

Ралько В.В. & Ралько В.В.

ДЕПОЗИТ НОТАРИУСА

Издательство «Юрист»
МОСКВА • 2016

УДК
ББК

**Ралько В.В., Ралько В.В. Депозит нотариуса. М. :
Юрист, 2016. — 124 с.
ISBN 978-5-91835-280-9**

В настоящей книге впервые представлено комплексное исследование депозита нотариуса в качестве института гражданского права и в качестве нотариального действия. Цель данной книги — содействие практикующим юристам (адвокатам, корпоративным юристам, нотариусам) в эффективном использовании депозита нотариуса в своей деятельности. Авторы книги являются одновременно учеными-юристами и практиками нотариата, регулярно совершающими данное нотариальное действие. Книга снабжена образцами нотариальных актов, связанных с депозитом нотариуса, а также практическими примерами и кейсами принятия в депозит денежных сумм и ценных бумаг.

Монография предназначена для практикующих юристов, а также юридических лиц, использующих депозит нотариуса в своей хозяйственной деятельности.

Технический редактор *Стручалина А.Г.*
Научный редактор и корректор *Швечкова О.А.*
Компьютерная верстка *Бочаров С.А.*

Формат: 60x90/16. Печ. л. — 7,6.
Печать офсетная, бумага — 80 г/м². Тираж 500 экз.

Отпечатано в ООО «Национальная полиграфическая группа»
Адрес: г. Калуга, Светлая, д. 2. Тел.: (4842) 700-337

ISBN 978-5-91835-280-9

© Ралько В.В., Ралько В.В., 2016
© ООО «Издательство “Юрист”», 2016

Содержание

Предисловие	5
Глава 1. Правовая природа депозита нотариуса	9
§ 1. Депозит нотариуса как способ исполнения обязательства	9
§ 2. Депозит нотариуса как способ обеспечения обязательства ...	20
§ 3. Депозит нотариуса как нотариальное действие	23
§ 4. Социально-экономические функции депозита нотариуса	25
Глава 2. Законные основания принятия нотариусом в депозит денежных сумм и ценных бумаг с примерами из практики	31
§ 1. Основания по ст. 327 ГК РФ	32
§ 2. Использование депозита нотариуса в случаях несостоятельности (банкротства) организаций	39
§ 3. Депозит нотариуса в корпоративных правоотношениях	42
§ 4. Депозит нотариуса в трудовых правоотношениях	43
Глава 3. Внесение денежных сумм и ценных бумаг в депозит по соглашению сторон	45
§ 1. Соглашение об использовании депозита	45
§ 2. Депозит нотариуса и банковская ячейка?	47
§ 3. Нотариальная практика по соглашениям об использовании депозита	48
Глава 4. Объекты депозитных правоотношений	53
§ 1. Деньги как объект депозитных правоотношений	55
§ 2. Ценные бумаги как объект депозитных правоотношений	57

Глава 5. Нотариальный процесс принятия в депозит денежных сумм и ценных бумаг	62
§ 1. Понятие нотариального процесса	62
§ 2. Предварительная фаза принятия в депозит	65
§ 3. Основная фаза принятия в депозит	69
§ 4. Регистрация нотариального действия и момент исполнения обязательства	78
§ 5. Нотариальный тариф за принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг	80
§ 6. Извещение кредитора	82
§ 7. Выдача денежных сумм и ценных из депозита нотариуса	83
§ 8. Окончание нотариального процесса по депозитной операции	85
Глава 6. Хранение денежных сумм и ценных бумаг в депозите нотариуса	87
§ 1. Правовой статус ценных бумаг, наличных и безналичных денежных сумм в депозите нотариуса	88
§ 2. Начисление процентов на денежные суммы в депозите	90
§ 3. Сроки хранения и юридическая судьба невостребованного из депозита	93
§ 4. Вопрос о приобретательной давности в отношении нотариуса	97
§ 5. Порядок хранения	101
§ 6. Риски банкротства банка, в котором открыт депозитный счет нотариуса	102
Глава 7. Возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит	109
Заключение	115
Приложение: нотариальные акты	117

Предисловие

Сама по себе тема депозитных правоотношений подразделяется на две большие подтемы — материально-правовую и процессуально-правовую сферы депозитных правоотношений.

Материально-правовая сфера исследует вопросы депозита как института гражданского права, прежде всего как способа исполнения обязательства, и изучает вопросы объектов депозитных правоотношений, правового статуса имущества в депозите, перехода права собственности, прекращения обязательств и др.

