

Оразгалеева А.Т.

*магистрантка 1 года обучения магистратуры научно-педагогического направления юридического факультета
КарГУ им. Е.А.Букетова*

Соотношение государственной регистрации прав и нотариального удостоверения сделок

При государственной регистрации прав на недвижимое имущество осуществляется правовая экспертиза представленных на регистрацию документов, проверяются законность сделок, правосубъектность правообладателя и полномочия его представителя, а так же совершаются иные действия, необходимые для предоставления гарантий по зарегистрированным правам [1,157-158]. В связи с этим, возникает проблема соотношения государственной регистрации прав и нотариального удостоверения сделок с недвижимостью.

В литературе вопрос о соотношении регистрации прав на недвижимое имущество и нотариального удостоверения сделок с недвижимостью освещается с самых разных точек зрения. Одни авторы отмечают, что «государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с недвижимостью делает излишним нотариальное удостоверение таких сделок» [2, 125]. Согласно позиции ряда других авторов, отмена нотариального удостоверения сделок с недвижимостью является негативным фактором и уменьшает гарантии участников рынка недвижимости от риска неблагоприятных последствий, связанных с мошенническими сделками и другими обстоятельствами [3, 28-37]. Так, например, анализируя мировой опыт функционирования регистрации и нотариата, Ю.В. Филимонов отмечает: «По рассматриваемому вопросу нет никаких оснований не воспользоваться опытом других стран (ФРГ, Швейцарии, Австрии), где нотариат и государственная регистрация (ведение поземельных книг) - взаимодействующие правоохранительные системы» [4, 15-22]. О.В. Карамышева и Е.Л. Герасимова указывают на различие функций регистрационной системы, вытекающих из законодательства о государственной регистрации и нотариата, и на отсутствие

в законодательстве о регистрации правового механизма защиты прав граждан и юридических лиц [3, 33-35].

Известно, что в Казахстане главным мотивом исключения нотариального удостоверения сделок с недвижимостью является необходимость введения менее сложной и дорогостоящей процедуры заключения сделок с недвижимостью. В частности, до принятия Закона РК от 31 декабря 1996 г. «О государственной пошлине» размер государственной пошлины определялся в зависимости от стоимости объекта недвижимости и был довольно обременительным для участников сделки [5]. В Российской Федерации и в других странах СНГ указанный принцип действует и сейчас. Материальный аспект не может служить главной причиной отмены нотариального удостоверения сделок с недвижимостью. Сокращение материальных затрат на совершение сделок с недвижимостью может быть обеспечено не путем создания новой системы государственной регистрации прав на недвижимое имущество взамен нотариального удостоверения сделок с недвижимостью, а изменением размера государственной пошлины. Она стала для участников более доступной. На наш взгляд, соотношение между государственной регистрацией и нотариальным удостоверением сделок с недвижимостью необходимо определить с учетом функций, выполняемых указанными системами.

Как уже отмечалось, некоторые авторы указывают на различие таких функций, что делает нецелесообразным отмену нотариального удостоверения сделок с недвижимостью. Например, отмечается, что непосредственной задачей нотариуса в странах, нотариальные палаты которых образуют Союз латинского нотариата, является защита участников сделки от возможного риска. Для этого нотариус обязан тщательно исследовать волю сторон, выяснить обстоятельства дела, проинформировать стороны о правовых последствиях сделки и после этого зафиксировать волю сторон в ясной и недвусмысленной форме в нотариальной грамоте. При этом нотариус особенно тщательно должен следить за тем, чтобы не были ущемлены интересы неопытных участников сделки [6, 61].

В связи с изложенным в литературе был поставлен следующий вопрос: «...являются ли нотариальное удостоверение

и государственная регистрация совпадающими формами выражения и закрепления воли участников сделки, что позволяет упразднить одну из них, либо каждая из названных форм направлена на решение конкретных, присущих ей задач.» [5, 16].

Основными аргументами авторов, которые критически относятся к отмене нотариального удостоверения сделок с недвижимостью, являются следующие:

1) Участие нотариусов на стадии заключения сделки (консультации, составление текста договора), в то время как консультационные функции не характерны для регистрирующего органа. В итоге, отмечают авторы, неопытные участники рынка рискуют оказаться в неравном положении со своими контрагентами в лице крупных риэлтерских, строительных и прочих фирм, имеющих возможность получать дорогостоящие консультации квалифицированных юристов [6,61].

2) Обязанность нотариусов проверить право- и дееспособность субъектов сделки, их полномочия по распоряжению имуществом, правомерность его приобретения и отсутствие на нем обременений.

3) Обязанность нотариуса уточнить намерения сторон, разъяснить им последствия совершаемых действий, установить соответствие содержания сделки правовым предписаниям. Отказ нотариуса в нотариальном удостоверении сделки при выявлении ее противоправности.

