**Правовые принципы статуса нотариата**

**Диплом**

**2003**

**Введение**

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

В настоящее время, можно с уверенностью сказать, что нотариат - это один из основных элементов современной правоохранительной системы государства, призванный, в первую очередь, обеспечивать защиту прав и законных интересов физических и юридических лиц, укреплять правопорядок и законность путем правильного, единообразного и своевременного совершения нотариальных действий, направленных на юридическое закрепление гражданских прав и юридических обязанностей, предупреждение возможного нарушения этих прав в будущем.

В настоящее время деятельность нотариата достаточно подробно и детально регламентирована Основами законодательства Российской Федерации о нотариате принятыми в 11.02.1993 году (ред. ФЗ 30.06.2006 №93), а также соответствующими статьями Гражданского кодекса Российской Федерации.

Истекший период с момента принятия Основ и до настоящего времени знаменовался не только становлением частного нотариата, но был важен и в плане накопления опыта и знаний, обобщения нотариальной практики в сфере экономической деятельности всех субъектов предпринимательских отношений и возрастания роли нотариуса в обеспечении правовых основ хозяйственной жизни коммерческих структур и граждан. Важным событием этого периода стало принятие России в члены Международного Союза Латинского нотариата. Общая численность нотариусов в Российской Федерации в настоящее время составляет свыше 6,7 тыс. человек (что примерно в 5 раз выше уровня 1993 года). Нотариальная палата Ростовской области объединяет 165 нотариусов, в том числе 48 в городе Ростове на Дону. За 1999 г. нотариусами Москвы совершено 8 400 000 нотариальных действий1. Ежегодно нотариусами Ростова - на - Дону совершается более 1000000 нотариальных действий2. Это свидетельствует о том, что в России достаточно стабильно идет процесс демократизации форм гражданского общества. И прежде всего, это проявляется в развитии свободного нотариата как одной из наиболее оптимальной форм юридического обслуживания общественных потребностей.

С момента принятия Основ законодательства Российской Федерации о нотариате подверглись существенным изменениям и отношения в сфере нотариальной деятельности. Утверждается, что дальнейшим направлением развития нотариата в России станет разработка и принятие проекта федерального закона о нотариате - основополагающего акта для дальнейшего функционирования нотариата в Российской Федерации на основе профессиональной и экономической независимости, личной имущественной ответственности лица, осуществляющего нотариальную деятельность, за результаты этой деятельности и контроля за осуществлением такой деятельности3.

Тема дипломной работы - «Нотариальная деятельность в Российской Федерации и формы контроля над деятельностью нотариуса».

Данная тема актуальна по следующим основаниям:

Во-первых, в настоящее время, прежде чем идти по пути дальнейшего реформирования нотариата в России, важно рассмотреть и исследовать организационные основы нотариальной деятельности в Российской Федерации выявить достоинства и недостатки.

Во-вторых следствием отнесения нотариусов, занимающихся частной практикой к предпринимательским структурам является широко бытующее мнение о необходимости ожесточения государственного контроля над нотариатом. Обратимся к мнению, высказанному депутатом Государственной Думы от КПРФ А.И. Лукьяновым. Именно он аккумулировал все противоречия общественного сознания по вопросу о нотариальной системе. Он высказал убеждение, что частный нотариат не может выполнять государственные функции по удостоверению важных для общества сделок. Просто отмахнутся от этой позиции нельзя уже потому, что многие государственные чиновники независимо от своей партийной принадлежности и политических взглядов явно или тайно поддерживают ее. В их позиции есть значительное рациональное зерно. Просто государственные чиновники подходят к этой проблеме с других позиций - с позиций государственного контроля над деятельностью нотариата. А это уже серьезно, чрезвычайно важно и необходимо. Действительно, что мы имеем на поверхности: во-первых, нотариус при совершении нотариальных действий независим и подчиняется только закону; во-вторых система свободного нотариата объединяется нотариальными палатами и по видимости организационно непосредственно не подчиняется органам юстиции. Основания для мнения о необходимость усиления государственного контроля есть. Однако это только видимость, без глубокого познания явления. Нотариусы не бесконтрольны - нотариальным палатам приданы государственные функции по контролю деятельности нотариусов. В соответствии с действующим законодательством органы юстиции имеют значительные права в областях подготовки нотариусов, назначении их на должность, контроль и организация их работы по обслуживанию населения. Эти функции могут и должны быть расширены. Главное направление для этого - усиление контроля со стороны органов юстиции за деятельностью нотариальных палат, вплоть до приостановления действий ее решений, приостановлении полномочий должностных лиц нотариальной палаты, в том числе выборных.

В-третьих, проблемы нотариата в условиях переходного для России периода оказались недостаточно осмысленными теоретически, слабо проработанными в юридическом аспекте. И действительно, гражданское законодательство стремительно развивается. За десять лет, с момента принятия Основ, были приняты три части Гражданского кодекса РФ, Семейный кодекс и десятки других законов. Настало время изменить законодательство о нотариате.

Цель дипломной работы - проанализировать осуществление нотариальной деятельности в Российской Федерации и осветить формы контроля за нотариальной деятельностью.

Исходя из поставленной цели, автор ставит перед собой следующие задачи:

* рассмотреть и проанализировать правовое регулирование организации и осуществление нотариальной деятельности в Российской Федерации;
* проанализировать действующее законодательство по вопросам правового контроля над деятельностью нотариуса.

При написании работы была использована современная юридическая литература по конституционному, гражданскому, налоговому, другим отраслям права, а так же многочисленные специальные работы по современным проблемам российского нотариата (В.Н. Аргунова, В. Репина, О.Н. Полтавской, В. Кузнецова, Е. Михайловой, И. Тараниной, А. Соловьева, П. Сотова, Р. Каменецкого, Н. Шарафутдинова, О. Хышиктуева, П. Глущенко, А. Седова, Жуйкова, Н. Сучковой, В.В. Яркова и других).

Так же использована нормативно-правовая база по вопросам организации и деятельности нотариата в России и материалы практической нотариальной деятельности и дискуссий по проблемам нотариата.

**1. Правовое регулирование организации и осуществления нотариальной деятельности**

**.1 Организационные основы нотариальной деятельности**

Организационная структура Российского нотариата представляет систему органов и должностных лиц: Министерство юстиции РФ; министерства юстиции республик в составе РФ; управления юстиции субъектов РФ; нотариальные палаты; государственные нотариальные конторы; нотариусы, занимающиеся частной практикой; должностные лица органов исполнительной власти и консульских учреждений и другие должностные лица, которые, в соответствии с законодательством, наделены правом совершать в определенных случаях нотариальные действия.

На вершине рассматриваемой системы находятся Министерство юстиции Российской Федерации и министерства юстиции республик, входящих в состав РФ, и управления юстиции субъектов РФ. Здесь вырабатывается стратегия развития нотариата. Нотариальные конторы в республиках в составе Российской Федерации, автономной области, автономных округах, краях, областях, городах Москве и Санкт-Петербурге открываются и упраздняются Министерством юстиции Российской Федерации или по его поручению министерствами юстиции республик в составе Российской Федерации, органами юстиции автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга (ст. 7 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате).

Особое место занимают нотариальные палаты. Нотариальная палата является некоммерческой организацией, представляющей собой профессиональное объединение, основанное на обязательном членстве нотариусов, занимающихся частной практикой.

Нотариальная палата представляет и защищает интересы нотариусов, оказывает им помощь и содействие в развитии частной нотариальной деятельности; организует стажировку лиц, претендующих на должность нотариуса, и повышение профессиональной подготовки нотариусов; возмещает затраты на экспертизы, назначенные судом по делам, связанным с деятельностью нотариусов; организует страхование нотариальной деятельности.

Система нотариальных палат состоит из региональных палат, образующихся в субъектах Федерации и Федеральной палаты, которая возглавляет эту систему. Собрание представителей региональных палат избирает президента Федеральной палаты, и он представляет общие интересы перед Министерством юстиции и другими организациями и учреждениями.

Несмотря на то, что нотариус в своей профессиональной деятельности независим и подчиняется только закону, он тоже входит в рассматриваемую нами систему и является ее нижним звеном. Нотариальным конторам (в том числе и частным) соответствующий орган юстиции субъекта Федерации устанавливает режим работы, контролирует соблюдения трудовой дисциплины, осуществляет другие организационные и контрольные функции.

Нотариус должен быть членом нотариальной палаты, совершать все предусмотренные законодательством нотариальные действия от имени государства, вправе иметь контору, открывать расчетный и другие счета, в том числе валютный, иметь имущественные и личные неимущественные права и обязанности, нанимать и увольнять работников, распоряжаться поступившим доходом, выступать в суде, арбитражном суде от своего имени и совершать другие действия в соответствии с законодательством Российской Федерации и республик в составе Российской Федерации.

Кроме того, статьей 22 Основ законодательства РФ о нотариате установлено, что за выполнение действий, в отношении которых законодательными актами Российской Федерации предусмотрена обязательная нотариальная форма, нотариус, занимающийся частной практикой, взимает плату по тарифам, соответствующим размерам государственной пошлины, предусмотренной за совершение аналогичного действия в государственной нотариальной конторе. В других случаях тариф определяется соглашением между физическими и юридическими лицами, обратившимися к нотариусу, и нотариусом. Полученные денежные средства остаются в распоряжении нотариуса.

В соответствии со ст. 12 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате орган юстиции совместно с нотариальной палатой должен определить количество должностей нотариусов в каждом нотариальном округе.

Замещение вакантных должностей нотариусов, как в государственных конторах, так и в частнопрактикующих, должно производиться в соответствии со ст. 12 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате на основании рекомендации нотариальной палаты, на конкурсной основе из числа лиц, имеющих лицензии.

Целью конкурса является отбор на должности нотариусов наиболее подготовленных лиц, имеющих необходимые профессиональные знания, способных обеспечить правовую защиту имущественных и иных прав и законных интересов граждан и юридических лиц. Конкурс объявляется распоряжением органа юстиции не позднее 10 дней со дня открытия вакантной должности нотариуса с указанием сроков проведения конкурса, места и времени заседания конкурсной комиссии, а также срока приема документов на конкурс. О принятом решении в трехдневный срок с момента издания распоряжения извещается нотариальная палата.

Для проведения конкурса приказом органа юстиции при органе юстиции образуется конкурсная комиссия в количестве 8 человек. Комиссия создается из равного количества работников органа юстиции и членов нотариальной палаты, являющихся нотариусами.

Объявление о проведении конкурса на замещение вакантной должности нотариуса, сроках, месте приема и перечне документов, необходимых для участия в конкурсе, требованиях, предъявляемых для замещения вакантной должности нотариуса, месте и времени заседания конкурсной комиссии публикуется органом юстиции совместно с нотариальной палатой в средствах массовой информации или вывешивается в общедоступных местах в зданиях органа юстиции и нотариальной палаты.

К участию в конкурсе допускаются граждане Российской Федерации, имеющие высшее юридическое образование, прошедшие стажировку в государственной нотариальной конторе или у нотариуса, занимающегося частной практикой, сдавшие квалификационный экзамен, имеющие лицензию на право нотариальной деятельности.

Лица, желающие участвовать в конкурсе, подают заявление секретарю конкурсной комиссии. Заявление регистрируется в специальном журнале с присвоением порядкового регистрационного номера.

При подаче заявления лицо, желающее принять участие в конкурсе, должно представить нотариально засвидетельствованные копии следующих документов:

диплома о высшем юридическом образовании;

трудовой книжки;

лицензии на право нотариальной деятельности; а также листок по учету кадров установленной формы с фотографической карточкой кандидата.

На основании представленных документов конкурсная комиссия принимает решение о допуске кандидатов к участию в конкурсе. Кандидат не допускается к участию в конкурсе при несвоевременном либо неполном предоставлении документов.

В ходе проведения конкурса конкурсная комиссия оценивает конкурсантов на основании представленных ими документов, в том числе документов о прохождении стажировки, и результатов сдачи квалификационных экзаменов. При необходимости комиссия может проводить индивидуальные собеседования с конкурсантами по вопросам, касающимся нотариальной деятельности.

После оценки всех участников конкурса и подсчета набранных конкурсантами баллов конкурсная комиссия определяет лиц, победивших в конкурсе. Победившим в конкурсе считается кандидат, получивший наибольшее количество баллов. При равенстве баллов у нескольких кандидатов решение конкурсной комиссией принимается открытым голосованием. При равенстве голосов членов конкурсной комиссии при открытом голосовании решающим является голос председателя.

Решение конкурсной комиссии о недопущении кандидата к участию в конкурсе и решение конкурсной комиссии по результатам конкурса может быть обжаловано в суд в установленном порядке.

В тех же случаях, когда число претендентов на замещение вакантных должностей не превышает количества вакантных должностей, т.е. не возникает необходимого условия конкурса - отбор лучших участников, палата, исходя из того, что каждый претендент имеет документальное подтверждение о его соответствии замещаемой должности в виде лицензии, вправе отклонить кандидатуру только в том случае, если располагает достоверными сведениями, не позволяющими претенденту занять вакантную должность. К таким обстоятельствам можно отнести сведения об осуждении претендента за совершение умышленного преступления, нахождение его под следствием, ограничение его дееспособности или признание недееспособным в установленном законом порядке, а также наличие сведений о том, что ранее данное лицо было лишено полномочий на совершение нотариальных действий.

При отсутствии конкурса на замещение вакантных должностей согласие или отказ в рекомендации нотариальная палата должна в письменном виде дать органу юстиции и сообщить об этом лицу, подавшему заявление, не позднее 10 дней после подачи заявления о замещении вакантной должности нотариуса. При отказе в рекомендации нотариальная палата сообщает органу юстиции основания, по которым было принято решение об отказе. Для органа юстиции решение нотариальной палаты носит рекомендательный характер, поэтому при наличии негативной информации о предложенной кандидатуре орган юстиции вправе отказать в назначении на должность нотариуса либо отложить назначение до проверки имеющихся сведений. О таком решении орган юстиции информирует нотариальную палату в письменном виде не позднее 10 дней после внесения рекомендации с указанием причин, послуживших основанием для принятого решения.

Для упорядочения деятельности частнопрактикующих нотариусов, а также в целях обеспечения возможности нотариальным палатам осуществлять контроль за исполнением нотариусами, занимающимися частной практикой, профессиональных обязанностей лицам, назначаемым на должность частнопрактикующего нотариуса, в заявлении о назначении рекомендуется указывать режим их работы по приему граждан и юридических лиц. Указанный в заявлении режим работы должен быть согласован с нотариальной палатой и отражен в приказе органа юстиции о назначении на должность нотариуса, занимающегося частной практикой.

Нотариальная деятельность в Российской Федерации относится к видам деятельности, для осуществления которых необходимо получение лицензии. Требование о наличии лицензии на право нотариальной деятельности не распространяется на должностных лиц органов исполнительной власти и консульских учреждений Российской Федерации, а также на тех, кому предоставлено право совершать нотариальные действия в исключительных случаях.