Процессуально-правовая сфера исследует депозит нотариуса как нотариальное действие со своими стадиями, состоящими из определенных действий нотариуса, порядком принятия, хранения и выдачи депонируемого имущества, сроками, а также документами, оформляющими депозитные правоотношения. Сразу же оговоримся: несмотря на то что в гражданском законодательстве депозит нотариуса и депозит суда упоминаются как равнозначные способы исполнения обязательства, данная книга полностью посвящена исключительно вопросам нотариального депозита, как значительно более распространенного на практике явления, нежели судебный депозит.

Уникальность института нотариата обусловлена его неповторимой частно-публичной природой. С одной стороны, частнопрактикующий нотариус является абсолютно самостоятельным субъектом права, сам организует и содержит нотариальную контору, отвечает собственным имуществом за причиненный ущерб. С другой стороны, нотариус совершает нотариальные действия от имени Российской Федерации, взимает нотариальный тариф, равный государственной пошлине, за их совершение, и контроль за его деятельностью осуществляют в том числе государственные органы юстиции. Именно смешанная частно-публичная природа делает институт

нотариата столь неповторимым и многогранным¹. И эта частно-публичная природа ярко проявляется в совершении такого нотариального действия, как принятие в депозит нотариуса денежных сумм и ценных бумаг.

С сожалением вынуждены констатировать, на сегодняшний день законодательное регулирование института депозита нотариуса в нашей стране крайне скудное и те немногие статьи российских законов, которые посвящены этому институту, содержат в себе как материально-правовые, так и процессуально-правовые нормы. Отделить их друг от друга практически невозможно, потому что пробелы в материально-правовом регулировании косвенно компенсируются за счет процессуальных норм и наоборот. Это, на наш взгляд, не совсем правильно и эффективно, но это то законодательство, которое существует у нас сегодня. В рамках данной работы мы вначале рассмотрим материально-правовые аспекты депозита, а после поэтапно разберем нотариальный процесс в рамках осуществления данного действия. Однако, как мы уже указали выше, эти сферы все равно сложно отделить друг от друга.

Перед началом работы над книгой мы столкнулись с двумя, на первый взгляд, противоречащими друг другу задачами. С одной стороны, мы увидели необходимость в том, чтобы собрать и обобщить весь массив разнородного нормативно-регулирующего данной сферы (от законодательства, до рекомендаций нотариальных палат), и подкрепить его образцами документов из нотариальной практики, для того чтобы показать читателю реальную картину депозитных правоотношений, которая сложилась на практике на сегодняшний день. С другой стороны, нам очевидно, что законодательство, в том числе и в данной сфере, постоянно меняется, примером чего являются принятые в прошедшем году серьезные изменения в Гражданский кодекс РФ и Основные законодательства о нотариате РФ, затрагивающие вопросы депозита. Поэтому

¹ См. подробнее: Ралько В.В., Репин Н.В., Дударев А.В., Фомин В.А. Нотариат : учебник. М., 2016.

мы также поставили перед собой задачу глубже изучить особенности правовой сущности института депозита нотариуса, которые присущи ему еще со времен римского права и даже в случае кардинальных изменений в законодательстве могут трансформироваться, но не изменяться в своей сущности. На наш взгляд, в книге удалось решить обе эти задачи и показать достаточно точную практическую картину применения института депозита на сегодняшний день и частично показать сущностные черты данного правового института вне территориального и временного аспекта.

Эта книга родилась также и из двух других, в определенном смысле противоположных тенденций.

С одной стороны, институт депозита нотариуса является одним из наиболее динамично развивающихся нотариальных действий. Только в последнее время в законодательство были внесены серьезные изменения, которые существенно расширили потенциал практического применения данного института в деловых отношениях. А если исходить из того, что мы ориентируемся на развитие нотариального законодательства по образцу европейских государств, то правовое регулирование и применение данного института будет только расширяться. В этом свете задача книги — описать основные новеллы российского законодательства, касающиеся исполнения обязательств путем внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса, а также показать возможное будущее этого института депозита в нашей стране.

С другой стороны, в нашей стране вокруг данного правового института на сегодня сложилась ситуация крайне редкого его использования на практике. Участники гражданских правоотношений, для которых зачастую исполнение своих обязательств путем внесения денежных средств и ценных бумаг в депозит нотариуса могло бы стать решением множества серьезных правовых и финансовых трудностей, просто не осведомлены об этом действии и его возможностях. Не лучше обстоит дело и в профессиональном сообществе нотариусов, где, по данным клиентов, только 5–10% нотариусов

Ралько В.В. & Ралько В.В.

