.И. Морская авария. СПб., 1900. С. 26.

<sup>9</sup> Там же. С. 33.

<sup>10</sup> Там же. С. 28.

<sup>11</sup> Там же. С. 26.

димым сделать обязательным совершение судебного протеста (*soforklaring-enquiry*) в столь короткий срок, какой только можно установить со справедливостью»<sup>12</sup>.

Несмотря на обсуждения о возможной отмене морского протеста в качестве нотариального действия, необходимость в составлении морского протеста в России была сохранена, и данная норма была закреплена позднее исключительно за нотариусами. Видоизменялось со временем наименование действий, совершаемых капитанами судна нотариусу. Капитан судна мог составить заявление, дать объявление или декларацию нотариусу о случившейся аварии. Видоизменялись и требования, предъявляемые к опросу свидетелей. Ранее предусматривался опрос капитана в присутствии свидетелей, далее был предусмотрен опрос капитана и не менее двух корабельных служителей, позднее опрос капитана совершался в присутствии священника<sup>13</sup>. Морской протест позднее совершали не только нотариусы. Совершение морского протеста входило также в обязанности публичного нотариуса, биржевого нотариуса, маклера, а также местного судьи.

Попытка объединения норм о торговом мореплавании, содержащихся в торговых, таможенных, консульских уставах и сводах законов Российской империи, выразилась в 1902 году в проекте уложения о торговом мореплавании<sup>14</sup>. Основываясь на нормах зарубежной практики в области морского права, проект всячески исключал совершение морского протеста через нотариуса и предусматривал, что: «о всяком, происшедшем во время плавания судна несчастном случае, который причинил или мог причинить гибель или повреждение судна или гру-

за, капитан обязан, не открывая люков и до истечения 24 часов по прибытии в порт назначения или в порт необходимости, а если плавание прервано раньше его окончания, то по прибытии в первое удобное место, заявить о том суду, а в иностранном государстве – русскому консулу или его заместителю, а за отсутствием таковых – подлежащей местной власти»<sup>15</sup>.

Проект уложения о торговом мореплавании в отличие от других норм выделял отдельной строкой акт о морском протесте: «из подтвержденных присягою свидетельских показаний составляется акт о морском протесте»<sup>16</sup>. Таким образом, морской протест был разделен на саму процедуру совершения морского протеста, а именно подача заявления капитана о совершении общей или частной аварии, опрос свидетелей, изучение данных из судового журнала, а далее на составление акта о морском протесте и последующее извещение заинтересованных лиц. Впервые на стадийность совершения морского протеста обратил внимание Д.К. Лаврентьев: «совершение морского протеста или *“prova di fortuna”* (доказательство несчастья) распадается на два акта: а) письменное заявление капитана нотариусу (или заменяющему его лицу, а за границей – русскому консулу) в течение 24 часов по прибытии в порт (назначения или попутный), не открывая люков, с кратким в нем указанием на событие несчастья, вызвавшего убытки, и на готовность совершить протест и б) морской протест – письменное изложение всех обстоятельств понесенного в пути несчастья и убытков, а также мер, исполненных для спасения судна и груза, подаваемое тому же должностному лицу в течение 7 дней по прибытии в порт, правдивость ко-

<sup>12</sup> Там же. С. 26.

<sup>13</sup> Данные о совершенном морском протесте в присутствии священника можно встретить в образце составленного нотариусом морского протеста. См.: Протест о гибели парохода Русского Общества Пароходства и Торговли «ДИР» и об аварии находившегося на нем груза, учиненный по силе 413 и 414 ст. XI т. Ч. 2, Уст. Торг. Одесса, 1889. С. 2.

<sup>14,15</sup> Морское право (проект) Министерство финансов. Высочайше утвержденное особое совещание для составления проекта уложения о торговом мореплавании. С.-Петербург, 1902. С. 27.

<sup>16</sup> Садовский В.С. Морское право. (Проект) Министерство финансов. Высочайше учрежденное особое совещание для составления проекта уложения о торговом мореплавании. С.-Петербург, 1902. С. 28.

торого капитан и вышеприведенные лица из команды (чаще вся наличная команда) подтверждают у нотариуса присягою при двух свидетелях»<sup>17</sup>. Таким образом, законодательно предусмотрена возможность заявить о морском протесте в течение 24 часов, в случае невозможности заявления капитана нотариусу в указанный срок по прибытии в порт – в течение семи дней. Но законодатель не установил данные сроки пресекающе, в случае пропуска указанных сроков, нотариус также будет обязан принять заявление от капитана с подробным изложением причин пропуска срока.

Удивительным представляется, что само полномочие по совершению морского протеста в проекте было закреплено не за нотариусами, а за судьями, за границей Российской империи – консулами или местной власти. В связи с тем, что полномочие по совершению морского протеста в предлагаемом проекте было передано на усмотрение суда, сложно представить, как данная норма о составлении акта о морском протесте могла бы найти свое отражение в деятельности и полномочиях судебных органов. Безусловно, само содержание морского протеста утратило бы истинное значение, а акт о морском протесте попросту был бы заменен на судебное решение. Данный проект так и остался проектом и ввиду многочисленных недоработок не был воплощен в жизнь. За нотариусами было сохранено полномочие по совершению морского протеста.

Следует сказать, что именно в дореволюционный период согласно многолетней сложившейся торговой морской практике произошло разделение полномочий при совершении морского протеста на территории, в Российской Федерации – нотариусами, за границей Российской Федерации – консулами. В случае отсутствия нотариуса заяв-

ление о морском протесте подавалось местным органам власти. «Если же в том месте, где судно должно остановиться, не окажется нотариуса, ни другого равного ему официального лица, то капитан обязан просить местные власти произвести освидетельствование судна, а затем, при первой же возможности, учинить протест»<sup>18</sup>.

