

---

## ПРАВООЩИТНАЯ ФУНКЦИЯ СОВРЕМЕННОГО НОТАРИАТА

П.А. Кучеренко

Кафедра конституционного и муниципального права  
Юридический институт Российского университета дружбы народов  
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье автором показывается значение совершенствования всех элементов правового механизма, в частности нотариата. Автор выдвигает утверждение о том, что нотариат действует в точке пересечения частного и публичного права, в результате этого обладает дуалистической природой, которая проявляется в том, что нотариус одновременно является как уполномоченным представителем государства, так и независимым юридическим консультантом. В современной России нотариат представляет собой негосударственный институт, которому в соответствии с ч. 1 ст. 1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате делегированы отдельные полномочия государства по осуществлению одной из важнейших государственных функций, а именно по защите прав и законных интересов граждан и юридических лиц. Для реализации данной функции нотариат наделен некоторыми полномочиями государственно-властного характера. Автор рассматривает идею Г.Г. Черемных и И.Г. Черемных о разделении функций нотариата на две группы, в зависимости от того, из какого характера деятельности они вытекают (публично-правового, частноправового). Статья раскрывает существующие современные подходы к понятию правозащитной функции нотариата. Автор считает, что нотариат принимает непосредственное участие в создании благоприятных условий для экономической деятельности и гражданского оборота, для стабильного развития общества. Детально показано значение данной функции в условиях современной правовой реформы. В заключение автор приводит мнение Б.В. Шагиева о том, что нотариат скорее следует относить к правозащитным организациям, чем к правоохранительным органам. Автор соглашается с данной позицией и считает, что свою правозащитную функцию нотариат осуществляет от лица государства.

**Ключевые слова:** нотариат, функции нотариата, правозащитная функция, государство, правовое государство, имущественные права, превентивное правосудие.

В условиях продолжающейся административной реформы важное значение приобретает совершенствование всех элементов правового механизма. Одним из таких элементов, играющих системообразующую роль в правовой сфере России, выступает нотариат. Роль нотариата в условиях правовых реформ во многом зависит от тех функций, которые он выполняет. В свою очередь, данные функции являются производными от правовой природы нотариата.

Нотариат действует в точке пересечения частного и публичного права и в силу этого обладает дуалистической природой. Нотариус одновременно выступает как уполномоченный представитель государства, выражающий его волю в правоотношениях, и как независимый юридический консультант субъектов правоотношений. Отсюда закономерно вытекает потребность в существовании независимого нотариата, свободного как в организационном, так и в процессуальном отношении.

В условиях конвергенции частного и публичного права такая позиция нотариуса оказывается наиболее гармоничной, и этот институт вполне вписывается в существующую правовую систему [7].

Важно отметить, что нотариальная деятельность не является предпринимательской и не преследует цели извлечения прибыли. Нотариус не является предпринимателем, он действует от имени государства. Его назначение на должность производится государственным органом — органом юстиции.

Выступая как правомочный представитель государства, нотариус осуществляет определенные правовые функции, в основном применительно к имущественным правоотношениям граждан и юридических лиц. По мнению В.В. Яркова, эти функции можно разделить на две группы.

Первая группа представляет собой социальные функции нотариата, которые характеризуют место данного института в системе органов гражданской юрисдикции и правовой системе России в целом. Вторая группа характеризуется цитируемым автором в качестве содержательных функций, которые отражают характер и специфику нотариальной деятельности.

В рамках данной классификации правозащитная функция нотариата может быть отнесена к его социальным функциям. В современных условиях именно эта функция нотариата выступает на первый план.

Г.Г. Черемных и И.Г. Черемных все функции нотариата подразделяют на две большие группы:

- 1) функции нотариата, вытекающие из публично-правового характера нотариальной деятельности;
- 2) функции нотариата, вытекающие из частноправового содержания нотариальной деятельности.

В каждую из указанных групп включается различное количество функций.

Так, в первую группу входят:

– правоохранительная (выражается в обеспечении законности в сфере гражданского оборота);

– правоприменительная (характеризуется разрешением юридических дел в отношении конкретных фактических ситуаций, например, совершение исполнительных надписей);

– предупредительно-профилактическая осуществляется по следующим направлениям:

а) обеспечение процесса доказывания в суде;

б) разрешение гражданско-правовых дел бесспорного характера [10].