Лицензия на право нотариальной деятельности - это документ, который дает право имеющему его лицу становиться претендентом на замещение вакантной должности нотариуса, а после успешного прохождения конкурса по замещению вакантной должности нотариуса заниматься нотариальной деятельностью. Лицензия на право нотариальной деятельности может быть выдана гражданину Российской Федерации, который имеет высшее юридическое образование и прошел стажировку в государственной нотариальной конторе или у нотариуса, занимающегося частной практикой, и успешно сдавшему квалификационный экзамен.

Квалификационная комиссия по приему экзамена у лиц, желающих получить лицензию на право нотариальной деятельности, образуется при территориальном органе Министерства юстиции Российской Федерации с участием представителей нотариальной палаты субъекта Российской Федерации. Комиссия создается сроком на три года (срок полномочий комиссии исчисляется с даты издания приказа органа юстиции об утверждении персонального состава комиссии) в количестве не менее пяти человек. В состав комиссии включаются равное количество представителей органа юстиции и нотариальной палаты, а также, по согласованию, ученые - юристы и представители судейского сообщества. Члены комиссии не получают вознаграждения за участие в работе комиссии.

Квалификационный экзамен проводится два раза в год, но в случае если за месяц до его проведения в комиссию не поступило ни одного заявления с просьбой о допуске к квалификационному экзамену, то экзамен не проводится. При необходимости может быть проведен внеочередной квалификационный экзамен.

Квалификационный экзамен проводится по экзаменационным билетам, каждый из которых содержит три вопроса: теоретический вопрос, задачу и задание по составлению нотариального акта.

Ответ экзаменуемого оценивается членами комиссии по каждому вопросу билета по десятибалльной системе. По каждому вопросу билета экзаменуемому выставляется итоговый балл, который определяется как среднее арифметическое баллов, выставленных экзаменуемому по данному вопросу каждым членом комиссии. При этом цифры после запятой не округляются. Экзамен считается сданным в случае получения экзаменуемым итогового балла по каждому вопросу билета не ниже семи.

Лица, не выдержавшие квалификационного экзамена, допускаются к повторной его сдаче не ранее чем через год после принятия решения квалификационной комиссией. Законодательством республик в составе Российской Федерации могут устанавливаться иные сроки повторной сдачи квалификационного экзамена (ч. 8 ст. 4 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате).

Лицо, не допущенное к сдаче квалификационного экзамена либо не сдавшее экзамен, вправе подать жалобу на соответствующее решение квалификационной комиссии в месячный срок со дня вручения ему выписки из протокола заседания квалификационной комиссии. При этом днем подачи жалобы считается день непосредственного предоставления ее секретарю Комиссии либо день сдачи ее в организацию связи для направления в Комиссию. К подаваемой жалобе должна быть приложена копия выписки из протокола заседания квалификационной комиссии с отметкой о дате ее выдачи заявителю.

Жалоба должна быть рассмотрена не позднее трех месяцев с даты ее поступления в Комиссию.

Апелляционная комиссия по рассмотрению жалоб на решения квалификационных комиссий по приему экзаменов у лиц, желающих получить лицензию на право нотариальной деятельности, образуется при Министерстве юстиции Российской Федерации. Персональный состав Комиссии формируется Министерством совместно с Федеральной нотариальной палатой на паритетных началах.

Комиссия создается сроком на три года в количестве восьми человек. В состав Комиссии включаются нотариусы, имеющие стаж работы нотариусом не менее пяти лет, сотрудники Министерства и Палаты, а также, по согласованию, ученые - юристы. Членом Комиссии не может быть лицо, являющееся членом квалификационной комиссии по приему экзаменов у лиц, желающих получить лицензию на право нотариальной деятельности, или конкурсной комиссии, образуемой для проведения конкурса на замещение вакантной должности нотариуса.

Заседания Комиссии проводятся по мере необходимости. О дате, времени и месте заседаний Комиссии, определяемых ее председателем, члены Комиссии извещаются секретарем Комиссии не позднее чем за пятнадцать дней до заседания. Заседание Комиссии является правомочным, если на нем присутствует более половины ее состава. Решение Комиссии по всем вопросам считается принятым, если за него проголосовало более половины присутствующих на заседании членов Комиссии. Голосование проводится открыто. При равенстве голосов членов Комиссии голос председателя является решающим.

Заявитель вправе присутствовать на заседании Комиссии при рассмотрении его жалобы.

На заседании Комиссии секретарь докладывает о всех поступивших жалобах, в том числе поданных ненадлежащим заявителем или с нарушением сроков, но если жалоба подана с нарушением правил, то Комиссия принимает решение об отказе в рассмотрении жалобы.

) об отмене решения квалификационной комиссии и изменении итогового балла, выставленного квалификационной комиссией.

Правовые основы деятельности апелляционной комиссии закреплены в Приказе Минюста РФ от 21 июня 2000 года №178 «Об утверждении положения об апелляционной комиссии по рассмотрению жалоб на решения квалификационных комиссий по приему экзаменов у лиц, желающих получить лицензию на право нотариальной деятельности». (в ред. Приказа Минюста РФ от 28.02.2006 года №27)

После сдачи квалификационного экзамена (не позднее 5 дней со дня принятия решения квалификационной комиссией) экзаменуемый должен предоставить в орган юстиции заявление о выдаче лицензии на право нотариальной деятельности и документ, подтверждающий уплату сбора за выдачу лицензии на право нотариальной деятельности в размере 5-кратного установленного законом размера минимальной оплаты труда на момент сдачи квалификационного экзамена.

Лицензия выдается уполномоченными на то органами юстиции республик в составе Российской Федерации, автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт - Петербурга, а порядок выдачи установлен Министерством юстиции Российской Федерации и закреплен в Приказе Министерства юстиции Российской Федерации от 26 октября 1998 года №150 (в ред. Прикаа Минюста РФ от 01.08.2005 года №121) «Порядок выдачи лицензий на право нотариальной деятельности». Орган юстиции на основании представленных документов в течение месяца после сдачи квалификационного экзамена выдает лицензию на право нотариальной деятельности или отказывает в ее выдаче.

Решение об отказе в выдаче лицензии на право нотариальной деятельности принимается в случае, если представленные в орган юстиции документы не соответствуют требованиям, предъявляемым Основами законодательства Российской Федерации о нотариате.

Уведомление об отказе в выдаче лицензии направляется заявителю в письменной форме с указанием причин отказа в трехдневный срок после принятия соответствующего решения.

Отказ в выдаче лицензии на право нотариальной деятельности может быть обжалован в суд в течение месяца со дня получения решения органа юстиции.

Органом юстиции ведется реестр выданных лицензий на право нотариальной деятельности. В реестре лицензий должны содержаться следующие сведения: регистрационный номер лицензии; дата выдачи лицензии; фамилия, имя, отчество получившего лицензию, место его жительства, серия, номер паспорта, кем и когда выдан; дата решения квалификационной комиссии о сдаче экзамена; подпись в получении лицензии и дата ее получения; номер и дата приказа о назначении на должность нотариуса, помощника нотариуса с указанием нотариального округа; место нахождения нотариальной конторы; отметка о прекращении полномочий нотариуса, основания прекращения.

Если же по истечении трех лет после получения лицензии гражданин так и не приступил к работе в должности нотариуса, то он будет допущен к должности нотариуса только после повторной сдачи квалификационного экзамена (помощник нотариуса повторного экзамена не сдает). Это положение законодательно закреплено в статье 3 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате.

Также необходимым условием для ведения нотариальной деятельности является прохождение стажировки сроком не менее одного года в государственной нотариальной конторе или у нотариуса, занимающегося частной практикой, но для лиц, имеющих стаж работы по юридической специальности не менее трех лет, срок стажировки может быть сокращен совместным решением территориального органа Министерства юстиции Российской Федерации и нотариальной палатой субъекта Российской Федерации. Продолжительность стажировки не может быть менее шести месяцев.

Лицо может быть допущено к стажировке, если оно: является гражданином Российской Федерации; имеет высшее юридическое образование, полученное в Российской Федерации и подтвержденное документом государственного образца либо полученное в другом государстве и признанное в Российской Федерации в установленном порядке; обладает необходимым уровнем подготовки.

Для того чтобы выявить уровень подготовки лиц, желающих пройти стажировку у нотариусов, проводится экзамен. Орган юстиции и нотариальная палата совместно утверждают порядок проведения экзаменов, определяют дату, время и место проведения экзамена, решают вопрос о необходимости создания комиссии, на которую может быть возложен прием экзаменов у лиц, желающих пройти стажировку у нотариусов, а также другие функции по организации стажировки. После проведения экзамена орган юстиции и нотариальная палата принимают совместное решение о назначении руководителей стажировки лицам, показавшим лучшие результаты на экзамене. На основании данного решения орган юстиции или нотариальная палата заключают с указанными лицами трудовой договор на срок стажировки не позднее месяца с даты проведения экзамена. Дата начала стажировки является единой для всех стажеров.

Количество должностей стажеров нотариуса определяется ежегодно совместным решением органа юстиции и нотариальной палаты.

По результатам прохождения стажировки руководитель стажировки составляет заключение об итогах стажировки и представляет его на утверждение соответственно в орган юстиции или нотариальную палату. При утверждении указанного заключения стажер считается прошедшим стажировку. Мотивированный отказ в утверждении заключения об итогах стажировки в письменной форме направляется лицу, не прошедшему стажировку. Данный отказ может быть обжалован в судебном порядке. Лицо, не прошедшее стажировку, вновь допускается к стажировке на общих основаниях.

Нотариат - это система, на которую возложено удостоверение бесспорных прав и фактов, свидетельствование документов, выписок из них, придание документам исполнительной силы и выполнение других нотариальных действий в целях обеспечения защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц. Но нотариальная функция не сводится к одним лишь нотариальным услугам. Нотариальная функция является юрисдикционной функцией. Нотариус обязан, установив фактические обстоятельства по конкретному нотариальному действию с помощью доказательств, применить соответствующую правовую норму. Таким образом, определяющим правовую природу нотариата признаком следует считать его юрисдикционную, правоохранительную функцию. И эта функция определяет порядок организации и структуру нотариата, его компетенцию и методы его деятельности.

**1.2 Права, обязанности и ответственность нотариуса**

нотариус контроль налоговый судебный

В соответствии со ст. 15 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате нотариус имеет право:

• совершать предусмотренные Основами нотариальные действия в интересах физических и юридических лиц, обратившихся к нему, за исключением случаев, когда законодательством Российской Федерации или международными договорами определено иное место совершения нотариального действия;

• составлять проекты сделок, заявлений и других документов, изготовлять копии документов и выписки из них, а также давать разъяснения по вопросам совершения нотариальных действий;

• истребовать от физических и юридических лиц сведения и документы, необходимые для совершения нотариальных действий.

Законодательством субъектов Российской Федерации нотариусу могут быть предоставлены и иные права (ст. 15 Основ законодательства РФ о нотариате).

Согласно ст. 16 Основ нотариус обязан оказывать физическим и юридическим лицам содействие в осуществлении их прав и защите законных интересов, разъяснять им права и обязанности, предупреждать о последствиях совершаемых нотариальных действий, с тем чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована им во вред.

Нотариус выполняет свои обязанности в соответствии с законодательством РФ, республик в составе РФ и присягой. Нотариус обязан хранить в тайне сведения, которые стали ему известны в связи с осуществлением его профессиональной деятельности. Суд может освободить нотариуса от обязанности сохранения тайны, если против нотариуса возбуждено уголовное дело в связи с совершением нотариального действия.

Нотариус обязан отказать в совершении нотариального действия в случае его несоответствия законодательству Российской Федерации или международным договорам.

В случаях, предусмотренных законодательными актами Российской Федерации, нотариус обязан представить в налоговый орган справку о стоимости имущества, переходящего в собственность граждан, необходимую для исчисления налога с имущества, переходящего в порядке дарения (ст. 16 Основ).

Ответственность нотариуса определяется в соответствии с положениями ст. 17 Основ. Согласно ст. 17 Основ нотариус, занимающийся частной практикой, умышленно разгласивший сведения о совершенном нотариальном действии или совершивший нотариальное действие, противоречащее законодательству Российской Федерации, обязан по решению суда возместить причиненный вследствие этого ущерб. В других случаях ущерб возмещается нотариусом, если он не может быть возмещен в ином порядке.

Вводя имущественную ответственность нотариусов, занимающихся частной практикой, с целью максимального возмещения ущерба, который может быть причинен клиенту при осуществлении нотариусами своей профессиональной деятельности, законодатель по существу ввел обязательную форму страхования деятельности нотариусов. В соответствии со ст. 18 Основ законодательства о нотариате нотариус, занимающийся частной практикой, не вправе выполнять свои обязанности без заключения договора страхования. При этом, как указано в законе, страховая сумма не может быть менее 100-кратного установленного законом размера минимальной месячной оплаты труда. В случаях, когда сумма страховой премии не покрывает размера ущерба, причиненного нотариусом, или страховой случай не предусмотрен договором страхования, нотариус несет личную имущественную ответственность в полном объеме. Контроль за страхованием нотариусов, занимающихся частной практикой, по действующему законодательству возложен на нотариальные палаты, которые по нашему мнению обязаны следить и за своевременным перезаключением этих договоров, в случае выплаты страхового возмещения нотариусом.

В соответствии со ст. 5 Основ законодательства о нотариате нотариусу при исполнении служебных обязанностей, а также лицам, работающим в нотариальной конторе, запрещается разглашать сведения, оглашать документы, которые стали им известны в связи с совершением нотариальных действий, в том числе и после сложения полномочий или увольнения. Умышленное разглашение этих сведений преследуется по закону и предусматривает имущественную ответственность частного нотариуса. В то же время разглашение таких сведений нотариусом не умышленно, а также когда такие сведения нотариусом были предоставлены по требованию суда, прокурора, органов следствия, в связи с находящимися в их производстве уголовными или гражданскими делами или разглашены нотариусом в ходе допроса судом, когда суд освободил нотариуса от обязанности сохранения тайны, частный нотариус не несет имущественной ответственности за свои действия. Совершение же нотариусом нотариального действия, противоречащего законодательству Российской Федерации, следует рассматривать, как удостоверение нотариусом сделок, которые в соответствии со ст. 168, 169, 171-173, 175-177 ГК РФ могут быть признаны недействительными. Возлагая на нотариуса обязанность по возмещению ущерба, законодатель вместе с тем каких-либо разъяснений самого понятия «ущерб» не дал.

В силу ст. 15 и 393 ГК РФ возмещение вреда в полном объеме подразумевает возмещение реального ущерба и упущенной выгоды. Таким образом о возмещении ущерба в полном объеме уместно говорить лишь относительно к вреду, возмещение которого предусмотрено Гражданским кодексом. Основы же законодательства о нотариате предусматривают лишь возмещение ущерба, то есть по существу расходов, которые понесла сторона. Таким образом правила ст. 15 ГК РФ, предусматривающие возмещение ущерба и убытков в виде недополученных доходов, к данным правоотношениям не применимы. Изложенное позволяет сделать вывод, что за совершение указанных действий нотариус должен возместить ущерб лишь в объеме реально понесенных клиентом расходов.