И.П. Танненбаум по этому поводу писал: «за границу протест совершается перед русским консулом, однако капитан обязан, сверх того, сделать заявление и перед нотариусом о постигшем его несчастии. В случае аварии консул должен через экспертов оценить и освидетельствовать повреждения корабля и сделать смету починок. Спасенный груз должен быть таким же образом осмотрен и оценен»<sup>19</sup>. Консульский устав предусматривал: «по прибытии корабля в иностранный город, порт или пристань корабельщик обязан немедленно явиться к пребывающему в том месте русскому консулу и предъявить ему все документы и бумаги... а между тем должен осведомляться о местном того города, порта или пристани праве, узаконениях и обычаях касательно купеческих кораблей и соблюдать оные во всей точности»<sup>20</sup>. В отличие от нотариусов консулы на выбор могли при совершении морского протеста требовать либо предъявление судового журнала, либо «истребовать от корабельщика или шкипера точное донесение о плавании»<sup>21</sup>. Консул также по своему выбору решал, стоит ли предмет донесения записывать в отдельный документ или достаточно занесения сведений в консульскую книгу, где корабельщик и шкипер ставили подписи под своими донесениями. В некоторых случаях, к примеру утрата груза с целью спасения судна, консул брал письменное донесение от корабельщика и шкипера, в таком случае консул состав-

<sup>17</sup> Лаврентьев Д.К. Торговое право вексельное и морское: Краткий курс для учащихся и самообразования. М., 1913. С. 244.

<sup>18</sup> Михаэлис Е.В. Капитан судна, его права, обязанности и ответственность по русскому торговому праву. Феодосия, 1916. С. 333.

<sup>19</sup> Танненбаум И.П. Об аварии. Ярославль, 1913. С. 52.

<sup>20</sup> Устав торговый, устав о векселях, устав о торговой несостоятельности по изд. 1857 г. и прод. 1863, 1864 и 1868 гг. и со всеми позднейшими дополнениями и изменениями. М., 1869. С. 56.

<sup>21</sup> Савич Г.Г. Полный свод законов Российской империи. Устав консульский. С.-Петербург, 1904. С. 8.

лял письменный протокол. «Консул должен присоединить донесение, равно как и опись спасенных предметов к своему протоколу, а засвидетельствованную копию с оного отправить в Главное управление торгового мореплавания и портов. Подобная же копия, с приложением к ней донесения корабельщика или шкипера и описи, должна быть доставлена хозяевам груза или непосредственно их корреспондентом, а за неимением последних – через Главное управление торгового мореплавания и портов»<sup>22</sup>. Несмотря на издание нескольких последующих консульских уставов, данная норма была идентичной, разницу составлял лишь уведомительный характер посылки копии протокола, так, по состоянию на 1887 год «засвидетельствованная копия посылалась в Департамент мануфактур и торговли»<sup>23</sup>.

Сложно сказать, сколько морских протестов в год совершали консулы, а вот нотариусы совершали огромное количество данных нотариальных действий. Так, А. Гасман по этому поводу писал: «таких протестов у санкт-петербургских биржевых нотариусов совершается очень значительное количество, так как почти все пароходы с грузом, прибывающие к Петербургскому порту, совершают, в ограждение своих интересов, указанные в ст. 413 устава торгового явку и протест»<sup>24</sup>. И.П. Танненбаум: «у санкт-петербургских биржевых нотариусов совершается в год более 400 таких актов»<sup>25</sup>.

Рассуждая над доказательственным значением морского протеста, следует отметить следующее: «морской протест есть вид предварительного обеспечения доказательств на случай, если к корабельному экипажу или судовладельцу будет предъявлен иск о вознаграждении за убыток, и допущение такого предва-

рительного обеспечения доказательств оправдывается еще тем, что в момент предъявления иска лица корабельного экипажа, в большинстве случаев уходящие в дальние плавания, не будут в состоянии давать показания перед судом»<sup>26</sup>. Таким образом, каждый капитан, желающий оградить себя от убытков, заинтересован был в подаче заявления о морском протесте. «Одни законодательства допускают возможность оспаривания установленных протестом обстоятельств, а в случае несоставления по законным причинам протеста и доказывания иными законными способами невиновности капитана за происшествия, вследствие несчастья, повреждения судна и груза, другие – придают протесту столь безусловное значение, что самое право на возмещение причиненных столкновением судов убытков обуславливают своевременным совершением со стороны капитана морского протеста»<sup>27</sup>. Наше, российское законодательство пошло по пути обеспечения доказательств невиновности действий капитана и судовой команды при совершении морского протеста и презумпции невиновности их действий, если не будет доказано обратное путем оспаривания акта о морском протесте судебным порядком. Следует сказать, что в указанный период сохранился законодательный разброс норм, посвященных вопросу совершения морского протеста. Как отмечал Л.Б. Красавцев, «развитие русского торгового флота в значительной мере тормозилось отсутствием необходимой системы управления и специального законодательства – кодекса торгового мореплавания, регулирующего правовые отношения. В конце XIX в. правовое регулирование торгового мореплавания определялось постановлениями, извлекавшимися из различных частей свода законов Российской

<sup>22</sup> Савич Г.Г. Полный свод законов Российской империи. Устав консульский. С.-Петербург. 1904. С. 11.

<sup>23</sup> Свод законов Российской империи. Том 11. Ч. II. Устав консульский. С.-Петербург. 1887. С. 19.

<sup>24</sup> Гасман А. Несколько слов о морском протесте // Право. 1903. № 20. С. 1425.

<sup>25</sup> Танненбаум И.П. Об аварии. Ярославль. 1913. С. 51.

<sup>26</sup> Гасман А. Несколько слов о морском протесте // Право. 1903. № 20. С. 1427.

<sup>27</sup> Садовский В.С. О столкновении морских судов (проект с объяснениями). Министерство торговли и промышленности. Государственная типография. СПб., 1907. С. 14.

<sup>28</sup> Красавцев Л.Б. Торговое мореплавание на Европейском Севере России во второй половине XIX – начале XX века. Проблемы развития и правового регулирования: Монография / Л.Б. Красавцев. Поморский гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. Архангельск: Поморский университет, 2006. С. 88.

империи»<sup>28</sup>. Нормы о морском протесте в дореволюционный период конца XIX века предполагали четко регламентированный и проработанный порядок действий нотариуса, а в случаях, предусмотренных законом, консулов, что практически не вызывало споров или недоразумений на практике. А, следовательно, развиваясь под влиянием международно-правовых норм, морской протест представлял собой одну из наиболее четко сложившихся регламентированных нотариальных процедур из возможных видов нотариальных протестов.