В современных условиях предусмотренная законодательством деятельность нотариусов способствует закреплению и реализации имущественных прав граждан. Нотариус юридически оформляет право собственности на недвижимость, наследственные права и т.д. Именно благодаря деятельности нотариата имущественные, а в некоторых случаях и личные неимущественные права граждан оказываются более защищенными, и у граждан не возникает необходимости отстаивать эти права в суде. Поэтому институт нотариата в контексте его деятельности вполне может рассматриваться в виде особой формы защиты гражданских прав и охраняемых законом субъективных интересов.

Правозащитная функция нотариата является производной от его правовой природы. Именно эта функция в определенной мере сближает нотариат с судебными органами. Ее значимость повышается в условиях правового государства, где существует выраженная потребность в эффективных юридических механизмах, позволяющих осуществлять защиту прав и законных интересов субъектов общественных отношений.

В современной России нотариат представляет собой негосударственный институт, которому в соответствии с ч. 1 ст. 1 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» делегированы отдельные полномочия государства по осуществлению одной из важнейших государственных функций, а именно по защите прав и законных интересов граждан и юридических лиц. Для реализации данной функции нотариат наделен некоторыми полномочиями государственно-властного характера. В данном качестве он в своей деятельности реализует публичную власть и государственную волю.

В связи с этим современные ученые рассматривают нотариуса как «лицо, не являющееся государственным органом, но выполняющее от имени государства государственную функцию, направленную на защиту прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц» [3].

Аналогичный подход встречается не только в Российской Федерации, но и в других государствах, входящих в романо-германскую правовую семью. Об этом свидетельствует, в частности, одно из положений резолюции Европейского парламента, где говорится, что «деятельность нотариуса характеризуется передачей ему государством части своей верховной власти... что необходимо, в частности, для удостоверения подлинности соглашений и придания им публичного характера и доказательственной силы...» [6].

Правозащитная функция нотариата тесно взаимосвязана с таким важным принципом его деятельности, как принцип публичности.

Защищая права и законные интересы граждан и юридических лиц, нотариус тем самым обеспечивает реализацию публичного интереса, что проявляется в создании благоприятных условий для экономической деятельности и гражданского оборота, для стабильного развития общества.

При этом сам принцип публичности основан на делегировании государством части своих властных функций нотариату. Он находит свое отражение в организации и деятельности нотариата, проявляется в нескольких взаимосвязанных аспектах, включая формирование системы нотариата по воле государства, осуществление нотариальных действий от имени государства и в установленном государством порядке, наличие в деятельности нотариата четко определенных государством процессуальных форм.

Установление и соблюдение необходимых процессуальных форм в деятельности нотариусов можно рассматривать в качестве важного фактора реализации правозащитной функции нотариата.

Как уже отмечалось выше, многие особенности правовой природы нотариата определяются тем, что публично-правовой характер его деятельности гармонично сочетается с ее частноправовыми аспектами. При этом публичные

и частные элементы в нотариальной деятельности не являются взаимоисключающими, а взаимно дополняют и обогащают друг друга.

Возложенная на нотариат государством обязанность защищать права и законные интересы граждан и юридических лиц в сфере частного права определяется конституционной обязанностью государства признавать и защищать права и свободу человека и гражданина.

В условиях существования рыночных отношений в современной экономике осуществление полноценного гражданского оборота невозможно без такого важного правового института, каким является нотариат. «Юридически безупречное, основанное на высоких принципах исполнение нотариусом своих обязанностей делает его деятельность неотъемлемым элементом справедливой и эффективной правовой системы, демократического правового государства» [8].

В современной научной литературе отдельным аспектам правозащитной деятельности нотариата уделяется достаточно много внимания. Например, нотариус Т.Г. Калиниченко предпринял попытку сформулировать собственное определение нотариальной защиты прав и законных интересов, под которой предлагается понимать систему мер материально-правового порядка, применяемых в целях устранения препятствий на пути осуществления права, так и деятельность по применению этих мер, осуществляемая нотариусами в определенной процессуальной форме [5].