Согласно действующему законодательству можно привлечь к ответственности нотариуса за незаконный отказ в совершении нотариального действия, повлекший материальный ущерб для клиента. Подобная ситуация может иметь место в случае отказа в удостоверении завещания и последующей внезапной смерти наследодателя с оставлением имущества незавещенным. В таком случае предполагавшийся по проекту завещания наследник будет обладать полным правом предъявления иска о возмещении ущерба в размере стоимости имущества, не перешедшего по наследству. При этом не должно иметь значения, вынесено ли постановление об отказе в совершении нотариального действия (разумеется, если суд постфактум признает его неправомерным) либо нотариус фактически отказался или уклонялся от совершения нотариального действия. Возможна ответственность нотариуса и в том случае, если судом по жалобе стороны сделка, удостоверенная нотариусом, будет признана недействительной по тем основаниям, что сторона заключавшая сделку, заблуждалась относительно природы самой сделки. В частности, если сторона в судебном заседании будет ссылаться на то, что нотариусом существо сделки и ее последствия ей разъяснены не были, а из договора, удостоверенного нотариусом, будет усматриваться, что, заверяя эту сделку, нотариус по существу лишь перечислил статьи Гражданского кодекса, а полный текст этих статей не привел. Учитывая состязательный характер судебного заседания, суд может прийти к выводу о нарушении прав клиента. Ответственность нотариуса может возникнуть также и тогда, когда он:

• не разъяснил сторонам смысл и значение представленного ими проекта сделки и не проверил соответствие содержания сделки действительным намерениям сторон и требованиям закона;

• удостоверил сделку с нарушением правил о месте совершения нотариальных действий, в результате чего сделка была оспорена и признана недействительной;

• удостоверил сделку, предусмотренную п. 3 ст. 35 Семейного кодекса, без письменного нотариального удостоверенного согласия другого супруга на совершение сделки;

• удостоверил сделку, проект которой готовил сам на условиях оказания платных юридических услуг, о чем свидетельствует запись в реестре и размер суммы, полученной с клиента, и эта, сделка признана судом недействительной;

• в других случаях, когда нотариус не выполнил или выполнил ненадлежащим образом свои обязанности, в результате чего клиенту причинен ущерб (утратил принятые на хранение документы - ст. 97 Основ; совершил исполнительную надпись в нарушение условий ее совершения).

Следует учесть, что во всех случаях ущерб с нотариуса может быть взыскан только по решению суда.

Если в результате неправомерных действий нотариуса клиенту причинен и моральный вред, то последний также может быть взыскан с нотариуса. Как правило неправомерные действия нотариуса вызывают у граждан-клиентов нравственные страдания (чувство обиды, беспомощности, разочарования и т.п.). Согласно ст. 151 и 1099 ГК РФ во всех случаях подлежит компенсации моральный вред, причиненный действиями, нарушающими личные неимущественные права гражданина или посягающие на принадлежащие ему другие нематериальные блага. Перечень таких прав и благ приведен в ст. 150 ГК РФ (жизнь, здоровье, честь, деловая репутация, право на имя, право авторства и т.п.). Так, например, разглашение нотариусом тайны нотариального действия нарушает право гражданина на личную тайну. Причиненный в результате этого правонарушения моральный вред подлежит компенсации. Другие нарушения личных неимущественных прав могут выражаться в форме бездействия - неправомерного отказа нотариуса в совершении следующих нотариальных действий: удостоверение факта нахождения гражданина в живых; удостоверение факта нахождения гражданина в определенном месте и т.д. В частности, отказ удостоверения факта нахождения гражданина в определенном месте нарушает право гражданина по своему усмотрению выбрать место пребывания и препятствует осуществлению права на свободу передвижения.

С целью предотвращения возможных случаев имущественной ответственности нотариусов, необходимо:

• при совершении нотариальных действий надлежащим образом проверять личность лица, обратившегося за совершением нотариального действия, тщательно проверять представленные им документы. В случае малейшего сомнения в их подлинности требовать представления других документов или ставить вопрос о назначении экспертизы;

• скрупулезно соблюдать процедуру оформления нотариального производства;

• осуществлять постоянный контроль за работой технического персонала нотариальной конторы и повышать свой профессиональный уровень.

На сегодняшний день требует скорейшего законодательного и организационного разрешения вопрос о создании системы гарантированного возмещения имущественного ущерба, причиненного нотариусом гражданину или юридическому лицу в результате незаконного совершения нотариальных действий. Данная система должна обеспечить реальное, полное и незамедлительное возмещение имущественного ущерба, могущего возникнуть вследствие нарушения нотариусом своих служебных обязанностей.

В случае совершения нотариусом, противоречащих законодательству РФ, его деятельность может быть прекращена судом по представлению должностных лиц либо органов, указанных в гл. VII Основ законодательства о нотариате.

Специфическим правом нотариуса, является то, что он, не будучи юридическим лицом, имеет личную печать с изображением Государственного герба Российской Федерации, указанием фамилии, инициалов, должности нотариуса и места его нахождения или наименования государственной нотариальной конторы, штампы удостоверительных надписей, личные бланки или бланки государственной нотариальной конторы (ст. 11 Основ).

1.3 Нотариальные палаты как органы профессионального самоуправления

Для системы нотариата характерно наличие нотариальных палат, которые определяют, с одной стороны, организационные основы построения данного института, а с другой - сословно-корпоративные начала нотариальной деятельности, объединяющие людей свободной профессии.

В сравнительно-правовом аспекте в данном случае не безынтересен опыт зарубежного законодателя.

«Объединение людей в союзы по профессиям с целью урегулирования специфических проблем - старая традиция, - пишет Х.-Я. Пютцер, вице-президент комиссии по международному сотрудничеству Международного союза латинского нотариата. - Они объединяли соответствующие профессиональные группы… подчиняя их единому порядку….На этих принципах объединялись и до сих пор существуют палаты коммерсантов, ремесленников, врачей, аптекарей, адвокатов и нотариусов»1. В Германии нотариальные палаты начали создаваться уже в конце XIX в. Современное Федеральное положение о нотариате уже предусматривает профессионально-сословную организацию нотариусов в палаты уже на всей территории Федеративной Республики. В немецком Законе о нотариате говорится, что объединение нотариусов в палаты доказало свою полезность на деле и что их участие в самоуправлении позволяет достичь наилучших результатов2.

В целях обеспечения государственного надзора нотариальная палата в силу ее служебных обязательств обязана ежегодно предоставлять управлению юстиции отчет о своей деятельности и об общем положении нотариусов - ее членов. Этот отчет предоставляется правлением или президентом палаты. Кроме того, управление юстиции может в любое время потребовать отчета о делах или об отдельных мероприятиях, если к этому имеется особый повод.

В рамках своей компетенции она вольна принимать разного рода решения, скажем, о повышении квалификации нотариусов и их сотрудников.

Работа нотариальной палаты финансируется из взносов объединенных в ней нотариусов. Они же на общем собрании принимают проект бюджета и определяют размер своих взносов.

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате предусмотрели создание в системе нотариата особых органов - нотариальных палат, которые, согласно Основам, существуют в двух разновидностях: нотариальные палаты, образуемые в каждом субъекте Российской Федерации, а также - Федеральная нотариальная палата. В правовой литературе нотариальные палаты, образуемые в субъектах Федерации называют региональными палатами1.

Согласно ст. 24 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, нотариальная палата является некоммерческой организацией, представляющей собой профессиональное объединение, основанное на обязательном членстве нотариусов, занимающихся частной практикой. Членами нотариальной палаты могут быть также лица, получившие или желающие получить лицензию на право нотариальной деятельности.

Нотариальная палата является юридическим лицом и организует свою работу на принципах самоуправления. Деятельность нотариальной палаты осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и своим уставом.

Имущество нотариальной палаты не облагается налогом на имущество предприятий.

Устав нотариальной палаты принимается собранием ее членов и регистрируется в порядке, установленном для регистрации уставов общественных объединений (ст. 24 Основ законодательства о нотариате).

Полномочия региональной нотариальной палаты определяются Основами законодательства Российской Федерации о нотариате, а также ее уставом. В соответствии с ч. 3 ст. 25 Основ, законодательством субъектов Федерации могут быть предусмотрены дополнительные полномочия нотариальной палаты.

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате в ст. 25 следующим образом определяют полномочия региональной нотариальной палаты: она представляет и защищает интересы нотариусов, оказывать им помощь и содействие в развитии частной нотариальной деятельности; организует стажировку лиц, претендующих на должность нотариуса, и повышение профессиональной подготовки нотариусов; возмещает затраты на экспертизы, назначенные судом по делам, связанным с деятельностью нотариусов; организует страхование нотариальной деятельности.

Основами определены также органы нотариальной палаты (ст. 26), членские взносы и другие платежи членов нотариальной палаты (ст. 27). Предусмотрена обязанность нотариусов представлять сведения нотариальной палате (ст. 28).

Важное место в системе российского нотариата занимает Федеральная нотариальная палата (далее ФНП). Она является некоммерческой организацией, представляющей собой профессиональное объединение нотариальных палат субъектов Федерации, основанное на их обязательном членстве (ст. 29 Основ законодательства о нотариате).

Федеральная нотариальная палата является юридическим лицом и организует свою деятельность на принципах самоуправления. Деятельность Федеральной нотариальной палаты осуществляется в соответствии с законодательством и уставом.

В соответствии со ст. 30 Основ полномочия Федеральной нотариальной палаты следующие:

• осуществление координации деятельности нотариальных палат;

• представление интересов нотариальных палат в органах государственной власти и управления, предприятиях, учреждениях, организациях;

• обеспечение защиты социальных и профессиональных прав нотариусов, занимающихся частной практикой;

• участие в проведении экспертиз проектов законов Российской Федерации по вопросам, связанным с нотариальной деятельностью;

• обеспечение повышения квалификации нотариусов, стажеров и помощников нотариусов;

• организация страхования нотариальной деятельности;

• представление интересов нотариальных палат в международных организациях.

Федеральная нотариальная палата взаимодействует с Министерством юстиции РФ, подотчетна и подконтрольна ему; она подготавливает предложения по совершенствованию деятельности нотариата, представляет интересы нотариального сообщества в Государственной Думе, Совете Федерации, Правительстве, т.е. во всех законодательных и исполнительных органах1.

Руководят Федеральной нотариальной палатой избранные тайным голосованием на собрании представителей нотариальных палат правление и президент ФНП. Полномочия собрания представителей нотариальных палат, правления, президента ФНП регламентируются Уставом ФНП.

В соответствии со ст. 31 Основ законодательства о нотариате высшим органом Федеральной нотариальной палаты является собрание представителей нотариальных палат.

2. Контроль над деятельностью нотариуса

.1 Формы контроля за деятельностью нотариусов

Вопросам контроля за деятельностью нотариусов посвящена глава VII Основ законодательства о нотариате, а также ряд других положений законодательства о нотариате. Цели контроля в сфере нотариальной деятельности носят двоякий характер и должны учитывать специфику нотариальной деятельности и нотариальных актов. Контроль над нотариатом, государственный по своей природе, осуществляется в различных правовых формах и различными органами. Согласно Основам законодательства о нотариате, к органам контроля в нотариальной сфере относятся органы юстиции, нотариальные палаты, налоговые органы и суд. Кроме того, нотариат нельзя исключать из объектов прокурорского надзора, так как различные выявленные прокуратурой нарушения законности в нотариальной деятельности могут послужить основанием для обращения в суд с соответствующим заявлением.

Каждый из названных органов в отношении нотариата выполняет свою конкретную определенную законом задачу и должен действовать в пределах своей компетенции. Однако отдельные положения Основ создают почву для неоднозначного толкования контрольных полномочий соответствующих органов. Обеспечение всестороннего государственного контроля над нотариатом возможно лишь при условии согласованности политики и действий контролирующих нотариат органов.

При наличии традиции подразделения контроля как такового на виды и с целью обособления различных контрольных механизмов, можно выделить следующие виды контроля в области нотариата.

Прежде всего, в зависимости от того, что выступает предметом контроля, от характера подконтрольных отношений, контроль над нотариатом может быть общим и специальным. Предметом общего контроля над нотариатом выступают отношения, складывающиеся между различными субъектами в процессе организации и функционирования нотариата. Особенностью общего контроля над нотариатом выступает то, что единая (как государственная) функция осуществляется различными органами (судом, органами юстиции и нотариальными палатами). Специальный контроль также предусмотрен законом. Так, налоговые органы, не имея права контролировать нотариальную деятельность по существу, наделены властными полномочиями по проверке соблюдения нотариусами налогового законодательства. Однако сфера специального контроля над нотариатом имеет ограниченный характер. Это обусловлено особенностями принципов организации и функционирования нотариата, прежде всего, такими, как самофинансирование нотариусов, не состоящих на государственной службе, и нотариальная тайна, в условиях которой необходимая для осуществления контрольных полномочий информация может быть истребована только при наличии особых оснований специально уполномоченными органами.

Контроль над нотариатом может быть прямым и косвенным, в зависимости от значения решения контролирующего органа для определения правовой судьбы нотариального акта, совершенного с нарушением закона. Контроль в отношении нотариальных актов осуществляется исключительно судом. Прямой судебный контроль имеет место при рассмотрении жалоб на нотариальные действия или отказ в их совершении. Косвенный судебный контроль в отношении нотариата имеет место при рассмотрении и разрешении гражданско-правовых споров, в основании которых лежит, в частности, и нотариальный акт.

В зависимости от значения решения контролирующего органа для соблюдения режима законности контроль над нотариатом может быть подразделен на предварительный, текущий и последующий. Предварительный контроль связан с должностью нотариуса. Он имеет место в процессе наделения полномочиями нотариуса, когда органами юстиции совместно с нотариальными палатами осуществляется проверка соответствия претендента должности (стажировка, квалификационные экзамены и конкурс). Также предварительный контроль осуществляется при прекращении полномочий нотариуса судом, который проверяет соответствие закону намерения нотариальной палаты или органа юстиции отстранить нотариуса от должности. Текущий контроль осуществляется органами юстиции и нотариальными палатами за исполнением нотариусами профессиональных обязанностей. Последующий контроль в отношении нотариата имеет место при решении вопросов о привлечении нотариусов к предусмотренным законом мерам ответственности за правонарушения, связанные с нотариальной деятельностью. Такой последующий контроль осуществляют органы прокуратуры, суда, органы юстиции и нотариальные палаты.

В зависимости от правовой природы органов, наделенных контрольными полномочиями, целесообразно выделение административного и судебного контроля над нотариатом. Такое подразделение позволяет определить пределы влияния на нотариат со стороны органов, наделенных властными полномочиями по управлению нотариатом, и выяснить основания судебного контроля в сфере организации и функционирования нотариата.