В 1890 году Россия присоединилась к Йорк-Антверпенским правилам 1890 года. В России в начале XX в. официально признаются Йорк-Антверпенские правила 1890 г. (Основные положения о больших или общих авариях), изданные как приложение V к Уставу торговому 1903 г. Законодательство о торговом мореплавании требовало, чтобы «общая авария была официально удостоверена посредством так называемого морского протеста (*prova di hortuna*)»<sup>29</sup>. Позднее нор-

мы о морском протесте стали регулироваться кодексом торгового мореплавания, законодательными актами в области нотариата, а формы актов о морском протесте утверждаться в качестве приложений к инструкции о порядке совершения нотариальных действий.

## HISTORICAL REVIEW OF NORMS ABOUT A SEA PROTEST

O.L. Maslennikova

ANNOTATION. In the present article the author considers norms about a sea protest from the historical point of view of development of these norms in Russia, formation and fixing of these norms to notaries. Scientific value is represented by use of a rare material.

---

*Keywords: The Sea protest, the act of a sea protest, the notary, the captain, the vessel, the statement for a sea protest, the logbook.*

---

---

<sup>29</sup> Сидоренко А.В., Короткова Л.А. Морской протест. М., 1974. С. 10.

## Международное наследование



**Серж Паско,  
нотариус г. Парижа,  
координатор российско-французского  
сотрудничества  
от Высшего Совета нотариата Франции**

**АННОТАЦИЯ.** Автор анализирует случаи, когда наследование осложнено иностранным элементом, в связи с чем могут применяться различные законы.

*Ключевые слова: отношения наследования, конфликты законов, место проживания наследодателя, налоговая резиденция.*

В настоящей статье<sup>1</sup> речь пойдет о наследстве с иностранным элементом. В большинстве случаев этим иностранным элементом выступает гражданство наследодателя, оставившего имущество во Франции. Также иностранный элемент может присутствовать, если наследник-француз проживает за границей.

Иностранная национальность наследодателя и/или нахождение наследства в разных странах приводят к различным сложностям при открытии наследства.

Можно выделить две составляющие такого наследственного дела.

Прежде всего это составляющая юридическая, то есть можно говорить об определении применимого права и, как следствие, круга наследников и их прав.

Вторая составляющая – налоговая: необходимо рассчитать объем подлежащих уплате налогов.

### I

В случае с международным наследованием нотариус не может принимать решение, руководствуясь лишь французским законом. Законы двух или более государств могут иметь место: закон страны гражданства наследодателя, закон страны – последнего места жительства наследодателя, а также закон страны нахождения наследственного имущества.

Правила конфликта законов позволяют выбрать применимое право.

Во Франции действует принцип разделения (дробления) права, применимого к отношениям наследования, то есть в отношении:

- недвижимого имущества применимым правом будет право места нахождения имущества;
- движимого имущества применимым правом будет право последнего постоянного места жительства наследодателя.

Применяя данное правило, передача наследникам расположенной во Франции квартиры будет осуществляться по правилам, установленным французским правом, вне зависимости от места жительства умершего лица или его наследников.

Также руководствуясь указанным принципом, передача финансовых активов (денеж-

<sup>1</sup> Подготовлена по материалам выступления на Российско-французском семинаре «Наследственные правоотношения в нотариальной практике», Нижний Новгород, 19–20 сентября 2013 г.

ные средства, ценные бумаги и т.д.), находящихся во французском банке, либо иного движимого имущества, находящегося на территории Франции, будет иметь место по правилам права постоянного места жительства умершего лица.

- Если наследодатель на момент смерти постоянно проживал во Франции независимо от того, имел ли он российское или французское гражданство, передача такого имущества будет осуществляться в соответствии с правилами, установленными французским законодательством;

- если же место постоянного проживания наследодателя на момент его смерти находилось за границей, например, в России, то правилами, применимыми к передаче имущества, входящего в наследственную массу, будут российские правила.

Россия также придерживается принципа разделения (дробления) права (статья 1224 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ)). Наследование движимого имущества регулируется правом места последнего постоянного жительства умершего лица. Наследование недвижимого имущества регулируется правом места нахождения этого имущества. Поскольку Франция и Россия придерживаются одинаковых подходов при определении права, применимого к отношениям по наследованию, на практике конфликты законов не должны быть частыми. Тем не менее имеют место различное трактование термина «последнее место жительства наследодателя» и различная квалификация имущества, составляющего наследственную массу.

Согласно французскому праву вопрос определения последнего места жительства – это вопрос факта, и он решается судьей при рассмотрении дела по существу.

Согласно российскому праву вопрос определения последнего места жительства также является вопросом факта и решается судьей при рассмотрении дела по существу.

Так, Кассационный суд Франции в своем решении по конкретному делу признал, что иностранный гражданин установил свое новое постоянное место жительства в Париже, куда он действительно приехал для постоян-

ного проживания, даже несмотря на то, что на момент своей смерти он продолжал проживать в гостинице, поскольку еще не успел переехать в свою новую квартиру, приобретенную на этапе строительства (решение Кассационного суда от 7 декабря 2005 года). Пришел бы российский судья к такому же решению?

Квалификация наследственного имущества также может вызывать определенные трудности. На практике некоторые виды движимого имущества во Франции и в России будут признаваться недвижимыми: так, например, подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда (статья 130 ГК РФ), а также предприятия, определенные ГК РФ как «имущественный комплекс» (статья 132 ГК РФ).

Напротив, некоторые движимые вещи будут рассматриваться как недвижимые по назначению, тогда как термин «недвижимый по назначению» в российском праве отсутствует.

Но в российском праве есть такие понятия, как:

- **неотделимые части** недвижимого имущества, которые называют **существенными** (они не могут быть отделены от недвижимой вещи без причинения ей несоразмерно-го ущерба: например, лифт жилого дома);

- **принадлежности**, которые являются движимыми вещами, но связанными с недвижимыми вещами. Принадлежностью считается такая движимая вещь, которая, не являясь существенной частью, служит недвижимости и связана с ней общим назначением.