4) Деятельность нотариуса охватывает стадию заключения договоров, в то время как «полномочия регистрирующих органов охватывают стадию возникновения имущественных правоотношений. В случае фактического (но до акта регистрации) исполнения сделки - передача имущества, внесения за него оплаты, последующее выявление ее недействительности неизбежно создает трудности по реализации приведения сторон в исходное положение. Особенно большой ущерб вероятен от действий недобросовестных лиц, прибегнувших к обману своих контрагентов по договору.

5) Личная ответственность нотариуса за ущерб, причиненный неправильным составлением документов, за ошибочные консультации или, наоборот, за уклонение от них, за удостоверение противоправных сделок и т.п. действия.

б) Отсутствие у регистрирующих органов высококвалифицированных юридических кадров, которые бы могли провести качественную правовую экспертизу регистрируемых объектов (прав, обременений прав на недвижимое имущество и т.д.).

В связи с отменой нотариального удостоверения сделок с недвижимостью закономерно возникает вопрос о том, могут ли быть указанные функции переложены на регистрирующие органы. В литературе отмечается: «Отмена обязательного нотариального удостоверения по большинству самых существенных сделок с недвижимостью (продажи, дарения, мены недвижимого имущества, продажи предприятия и др.) должна была бы предполагать, что функции нотариата, которые до сих пор гарантировали защиту прав граждан и юридических лиц при сделках с недвижимостью, должны были бы взять на себя органы юстиции [3,34]. Другими авторами возможность перехода функций нотариата регистрирующим органам подвергнута резкой критике. Так, Ю.В. Филимонов пишет следующее: «В действительности же объединение в одном органе двух разных по содержанию функций приведет к созданию подобия прежних государственных нотариальных контор, но только в худшем варианте. Перегруженность регистрирующих органов нехарактерными для них задачами создаст более существенные препятствия для гражданского оборота, чем те, которые были до начала реформирования государственного нотариата. Законодатель, поставив цель усовершенствования системы охраны прав физических и юридических лиц, не может вновь возродить прежний малоэффективный порядок юридического обслуживания» [4, 18].

Рассмотрим обоснованность аргументации авторов, возражающих против отмены нотариального удостоверения сделок с недвижимостью.

1. Одним из аргументов является недостаточная обеспеченность регистрирующих органов высококвалифицированными юридическими кадрами и невозможность проведения качественной правовой экспертизы регистрируемых объектов. Возражениями против этого служит следующее. Во-первых, из п.1 ст. 155 ГК РК вытекает, что

регистрирующий орган не обращаясь в суд может отказать в регистрации сделок, не соответствующих требованиям законодательства. Это означает, что отказу в государственной регистрации предшествует правовая экспертиза поступивших правоустанавливающих документов и проверка законности сделки. При этом такой экспертизе подвергаются все документы, в том числе нотариально удостоверенные сделки. Как показывает опыт функционирования регистрирующих органов в Казахстане, нотариальные органы также допускают ошибки при нотариальном удостоверении сделок с недвижимостью. Кроме того, следует учитывать, что законодательство стран, в том числе, участвующих в Международном союзе латинского нотариата (МСЛН), никогда не требовало, чтобы исключительно все сделки с недвижимостью подлежали обязательному нотариальному удостоверению. Как правило, такое требование устанавливалось для основных сделок, среди них купля-продажа, мена, дарения, залог и т.д. Между тем, в правовом кадастре, в поземельной книге или любом другом реестре зарегистрированных прав на недвижимое имущество регистрируются не только права на основании сделок, удостоверенных в нотариальном порядке, но и права, основаниями возникновения которых являются юридические факты, не относящиеся к договорам, или являющиеся сделками, которые традиционно не требуют нотариального удостоверения.

2. Требование о необходимости проверки правосубъектности, волеизъявления, полномочий участников сделки, осуществляемых нотариальными органами и не возложение указанных функций на регистрирующие органы.

В настоящее время процедура государственной регистрации прав на недвижимое имущество урегулирована Законом Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310-III «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» и рядом нормативных правовых актов. Процедура подачи заявления на государственную регистрацию в тех случаях, когда сделка не удостоверена в нотариальном порядке, заявление по установленной форме подают все участники сделки. Для регистрации сделки, удостоверенной в нотариальном порядке, заявление может быть подано только одной стороной.

При подаче заявления, таким образом, регистрирующий орган проверяет волеизъявление участников на заключение сделки на условиях, изложенных в договоре. Полномочия участников на заключение регистрируемой сделки регистрирующий орган проверяет на основании правоустанавливающих документов с учетом режима, установленного законодательством. [7].