Одной из отличительных особенностей административного контроля как такового выступает обладание контролирующими органами особой административной властью в отношении подконтрольных субъектов. Применительно к нотариату об административном контроле можно говорить в том условном смысле, который определен осуществлением властных полномочий соответствующими органами при решении вопросов организации и функционирования нотариата, независимого по принципиальным положениям закона (ст. 5 Основ). По существу административный контроль в этом смысле выступает необходимой составной функции управления нотариатом. В соответствии с Основами управление государственным нотариатом осуществляется органами юстиции, не бюджетным - органами юстиции и нотариальными палатами (как самостоятельно, так и совместно). По своему содержанию управление нотариатом ограничивается вопросами, связанными с должностью нотариуса, и непосредственно не распространяется на нотариальную деятельность как таковую. Однако прекращение полномочий нотариуса возможно при нарушении последним законодательства. Поэтому предметом административного контроля выступает также и сама нотариальная деятельность, но лишь постольку, поскольку это связано с решением вопроса о допустимости дальнейшей работы лица в должности нотариуса.

Осуществление контроля за профессиональной деятельностью является необходимым элементом любой публично-правовой и частноправовой организации. Например, контроль осуществляется за деятельностью государственных служащих, служащих хозяйственных обществ и товариществ и т.д. Другое дело, что формы и организация такого контроля носят в каждой из организаций специфический характер, отражая характер и содержание соответствующей деятельности.

В законодательстве о нотариате предусмотрены различные формы контроля за деятельностью нотариусов можно выделить несколько таких " форм контроля во-первых, профессиональный контроль, во-вторых, контроль налоговых органов и органов, взимающих обязательные платежи в государственные внебюджетные фонды, в-третьих, судебный контроль, в-четвертых, контроль, осуществляемый органами прокуратуры и следствия.

Каждый из видов контроля имеет свою специфику, определяемую характером деятельности органа, осуществляющего контроль, стоящими перед ними задачами и осуществляемыми полномочиями. Так, задача профессионального контроля - помочь нотариусам в применении современного законодательства, обеспечить ориентацию на единую нотариальную практику в условиях отсутствия многих необходимых нормативных правовых актов.

Контроль, осуществляемый иными органами, носит большей частью эпизодический характер (за исключением налогового контроля) и связан с возникновением конкретного гражданского или уголовного дела, в котором ставится под сомнение правомерность действий нотариуса.

**2.2 Контроль за исполнением нотариусами профессиональных обязанностей**

Определенные разногласия в теории и на практике вызывает также вопрос о пределах контроля над профессиональной деятельностью нотариусов и органах, его осуществляющих. В соответствии со ст. 34 Основ контроль над исполнением профессиональных обязанностей государственных нотариусов осуществляют органы юстиции, а свободными нотариусами - нотариальные палаты. Исходя из буквального смысла закона, можно сделать вывод, что контроль над деятельностью нотариусов ограничен проверкой организации работы нотариусом и соблюдения им в своей деятельности правил делопроизводства ст. ст. 9, 28, 34 Основ. Как самостоятельные виды контроля определяется контроль по существу нотариальной функции и контроль за исполнением нотариусами своих профессиональных обязанностей в одном из комментариев к Основам законодательства о нотариате. Вряд ли такое подразделение можно признать бесспорным. Во всяком случае, закон не дает однозначного ответа на вопрос о содержании исполнения нотариусом профессиональных обязанностей. В ст. 34 Основ лишь определяется форма такого контроля. Это проверка организации работы нотариуса. Однако надлежащее исполнение профессиональных обязанностей не может быть сведено к организации работы. Об этом косвенно свидетельствует и закон: в ст. 16 Основ говорится об обязанности нотариуса хранить в тайне сведения, ставшие ему известными в связи с осуществлением его профессиональной деятельности, то есть сведения о совершенных нотариальных действиях. Иными словами, осуществление профессиональной деятельности нотариусом есть ничто иное, как совершение нотариальных действий. Контроль за исполнением нотариусом профессиональных обязанностей есть контроль за совершением нотариальных действий. Не случайно, в уже упоминавшемся министерском проекте закона о нотариате говорится о контроле за организацией и осуществлением нотариальной деятельности как едином принципе нотариата.

Таким образом, контроль над осуществлением нотариусом профессиональных обязанностей с неизбежностью включает в себя и контроль над совершением нотариальных действий. Понятно, что только суд, осуществляя контроль над нотариальной деятельностью, вправе определять правовую судьбу нотариальных актов. Органы административного контроля над нотариатом преследуют иные цели и обладают иной компетенцией. Но, обладая властью в решении вопросов, связанных с должностью нотариуса, они должны обладать правом истребования и изучения всех материалов, связанных с совершением конкретных нотариальных действий. Это объясняется тем, что правила, регулирующие нотариальную деятельность, устанавливающие порядок совершения нотариальных действий, имеют процедурный характер и в отрыве от материально-правовых норм, регулирующих существо нотариального действия, применяться не могут. Например, в соответствии с установленной процедурой, нотариус обязан проверить дееспособность обратившегося лица, полномочия представителя, а для этого нотариус должен применить соответствующие нормы материального права. Соблюдение процедуры обеспечивается надлежащим применением норм материального права. Поэтому, проверяя соблюдение процедуры (осуществление нотариусом профессиональных обязанностей), контролирующий орган с неизбежностью осуществляет и правовую оценку существа нотариального действия на предмет соответствии его материальному закону. Контроль над осуществлением нотариусами профессиональных обязанностей, из которого изъята проверка существа нотариальных действий, теряет свой смысл. Выявив нарушения законности в профессиональной деятельности конкретного нотариуса, контролирующие органы вправе властно предписывать нотариусу меры по устранению выявленных недостатков, когда речь идет только о формальных нарушениях закона, связанных, например, с организацией рабочего места нотариуса, и вправе обращаться в суд с заявлениями о прекращении полномочий нотариуса, если нотариус допустил систематические нарушения законодательства при совершении конкретных нотариальных действии.

Таким образом, административный контроль над нотариатом, связанный с назначением на должность нотариуса, находится в руках органов юстиции, а контроль в отношении нотариальной деятельности параллельно осуществляется как органами юстиции, так и нотариальными палатами, если речь идет о свободном нотариате. Цель контроля над законностью деятельности - обеспечение надлежащего уровня нотариальной помощи и своевременное отстранение от должности лиц, не соответствующих требованиям, предъявляемым законом к профессии нотариуса. Иными словами, административный контроль, связанный с управлением нотариатом и имеющий по существу организационный характер, с неизбежностью предполагает контроль над функционированием нотариата.

Профессиональный контроль имеет целью обеспечить проверку исполнения профессиональных обязанностей нотариусами. В практике возникал вопрос об объеме проведения такой проверки, а также о том, что понимается под профессиональными обязанностями, поскольку их круг достаточно широк более правильным является, подход, основанный на анализе целой совокупности норм Основ законодательства о нотариате, в частности ст. 28 и 34.

Согласно ст. 34 Основ законодательства о нотариате речь идет о проверке исполнения профессиональных обязанностей, при этом нотариусы обязаны представлять должностным лицам, уполномоченным на проведение проверок, сведения и документы, касающиеся расчетов с физическими и юридическими лицами. Кроме того, в соответствии со ст. 28 Основ законодательства о нотариате нотариальная палата может истребовать от нотариуса (лица, замещающего временно отсутствующего нотариуса) представления сведений о совершенных нотариальных действиях, иных документов, касающихся его финансово-хозяйственной деятельности, а в необходимых случаях - личных объяснений в нотариальной палате, в том числе и по вопросам соблюдения требований профессиональной этики При этом должностные лица нотариальной палаты обязаны сохранять тайну совершения нотариальных действий.

Из указанных положений Основ законодательства о нотариате, следует, что проверка по своему содержанию включает контроль исполнения всех полномочий нотариуса, охватываемых его профессиональными обязанностями.

По-разному на практике трактуется вопрос о том, кто вправе проверять нотариуса. Один подход, основанный на сугубо профессиональном характере нотариальных палат, исходит из того что проверять нотариуса вправе только другие нотариусы в связи с необходимостью соблюдения нотариальной тайны. Другой подход заключается в том, что в проверках могут участвовать и должностные лица нотариальных палат, поскольку не случайно указание в ст. 28 Основ законодательства о нотариате о необходимости для указанных лиц хранить нотариальную тайну.

Можно предложить следующий механизм проведения проверок, соответствующий ст. 34 Основ законодательства о нотариате и учитывающий реальные возможности нотариальных палат по проведению проверок профессиональной деятельности Дело в том, что нотариальные палаты различны по количеству как членов (от 5-10 нотариусов до 600 с лишним), так и зон их действия понятно, что организация проверок профессиональной деятельности проще в крупной нотариальной палате с большим числом членов и находящейся на относительно компактной территории и более сложна в небольшой нотариальной палате в условиях, когда между нотариальными конторами существуют большие расстояния (на пример, можно сопоставить возможности нотариальных палат Москвы и Ханты-Мансийского автономного округа).

Поэтому целесообразнее проводить проверки выборочного характера, преимущественно за 1995-1996 гг., те после начала действия нового ГК и СК Проведение проверок следует поручать нотариусам со стажем работы более 5 лет. Проверка может охватывать не более одного месяца в каждом году, поскольку если правила нотариального производства соблюдались, например в июле 1995 г., то логично предположить, что в остальные месяцы этого же года наблюдалась такая же картина.

Проверка может включать заполнение специальной анкеты самим проверяемым, где он бы заполнил сам основные фактические данные о своей работе, о наличии удовлетворенных судом либо признанных им самим жалоб, исков, о фактических возможностях по сохранению архива, обеспечению нотариальной тайны и иных главных составляющих его работы.

Проверка заключается в установлении наличия всех необходимых документов в архиве в соответствии с правилами нотариального производства, сложившимся толкованием законодательства, наличия необходимой номенклатуры дел наличия помещения, обеспечивающего соблюдение правил нотариального производства и сохранение нотариальной тайны Проверка не может оценивать правильность совершения соответствующего нотариального действия с точки зрения применения законодательства когда оно допускает его различное толкование

Результатом проверки должен быть акт подписываемый проверяемым и нотариусом осуществляющим проверку с приложением протокола разногласий, при наличии которого спорные вопросы рассматриваются правлением нотариальной палаты.

**2.3 Налоговый контроль**

Налоговый контроль проводится по правилам и процедурам установленным Налоговым кодексом. В соответствии со статьей 87 Налогового кодекса налоговые органы проводят камеральные и выездные налоговые проверки налогоплательщиков, плательщиков сборов и налоговых агентов. Налоговой проверкой могут быть охвачены только три календарных года деятельности налогоплательщика плательщика сбора и налогового агента, непосредственно предшествовавшие году проведения проверки.

Если при проведении камеральных и выездных налоговых проверок у налоговых органов возникает необходимость получения информации о деятельности налогоплательщика (плательщика сбора), связанной с иными лицами, налоговым органом могут быть истребованы у этих лиц документы, относящиеся к деятельности проверяемого налогоплательщика (плательщика сбора) (встречная проверка).

Запрещается проведение налоговыми органами повторных выездных налоговых проверок по одним и тем же налогам, подлежащим уплате или уплаченным налогоплательщиком (плательщиком сбора) за уже проверенный налоговый период, за исключением случаев, когда такая проверка проводится в связи с реорганизацией или ликвидацией организации-налогоплательщика (плательщика сбора - организации) или вышестоящим налоговым органом в порядке контроля за деятельностью налогового органа, проводившего проверку.

Повторная выездная налоговая проверка в порядке контроля за деятельностью налогового органа проводится вышестоящим налоговым органом на основании мотивированного постановления этого органа с соблюдением требовании указанной статьи.

Камеральная налоговая проверка проводится по месту нахождения налогового органа на основе налоговых деклараций и документов, представленных налогоплательщиком, служащих основанием для исчисления и уплаты налога, а также других документов о деятельности налогоплательщика, имеющихся у налогового органа. Камеральная проверка проводится уполномоченными должностными лицами налогового органа в соответствии с их служебными обязанностями, без какого либо специального решения руководителя налогового органа в течение трех месяцев со дня представления налогоплательщиком налоговой декларации и документов служащих основанием для начисления и уплаты налога, если законодательством о налогах и сборах не предусмотрены иные сроки. Если проверкой выявлены ошибки в заполнении документов или противоречия между сведениями, содержавшимися в представленных документах, то об этом сообщается налогоплательщику с требованием внести соответствующие исправления в установленный срок.

При проведении камеральной проверки налоговый орган вправе истребовать у налогоплательщика дополнительные сведения, получить объяснения и документы, подтверждающие правильность исчисления и своевременность уплаты налогов.

На суммы доплат по налогам, выявленные по результатам камеральной проверки, налоговый орган направляет требование об уплате соответствующей суммы налога и пени.

Согласно ст. 89 Налогового кодекса выездная налоговая проверка проводится на основании решения руководителя (его заместителя) налогового органа. Выездная налоговая проверка в отношении одного налогоплательщика (плательщика сбора, налогового агента) может проводиться по одному или нескольким налогам. Налоговый орган не вправе проводить в течение одного календарного года две выездные налоговые проверки и более по одним и тем же налогам за один и тот же период. Выездная налоговая проверка не может продолжаться более двух месяцев, если иное не установлено данной статьей. В исключительных случаях вышестоящий налоговый орган может увеличить продолжительность выездной налоговой проверки до трех месяцев. Срок проведения проверки включает время фактического нахождения проверяющих на территории проверяемого налогоплательщика, плательщика сбора или налогового агента. В указанные сроки не засчитываются периоды между вручением налогоплательщику (налоговому агенту) требования о представлении документов и представлением им запрашиваемых при проведении проверки документов.

При необходимости, уполномоченные должностные лица налоговых органов, осуществляющие выездную налоговую проверку, могут проводить инвентаризацию имущества налогоплательщика, а также производить осмотр (обследование) помещений и территорий, используемых налогоплательщиком для извлечения дохода либо связанных с содержанием объектов налогообложения.

При наличии, у осуществляющих проверку должностных лиц, достаточных оснований полагать, что документы, свидетельствующие о совершении правонарушений, могут быть уничтожены, скрыты, изменены или заменены, производится выемка этих документов в порядке, предусмотренном ст. 94 Н налогового кодекса, по акту, составленному этими должностными лицами. В акте о выемке документов должна быть обоснована необходимость выемки и приведен перечень изымаемых документов. Налогоплательщик (налоговый агент, плательщик сбора) имеет право при выемке документов делать замечания, которые должны быть по его требованию внесены в акт. Изъятые документы должны быть пронумерованы, прошнурованы и скреплены печатью или подписью налогоплательщика (налогового агента, плательщика сбора). В случае отказа налогоплательщика (налогового агента, плательщика сбора) скрепить печатаю или подписью изымаемые документы об этом делается специальная отметка. Копия акта о выемке документов передается налогоплательщику (налоговому агенту, плательщику сбора).