Другими словами, в сфере наследования можно отметить различия между применимыми нормами французского и российского права:

- так, например, во французском праве переживший супруг наследодателя в отсутствие завещания, если у него с наследодателем один ребенок от совместного брака, приобретет право собственности на ¼ указанной квартиры или право пользования всей квартирой (узуфрукт), по выбору пережившего супруга;

- в российском праве при том же условии наличия одного ребенка переживший на-

следодателя супруг при отсутствии других наследников первой очереди приобретет право собственности на  $\frac{1}{2}$  имущества (другая половина отойдет ребенку), или при наличии одного из родителей, отца или матери, право на  $\frac{1}{3}$  имущества (распределение происходит в равных долях между пережившим супругом, ребенком и родителем наследодателя), или если будут живы оба родителя наследодателя право на  $\frac{1}{4}$  (оставшиеся  $\frac{3}{4}$  имущества будут разделены поровну между ребенком и каждым из родителей наследодателя).

В условиях отсутствия международного договора между Францией и Россией по вопросам наследования французский нотариус и судебные органы Франции могут лишь применить французские правила в сфере наследования.

С 17 августа 2015 года система разделения (дробления) права, применяемая международным частным правом Франции, исчезнет. «Регламент о наследовании», принятый 4 июля 2012 года Европейским парламентом и Советом Европы и вступающий в силу 17 августа 2015 года, изменит французское правило конфликта законов, предполагая переход от разделения права к общности. Начиная с 17 августа 2015 года, даты вступления в силу «регламента о наследовании», правом, применяемым к наследственной массе французскими нотариусами и судьями, будет право последнего места жительства наследодателя за исключением случая, если последний в завещании определил как применимое право право государства своего гражданства, ссылаясь на *professio juris*.

Стоит отметить, что «регламент о наследовании» обладает универсальной компетенцией, а это подразумевает следующее: закон, которому данный регламент передает компетенцию, может быть как законом государства-участника, так и третьего государства.

Применение вышеупомянутого «регламента о наследовании» вызовет определенные трудности в сравнительном правоведении у французских нотариусов, таким образом, применение принципа разделения права было более удобно. Когда применимое право

к наследству французское, французский нотариус занимается этим наследством. Когда применимое к наследству право иностранное, он предлагает наследникам обратиться к юристу того государства, чье право будет применимым.

Француз погибает после 17 августа 2015 года без определения применимого к своему наследственному делу права. Он проживал в России, в его наследственную массу входит квартира во Франции. Применимое право будет российское. Займется ли этим наследственным делом французский нотариус лично с применением российского права или предложит наследникам обратиться к иностранному юристу? Какой бы не была применимая практика, французский нотариус будет вынужден обратиться к российскому праву с тем, чтобы издать акт о передаче наследства наследникам, для публикации в службе государственной регистрации, для этого он должен удостовериться, что все претенденты действительно являются наследниками согласно российскому наследственному праву. Любыми средствами должно быть доказано, что претенденты действительно являются наследниками. С этой целью, вероятно, французскому нотариусу придется обратиться к русским коллегам с просьбой издать акт о признании претендентов наследниками (по рождению или исходя из брака) и об определении их наследственных долей. Чтобы данный акт был действительным на территории Франции, он должен быть переведен и апостилирован.

Какие трудности могут возникнуть у нотариуса при наличии завещания?

Сложности, касающиеся формы завещания, очень редко встречаются на практике по причине применения Францией Гаагской конвенции от 5 октября 1961 года, которая применяется без условия о взаимности. Так, завещание российского гражданина, составленное в России согласно российскому законодательству, будет признаваться во Франции, даже если Россия не принимает участие в этой конвенции.

Что касается вопроса по существу, то есть главным образом наследственных послед-

ствий завещания, правило конфликта законов будет таким же, как и для наследств *ab intestat*.

Право постоянного места жительства наследодателя будет регулировать наследование движимого имущества, и право/права места нахождения недвижимости – наследование недвижимого имущества.

С 17 августа 2015 года, даты вступления в силу «регламента о наследовании», *professio juris* будет применяться французским правом.

Завещатель сможет выбрать право страны своего гражданства для регулирования своего наследства.

Даже если *professio juris* не применяется российским правом, наследство француза, погибшего после 17 августа 2015 года, который избрал право страны своей национальности для регулирования своего наследства и который определил свое постоянное место жительства в России, будет все-таки регулироваться российским правом касательно движимого и недвижимого имущества в России. Французский нотариус сможет применить французское право только в отношении его движимого и недвижимого имущества во Франции.

И наоборот, французский нотариус будет применять российское право и только российское в отношении наследственного дела гражданина РФ, который избрал российское право как применимое к его наследственному делу, касательно всех его движимых и недвижимых активов, находящихся на территории Франции.

Остается понять последствия формы или содержания завещания. Например, совместное завещание, то есть завещание, которое содержит в себе распоряжение двух или более лиц либо в пользу третьего лица, либо в пользу друг друга, запрещено во Франции. Но как быть, если подобное завещание составлено за границей?

Французские суды основываются на том, что запрещение таких завещаний исходит из формы, а не содержания, и, как следствие, признают данное завещание действительным, если закон государства, где оно составлено, признает такие завещания. Подобная

практика была применена в одном из определений Кассационного суда от 21 ноября 2012 года.

## II

Вторая важная составляющая дел о наследстве – налоговая.

## A

В контексте международного наследования прежде всего необходимо определить место постоянного проживания наследодателя. Данный момент является ключевым, поскольку налогообложение будет различным в зависимости от того, являлся ли наследодатель налоговым резидентом Франции или другой страны.

- Если наследодатель постоянно проживал во Франции, все его имущество подлежит налогообложению во Франции вне зависимости от того, расположено ли оно во Франции или за ее пределами, и вне зависимости от места постоянного проживания наследников по закону и наследников по завещанию (см. пункт 1 статьи 750 *ter* Налогового кодекса Франции).

- Если наследодатель проживал не на территории Франции, то в таком случае возможны две ситуации, в зависимости от места постоянного проживания его наследников, если наследники:

- не имеют постоянного места жительства во Франции, налогообложению во Франции подлежит только находящееся во Франции имущество (пункт 2 статьи 750 *ter* Налогового кодекса Франции);

- постоянно проживают во Франции, все входящее в наследственную массу имущество, вне зависимости от его места нахождения, подлежит налогообложению во Франции, кроме случаев, когда наследники за последние 10 лет, предшествующие смерти наследодателя, как минимум шесть лет не проживали постоянно во Франции (см. пункт 3 статьи 750 *ter* Налогового кодекса Франции).