имеют депозитные счета и совершают данное нотариальное действие².

И в этом ключе задача книги — широко и доступно показать те практические ситуации, в которых может помочь бизнесу и гражданам депозит нотариуса, а также разъяснить все этапы процесса внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса и их получения.

Можно долго спорить, что первично, а что вторично. То ли из-за того, что нотариусы не совершают данное нотариальное действие и не рассказывают о нем своим клиентам, рынок практически не осведомлен о нем. То ли из-за того, что клиенты крайне редко обращаются к нотариусам по данному вопросу, их практика столь скудна. Движение должно начаться с двух сторон: клиенты должны знать о том, в каких ситуациях им может помочь депозит нотариуса и как его использовать, а нотариусы должны владеть всеми тонкостями практического совершения данного нотариального действия. Именно в этом им должна помочь данная книга.

² Ралько В.В. Внесудебное исполнение обязательств посредством института депозита нотариуса // Судья. 2014. Июль.

Глава 1. Правовая природа депозита нотариуса

§ 1. Депозит нотариуса как способ исполнения обязательства

В своем классическом правовом значении институт депозита всегда имел прямое отношение к сфере исполнения обязательства. Сложно не согласиться с утверждением О.С. Иоффе: «Обязательство устанавливается для того, чтобы оно было исполнено»³. Вопросам исполнения обязательства в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее — ГК РФ) посвящены главы 22 и 23, в которых регламентируется порядок и способы исполнения, а также его обеспечение. Именно в главе 22 ГК РФ находится ст. 327, регламентирующая вопросы исполнения обязательства путем внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса (суда). В дальнейшем нам придется постоянно ссылаться на нормы данной статьи, в связи с чем мы приводим здесь ее содержание полностью:

1. Должник вправе внести причитающиеся с него деньги или ценные бумаги в депозит нотариуса, а в случаях, установленных законом, в депозит суда — если обязательство не может быть исполнено должником вследствие:

1) отсутствия кредитора или лица, уполномоченного им принять исполнение, в месте, где обязательство должно быть исполнено;

³ Иоффе О.С. Избранные труды. В 4 томах. Т. III. Обязательственное право. СПб., 2004. С. 106.

Ралько В.В. & Ралько В.В.

2) недееспособности кредитора и отсутствия у него представителя;

3) очевидного отсутствия определенности по поводу того, кто является кредитором по обязательству, в частности в связи со спором по этому поводу между кредитором и другими лицами;

4) уклонения кредитора от принятия исполнения или иной просрочки с его стороны.

1.1. Соглашением между кредитором и должником может быть предусмотрена обязанность должника исполнить обязательство по передаче денег или ценных бумаг путем внесения долга в депозит нотариуса.

2. Внесение денежной суммы или ценных бумаг в депозит нотариуса или суда считается исполнением обязательства.

Нотариус или суд, в депозит которого внесены деньги или ценные бумаги, извещает об этом кредитора.

3. Во всякое время до получения кредитором денег или ценных бумаг из депозита нотариуса либо суда должник вправе потребовать возврата ему таких денег или ценных бумаг, а также дохода по ним. В случае возврата должнику исполненного по обязательству должник не считается исполнившим обязательство.

1. Понятие и сущность депозита нотариуса

Сразу хочется отметить, что использование депозита нотариуса как способа исполнения обязательства является следствием достаточно редкой в гражданском праве ситуации. Н.Ю. Рассказова справедливо замечает, что по общему правилу причиной неисполнения обязательства является поведение должника. Поэтому большинство гражданско-правовых мер, направленных против подобных нарушений, защищает кредитора. Но если кредитор по тем или иным причинам не примет предложенного должником надлежащего исполнения, в защите будет нуждаться уже

должник⁴. И именно для этих целей и существует депозит нотариуса.

Использование конструкции депозита как способа исполнения обязательств известно еще со времен римского права. Сам термин «депозит» имеет выраженные романские корни (лат. *deponere* — класть, отдавать на хранение). При просрочке кредитора должник мог отдать деньги на хранение в храм, претору или в иное публичное учреждение, предварительно упаковав и опечатав. С этого момента прекращалось начисление процентов, кредитор терял право распоряжаться залогом, должник считался полностью освобожденным от обязательства⁵.