По окончании выездной налоговой проверки проверяющий составляет справку о проведенной проверке, в которой фиксируются предмет проверки и сроки ее проведения. Подробно указанные вопросы урегулированы в Приказе МНС Российской Федерации от 31 марта 1999 г. №ГБ-3-16/66 «Об утверждении инструкции Министерства Российской Федерации по налогам и сборам от 31 марта 1999 г. №52 «О порядке составления акта выездной налоговой проверки и вынесения решения по результатам рассмотрения ее материалов»». Анализируя обзор работы налоговых органов по контролю за соблюдением законодательства о налогообложении нотариусов, занимающихся частной практикой видно следующее. В соответствии с Национальным планом проверок налогоплательщиков на 1996 год, утвержденным Государственной налоговой службой Российской Федерации по согласованию с Федеральной службой налоговой полиции, Управлением методологии налогообложения физических лиц, Службы и государственными налоговыми инспекциями на местах, проведены целевые проверки достоверности данных деклараций о совокупном годовом доходе за 1995 год, поданных нотариусами, занимающимися частной практикой.

Особое внимание к нотариусам, занимающимся частной практикой, объясняется спецификой их деятельности, тем, что они являются одной из самых высокодоходных категорий плательщиков подоходного налога, а также многочисленными фактами выявленных в результате контрольной работы нарушений ими налогового законодательства.

Анализ материалов проверок и поступившей информации показывает, что в основном проверки проводились в соответствии с «Программой проверки достоверности данных деклараций частных нотариусов», доведенной до государственных налоговых инспекций Письмом ГНС РФ от 24.05.96 N ВЗ-6-08/360.

Из 4339 частных нотариусов, получивших в органах юстиции лицензии на право нотариальной деятельности, 4335 состоят на учете в налоговых органах, из них 13 человек были лишены лицензии в 1995 году.

Налоговыми органами проведены проверки достоверности данных деклараций о совокупном годовом доходе за 1995 год у 3912 частных нотариусов, т.е. у 90,2% состоящих на учете. Установлены различного рода нарушения налогового законодательства у 1026 человек, или у 26,2% от числа проверенных государственными налоговыми инспекциями.

По результатам проверки выявлено занижение дохода на общую сумму 4106,6 млн. рублей, наложены финансовые санкции за занижение дохода - 3045,7 млн. рублей. Налоговыми органами доначислен подоходный налог с заниженного дохода в размере 1985,7 млн. рублей, применена 10%-ная санкция от суммы доначисленного налога - 164,0 млн. рублей за нарушение порядка учета доходов. За нарушение налогового законодательства к административной ответственности в виде штрафа на общую сумму 131,5 млн. рублей привлечены 580 частных нотариусов.

Значительные доначисления произведены государственными налоговыми инспекциями: Республики Коми (863,7 млн. руб.), г. Москвы (801,8 млн. руб.), Республики Саха (Якутия) (765,3 млн. руб.), Архангельской обл. (533,1 млн. руб.), Хабаровского края (408,3 млн. руб.), Липецкой обл. (390,4 млн. руб.), Омской обл. (319,1 млн. руб.), Свердловской обл. (280,8 млн. руб.), Смоленской обл. (257,8 млн. руб.), Республики Карелия (218,5 млн. руб.), Томской обл. (204,9 млн. руб.).

Доначисления подоходного налога и применение предусмотренных законодательством санкций вызваны следующими типичными для частных нотариусов нарушениями налогового законодательства: несвоевременным представлением декларации о доходах; несвоевременным перечислением в бюджет авансовых сумм подоходного налога; ведением книги учета доходов и расходов с нарушением установленного порядка; включением в декларацию о доходах искаженных данных; не удержанием или неполным удержанием подоходного налога с доходов, выплачиваемых по гражданско-правовым договорам, а также гражданам, работающим по найму; несвоевременным перечислением в бюджет сумм подоходного налога, удержанных с доходов, выплачиваемых по гражданско-правовым договорам и работникам по найму; непредставлением, неполным или несвоевременным представлением в налоговые органы сведений о доходах граждан по форме №3; неполным или несвоевременным представлением в налоговые органы справок о стоимости имущества, переходящего в собственность физических лиц в порядке наследования или дарения.

Необходимо отметить, что практически повсеместно при проверках государственными налоговыми инспекциями выявлено большое количество арифметических ошибок, допущенных частными нотариусами при подсчете постраничного реестра и сумм платы по тарифам, а также определении сумм валового дохода.

Анализ материалов проверок и поступившей информации показывает, что наиболее характерным искажением данных, содержащихся в декларациях о доходах частных нотариусов, является занижение сумм валового дохода и необоснованное завышение расходов, связанных с извлечением дохода.

Занижение сумм валового дохода происходит, в частности, по причине не включения в совокупный доход сумм, полученных из источников, не относящихся к нотариальной деятельности, а также сумм процентов, начисленных банками за использование денежных средств, находящихся на расчетных счетах частных нотариусов.

Необоснованное завышение расходов, связанных с извлечением дохода от нотариальной деятельности, выражается во включении в состав расходов: стоимости купленных предметов или сумм затрат, непосредственно не связанных с осуществлением нотариальной деятельности (отмечено в 14 регионах); полной стоимости основных средств и нематериальных активов вместо амортизационных отчислений, рассчитанных по нормам (в 20 регионах); завышение размеров амортизационных отчислений по сравнению с нормативными (в 13 регионах); документально не подтвержденных расходов (в 13 субъектах) или представлении расходных документов, не содержащих необходимых реквизитов (в 4 регионах); членских взносов в нотариальные палаты (в 15 регионах); платежей по страхованию жизни частных нотариусов (в 6 регионах); сумм тарифов, причитающихся к уплате за совершение нотариальных действий в отношении лиц, освобожденных от уплаты государственной пошлины в соответствии с Законом РФ «О государственной пошлине» (в 3 регионах), а также сумм льгот по государственной пошлине, необоснованно предоставленной юридическим лицам (в 4 регионах); стоимости автомобилей, приобретенных в личную собственность, затрат на оплату водителя, ремонтных работ, бензина и горюче-смазочных материалов в (4 регионах), а также арендной платы за автомашину и стоимости купленных запчастей; затрат, связанных с зарубежными поездками нотариусов (в 3 регионах); командировочных расходов (в 3 регионах); расходов на личные нужды нотариуса и его семьи, в том числе: на лечение и протезирование, санаторно-курортное лечение, ремонт собственной квартиры, обучение детей в вузах (в 7 регионах).

Наряду с этим необходимо отметить и неправомерное применение вычетов из облагаемого дохода, установленных законом, а именно: сумм доходов, перечисленных в качестве благотворительной помощи религиозным и другим организациям, не финансируемым из государственного бюджета; сумм, направленных в течение отчетного календарного года на покупку двух и более квартир, либо сумм, направленных на покупку жилых домов и квартир родственников частных нотариусов; сумм материальной помощи, оказанной частным нотариусом себе же; сумм взносов в Пенсионный фонд и фонд обязательного медицинского страхования за 1995 год, уплаченных в 1996 году.

Так, например, в Курганской области частный нотариус Н. исключила из облагаемого дохода стоимость трех квартир, приобретенных в личную собственность в отчетном календарном году, в результате чего государственной налоговой инспекцией был доначислен подоходный налог с заниженного дохода в сумме 30,2 млн. рублей.

В Орловской области частный нотариус Ж. исключила из облагаемого дохода стоимость двух купленных квартир, кроме того, в состав расходов ею была включена полная стоимость основных средств вместо амортизационных отчислений государственной налоговой инспекцией доначислено в бюджет по акту проверки данного нотариуса 24,0 млн. рублей.

В Липецкой области частным нотариусом Ч. необоснованно исключались из дохода расходы по строительству жилого дома, в состав расходов включена пеня, начисленная по коммунальным платежам, а также полная стоимость приобретенных основных средств стоимостью свыше 50 тыс. рублей. Всего доход был занижен на 46,9 млн. рублей, доначислено государственной налоговой инспекцией по результатам проверки 108,9 млн. рублей налога и санкций. Частный нотариус И. включил в затраты документально не подтвержденные расходы, в результате чего доход был занижен на 45,5 млн. рублей, а общая сумма, доначисленная государственной налоговой инспекцией, составила 102,1 млн. рублей. Частный нотариус П. включил в состав расходов судебные издержки, а также полную стоимость основных средств вместо амортизационных отчислений. Таким образом, занижен доход на 20,9 млн. рублей, а всего доначислено по акту проверки государственной налоговой инспекцией 48,7 млн. рублей.

В Рязанской области частный нотариус А. не отразила в книге учета доходов и расходов и декларации полученные ею доходы в сумме 20 млн. рублей, а в состав расходов включила членские взносы в нотариальную палату, суммы, перечисленные в качестве благотворительной помощи религиозным организациям, а также завышенные суммы отчислений во внебюджетные фонды. Заниженный доход составил 36,7 млн. рублей, а доначисления налогов и санкций по акту проверки - 85,4 млн. рублей.

В Республике Калмыкия частный нотариус Х. включила в состав расходов плату за обучение студента в вузе, затраты, не подтвержденные документально. Ею также не удерживался подоходный налог с доходов, выплаченных по гражданско-правовым договорам. Государственной налоговой инспекцией доначислено по результатам проверки 45,5 млн. рублей.

В Самарской области частным нотариусом К. необоснованно включались в состав расходов суммы, направленные на покупку автомобиля, страхование жизни нотариуса, членские взносы в нотариальную палату. Государственной налоговой инспекцией по акту проверки доначислен подоходный налог с заниженного дохода в сумме 20,4 млн. рублей. Частный нотариус П. не внесла в реестр нотариальных действий суммы, полученные за оформление доверенностей на автомобили, занизив тем самым доход на 11,5 млн. рублей. Доначисления государственной налоговой инспекцией по акту проверки составили 25,9 млн. рублей. Во Владимирской области частный нотариус Г. включила в состав расходов стоимость поездки за границу в размере 30,0 млн. рублей. Доначислено в бюджет 16,2 млн. рублей и санкций. В Смоленской области частный нотариус С. включила в состав расходов уплаченные суммы подоходного налога и административного штрафа, а также полную стоимость приобретенных основных средств вместо амортизационных отчислений. Всего доначислено государственной налоговой инспекцией по результатам проверки 131,0 млн. рублей. В Воронежской области частный нотариус С. включила в состав расходов затраты на ремонт собственной квартиры в сумме 21,9 млн. рублей. Доначислено по акту проверки 64,8 млн. рублей налога и санкций. В Свердловской области частным нотариусом Б. в состав расходов включена стоимость бесплатно совершенных нотариальных действий на общую сумму 200 млн. рублей. При этом из 229 бесплатно совершенных действий - 166 составляют удостоверение доверенностей на получение пенсий, состоявшееся на дому. Все эти доверенности удостоверены от имени 15 граждан в течение одного года, причем встречная проверка показала, что все эти граждане проживают с нотариусом в одном доме и эти доверенности ими ни разу не были использованы. В связи с тем, что действия нотариуса явно направлены на уменьшение облагаемой части дохода за счет искусственного увеличения своих расходов, материалы были направлены в территориальные органы Федеральной службы налоговой полиции. Частным нотариусом Б. в состав расходов включена оплата транспортных услуг, связанных с выездом по вызовам граждан, в сумме 20 млн. рублей, а также полная стоимость приобретенных бланков, а не фактически использованных в отчетном периоде, кроме того, допущены ошибки при подсчете реестров. Всего доначислено по результатам проверки 61,7 млн. рублей налога и санкций. В Архангельской области частный нотариус Ф. за уклонение от подачи декларации о доходах и сокрытие доходов от налогообложения в размере 136,9 млн. рублей по представлению налоговой инспекции лишена лицензии на право занятия нотариальной деятельностью, материалы переданы в суд.

Следует отметить, что в большинстве регионов тематические проверки, проведенные государственными налоговыми инспекциями в соответствии с названным Национальным планом, отвечают требованиям Программы проверки, разработанной во исполнение указанного плана. Государственными налоговыми инспекции Краснодарского края, Новгородской, Липецкой, Московской, Тверской, Новосибирской, Владимирской, Воронежской, Кировской областей, которые, выполнив на 100% проверку деклараций частных нотариусов, представили подробную информацию с анализом выявленных нарушений налогового законодательства и конкретными примерами. Кроме того, в перечисленных регионах высока эффективность проверок. Например, в Тверской и Липецкой областях доначисления налога и санкций в расчете на одного частного нотариуса составили 12 и 15 млн. рублей соответственно, что выше среднероссийского уровня (9 млн. рублей). Выше, чем в среднем по России, процент проверок представленных деклараций (90,2 - 99%) в Санкт-Петербурге, Пензенской, Рязанской, Тульской, Тамбовской, Костромской, Нижегородской, Свердловской, Челябинской, Оренбургской, Камчатской, Сахалинской областях, Республиках Адыгея, Дагестан и Удмуртской.

Эта информация показывает, что не во всех регионах подготовка и проведение тематических проверок находились на должном уровне. В целом ряде государственных налоговых инспекций процент проверок нотариусов находится на уровне ниже среднероссийского. Так, госналогинспекциями по Пермской области проверено 50% поступивших деклараций, по Хабаровскому краю - 65%, по Магаданской области - 70%, по республикам Коми и Карелия - 72,5% и 73% соответственно, по Ямало-Ненецкому автономному округу - 72,7%, по Мурманской области - 76%, по Красноярскому краю - 78,3%, по Республике Бурятия - 78,6%, по Вологодской области - 79,5%. От 80 до 90% поступивших деклараций проверено госналогинспекциями по Орловской, Курганской, Ивановскойобластям, республикам Татарстан, Чувашской, Алтайскому краю, г. Москве и Ханты-Мансийскому автономному округу.

В целях усиления методологической и контрольной работы по соблюдению налогового законодательства нотариусами, Управление методологии налогообложения физических лиц Государственной налоговой службой Российской Федерации было предложено:

. Принять меры к завершению проверок достоверности данных деклараций о совокупном годовом доходе за 1995 год, поданных в налоговые органы нотариусами, проводимых в соответствии с Национальным планом проверок на 1996 год. Установить контроль за выполнением решений по результатам проверок и своевременным поступлением сумм доначисленных платежей в бюджет.

. Государственным налоговым инспекциям по республикам, краям и областям подробно проанализировать нарушения налогового законодательства, допущенные нотариусами, на совещаниях с работниками отделов налогообложения физических лиц городских и районных инспекций, а также провести тематические проверки в целях повышения контроля за правильностью налогообложения доходов нотариусов.

. Обобщенные результаты проверок по соблюдению налогового законодательств нотариусами направить в соответствующие территориальные органы юстиции и нотариальные палаты1.

Что касается уголовной ответственности нотариусов, то она урегулирована в ст. 202 УК «Злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами».