Каким образом определяется налоговая резиденция?

Прежде всего, налоговая резиденция определяется по правилам Налогового кодекса Франции. Налоговая резиденция может отличаться от места постоянного проживания в рамках наследственного права.

Признаются налоговыми резидентами Франции следующие лица:

- место постоянного проживания семьи которых находится на территории Франции, либо которые сами постоянно проживают во Франции;
- которые осуществляют во Франции свою основную профессиональную деятельность;
- для которых Франция является центром их экономических интересов. В данном случае под этим понимается место, где лицо осуществляет свои основные инвестиции, где у него находится основной офис, откуда осуществляется управление его имуществом. Здесь также может идти речь о месте, которое является центром осуществления им профессиональной деятельности, либо месте, в котором он получает большую часть своих доходов.

Перечисленные критерии являются альтернативными, таким образом, достаточно наличия хотя бы одного из этих критериев, чтобы наследодатель был признан налоговым резидентом Франции.

Также лицо, для которого Франция является центром осуществления его экономической деятельности, признается налоговым резидентом Франции, даже если оно постоянно не проживает во Франции или место постоянного проживания его семьи находится за границей.

В делах международного наследования нередко встречаются случаи конфликта налогового резидентства, когда лицо признается одновременно резидентом в нескольких странах, основываясь на положениях норм национальных законодательств.

Данный конфликт может быть разрешен через применение положений налоговых конвенций (международных договоров), если таковые имеются.

В качестве примера рассмотрим случай, когда лицо признается имеющим постоянное место жительства в Испании, поскольку оно проживало в этой стране на протяжении более чем

183 дней в течение календарного года, предшествующего дате его смерти, но одновременно признается имевшим место постоянного проживания во Франции, поскольку в этой стране находилось место постоянного проживания его семьи. Налицо случай конфликта мест постоянного проживания. Двусторонний договор между Францией и Испанией от 8 января 1963 года по вопросам наследования позволяет найти решение указанному конфликту, поскольку в соответствии с положениями данной конвенции умершее лицо будет признаваться постоянно проживающим в государстве, где оно имело место проживания на постоянной основе. Соответственно, наследодатель будет признан имеющим место постоянного проживания во Франции.

В отсутствие международного соглашения по вопросам наследования, а именно такой и является ситуация в отношениях между Россией и Францией, поскольку двусторонний договор по вопросам налогообложения, заключенный между Францией и Россией 26 ноября 1996 года, регулирует только вопросы налогообложения в части налогов на доходы, а также налога на роскошь. В подобной ситуации налоги будут подлежать уплате в каждой из соответствующих стран, но с учетом последствий двойного налогообложения, если законодательство рассматриваемых стран позволяет принимать во внимание суммы налогов, уплаченных за границей (именно такого подхода придерживается французское законодательство) (статья 784 А Налогового кодекса Франции).

На практике не будет приписываться налог, уплаченный в России, к подлежащему к уплате во Франции, учитывая, что налог на наследство в России был отменен для наследств, открытых после 1 января 2006 года, так же как и для тех наследств, которые были открыты до этой даты, но выплачены после этой даты. Данное изменение коснулось всех наследников, независимо от их иностранной резиденции или гражданства.

## В

Если умершее лицо не является налоговым резидентом во Франции, то только движи-

мое и недвижимое имущество, расположенное во Франции, будет подлежать налогообложению во Франции при условии, что наследники не являются налоговым резидентом во Франции (пункт 2 статьи 750 ter Налогового кодекса Франции). Здесь также могут возникнуть конфликты, касающиеся квалификации или места нахождения отдельных объектов имущества.

В самом общем виде признаются находящиеся во Франции:

- имущество, имеющее материальную связь с Францией, например, недвижимое имущество, движимое имущество и коммерческие предприятия, использование которых в основном осуществляется во Франции;
- права требования к должнику, который имеет место постоянного проживания во Франции, ценные бумаги, эмитированные французским государством, французское публичное акционерное общество или общество, место нахождения органов управления которого располагается во Франции или местом фактического принятия решений для которого является Франция – вне зависимости от состава имущества такого юридического лица;
- патенты и товарные знаки, созданные во Франции или использование которых осуществляется в этой стране.

Другие критерии нередко используются в праве иностранных государств. Соответственно, снова возникают конфликты. Наиболее часто такие конфликты касаются коммерческих предприятий и долей или акций в иностранных обществах, создаваемых в основном для осуществления операций с недвижимостью во Франции.

• Во французском праве коммерческие предприятия (предприятия как имущественный комплекс) включают в себя совокупность имущества, такого как материалы, товары, клиентская база, права аренды и т.д. В других странах в состав коммерческого предприятия могут, например, не включаться такие неимущественные объекты, как клиентская база.

• Доли в уставном капитале или акции иностранных обществ, создаваемых в основном для осуществления операций с

недвижимостью во Франции, признаются в данной стране движимым имуществом в смысле французского гражданского права, но при этом для целей налогообложения указанные общества рассматриваются как французские, и, таким образом, они в некоторой мере приравниваются к недвижимому имуществу французскими налоговыми органами.

Коллизионные привязки также могут породить ситуации с двойным налогообложением в отсутствие двусторонних международных договоров по вопросам налогообложения.

Основные сложности здесь возникают в отношении:

- банковских счетов: в соответствии с законодательством ряда стран банковский счет признается расположенным в том месте, где он фактически открыт, но другие страны устанавливают, что местом нахождения банковского счета является место нахождения самого банка как юридического лица;
- коммерческие права требования: они могут рассматриваться как расположенные по месту постоянного проживания должника, по месту нахождения юридического лица-должника или по месту заключения договора, из которого возникло требование;
- ценные бумаги: в зависимости от страны они могут признаваться находящимися в месте нахождения эмитента, в месте выпуска сертификатов на ценные бумаги, в месте депонирования или в месте, где осуществляется ведение реестра на ценные бумаги;
- патенты: в одних государствах они признаются расположенными в месте их фактического использования, в других – по месту регистрации или в государстве, которое обеспечивает защиту прав на изобретение.