В то же время процитированный автор обращает внимание на то, что Гражданский кодекс РФ не упоминает нотариат в числе органов, осуществляющих защиту гражданских прав (ст. 11). В юридической литературе также, как правило, не предусматривается возможность нотариальной формы защиты [2]. Ряд авторов ограничивает правозащитную деятельность нотариуса только совершением исполнительной надписи, причем с определенными оговорками [1].

Данный подход, по мнению цитируемого автора, во многом обусловлен неопределенностью роли и места нотариуса в правовой системе России, непониманием его правозащитной функции. С такой позицией вполне можно согласиться.

Статья 1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате устанавливает, что главной задачей нотариата является обеспечение защиты прав и законных интересов граждан. К числу основных способов нотариальной защиты гражданских прав (охраняемых законом интересов) законодательство относит признание бесспорных прав и подтверждение бесспорных юридических фактов. Данные способы имеют материально-правовой характер.

В.М. Жуйков, характеризуя нотариат как орган превентивного правосудия, в качестве подтверждения своей мысли приводит «те случаи, когда нотариус непосредственно обеспечивает защиту прав гражданина, чем предупреждает необходимость обращаться к судье за защитой тех прав. В других случаях, когда все же не удастся предотвратить обращение к правосудию, нотариальные действия максимально облегчают и упрощают деятельность правосудия» [4].

Некоторые авторы предлагают рассматривать нотариат в контексте «таких явлений и ценностей, как естественные, неотчуждаемые права человека, гражд-

данское общество, правовое государство (ограничение власти государства правом), эффективная защита прав и наличие в обществе и государстве сильных независимых от произвола государства правозащитных институтов» [12].

По мнению О.В. Романовской, закрепление правозащитных функций нотариата, помноженное на предоставление права осуществления нотариальных действий от имени государства, предполагает наличие особого статуса у нотариусов [9]. На это, в частности, обращено внимание в Постановлении Конституционного Суда РФ от 19 мая 1998 г. «По делу о проверке конституционности отдельных положений ст. 2, 12, 17, 24 и 34 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате», где сказано: «Осуществление нотариальных функций от имени государства предопределяет публично-правовой статус нотариусов и обуславливает необходимость организации государством эффективного контроля за их деятельностью, включая деятельность нотариусов, занимающихся частной практикой и в качестве таковых принадлежащих к лицам свободной профессии».

В ст. 1 Основы о нотариате также подчеркивают, что нотариальная деятельность не является предпринимательством и не преследует цели извлечения прибыли. В ст. 6 дополнительно указывается, что нотариус не вправе заниматься самостоятельной предпринимательской и никакой иной деятельностью, кроме нотариальной, научной и преподавательской.

В последнее время все чаще авторы пишут о том, что именно правозащитные начала следует считать преобладающими в нотариальной деятельности. Например, Б.В. Шагиев полагает, что «адвокатура и нотариат занимают важное место в гражданском обществе. Иногда их ошибочно относят к правоохранительным органам. Однако более правильно их относить к правозащитным организациям, основной функцией которых является защита законных прав и свобод граждан и юридических лиц» [11].

Соглашаясь с данной позицией, отметим, что нотариат как правозащитный институт выступает не от своего имени, а от лица государства и осуществляет деятельность, направленную на обеспечение реализации гражданами и организациями своих конституционных прав и законных интересов.

#### ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Вершинин А.П.* Способы защиты гражданских прав в суде. — СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского университета, 1997.
- [2] Гражданское право / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. — Т. 1. — М.: «Проспект», 2002.
- [3] *Дмитриев Ю.А., Николаев А.Н.* Система государственной власти в России и в мире: историко-правовая ретроспектива. — М., 2002.
- [4] *Жуйков В.М.* Нотариат как институт превентивного правосудия: общие цели, принципы и полномочия // Российская юстиция. — 1998. — № 6.
- [5] *Калиниченко Т.Г.* Нотариальная защита прав и законных интересов граждан и юридических лиц // Нотариус. — 2008. — № 1.
- [6] Нотариат в Европейском Сообществе. Резолюция Европейского парламента // Нотариальный вестник. — 1999. — № 5–6.