Согласно ч. 1 указанной статьи использование частным нотариусом своих полномочий вопреки задачам своей деятельности и в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или других лиц либо нанесения вреда другим лицам, если это деяние причинило существенный вред правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства, - наказывается штрафом в размере от пятисот до восьмисот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от пяти до восьми месяцев, либо арестом на срок от трех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

Согласно ч. 2 указанной статьи то же деяние, совершенное в отношении заведомо несовершеннолетнего или недееспособного лица либо неоднократно, - наказывается штрафом в размере от семисот до одной тысячи минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от семи месяцев до одного года, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет2

**2.4 Судебный контроль за деятельностью нотариусов**

В силу своего места в правовой системе России особое место и значение имеет судебный контроль, осуществляемый за деятельностью нотариусов. В современной правовой системе, когда новое гражданское, равно как и другое российские законодательство, отличается значительной неопределенностью нормативных положений, именно суду принадлежит последнее слово в том, что носит правовой, а что не правовой характер, как следует толковать ту либо иную правовую норму и правильно применять ее в юридической практике.

В свою очередь, судебный контроль над нотариатом, прежде всего, направлен на проверку законности индивидуальных нотариальных действий (ст. 33 Основ). Однако было бы неверным ограничивать сферу судебного контроля над нотариатом Особым производством, в рамках которого рассматриваются жалобы на незаконные нотариальные действия или отказ в их совершении. Судебному контролю подвергнуты практически все без исключения сферы организации и функционирования нотариата. Однако процессуальная форма осуществления судом контрольных полномочий обусловлена предметом и содержанием истребуемой от суда защиты. В целом можно утверждать, что контроль над нотариальной деятельностью осуществляется судом в рамках искового и особого производств, а контроль в отношении организационных вопросов - в рамках производства, возникающего по спорам из публично-правовых отношений. Судебная практика рассмотрения и разрешения гражданских дел, связанных с нотариатом, свидетельствует о наличии ряда проблем в применении как материального, так и процессуального права. Остановимся лишь на немногих и постольку, поскольку это связано с проблемой судебного контроля над законностью управленческих актов в отношении нотариата.

Судебный контроль в области организации нотариата осуществляется при рассмотрении следующих категорий дел: по жалобам на индивидуальные или нормативные акты органов управления нотариатом и по ходатайствам нотариальных палат и органов юстиции о прекращении полномочий частнопрактикующих нотариусов. Первая из названных категорий по своим признакам относится к делам, возникающим из публично-правовых отношений, и подпадает под действие Закона РФ от 27 апреля 1993 г. (в редакции Федерального закона от 14 декабря 1995 г.) «Об обжаловании в суд действий и решений, ущемляющих права и свободы граждан». Так, одним из нотариусов было обжаловано в суд решение общего собрания нотариусов и Правления Нотариальной палаты Красноярского края. Предметом обжалования стали нормативное решение собрания и основанный на нем индивидуальный акт об отказе в даче согласия на изменение адреса приема граждан. Решением суда Центрального района г. Красноярска от 18 марта 1997 г. жалоба нотариуса была удовлетворена1.

В практике возник вопрос о том, возможно ли обжалование в суд приказа органа юстиции о назначении лица на должность нотариуса и о субъектах обжалования. Так, судом Советского района г. Красноярска была рассмотрена по существу жалоба гражданина М. на приказ Управления юстиции края о назначении Е. на должность нотариуса как ущемляющий право М. на наследование. Обжалованию приказа о назначении Е. на должность нотариуса предшествовало оспаривание в исковом порядке нотариально удостоверенного договора пожизненного содержания с иждивением, однако в иске М. было отказано. Суд отказал и в удовлетворении жалобы, установив, что приказ о назначении Е. на должность нотариуса был издан в соответствии с законом. Как представляется, в данном конкретном случае суд должен был оставить жалобу без рассмотрения, поскольку обстоятельства дела свидетельствовали о наличии спора о праве, уже разрешенном судом. Интерес же представляет сама постановка вопроса о возможности судебного обжалования приказа о назначении на должность. Безусловно, незаконный приказ не может быть исключен из сферы судебного контроля, так как назначение на должность нотариуса с нарушением установленного Основами порядка ущемляет право неопределенного круга лиц на надлежащую нотариальную помощь. Это право имеет публичный характер. В публичных же интересах могут действовать не любые граждане, а субъекты, специально уполномоченные на то законом. Из возможных инициаторов процесса в данном случае надлежащим можно признать, как представляется, только прокурора, так как прокуратура осуществляет общий надзор, в том числе и за нотариатом. Отдельные же граждане и юридические лица вправе прибегнуть к судебной защите в тех лишь случаях, когда конкретными нотариальными действиями нарушены или ущемлены их субъективные права или законные интересы. Нотариальные действия по заявлениям заинтересованных лиц могут стать предметом судебного контроля в порядке Особого производства или же при рассмотрении судом исков.

Соотнести с определенным видом гражданского судопроизводства вторую категорию дел затруднительно, судебная практика также пока не однозначна. При решении данного вопроса следует исходить из комплекса характерных для вида судопроизводства признаков. Это - предмет судебной деятельности, объект судебной защиты, полномочия суда, правовое действие решения суда.

Обращение в суд должно осуществляться в порядке, предусмотренном процессуальным законом. Однако вопрос о процессуальных средствах возбуждения судебной деятельности не вполне ясен. Согласно ст. 12 Основ полномочия нотариуса могут быть прекращены судом по ходатайству нотариальной палаты. Вместе с тем, ходатайство по своей правовой природе есть одностороннее волеизъявление, адресованное суду, содержащее просьбу о совершении действия, которое суд вправе и обязан был бы совершить и по своей инициативе в интересах правосудия. Использование термина «ходатайство» применительно к процессуальным средствам возбуждения дела вряд ли оправдано. Суд не обладает возможностью усмотрения при решении вопроса о возбуждении дела. Отказ в производстве по делу возможен лишь по основаниям, исчерпывающе предусмотренным гражданским процессуальным законом. Надлежащим средством обращения к суду в обозначенной ситуации можно было бы признать заявление, содержащее по существу обращение к суду об установлении фактов, имеющих юридическое значение для последующего применения к нотариусу мер ответственности в виде прекращения его полномочий.

Согласно ст. 49 Основ законодательства о нотариате заинтересованное лицо, считающее неправильным совершенное нотариальное действие или отказ в совершении нотариального действия, вправе подать об этом жалобу в районный суд по месту нахождения государственной нотариальной конторы (нотариуса, занимающегося частной практикой). Возникший между заинтересованными лицами спор о праве, основанный на совершенном нотариальном действии, рассматривается судом общей юрисдикции или арбитражным судом в порядке искового производства.

Поэтому, следует говорить о наличии прямого и косвенного судебного контроля за действиями и актами нотариусов. Прямой контроль осуществляется при рассмотрении судами дел по жалобам на нотариальные действия и отказ в их совершении в рамках особого производства в гражданском процессе.

Косвенный контроль осуществляется судами путем рассмотрения споров между участниками гражданского оборота, когда имеет место оспаривание нотариальных актов в исковом производстве гражданского и арбитражного процесса. Например, при рассмотрении дела об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество по иску банка к должнику при наличии возражений ответчика по поводу правильности договора ипотеки суд будет проверять юридическую силу данного нотариального акта, не привлекая к участию в деле самого нотариуса.

Правила прямого судебного контроля до 1 февраля 2003 года были отражены в главе 32 ГПК РСФСР, а также разъяснены в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 1981 г. №1 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел по жалобам на нотариальные действия или на отказ в их совершении» (в редакции от 21 декабря 1993 г., 25 октября 1996 г.). После вступления в силу с 1 февраля 2003 года Гражданского процессуального кодекса Российской федерации рассмотрение заявлений о совершенных нотариальных действиях или об отказе в их совершении рассматриваются по правилам особого производства, содержащимся в гл. 37 ГПК РФ, и общим правилам гражданского судопроизводства, если иное не установлено законом.

С заявлением о совершенном нотариальном действии или об отказе в его совершении на действия нотариусов и должностных лиц, правомочных совершать нотариальные действия, в соответствии со ст. 310 ГПК РФ вправе обратиться в суд лишь заинтересованное лицо. К заинтересованным лицам применительно к этой норме закона могут быть отнесены граждане и юридические лица, в отношении которых совершено нотариальное действие либо получившие отказ в его совершении. Любое другое лицо, чьи права и охраняемые законом интересы были или могли быть затронуты нотариальным действием, вправе защищать свое нарушенное право или интерес путем обращения в суд с соответствующим иском.

Определяя процессуальный порядок, в котором должно быть рассмотрено заявление лица, обратившегося в суд с жалобой на нотариальное действие или на отказ в его совершении, следует учитывать, что в особом производстве могут быть рассмотрены жалобы на действия нотариусов, должностных лиц, уполномоченных на совершение нотариальных действий, при условии, если у заинтересованных лиц отсутствует спор о материальном праве, подведомственный суду (ст. 310 ГПК РФ).

Заявления лиц, оспаривающих права и обязанности, основанные на совершенном нотариальном действии, рассматриваются судом в порядке искового производства. Поэтому не могут быть рассмотрены в особом производстве, например, жалобы на отказ в выдаче свидетельства о праве на наследство ввиду пропуска срока на его принятие или спора о нем наследников, жалобы, оспаривающие исполнительные надписи при наличии спора между должником и взыскателем о размерах платежей, и т.п.

В силу ст. 310 ГПК РФ с заявлением о совершенном нотариальном действии или об отказе в его совершении подается в суд в десятидневный срок, исчисляемый со дня, когда заявителю стало известно о совершении или об отказе в совершении нотариального действия.

Поэтому при рассмотрении жалобы следует выяснять все обстоятельства, связанные с течением указанного срока, в том числе:

 дату совершения нотариального действия или отказа в его совершении;

 дату, когда заявителю стало известно о нотариальном действии, которое он оспаривает, либо об отказе в его совершении;

 по каким причинам заявитель обратился в суд с жалобой по истечении 10-дневного срока (если это имело место).

Если суд установит, что срок на обжалование нотариального действия (отказа в его совершении) заявителем был пропущен по уважительной причине, он может восстановить этот срок и рассмотреть заявление по существу.

При получении нотариусом заявления о совершенном нотариальном действии или об отказе в его совершении жалобы, необходимо выяснять, не имеется ли спора о материальном праве. Если из жалобы и приобщенных к ней документов усматривается, что такой спор имеется или подведомственный суду спор возникнет при рассмотрении дела, возбужденного по заявлению заинтересованного лица, нотариусу следует подать в суд ходатайство, исходя из положений ст. 263 ГПК РФ**,** об оставлении такого заявления без рассмотрения. В таком случае заявитель вправе обратиться с иском в суд или в арбитражный суд за разрешением возникшего спора. А судья не вправе при возникновении спора в процессе судебного разбирательства по заявлению отменить совершенное нотариальное действие или обязать нотариальный орган его выполнить, т.е. разрешить заявление по существу.

В п. 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 1981 г. даны следующие разъяснения относительно содержания жалобы. Учитывая, что жалоба лица, считающего неправильным совершенное нотариальное действие или отказ в совершении нотариального действия, является основанием для рассмотрения дела в порядке особого производства, при принятии жалобы судье следует убедиться, содержатся ли в ней все необходимые данные для правильного и своевременного ее разрешения, в частности кроме сведений о заявителе:

• фамилия, инициалы нотариуса или должностного лица, выполнившего нотариальное действие либо отказавшего в его совершении, наименование и местонахождение организации, в которой я выполняют свои обязанности названные лица;

• указание на то, какое нотариальное действие обжалуется или в совершении какого нотариального действия отказано;

• обстоятельства, на которых основана жалоба;

• доказательства, подтверждающие изложенные в жалобе обстоятельства;

• сведения о других заинтересованных лицах.

В целях обеспечения своевременного и правильного рассмотрения заявления при подготовке дела к судебному разбирательству уточняется характер возникших правоотношений и закон, которым надлежит руководствоваться, определяется состав лиц, участвующих в деле, и доказательства, которые должны представить заявитель, нотариус (должностное лицо, действие которого обжалуется) и другие лица, участвующие в деле. Указанные лица извещаются о месте и времени судебного заседания.

Исходя из характера жалобы и правоотношений сторон, доказательствами, которые предлагается представить заявителю и другим лицам, участвующим в деле, должны быть подлинные нотариально удостоверенные документы:

• договоры, завещания, доверенности и другие письменные доказательства;

• документы, выданные нотариусом (например, свидетельство о праве на наследство, свидетельство о праве собственности на долю в общем имуществе супругов и т.д.);

• документы, подтверждающие бесспорность задолженности или иной обязанности должника перед взыскателем с учиненной на них исполнительной надписью, и др.

В случае отказа в совершении нотариального действия представляются документы, которые, по мнению заявителя, должны быть нотариально удостоверены или засвидетельствованы, а также постановление нотариуса или другого правомочного должностного лица об отказе в совершении нотариального действия.

При этом следует иметь в виду, что нотариусы по просьбе лица, которому отказано в совершении нотариального действия, не позднее чем в десятидневный срок обязаны вынести постановление об отказе в совершении нотариального действия с изложением причин отказа и разъяснить порядок его обжалования.

Учитывая, что гражданское судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон, нотариусу следует проявлять активность как в сборе доказательств, так и в обосновании правоты своей позиции, если нотариус полагает, что требования заявителя незаконны и отказ в совершении нотариального действия (либо совершение нотариального действия) был правомерным. В случаях, когда участвующим в деле лицам представление доказательств затруднительно (в связи с нахождением этих доказательств в государственных органах, организациях, у граждан, которые отказываются их представлять по просьбе указанных лиц, и т.п.), суд оказывает им содействие в собирании доказательств и предупреждает о последствиях совершения или несовершения процессуального действия лиц, у которых находятся данные доказательства.

В силу ст. 312 ГПК РФ при удовлетворении заявления суд своим решением или отменяет совершенное нотариальное действие, или обязывает его выполнить. В резолютивной части решения в случае отмены нотариального действия следует указать, какое конкретное действие, когда и кем совершенное, отменяется; при удовлетворении жалобы на отказ в выполнении нотариального действия - какое именно нотариальное действие и кем должно быть совершено. Копия решения суда при удовлетворении жалобы направляется нотариусу, где было совершено нотариальное действие (отказано в нем), либо по месту работы должностного лица, чьи действия обжалованы.

Поскольку нотариус, совершивший нотариальное действие или отказавший в его совершении как лицо, участвующее в деле, обладает всеми процессуальными правами, предусмотренными ст. 35 ГПК РФ, он вправе в соответствии со ст. 336 ГПК РФ в установленный законом срок обжаловать в кассационном порядке принятое по жалобе решение суда.

В работе представлены статистические данные о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению жалоб на нотариальные действия или отказ в их совершении за последние пять лет. В 2001 году, в Ленинский районный суд г. Ростова на Дону было подано 6 жалоб, часть жалоб можно условно отнести к разделу по оформлению наследственных прав и практике совершения отдельных видов нотариальных действий.