В отсутствие международного договора по вопросам налогообложения указанные конфликты остаются неразрешенными. Каждое государство сохраняет за собой в полном объеме права по взысканию подлежащих уплате налогов. На практике это может вести к появлению двойного налогообложения, что не возникнет во франко-российских наследственных делах, так как налога на наследство в России нет.

## С

В делах о наследовании с иностранным элементом возникают также и другие сложности. Они касаются определения стоимости имущества, входящего в наследственную массу, и связаны с вычетом долгов наследодателя:

1) во Франции налог на наследование исчисляется исходя из стоимости наследуемого имущества. Речь идет о продажной стоимости соответствующего объекта по состоянию на момент смерти наследодателя. Понятие продажной стоимости опирается на концепцию объективной цены имущества. В соответствии с данным в законе определением это рыночная стоимость имущества, определяемая на основе спроса и предложения на дату смерти наследодателя, а не цена, зависящая от специфических обстоятельств сторон сделки. Оценка имущества производится наследниками под контролем государственных органов.

Французские правила об оценке применяются к имуществу, расположенному на территории Франции. Для имущества, расположенного вне Франции, но которое подлежит налогообложению во Франции, оценка осуществляется в соответствии с правилами, действующими в месте нахождения имущества;

2) определение размера пассива, который подлежит вычету, осуществляется в соответствии с правилами, предусмотренными внутренним французским законодательством, если только иное не установлено применимым международным договором.

Во внутреннем французском праве только личные долги, подлежащие уплате наследодателем на день его смерти, могут подлежать вычету из стоимости наследственной массы.

Задолженность, сформировавшаяся после смерти лица, не может подлежать вычету.

Долги, возникшие из обязательств, заключенных за границей, подлежат вычету из стоимости наследственной массы на тех же условиях, что и долги, возникающие из заключенных во Франции договоров.

Если место постоянного проживания умершего лица было расположено вне пределов Франции, только пассив, обременяющий расположенные во Франции объекты имущества, может быть принят к вычету.

В завершение хотелось бы отметить, что урегулирование француско-русского наследования как в юридическом плане, так и в налоговом все более нуждается в сотрудничестве французских и русских нотариусов.

Также я надеюсь, что нотариусы наших двух стран последуют примеру наших учреждений, которые вот уже как десять лет ведут успешное сотрудничество и на национальном, и на федеральном уровнях и устанавливают отношения, которые позволяют оказывать эффективную помощь нашим все более и более подвижным клиентам и доказывать таким образом нашу компетенцию и полезность как государственным органам, так и гражданам.

## INTERNATIONAL INHERITANCE

**Serge Pasko**

ANNOTATION. The author analyses cases when inheritance is complicated with foreign element, in this connection there may be applied different laws.

---

*Keywords: Relations of inheritance, conflicts of laws, place of residence of the testator, tax residence.*

---



## ФЕДЕРАЛЬНАЯ НОТАРИАЛЬНАЯ ПАЛАТА

ул. Долгоруковская, д. 15, стр. 4-5, г. Москва, 127006,  
Тел.: +7 (495) 981-43-66. Факс: +7 (495) 981-43-67. E-mail: fnp@notariat.ru

26 ИЮЛ 2013 № 1603/06-13  
на 16-63405 от 15.07.2013

Директору Департамента по  
вопросам правовой помощи  
и взаимодействия с  
судебной системой

С.А. Погудину

Об удостоверении договора  
участия в долевом строительстве  
иностранном нотариусом

Уважаемый Сергей Алексеевич!

Федеральная нотариальная палата по просьбе Министерства юстиции Российской Федерации рассмотрела вопрос, касающийся возможности удостоверения уступки права требования по договору участия в долевом строительстве нотариусом иностранного государства.

При рассмотрении обозначенного вопроса Федеральная нотариальная палата исходит из следующего.

Правоотношения, связанные с привлечением денежных средств граждан и юридических лиц для долевого строительства объектов недвижимости в Российской Федерации, урегулированы в специальном законе от 30.12.2004 №214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», далее – Федеральный закон. Статья 11 Федерального закона допускает уступку требования по договору участия в долевом строительстве после уплаты участником долевого строительства цены договора или одновременно с переводом долга на нового участника долевого строительства в порядке, установленном Гражданским кодексом Российской Федерации. Кроме того, стороны договора должны выполнять обязательные для них правила, устанавливаемые Правительством Российской Федерации (пункт 2 статьи 4 Федерального закона).

Таким образом, в Федеральном законе специально предусмотрено, что уступка требований по рассматриваемому договору может осуществляться в порядке, предусмотренном российским законодательством.

Нотариус, осуществляющий свою деятельность на территории иностранного государства, руководствуется в своей деятельности и совершает нотариальные действия по законодательству соответствующего государства, в пределах его юрисдикции. Удостоверение договора об уступке прав требования по законодательству иностранного государства, на наш взгляд, не согласуется с нормами специального Федерального закона, регулирующего правоотношения, возникающие в результате участия в долевом строительстве.

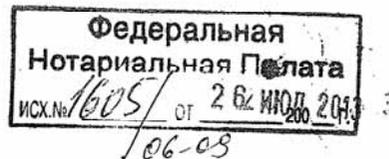
Исходя из изложенного, по мнению Федеральной нотариальной палаты, договор об уступке права требований по договору участия в долевом строительстве может быть удостоверен только российским нотариусом.

С уважением,

Президент Палаты

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'S' followed by a series of loops and a long, sweeping stroke extending upwards and to the right.

М.И. Сазонова



Президенту  
Белгородской областной  
нотариальной палаты

Л.В. Овсянниковой

О принятии нотариусом мер по охране  
наследственного имущества

Уважаемая Людмила Владимировна!

В связи с Вашим обращением по вопросам, касающимся действий нотариуса при получении заявления кредитора о принятии мер для охраны наследственного имущества, принадлежавшего его должнику, сообщаю.