Начиная с римского права существовала вариативность субъектов, принимающих долг в депозит, которую мы видим и сегодня. В ряде государств в депозит принимает суд (наиболее распространенное регулирование: Австрия, Германия, Казахстан, Латвия, Россия, Таджикистан, Туркменистан, Узбекистан), где-то — государственный орган по исполнению судебных актов или финансовый институт (Дания, Швеция), где-то — нотариус (Казахстан, Молдавия, Россия, Таджикистан, Туркменистан, Узбекистан), специальный фонд депозитов и займов (Бельгия, Франция, Греция) и даже религиозные институты (Древний Рим). В Квебеке согласно ст. 1583 ГК депонирование денежных сумм и ценных бумаг производится в генеральном депозитном бюро Квебека или в фидуциарном обществе либо в случае депонирования в ходе судебного рассмотрения в соответствии с правилами Гражданского процессуального кодекса⁶. Всех упоминаемых субъектов, принимающих деньги в депозит, объединяет элемент публичности. Публичность в данном случае необходима

⁴ Рассказова Н.Ю. Исполнение обязательства путем внесения долга в депозит нотариуса // Практика применения общих положений об обязательствах : сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М. : Статут, 2011. С. 109–132.

⁵ Дождев Д.В. Римское частное право : учебник / под ред. В.С. Нерсесянца. М., 1996. С. 455.

⁶ Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М., 2005.

как для доверия со стороны участников гражданского оборота относительно сохранности переданных денег, так и для возникновения особых юридических последствий в связи с передачей денег в депозит — прекращения обязательства и, к примеру, отмены обеспечительных мер. В связи с этим в литературе нередко упоминается не просто о «депозите», а именно о «публичном депозите»⁷.

Нотариат в Риме существовал в табеллиональной форме. Это означает, что существовала особая категория лиц, занятая составлением и оформлением юридических документов и не состоявшая на государственной службе, представители которой назывались табеллионами (лат. *tabellio* — носитель). Табеллионы работали в специально отведенных помещениях — прообразах современных нотариальных контор и объединялись в особые профессиональные корпорации, которые являлись прообразом современных нотариальных палат⁸. Однако нигде в римском законодательстве мы не видим табеллионов в качестве субъектов депозитных правоотношений.

Современный российский нотариат обладает необходимыми признаками публичности, хотя и не является государственным. В соответствии с ч. 1 ст. 1 Основ законодательства РФ о нотариате, утвержденных Верховным Советом РФ 11.02.1993 № 4462-1 (далее — Основы), нотариат в Российской Федерации призван обеспечивать в соответствии с Конституцией Российской Федерации, настоящими Основами защиту прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации. Нотариальные действия в соответствии с ч. 2 ст. 1 Основ совершают нотариусы, работающие в государственной нотариальной конторе или занимающиеся частной практикой. Однако, по данным на 2014 г., в Российской Федерации общее количество должностей нотариусов, работающих в государственных нотариальных

⁷ Саватье Р. Теория обязательств. М., 1972. С. 427.

⁸ См. подробнее: Ралько В.В., Репина Н.В., Дударев А.В., Фомин В.А. Нотариат : учебник. М., 2016. С. 11.

конторах, составляет всего 21, причем с 1993 г. по 2005 г. численность государственных нотариусов сокращалась ежегодно в среднем на 100 и более процентов. В то же время должностей частнопрактикующих нотариусов на сегодняшний день — 7730, и это число продолжает расти⁹. Одновременно из Основ следует, что как государственные, так и частнопрактикующие нотариусы совершают нотариальные действия **от имени Российской Федерации**, что придает их статусу необходимый для сущности депозитных правоотношений элемент публичности.

В связи с публичностью действий нотариуса в данном контексте необходимо понимать характер его отношений с должником и кредитором. Главное здесь — понимать, что нотариус выступает в этих отношениях не в качестве субъекта гражданско-правовых отношений, а как особый публичный субъект. В связи с этим, в частности, обязанность нотариуса выдать деньги кредитору не является гражданско-правовой, а связана именно с нотариальной деятельностью, которая носит публичный характер. Гражданско-правовые, в частности деликтные, правоотношения могут возникнуть между нотариусом и участниками депозитного правоотношения, если действия нотариуса причиняют вред кому-либо из сторон (например, нотариус безосновательно отказывает в выдаче денежных средств из депозита).