мая 2001 года вступил в силу Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в ст. 532 Гражданского кодекса РФ» от14 мая 2001 г., расширивший круг граждан которые могут быть наследниками по закону, не содержащий положения, распространяющего действие этого закона на наследства, открывшиеся до вступления его в силу, то есть до 17 мая 2001 г. Как известно, все вопросы, касающиеся определения порядка и сроков принятия наследства, состава наследственного имущества, а также определения круга наследников в соответствии с постановлением №2 пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 1991 г. «О некоторых вопросах, возникающих у судов по делам о наследовании», определяются законодательством, действующим на день открытия наследства. В ситуациях, когда наследодатель умер до 17 мая 2001 г., и у него нет наследников первой и второй очереди, складывается различная практика определения круга наследников. Поступившие решения судов также свидетельствует о том, что судебная практика по данному вопросу противоречива.

Так, решением Ленинского районного суда г. Ростова-на-Дону 18 июля 2001 г. по жалобе гр. Рашкина А.В. на действия нотариуса, отказавшего в признании его наследником умершего двоюродного брата Валяева В.И., 25 марта 2001 года, заявителю было отказано в удовлетворении жалобы. Действия нотариуса признаны правомерными. В обоснование своего решения суд сослался на ч. 1 ст. 4 ГК РФ о том, что акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие. Моментом возникновения правоотношений суд обозначил день смерти Валяева В.И. - время открытия наследства, в решении суда указано, что данные отношения не являются длящимися.

Мешанина М.А. обратилась в Ленинский районный суд г. Ростова на Дону с жалобой на действия нотариуса в связи с отказом нотариуса выдать ей свидетельство о праве на наследство по закону на денежные компенсации по вкладам мужа. Из наследственного дела №100 за 1995 г. видно, что заявительница отказалась от наследства в пользу дочери Воловик Т.П. В связи с этим суд со ссылкой на ст. 550 ГК РСФСР и постановления пленума ВС СССР от 1.07.1966 в удовлетворении жалобы решением от 5 июля 2001 г. отказал.

Косвенный судебный контроль осуществляется судами общей юрисдикции и арбитражными судами при рассмотрении практически всех дел, так или иначе связанных с нотариальными актами. Так, при рассмотрении судами споров о признании сделок купли-продажи недвижимости, иных сделок, прошедших нотариальное удостоверение, суд общей юрисдикции осуществляет косвенный судебный контроль за действиями пактами нотариуса, поскольку права и обязанности сторон, по поводу осуществления которых возник спор, основаны на нотариально удостоверенной сделке. Практика работы судов общей юрисдикции складывается таким образом, что суды привлекают нотариусов в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельные требования на предмет спора. Она не соответствует ГПК в том плане, что суд проявляет активность за рамками принципов диспозитивности и судейского руководства. Инициатива в привлечении третьих лиц должна исходить только от самих лиц, участвующих в деле, поскольку сам суд не является субъектом доказывания и соответственно не должен привлекать по собственной инициативе участников процесса.

Здесь можно дать для нотариусов следующие рекомендации. Во-первых, не следует уклоняться от участия в судебном разбирательстве, поскольку тем самым нотариус лишает себя возможностей отстаивания своих интересов и обоснования своей правовой позиции. Во-вторых, всегда следует акцентировать внимание на правильности определения как предмета доказывания, так и самого предмета спора. Изучение практики показывает, что в основном по спорам, связанным с осуществлением косвенного контроля за нотариальными действиями, причиной их возникновения являются ошибки, допущенные не нотариусами, а другими органами и должностными лицами. Нотариальные акты в таких спорах являются юридическими фактами, продолжающими развитие какого-либо фактического состава.

Например, в судах нередко оспариваются нотариально удостоверенные договоры купли-продажи недвижимости, основанные на незаконно проведенной приватизации жилых помещений (без участия несовершеннолетних детей, без участия лиц, сохраняющих право временного проживания). Поскольку, как уже указывалось ранее, нотариусу не дано право оценки правомерности действий органов, передающих жилые помещения в собственность граждан, то при привлечении нотариуса к участию в таких спорах следует заявлять ходатайства об исключении нотариуса из числа лиц, участвующих в деле, и его возможном участии в деле только в качестве свидетеля.

При разрешении дел в арбитражном процессе арбитражные суды также осуществляют косвенный контроль за нотариальными актами, например, арбитражный суд вправе отказать в обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество вследствие дефектов договора ипотеки, отсутствия каких-либо его существенных условий, делающих договор ипотеки недействительным. Однако прямой контроль за действиями нотариусов арбитражные суды осуществлять не вправе, равно как и привлекать их к участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельные требования на предмет спора, поскольку споры с участием нотариусов арбитражным судам неподведомственны.

В этом плане можно привести для примера постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 января 1998 г. №5754/97.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации рассмотрел протест заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации на решение от 28 мая 1997 г. и постановление апелляционной инстанции от 28 июля 1997 г. Арбитражного суда Саратовской области по делу №1694/97-3. Крестьянское хозяйство С.М. Федотова «Росток» обратилось в Арбитражный суд Саратовской области с иском к акционерному коммерческому агропромышленному банку «Комплексбанк» в лице его Татищевского филиала и к нотариусу поселка Татищеве и Татищевского района Саратовской области М.Ю. Угловской о признании недействительной исполнительной надписи нотариуса от 13 марта 1996 г. №267 на взыскание по кредитному договору от 20 января 1993 г. за период с 20 января 1993 г. по 5 мая 1996 г. 3 000 000 рублей основного долга, 1 182 212 рублей процентов и 41 822 рублей, уплаченных взыскателем по тарифу за совершение исполнительной надписи.

Решением от 28 мая 1997 г. в удовлетворении исковых требований было отказано. Постановлением апелляционной инстанции от 28 июля 1997 г. решение оставлено без изменения.

В протесте заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации предлагалось судебные акты отменить и производство по делу прекратить ввиду не подведомственности спора арбитражному суду. Президиум посчитал, что протест подлежит частичному удовлетворению по следующим основаниям.

По кредитному договору от 20 января 1993 г. «Комплексбанк» выдал крестьянскому хозяйству «Росток» 5 000 000 рублей бюджетных средств с условиями уплаты за пользование ими 8 процентов годовых и возврата в сроки, предусмотренные срочными обязательствами, но не позднее 1 декабря 1997 г.

Согласно срочным обязательствам заемщик должен был возвратить по 1 000 000 рублей 1 ноября 1993 г., 10 ноября 1994 г., 10 ноября 1995 г. Поскольку кредит в эти сроки не погашался, «Комплексбанк», считая требование о взыскании долга бесспорным, обратился к нотариусу М.Ю. Угловской, которая учинила исполнительную надпись от 13 марта 1996 г. №267 о взыскании задолженности. Названный документ был исполнен судом общей юрисдикции путем реализации имущества истца.

В соответствии с ч. 2 ст. 49 Основ законодательства о нотариате возникший между заинтересованными лицами спор о праве, основанный на совершенном нотариальном действии, рассматривается судом или арбитражным судом в порядке искового производства. Крестьянское хозяйство С.М. Федотова «Росток», являясь заинтересованным лицом, обратилось в арбитражный суд за защитой своих прав и интересов, вытекающих из совершения нотариальной надписи. Фактически его заявление содержит жалобу на действия нотариуса и исковое требование о признании не подлежащей исполнению исполнительной надписи нотариуса. Таким образом, арбитражный суд в соответствии со ст. 22 АПК обоснованно принял к своему производству спор о праве гражданском.

Что касается рассмотрения судом жалобы истца на действия нотариуса по поводу совершения нотариальной надписи и принятия в этой части решения, то данные действия арбитражного суда являются неправомерными, поскольку в соответствии с ч. 1 ст. 49 Основ законодательства о нотариате такие дела подведомственны суду общей юрисдикции. Нотариус мог быть привлечен к участию в деле лишь в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора. При таких обстоятельствах согласно п 1 ст. 85 АП К производство по делу в этой части подлежит прекращению.

Рассматривая спор о признании не подлежащей исполнению исполнительной надписи нотариуса, суд правильно оценил доказательства и пришел к выводу, что сроки возврата кредита и процентов за пользование им, установленные в срочных обязательствах заемщика, наступили. По условиям кредитного договора от 20 января 1993 г. заемщик предоставил банку право списывать с его расчетного счета сумму кредита, срок погашения которого наступил. На момент совершения нотариусом исполнительной надписи (13 марта 1996 г.) крестьянское хозяйство С.М. Федотова «Росток» не погасило задолженность по кредиту и процентам в срок, установленный срочными обязательствами. Следовательно, исполнительная надпись от 13 марта 1996 г. №267 подлежала исполнению и оснований для удовлетворения иска в части признания ее не подлежащей исполнению не имелось.

Уплаченная истцом государственная пошлина в сумме 834 900 рублей подлежит возврату в связи с прекращением производства по делу в части иска об обжаловании неправильно совершенного нотариального действия. Вместе с тем истцом не уплачена государственная пошлина по требованию о признании не подлежащей исполнению исполнительной надписи, поэтому 834 900 рублей засчитываются в счет государственной пошлины по второму требованию.

Учитывая изложенное и руководствуясь ст. 189 АПК, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации постановил решение от 28 мая 1997 г. и постановление апелляционной инстанции от 28 июля 1997 г. Арбитражного суда Саратовской области по делу №1694/97-3 изменить. В части требования о признании недействительной исполнительной надписи нотариуса поселка Татищеве и Татищевского района Саратовской области М.Ю. Угловской от 13 марта 1997 г. №267 производство по делу прекратить. Судебные акты в части отказа в иске о признании не подлежавшей исполнению указанной исполнительной надписи нотариуса оставить без изменения.

Вопрос о подведомственности споров с участием нотариусов судам общей юрисдикции, арбитражным судам

После принятия Налогового кодекса получила распространение точка зрения о том, что налоговые споры с участием нотариусов стали подведомственными арбитражным судам1. Такой подход вряд ли оправдан и толкование положений Налогового кодекса следует давать в совершенно ином ракурсе.

Действительно, согласно ст. 138 Налогового кодекса акты налоговых органов, действия или бездействие их должностных лиц могут быть обжалованы в вышестоящий налоговый орган (вышестоящему должностному лицу) или в суд. Подача жалобы в вышестоящий налоговый орган (вышестоящему должностному лицу) не исключает права на одновременную или последующую подачу аналогичной жалобы в суд. Судебное обжалование актов (в том числе нормативных) налоговых органов, действий или бездействия их должностных лиц организациями и индивидуальными предпринимателями производится путем подачи искового заявления в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством. Судебное обжалование актов (в том числе нормативных) налоговых органов, действий или бездействия их должностных лиц физическими лицами, не являющимися индивидуальными предпринимателями, производится путем подачи искового заявления в суд общей юрисдикции в соответствии с законодательством об обжаловании в суд неправомерных действий государственных органов и должностных лиц.

Нотариусы отнесены в Налоговом кодексе по режиму налогообложения к индивидуальным предпринимателям, однако и ранее действовавшее, и продолжающее действовать налоговое законодательство (например ст. НК РФ) всегда относило нотариусов по режиму налогообложения к индивидуальнымльным предпринимателям, что никоим образом не влияло на подведомственность споров с участием нотариусов судам общей юрисдикции. Поэтому первичным юридическим обстоятельством для определения подведомственности является природа нотариальной деятельности, определенная в ст. 1 Основ законодательства о нотариате как не относящаяся к предпринимательской и не преследующая целей извлечения прибыли. Недопустимо смешивать две различные категории - правила подведомственности, являющиеся согласно п. 1 ст. 11 ГК частью процессуального законодательства, и правила налогового законодательства, регламентирующие режим налогообложения. Поэтому в соответствии с п. 2 ст. 138 Налогового кодекса судебное обжалование актов налоговых органов и их должностных лиц физическими лицами, не являющимися индивидуальными предпринимателями, производится путем подачи искового заявления в суд обшей юрисдикции.

Не дает оснований для изменения правил подведомственности и постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11 июня 1999 г. №41/9 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации», в п. 21и 22 которого воспроизведены положения ст. 138 и других статей Налогового кодекса. Можно привести в качестве примера и определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 17 июня 1999 г., вынесенное в порядке надзора по делу, связанному с оценкой правомерности соблюдения нотариусом сроков уплаты налогов. Хотя в этот период уже действовал Налоговый кодекс, Верховный Суд России рассмотрел дело в порядке надзора, не прекратив производство по делу ввиду не подведомственности.

**Заключение**

Государство возлагает на нотариат публично-правовую функцию нотариального обслуживания граждан и юридических лиц. Осуществление нотариальной функции специально уполномоченными государством лицами естественно и закономерно подконтрольно государству. В этом отношении совершенно не важно, осуществляется нотариальная функция государственным или свободным от государственной службы лицом. В широком смысле государственному контролю подвергаются все без исключения сферы нотариата - от наделения лица полномочиями нотариуса до законности самих нотариальных действий (актов).

Основами законодательства о нотариате определено, что подлежит контролю, кем осуществляется контроль, каковы контрольные полномочия соответствующих органов, как могут быть предотвращены и устранены выявленные нарушения законности и к каким мерам ответственности могут быть привлечены лица, виновно нарушившие закон. Это дает основание утверждать, что нотариат в целом подконтролен государству, выступающему в лице своих полномочных представителей. Дальнейшее развитие нотариата неразрывно связано с усилением государственного контроля за нотариальной деятельностью. Указанную функцию целесообразно было бы возложить на органы юстиции, расширив их компетенцию за счет таких полномочий как назначение нотариуса на должность, приостановление нотариальной деятельности и освобождение нотариуса от должности при нарушении им Законодательства РФ, проведение проверок, в том числе комплексных. Кроме того, представляется важным вопрос о действенности контроля за совершаемыми нотариальными действиями со стороны Федеральной нотариальной палаты и нотариальных палат субъектов РФ. Палатами могут инициироваться проведение проверок, представление в органы юстиции обоснованных предложений по определению количества должностей, по освобождению нотариусов от должности, принятия решений по замещению должностей нотариусов, о создании нотариального партнерства, а так же важно предание палатам статуса некоммерческих организаций с обязательным членством в них.

Для решения проблем в организации контроля за деятельностью нотариуса рабочей группой Комитета Государственной Думы по законодательству и судебно-правовой реформе, в состав которой вошли депутаты Государственной Думы, представители Минюста России и Федеральной Нотариальной Палаты, был подготовлен проект федерального закона «О внесении изменений в Основы законодательства о нотариате». 3 ноября 1999 года он был направлен органам законодательной и исполнительной власти субъектов Российской Федерации для выяснения их мнения по концептуальным вопросам проекта. После получения замечаний и предложений субъектов Российской Федерации работа над проектом продолжается.