Как следует из Вашего обращения, наследственное дело открыто на основании заявления кредитора без документального подтверждения факта смерти наследодателя, места жительства наследодателя, принадлежности наследодателю наследственного имущества - транспортного средства, заложенного по договору залога, заключенному в обеспечение кредитного договора. Из обращения также следует, что установленный законом срок для принятия наследства истек, а наследники до настоящего времени наследство не приняли.

При рассмотрении затронутого в Вашем обращении вопроса Федеральная нотариальная палата исходит из следующего.

Наследственные правоотношения возникают с открытием наследства, то есть с момента смерти наследодателя (статьи 1113, 1114 Гражданского кодекса Российской Федерации). Установление нотариусом факта открытия наследства необходимо для решения целого ряда вопросов, возникающих в связи с наследственным правопреемством. В частности, на день открытия наследства (день смерти) определяется состав наследственного имущества, круг лиц, призываемых к наследованию, место открытия наследства, со дня открытия наследства исчисляются сроки принятия наследства и др.

Правилами нотариального делопроизводства (пункт 124), утвержденными приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 19.11.2009 N 403, предусмотрено, что основанием для начала производства по наследственному делу является получение нотариусом первого документа, свидетельствующего об открытии наследства, в частности, заявления о принятии мер к охране наследственного имущества.

Однако, по мнению Федеральной нотариальной палаты, для начала производства по наследственному делу нотариусу необходимо

удостовериться в факте смерти наследодателя. Если документы, подтверждающие смерть гражданина не представлены, нотариус, на наш взгляд, не вправе принимать меры по охране наследственного имущества, в частности - произвести опись наследственного имущества по заявлению кредитора. До принятия наследства наследниками и в отсутствие исполнителя завещания требования кредиторов могут быть предъявлены только к наследственному имуществу (пункт 3 статьи 1175 ГК РФ). В этом случае суд по месту открытия наследства приостанавливает рассмотрение дела до принятия наследства наследниками или перехода выморочного имущества к Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию в соответствии со статьей 1151 ГК РФ, то есть до появления ответчика. При предъявлении требований кредиторами наследодателя срок исковой давности, установленный для соответствующих требований, не подлежит перерыву, приостановлению и восстановлению (пункт 3 статьи 1175 ГК РФ).

Что касается осуществления нотариусом мер по охране наследства, то необходимо иметь в виду следующее.

Меры по охране наследства принимаются с целью сохранения наследства, для защиты прав наследников с учетом характера и ценности наследства (пункты 1, 2, 4 статьи 1171 ГК РФ). Право решать вопрос о возможности принятия мер по охране наследственного имущества с учетом характера и ценности наследства предоставлено нотариусу (пункт 4 статьи 1171 ГК РФ). При этом нотариус должен убедиться, что имущество, в отношении которого планируется установить меры по охране, входит в состав наследства, то есть принадлежало наследодателю на определенном вещном праве (статья 1112 ГК РФ).

По общему правилу нотариус принимает меры по охране наследства по заявлению одного или нескольких наследников, исполнителя завещания, органа местного самоуправления, органа опеки и попечительства или других лиц, действующих в интересах сохранения наследственного имущества (п. 2 ст. 1171 ГК).

Следует иметь в виду, что Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и Методические рекомендации по совершению отдельных видов нотариальных действий, утвержденные приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 15.03.2000 г. № 91, подлежат применению постольку, поскольку они не противоречат части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации (статья 4 Федерального закона «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Так, например, Гражданским кодексом Российской Федерации (статья 1172) установлено, что опись наследства производится нотариусом в присутствии двух свидетелей, которые должны отвечать требованиям, установленным пунктом 2 статьи 1124 ГК РФ, в связи с чем положения пункта 26 вышеназванных Методических рекомендаций о присутствии при производстве описи наследственного имущества не менее двух понятых, не

применяются.

При производстве описи имущества могут присутствовать исполнитель завещания, наследники и - в соответствующих случаях - представители органа опеки и попечительства (пункт 1 статьи 1171 ГК РФ).

Из приведенных норм закона следует, что в отличие от свидетелей, присутствие которых при производстве описи наследственного имущества обязательно в силу требования Гражданского кодекса Российской Федерации, лица, поименованные в пункте 1 статьи 1171 ГК РФ, имеют право, но не обязаны присутствовать при производстве описи.

Если произвести опись наследственного имущества не представляется возможным (например, нет доступа в помещение, в котором находится входящий в наследственную массу автомобиль), нотариусу, на наш взгляд, следует составить об этом соответствующий акт. Постановление об отказе в совершении нотариального действия, в данном случае - принятии мер по охране наследства, может быть вынесено нотариусом по просьбе кредитора, которому отказано в совершении нотариального действия (статья 48 Основ).

Что касается уплаты нотариального тарифа за принятие мер по охране наследства, то, по мнению Федеральной нотариальной палаты, оплатить совершенное нотариальное действие может кредитор, по заявлению которого в интересах сохранения наследственного имущества производилась опись наследства.

Оценка наследственного имущества производится по соглашению наследников по заявлению исполнителя завещания, наследников или представителей органа опеки и попечительства. При отсутствии соглашения между наследниками оценка наследственного имущества или той его части, в отношении которой соглашение не достигнуто, производится независимым оценщиком за счет лица, потребовавшего оценки наследственного имущества, с последующим распределением этих расходов между наследниками пропорционально стоимости наследства полученного каждым из них (пункт 1 статья 1172 ГК РФ).

Поскольку законом не урегулирован вопрос о проведении оценки наследственного имущества в случае принятия мер к охране наследства по заявлению кредитора, представляется, что такая оценка с учетом правила о применении гражданского законодательства по аналогии (пункт 1 статьи 6 ГК РФ) может быть произведена по заявлению кредитора в порядке, предусмотренном статьей 1172 ГК РФ.

С уважением,

Президент Палаты



М.И. Сазонова



## ФЕДЕРАЛЬНАЯ НОТАРИАЛЬНАЯ ПАЛАТА

Долгоруковская ул., д.15, стр.4-5, Москва, Россия, 127006,  
Тел.: +7 (495) 981-43-66. Факс: +7 (495) 981-43-67. E-mail: fnp@notariat.ru

22 АЮЛ 2013 № 1583/06 - 13

на \_\_\_\_\_ от \_\_\_\_\_

Президенту  
Тамбовской областной  
Нотариальной палаты

Г.А. Черенковой

О наследовании недвижимого имущества,  
находящегося в Российской Федерации

Уважаемая Галина Александровна!