- [7] *Пашенцев Д.А.* Роль частного права в формировании институтов гражданского общества // Вестник Академии права и управления. — 2014. — № 36.
- [8] Профессиональный кодекс нотариусов Российской Федерации // Нотариальный вестник. — 2001. — № 7.
- [9] *Романовская О.В.* Нотариат и предпринимательство в современных российских условиях // Нотариус. — 2009. — № 1.
- [10] *Черемных Г.Г., Черемных И.Г.* Нотариальное право РФ. — М., 2006.
- [11] *Шагиев Б.В.* Нотариат и адвокатура как правозащитные органы России // Нотариус. — 2012. — № 5.
- [12] *Шарафетдинов Н.Ф.* У бюрократической модели нотариата нет будущего! // Нотариус. — 2012. — № 6.

## THE ADVOCACY FEATURE OF THE MODERN NOTARIAT

**P.A. Kucherenko**

The Department of Constitutional and Municipal Law  
Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia  
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

In the article, author shows importance of improving all elements of the legal mechanism, in particular notariat. Author puts forward the statement, that the notariat acts as a point of intersection of the private and public law, as a result, has a dualistic nature, which is manifested in the fact, that the notary is both an authorized representative of the state and independent legal advisor. In modern Russia the notariat is non-governmental institution, to which in accordance with Part 1, Article 1 of «Fundamentals of Russian Federation legislation on Notaries» were delegated certain powers of the state to implement one of the most important state functions, namely to protect the rights and legitimate interests of citizens and legal entities. Author examines the idea of G.G. Cheremnyh and I.G. Cheremnyh to divide the functions of notariat in the two groups, depending on from which nature they are derived (public law, private law). This article reveals the existing current approaches to understanding of the function of the human rights of notaries. The author believes that the notariat is directly involved in the creation of a favorable environment for economic activity and civil turnover, for the sustainable development of society. The importance of this function in a modern legal reform is shown in details. In conclusion, the author cites the opinion of B.V. Shagiev, that the notariat should rather be attributed to the human rights organizations, than to law enforcement agencies. The author agrees with this position and believes that the notariat performs its advocacy function on behalf of the state.

**Key words:** notariat, notaries functions, advocacy function, state, constitutional state, property rights, preventive justice.

### REFERENCES

- [1] *Vershinin A.P.* Sposoby zashhity grazhdanskih prav v sude. — SPb.: Izd-vo Sankt-Peterburgskogo universiteta, 1997.
- [2] *Grazhdanskoe pravo / pod red. A.P. Sergeeva, Ju.K. Tolstogo. T. 1.* — М.: «Prospekt», 2002.
- [3] *Dmitriev Ju.A., Nikolaev A.N.* Sistema gosudarstvennoj vlasti v Rossii i v mire: istoriko-pravovaja retrospektiva. — М., 2002.
- [4] *Zhujkov V.M.* Notariat kak institut preventivnogo pravosudija: obshhie celi, principy i polnomochija // Rossijskaja justicija. — 1998. — № 6.

- 
- [5] *Kalinichenko T.G.* Notarial'naja zashhita prav i zakonnyh interesov grazhdan i juridicheskikh lic // *Notarius*. — 2008. — № 1.
- [6] Notariat v Evropejskom Soobshhestve. Rezoljucija Evropejskogo parlamenta // *Notarial'nyj vestnik*. — 1999. — № 5–6.
- [7] *Pashencev D.A.* Rol' chastnogo prava v formirovanii institutov grazhdanskogo obshhestva // *Vestnik Akademii prava i upravlenija*. — 2014. — № 36.
- [8] Professional'nyj kodeks notariusov Rossijskoj Federacii // *Notarial'nyj vestnik*. — 2001. — № 7.
- [9] *Romanovskaja O.V.* Notariat i predprinimatel'stvo v sovremennyh rossijskih uslovijah // *Notarius*. — 2009. — № 1.
- [10] *Cheremnyh G.G., Cheremnyh I.G.* Notarial'noe pravo RF. — M., 2006.
- [11] *Shagiev B.V.* Notariat i advokatura kak pravozashhitnye organy Rossii // *Notarius*. — 2012. — № 5.
- [12] *Sharafetdinov N.F.* U bjurokraticheskoy modeli notariata net budushhego! // *Notarius*. — 2012. — № 6.