Именно нейтральность нотариуса по отношению к сторонам, его публичность и тот факт, что «нотариус — адвокат закона»¹⁰, и вызывают доверие к нему со стороны участников гражданского оборота. При этом публичный характер нотариальной деятельности не является российской спецификой, он был свойственен нотариату всех стран и в самые разные периоды их деятельности. Нотариальные действия осуществляются в рамках нотариального производства, интегрирующего в

⁹ Аналитическая записка к статистическому отчету «О деятельности нотариальных палат субъектов Российской Федерации и нотариусов, занимающихся частной практикой в 2013 году». Федеральная нотариальная палата. М., 2014. С. 2–4.

¹⁰ Алеев Р. Афоризмы о нотариате. М., 2003. С. 3.

своим составе всю совокупность действий, совершаемых нотариусом. Основа взаимоотношений нотариуса и заинтересованного лица — не договорная, а публичная. Нотариус действует от имени государства¹¹.

В нотариальной практике сложилось следующее определение понятия «депозит нотариуса»: «...передача на хранение денег или ценных бумаг, подлежащих по наступлении определенных условий возврату внесшему их лицу или передаче по его указанию другому лицу»¹².

Следует сразу же отметить, что происхождение термина не дает оснований в сегодняшнем праве употреблять термины «депозит» и «хранение» как равнозначные. Сегодня в соответствии со ст. 886 ГК РФ хранение является специальным видом договора между субъектами гражданского права. В этой связи считаем верным замечание Е.А. Зверевой об условности применения к депозитным правоотношениям термина «хранение», т.к. договорных гражданско-правовых отношений между нотариусом, с одной стороны, и должником или кредитором, с другой, не возникает¹³. К тому же предметом договора хранения являются вещи, в то время как по сегодняшней практике (о чем мы будем говорить далее) в депозит нотариуса в основном перечисляются безналичные денежные средства. Однако это различие свойственно не только современному праву, но и римскому, где разделялись понятия «depositum», т.е. обычная поклажа, и специальный институт «depositio», под которым понималась применявшаяся при просрочке кредитора передача предмета долга на хранение в присутственное место¹⁴.

Н.Ю. Рассказова выделяет две цели передачи денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса:

¹¹ Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. Екатеринбург — Москва, 1999. С. 244–247.

¹² Нотариальное право России : учебник / под ред. В.В. Яркова. М., 2003. С. 273.

¹³ Зверева Е.А. Надлежащее и ненадлежащее исполнение обязательств предпринимателем // Право и экономика. М., 1998.

¹⁴ Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. М., 1989. С. 105.

1) обеспечить публичное подтверждение фактов времени, места передачи и состава переданного нотариусу имущества, и

2) осуществить публичный контроль за сохранностью имущества и его передачей управомоченному лицу¹⁵.

Также обратим внимание на то, что в случае наступления оснований, предусмотренных ст. 327 ГК РФ, должник именно вправе, но не обязан внести денежные суммы или ценные бумаги в депозит. Должник уже защищен ст. 406 ГК о просрочке кредитора от негативных последствий, связанных с действиями кредитора. Однако для дополнительной защиты своих прав он может использовать депозит нотариуса. В то же время судебная практика пошла по иному пути толкования данной нормы. Например, в одном из своих постановлений ФАС ЦО поддержал суд первой инстанции, который отметил, что сумму долга истцу следовало внести в депозит нотариуса¹⁶. Таким образом, в судебной практике сложился определенный подход, согласно которому если должник мог внести долг в депозит нотариуса, но не сделал этого, то он теряет право ссылаться на то, что кредитор отсутствовал в месте исполнения или он не знал реквизитов кредитора, необходимых для оплаты. Мы не разделяем такого подхода к интерпретации нормы ст. 327 ГК. Существует ряд правовых норм, в которых напрямую указывается именно обязанность внесения денежных сумм в депозит нотариуса, например, абз. 2 п. 7 ст. 84.8 Федерального закона «Об акционерных обществах». Применительно к ст. 327 мы имеем дело с правом, а нереализация субъективного права, по справедливому замечанию Р.С. Бевзенко, не может являться правонарушением¹⁷.

¹⁵ Рассказова Н.Ю. Исполнение обязательства путем внесения в депозит нотариуса // Практика применения общих положений об обязательствах : сборник статей. М., 2011. С. 109–132.

¹⁶ См.: Постановление ФАС ЦО от 06.06.2005 № А54-1772/04-С17.

¹⁷ Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой / под общ. ред. В.А. Белова. М., 2009. С. 685–686.