В связи с Вашим обращением о порядке наследования недвижимого имущества, находящегося на территории Российской Федерации, в случае, когда наследниками получено свидетельство о праве на наследство у нотариуса Украины по последнему месту жительства наследодателя, сообщаем.

Как усматривается из Вашего обращения, к нотариусу Тамбовской области с заявлением о выдаче свидетельства о праве на наследство на недвижимое имущество, находящееся в Российской Федерации, обратились наследники, получившие свидетельство о праве на наследство в Украине, по истечении шести месяцев со дня открытия наследства. Вы ставите вопрос о возможности применения в указанном случае сроков принятия наследства, установленных нормами гражданского законодательства Российской Федерации.

Согласно положениям статьи 45 Конвенции «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» от 22.01.1993 (далее – «Минская конвенция») право наследования имущества определяется по законодательству Стороны, на территории которой наследодатель имел последнее постоянное место жительства. Право наследования недвижимого имущества определяется по законодательству Стороны, на территории которой находится это имущество.

Статьей 1224 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – «ГК РФ») предусмотрено, что наследование недвижимого имущества определяется по праву страны, где находится это имущество, а наследование недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации, - по российскому праву.

Исходя из указанного правового регулирования, по мнению Федеральной нотариальной палаты, если наследство оформляется по российскому праву, следовательно, заявление о принятии наследства (о выдаче свидетельства о праве на наследство) должно подаваться по месту открытия наследства в Российской Федерации в сроки, установленные российским законодательством. Принятие наследства по законодательству Украины не может расцениваться как одновременное принятие наследства по российскому законодательству, поскольку наследственные дела в Российской Федерации и в Украине открываются независимо друг от друга и ведутся автономно.

С уважением,

Президент

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'С' followed by the letters 'азонова' in a cursive script.

М.И. Сазонова

## Первая летопись Федеральной нотариальной палаты (Отзыв на книгу «Двадцать лет возрожденному нотариату. История ФНП»)



Книга «Двадцать лет возрожденному нотариату. История ФНП» была написана к знаменательному событию в жизни нотариального сообщества – двадцатилетию небюджетного нотариата России. Кандидат исторических наук Андрей Александрович Еременко провел колоссальную работу по изучению и систематизации исторических фактов, документов и свидетельств современников, на основе которых были рассмотрены этапы становления Федеральной нотариальной палаты, проведен глубокий анализ условий ее становления.

Логично и аргументированно автором прослежен исторический путь от корпорации табеллионов, Совета консулов Болоньи до современной российской нотариальной

палаты. Испытываешь чувство гордости за принадлежность к нотариальному сообществу, когда читаешь обращение Временного комитета петербургских нотариусов к своим коллегам от 12 марта 1917 года, призывающее в этот трудный период революционных преобразований государства объединить свои силы, чтобы «послужить народному правосознанию в роли надежных проводников права и справедливости, незаменимых в деле достижения будущего счастья России».

Книга о возрожденном нотариате и истории ФНП написана не просто историком, ее создал истинный патриот нотариата, по крупицам собравший воедино прошлое и настоящее уникального правового института.

Одним из достоинств авторской работы А.А. Еременко является увлекательный, а главное, достоверный рассказ о людях, творивших историю ФНП, о тех, кому выпала нелегкая, но почетная миссия возглавить единственную, а потому особую саморегулируемую организацию, объединившую нотариальные палаты субъектов страны на уровне Федерации. В книге опубликованы многочисленные интервью, выдержки из докладов и выступлений тех, кто создавал и продвигал проект Основ законодательства РФ о нотариате: Н.В. Федорова, Г.Г. Черемных, В.С. Репина, А.В. Скурлатова, А.И. Тихенко, Н.И. Агамирова и др.

Для истории нотариата большое значение имеют не только события, факты, но и отдельные личности, внесшие вклад в его развитие. Автору на страницах книги удалось воссоздать живой образ первого президента Федеральной нотариальной палаты Виктора Сергеевича Репина, приложившего немало усилий для «возвращения в цивилизацию» российского нотариата и приня-

тия его в Международный союз латинского нотариата.

Не менее ярко А.А. Еременко был показан жизненный путь второго президента Федеральной нотариальной палаты Анатолия Ивановича Тихенко, трагически погибшего в 2001 году. В результате его деятельности нотариат получил своеобразную трибуну для представления интересов нотариального сообщества в Совете при Президенте России. Под руководством А.И. Тихенко начали работу комиссии палаты, ставшие источником новаций, идей и концепций. Их последовательными усилиями была создана платформа для перехода нотариата на качественно новый уровень.

Не оставлены без внимания писателя и годы работы Евгения Николаевича Клячина, избранного на пост президента ФНП после гибели А.И. Тихенко.

Современный этап развития Федеральной нотариальной палаты автор связывает с избранием на должность президента ФНП Марии Ивановны Сазоновой, для которой приоритетной задачей стало восстановление нарушенного баланса отношений государства с нотариальным сообществом. Под ее руководством ФНП проделана огромная работа по реформированию нотариата и

масштабному внедрению в нотариальный процесс информационных технологий.

Книга А.А. Еременко является достойным вкладом в развитие научных исследований о нотариате. Неоценимую помощь в работе над книгой автору оказывали члены Комиссии ФНП по историческому наследию российского нотариата, которая выражалась в постоянном содействии по подбору материалов, выстраивании хронологии событий и моральной поддержке. Также нельзя не отметить высокое качество исполнения подарочного издания, отличную полиграфию и большое количество иллюстраций. В заключение хотелось бы пожелать Андрею Александровичу Еременко дальнейших успехов в поиске, изучении и систематизации материалов по истории российского нотариата и, конечно, новых и интересных публикаций.

**А.Ю. Иванова,**  
**нотариус Новороссийского**  
**нотариального округа,**  
**председатель Комиссии по историческому**  
**наследию нотариата Кубани**  
**Нотариальной палаты**  
**Краснодарского края,**  
**кандидат юридических наук**