Существенные изменения по сравнению с Основами претерпела часть Законопроекта, определяющая порядок осуществления контроля за деятельностью нотариусов. При сохранении возможности обжалования в судебном порядке отказа в совершении нотариального действия или неправильного совершения нотариального действия (ст. 21 Законопроекта «Судебный контроль») и контроля за соблюдением нотариусами налогового законодательства со стороны налоговых органов (ст. 22 Законопроекта). Законопроект в ст. 23 и 24 иначе, чем ст. 34 Основ, разграничивает контрольные функции между Министерством юстиции РФ (органы юстиции в субъектах федерации) и нотариальными палатами: поскольку по сути Законопроект устанавливает единую систему нотариата без её разделения на государственных и частнопрактикующих нотариусов, то Министерство юстиции РФ (органы юстиции в субъектах федерации) осуществляет контроль за соблюдением нотариусами законов, не затрагивая существо совершаемых нотариальных действий, а нотариальные палаты вправе по своей инициативе, по жалобам, поступившим в нотариальную палату, или по поручению органов юстиции проводить проверки деятельности нотариусов (существо совершаемых нотариальных действий). Такое разграничение представляется оправданным, поскольку с одной стороны освобождает органы юстиции от бюрократической рутины, не допуская излишней административной подчиненности нотариата, а с другой стороны упрочивает положение нотариальных палат и оправдывает обязательность членства в них нотариусов. В то же время, такое разграничение функций в Законопроекте не разрушает интегрированной системы органов юстиции и нотариальных палат, так как предусматривает для органов юстиции право поручать нотариальной палате проводить проверки деятельности нотариусов по жалобам, поступившим в орган юстиции, с обязательным направлением отчетов о результатах проведенных проверок в орган юстиции. Также важно, что при осуществлении контроля за исполнением законов органы юстиции не будут подменять иные государственные органы, в первую очередь правоохранительные.

В случае нарушения нотариусом закона ст. 25 Законопроекта предусматривает право органа юстиции или нотариальной палаты вынести нотариусу письменное предупреждение о необходимости устранения нарушения, которое может быть обжаловано в суд в течение месяца со дня его получения нотариусом. При систематических же или грубых нарушениях нотариусом закона орган юстиции или нотариальная палата вносят представление об освобождении нотариуса от должности в контрольную комиссию, образуемую органом юстиции и на основании решения которой в случае подтверждения достаточности оснований орган юстиции издает приказ об освобождении нотариуса от должности. Этот приказ также может быть обжалован в суд в течение месяца со дня его получения.

Вышеуказанная контрольная комиссия является новым для российской системы контроля за деятельностью нотариусом органом, и, учитывая принцип его формирования и правовое значение принимаемого ей решения, по сути комиссию можно охарактеризовать как третейский суд, так как согласно ст. 26 Законопроекта в его состав численностью в пять человек будут входить по два представителя соответствующего органа юстиции и нотариальной палаты, один представитель судейского общества.

В заключении рассмотрения главы 3 Законопроекта хотелось бы указать на одну терминологическую неточность в статьях указанной главы: закрепляя контрольные функции органов юстиции и соответствующие меры ответственности нотариусов, Законопроект указывает на проверку соблюдения нотариусами только законов, а не законодательства РФ. Это представляется недопустимым ограничением сферы контроля, так как деятельность нотариусов регулируется не только законами, но и подзаконными нормативно-правовыми актами, в своей совокупности образующими систему российского законодательства в области нотариата. Остается надеяться, что законодатель в ходе законотворческого процесса внесет в Законопроект соответствующие изменения.

Вместе с тем совершенно очевидно, что обеспечение всестороннего государственного контроля над нотариатом возможно лишь при условии согласованности политики и действий контролирующих нотариат органов. Ещё хотелось бы отметить, что с 1.07.2003 года в Ростовской области упразднены должности государственного нотариуса, все функции государственных нотариусов по ведению и оформлению наследственных дел возложены на частных нотариусов. При осуществлении деятельности в сфере оформления наследственных прав, нотариусы зачастую сталкиваются с рядом сложных вопросов, так как наследственное право сложная и специфическая подотрасль гражданского права. При оформлении наследственных прав нотариус может столкнуться с рядом проблем, и здесь на помощь приходят инструктивные письма Федеральной нотариальной палаты, разъяснения по тому или иному вопросу практического характера. Так же во избежание конфликтных ситуаций при нотариальной палате Ростовской области создана консультативная служба по различным вопросам связанным с осуществлением нотариальной деятельности. Получить консультацию может как нотариус, так и гражданин. Это очень эффективный способ во первых без обращения в суд разрешить какую-либо конфликтную ситуацию возникшую в связи с осуществлением нотариусом своих профессиональных функций, как при оформлении наследственных прав, так и при удостоверении сделок, доверенностей и т.д., во вторых позволяет гражданам получить реальную правовую помощь, узкого специалиста.

Хотелось бы ещё отметить, что при дальнейшем развитии нотариата в Российской Федерации, неплохо было бы расширить возможности нотариуса при осуществлении им своих профессиональных функций например в сфере оформления наследственных прав или удостоверении различных сделок путём расширения полномочий в определённых случаях на получение различной информации по запросу нотариуса об информации находящейся в различных учреждениях и у других лиц.

**Литература**

1. Акимова В. Нотариат и налоговая служба: проблемы, пути взаимодействия/ В. Акимова // Рос. юстиция 1996. - №4. - С. 31
2. Алферов И.А. Законодательство о нотариате на современном этапе: Общая характеристика/ И.А. Алферов // Нотариус. - 2001. - №1. - С. 3-7
3. Аргунов В.Н. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате/ Под ред. Аргунова В.Н. И др.; Власова Ю.Н., Левшина В.М., Куклина Н.В., Борисова Е.А., Шалагин В.Д. - М.: СПАРК, 1996. - 390 с.
4. Аргунов В.Н. Правовые основы нотариальной деятельности: Учеб. Пособие по спец. Курсу с прил. Учеб. Прогр. И основных нормат. актов/ Под. Ред В. Аргунова; Предисл. Е. Суханова. - М.: Бек, 1994. - 487 с.
5. Братчикова Н.В. Особенности уплаты страховых взносов в ПРФ индивидуальными предпринимателями, нотариусами, занимающимися частной практикой, адвокатами, частными детективами и аудиторами/ Н.В. Братчикова // Право и экономика. - 2000. - №1. - С. 42-45
6. Вершинин А.П. Гражданский процесс: Учеб./ Под ред. В.А. Мусина и др.. - 2-е изд., перераб. И доп. - М.: Проспект, 1998. - 472 с.
7. Вершинин А.П. Юридические документы в нотариальной и судебной практике М.: Юрид. лит., 1993. - 223 с.
8. Власов Ю.Н. Вводный комментарий проекта Федерального закона «Об изменении основ законодательства Российской Федерации о нотариате»/ Ю.Н. Власов // Нотариус. - 1999. - №5. - С. 3-14
9. Власов Ю.Н. Нотариат в Российской Федерации: Учеб.-метод. Пособие. - 2-е изд., перераб. - М.: Юрайт, 2001. - 464 с.
10. Гандрабура Г.В. Обобщение результатов проверок профессиональной деятельности нотариусов Пермской области в 1996 г./ Г.В. Гандрабура // Нотариус. - 1998. - №5. - С. 27-35
11. Глущенко П.П. Основы нотариальной деятельности: Учеб. Пособие/ П.П. Глущенко, А.М. Седов. - СПб.: Изд-во Михайлова В.А., 1999. - 367 с. - (Высш. Профессионал. образование)
12. Данилов Е.П. Наследование. Нотариат. Похороны: Коммент. Законодательства. Справ. Материалы. Адвокат и судеб. Практика. Образцы док. - 2-е изд., доп. - М.: Право и закон, 2001. - 339 с. (СА: Справочник адвоката/ Междунар. Союз (содружество) адвокатов)
13. Зайцева Т.И. Настольная книга нотариуса: В 2-х т. - М.: Бек, 2000. - 640 с.
14. Зацепина С.А. Гражданско-правовая ответственность нотариуса за нарушения правил нотариального производства: [ГК РФ. ГПК]/ С.А. Зацепина // Нотариус. - 2000. - №1. - С. 56-64
15. Искра В.В. Налоговый контроль: Формы и методы проведения/ Упр. Федер. Службы налоговой полиции РФ по Санкт-Петербургу, Правовой отд. - СПб.: Тема, 2001. - 182 с.
16. Казаневич И.Л. Проблемы реформирования нотариата в Российской Федерации/ И.Л. Казаневич // Нотариус. - 2002. - №2. - С. 2-5
17. Калиниченко Н. Конституционные основы деятельности нотариата/ Т. Калиниченко // Рос. юстиция 2001. - №7
18. Ковалев Л. Нотариат и правоохранительные органы: (аспекты деловых взаимоотношений)/ Л. Ковалев // Нотариус 1998. - №5-6. - С. 60-72
19. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Изд.2-е, под ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева.-М., Норма. - 1999.-653 с.
20. Короткова Л.А. Об уплате нотариусами, занимающимися частной практикой, взносов в фонды обязательного медицинского страхования/ Л.А. Короткова // Налоговый вестник. - 1999. - №6.-С. 169-172
21. Кречет Н.А. Справочник нотариуса Ростов н/Д.: Феникс, 1999. - 413 с. - (Закон и общество)
22. Левадная Т.Ю. Разъяснения по отдельным вопросам налогообложения доходов частнопрактикующих нотариусов/ Т.Ю. Левадная // Нотариус. - 2000. - №4. - С. 48-50
23. Максимов С. Злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами/ Максимов С. // Уголовное право. - 1999. - №3. - С. 9-12
24. Михайлова Е.П. Справочник по нотариату/ Михайлова Е.П., Таранина И.В. - Новосибирск: ЮКЭА, 1997. - 797 с. - (Юрид. справ. Лит.)
25. Нотариальная практика: Лицензирование. Порядок совершения нотариальных действий. Налогообложение. Уплата госпошлины: Сб./ Ред. С.А. Новиков. - М.: ПРИОР, 1997. - 176 с.
26. Нотариат: Лицензирование, порядок совершения нотар. Действий, налогообложение, уплата госпошлины: [Сб. нормат. Правовых актов]. - М.: Strix: Приор, 1996. - 192 с.
27. О нотариате и порядке совершения нотариальных действий: Сб. законодательства РФ/ М-во юстиции РФ, Упр. Юстиции Моск. Обл.; Авт. Вступ ст., сост. Ю.Н. Власов. - М.: Юрайт; Пропаганда Бизнес Медиа, 1998. - 397 с.: табл. - (Рос. правовая б-ка)
28. О нотариате: Сб. нормат. актов, применяемых при совершении нотариальных действий (с прил. Образцов нотариал. док.)/ Ассоц. Юристов-ветеранов (пенсионеров) войны, труда, Вооруж. Сли и правоохран. Органов, Общефедер. Полит. Движение «Достоинство и милосердие»; Сост. Р.М. Низовский и др. - М., 1994. - 174 с.
29. Парций Я. Комментарий Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивилдуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)»/ Я. Парций // Хоз-во и право. - 2002. - №6. - С. 28-33 (окончание); Начало см.: 2002. - №4, 5
30. Погосян Т.Ю. Уголовно-правовая ответственность частных нотариусов за злоупотребление своими полномочиями/ Т.Ю. Погосян // Нотариус. - 1998. - №5-6. - С. 57-60
31. Полтавская Н. Нотариат: Курс лекций/ Н. Полтавская, В. Кузнецов; Ин-т междунар. Права и экономики (ИМПЭ) им. А.С. Грибоедова. - М.: ИМПЭ, 1999. - 176 с.: схемы
32. Пютцер Х.Я. Место полномочия нотариальных палат в системе Международного союза латинского нотариата // Нотариальный вестник, 1997, №5. - с. 20-28
33. Репин В.С. Комментарий к Основам законодательства о нотариате/ В.С. Репин // Нотариус. - 2000. - №4. - С. 3-13; Начало см.:NN 2-3, 2000
34. Репин В.С. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате М.: Инфра-М-Норма, 1998. - 291 с.
35. Репин В.С. Настольная книга нотариуса: (Теория и практика). - М.: Юрид. лит., 1994. - 287 с.
36. Романовская О. Федерализм в управлении нотариатом/ О. Романовская, Г. Романовский // Рос. юстиция. - 2000. - №3. - С. 33-34
37. Романовский Г.Б. Нотариальная контора - офис или субъект правоотношений // Нотариус. - 2001. - №4
38. Сарайкина О. Компетенция и ответственность нотариусов/ Оксана Сарайкина // Закон. - 1999. - №3. - С. 20
39. Современный нотариат. Структура и задачи. - Кёльн, 1993.-320 с.
40. Сотов П.В. Адвокатура и нотариат: Учеб.-практ. Пособие/ П.В. Сотов, Р.А. Каменецкий. - М.: Проспект, 199. - 398 с.
41. Стишенко Л.А. Нотариат в Российской Федерации/ Л.А. Стишенко, Т.М. Шамба. - М.: Норма, 2001. - 416 с.
42. Суд и правоохранительные органы: Хрестоматия/ Сост. Ю.К. Орлов, Г.В. Кручинина. - М.: Юристъ, 2000. - 476 с. - (Institiones)
43. Судебная и правоохранительная системы: Сб. нормат. актов: По сост. На 1 янв. 1998 г./ Сост. Л.О. Иванов. - 2-е изд., испр. и доп. - М.: Бек, 1998. - 670 с.
44. Хаманева Н.Ю. Судебный контроль за реализацией прав граждан в сфере исполнительной власти/ Академ. Правовой ун-т при Ин-те государства и права Рос. академ. Наук. - М., 1999. - 110 с.
45. Хышиктуев О.В. Нотариат в Российской Федерации и перспективы его развития/ О.В. Хышиктуев // Бюллетень Минюста РФ. - 2001. - №11. - С. 96-102
46. Хышиктуев О.В. Перспективы развития нотариата в Российской Федерации/ О.В. Хышиктуев // Соврем. право. - 2001. - №11
47. Черемных Г.Г. В России должен быть единый нотариат, подконтрольный государству: [Беседа с президентом Моск. Гор. Нотариал. Палаты Г.Г. Черемных]/ Г.Г. Черемных; Записала Т.В. Голубкова // Юрид. мир. - 1998. - №1. - С. 17
48. Черемных И.Г. Органы нотариального самоуправления: [Нотариальные палаты. Частная практика]/ И.Г. Черемных // Бюллетень нотариальной практики. - 2000. - №3. - С. 2-13
49. Черепанов Г.И. Ответственность нотариуса, занимающегося частной практикой/ Г.И. Черепанов // Нотариус. - 1998. - N5-6. - С. 56
50. Ярков В.В. Общие правила нотариального производства/ В.В. Ярков // Нотариус. - 2001. - №3. - С. 3

Ярков В.В. Профессия нотариуса/ В.В. Ярков // Нотариус. - 2000. - №4. - С. 14-20

|  |  |
| --- | --- |
| [**КНИЖНЫЙ МАГАЗИН**](http://учебники.информ2000.рф/chitai.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**ТОВАРЫ для ХУДОЖНИКОВ и ДИЗАЙНЕРОВ**](http://учебники.информ2000.рф/kar.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**АУДИОЛЕКЦИИ**](http://учебники.информ2000.рф/lectr.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**IT-специалисты: ПОВЫШЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИИ**](http://учебники.информ2000.рф/otu.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**ФИТНЕС на ДОМУ**](http://учебники.информ2000.рф/fit1.shtml) |  |