3. Аргумент о том, что регистрирующие органы не участвуют на стадии заключения договора, в связи с чем, неопытные участники рынка недвижимости могут стать жертвами мошеннических сделок или неграмотно составленных договоров. Есть, конечно, в настоящее время определенные сложности, связанные с составлением текстов договоров, в тех случаях, когда в этом до регистрации не участвовал профессиональный юрист. Однако, следует иметь в виду, что в регистрирующие органы согласно утвержденным уставам приобретают право на оказание консультационных услуг. Большинство таких органов уже сегодня принимают заявления на регистрацию прав на основании сделок, не удостоверенных в нотариальном порядке. При этом они оказывают консультационные услуги и по ходатайству заявителя составляют тексты договоров. Кроме того, на рынке юридических услуг имеется огромное количество субъектов, которые могут участвовать на стадии заключения договора, составляют тексты договоров и т.д. Могут стороны обратиться и к нотариусам. Иметь также надо в виду, что большинство участников рынка со статусом юридического лица имеют в штатах юристов.

4. Еще одним из аргументов в пользу регистрационной системы взамен нотариальной является то, что правовой кадастр является единым государственным реестром зарегистрированных прав на недвижимое имущество и одним из единственных источников юридически значимой информации о правах (обременениях прав) на недвижимое имущество. Это означает, что в правовом кадастре должны содержаться сведения обо всех обременениях прав, препятствующих совершению правообладателем сделок в отношении своего имущества. Не зарегистрированные обременения не должны признаваться возникшими. Исключения составляют так называемые «преимущественные интересы». При нотариальном

удостоверении сделок нотариус должен проверить наличие таких обременений. Делает это он на основании выписки из регистрационного листа правового кадастра. Такая выписка действительна только на момент выдачи. За период времени между выдачей выписки и нотариальным удостоверением сделки выписка может потерять свою актуальность, если после ее выдачи были зарегистрированы обременения, препятствующие совершению сделки. В последнем случае нотариальное удостоверение сделки становится недействительным. На данный момент регистрирующий орган не может приостановить регистрацию новых обременений в ожидании подачи на регистрацию заявления о регистрации сделки, удостоверенной в нотариальном порядке. Связано это с тем, что казахстанское законодательство о регистрации не знает института замораживания регистра для нотариального удостоверения сделки.

Все изложенное свидетельствует о том, что система государственной регистрации прав на недвижимое имущество делает излишним нотариальное удостоверение сделок с недвижимостью.

Список литературы:

- 1 Ильясова К. Регистрация прав на недвижимость: основные концептуальные положения. Алматы: ВШП «Аділет», 2000. - С. 44-51.
- 2 Комментарий части второй ГК РФ для предпринимателей. М., 1996, с.44; см. также: Витрянский В.В. Вторая часть Гражданского кодекса о договорных обязательствах. Вестник Высшего арбитражного суда. 1996. № 6. С. - 125.
- 3 Карамышева О.В., Герасимова Е.Л. Некоторые правовые аспекты создания и ведения государственного земельного кадастра Российской Федерации в условиях рынка // Государство и право.1998. № 3. - С. 28-37
- 4 Филимонов Ю.В. Проблемы и перспективы развития в Российской Федерации институтов нотариата и государственной регистрации.// Государство и право. 1998. № 11. - С. 15-22
- 5 Кузнецов А.В. Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»: за и против.// Государство и право. 1998. № 2. - С. 59-65
- 6 Скворцов О.Ю. Регистрация сделок с недвижимостью: правовое регулирование и судебнo-арбитражная практика. М.»Бизнес-школа «Интел-Синтез»,1998. - С. 47-48

7 Закон Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310-III «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.03.2016 г.)
//http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30118294#pos=1;-217

*Сахариева А.
магистрант I курса профильного направления
юридического факультета
КарГУ им.Е.А.Букедова*

Характеристика признаков юридического лица по гражданскому законодательству Республики Казахстан

Гражданский кодекс Республики Казахстан определяет юридическое лицо как организацию, которая имеет на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления обособленное имущество и отвечает этим имуществом по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, быть истцом и ответчиком в суде (п.1 ст.33 ГК РК). Исходя из данного определения, основными признаками юридического лица являются: организационное единство, имущественная обособленность, способность нести обязательства и способность быть истцом и ответчиком в суде.

Под организационным единством юридического лица как коллективного образования, состоящего из множества лиц, следует понимать выступление его в гражданских правоотношениях как единое целое, выражающее единую волю вовне [1, 114]. Вместе с тем организационное единство не всегда можно сводить к обязательному наличию множества лиц. В большинстве стран на фоне процесса централизации капитала обычным явлением являются юридические лица, состоящие из одного участника (физического или юридического лица). Например, в Германии из 42 000 товариществ с ограниченной ответственностью примерно 9 300 (т.е. 22 процента) превратились в компании из одного лица, приняты соответствующие законы [2, 78]. Аналогичное явление