2. Правовые последствия передачи долга в депозит нотариуса

Должник вносит деньги или ценные бумаги в депозит нотариуса в тех случаях, когда их невнесение может повлечь для него негативные последствия: начисление процентов на сумму долга, штраф или неустойку, обращение взыскания на предмет залога и др.

Судебная практика пошла по пути признания того, что с момента передачи денег нотариусу проценты на сумму долга, в том числе и предусмотренные ст. 395 ГК РФ, не начисляются¹⁸. При этом также верно отмечается, что штрафы и неустойки за просрочку или ненадлежащее исполнение денежного обязательства также не начисляются¹⁹.

Если целью для должника при внесении долга в депозит нотариуса является исполнение обязательства, то необходимо в первую очередь определиться, прекращается ли это обязательство в результате внесения долга в депозит. В пункте 2 ст. 327 ГК РФ прямо предусматривается, что внесение денежной суммы или ценных бумаг в депозит нотариуса или суда считается исполнением обязательства.

В современном законодательстве и в цивилистике существуют два противоположных подхода к данному вопросу.

В ряде стран внесение долга в депозит прекращает обязательство (Бельгия, Франция, Португалия, страны Северной Европы, Грузия). М.И. Брагинский считает, что внесение денежных сумм или ценных бумаг в депозит признается обстоятельством, достаточным для подтверждения факта и времени исполнения обязательства должником, и признается надлежащим исполнением²⁰. Этой же точки зрения придерживается и Л.А. Лунц, анализируя германское законодательство:

¹⁸ См.: п. 8 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 08.10.1998 № 13/14 // Вестник ВАС РФ. 1998. № 11. С. 9.

¹⁹ Новоселова Л.А. Проценты по денежным обязательствам. Изд. 2-е, испр. и доп. С. 99.

²⁰ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. Изд. 2-е, испр. С. 433.

«...по всем правовым системам депонирование денег, обладающих законной платежной силой, в порядке и с соблюдением условий, указанных в законе, влечет за собой погашение обязательства»²¹.

С одной стороны, достаточно логично, что внесение долга в депозит прекращает обязательство, ведь именно к этому и стремится должник. В то же время может возникнуть ситуация, когда должник намеренно или по ошибке внесет в депозит нотариуса неполную сумму долга или иное количество ценных бумаг. На сегодняшний день нотариус не проверяет основания передачи денежных сумм в депозит и не может знать о том, была ли совершена ошибка или нарушение со стороны должника.

В ряде других стран внесение долга в депозит освобождает должника от рисков, связанных с неисполнением (уплата неустойки, процентов, обращения взыскания на залог и др.), но само обязательство прекращается только по решению кредитора или суда (Италия, Испания, Германия). Этой точки зрения придерживается К.П. Победоносцев, указывающий на то, что такой взнос приобретает значение безвозвратного действия и производит решительное погашение долга лишь по принятии его кредитором²².

В пользу данного подхода и его распространения на российское законодательство также высказывается С.В. Сарбаш, трактуя законодательную конструкцию ст. 327 ГК в качестве юридической фикции: «По нашему мнению, в данном случае мы имеем дело с юридической фикцией. В строгом смысле такое исполнение не должно было бы признаваться надлежащим при отсутствии установленного в законодательстве специального права должника на депонирование. Ведь исполнение здесь передается не тому субъекту, и не будь в законе положений, установленных в ст. 327 ГК РФ, такие действия вступали бы в противоречие со ст. 312 ГК РФ об исполнении

²¹ Лунц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. М., 1999. С. 275.

²² Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. С. 177.

обязательства надлежащему лицу... Поскольку действия должника по исполнению обязательства в депозит являются односторонними, а интерес кредитора в получении надлежащего исполнения, даже при его просрочке принятия исполнения, является существенным, следует, видимо, признать, что такое исполнение всегда будет находиться под известным условием — своего рода одобрением исполнения со стороны кредитора или суда»²³.

На то, что исполнение обязательства в депозит лишь фикция надлежащего исполнения, указывает также замечание О.С. Иоффе: внесение денег в депозит нотариальной конторы с соблюдением установленных условий приобретает силу исполнения обязательства независимо от того, получит ли кредитор такое исполнение или за пропуском срока оно будет перечислено в доход бюджета²⁴.

Юридическая фикция представляет собой конструкцию, при которой несуществующий в реальности факт признается существующим на основании правовых норм²⁵. В подобной интерпретации сложно согласиться с тем, что в п. 2 ст. 327 ГК РФ содержится именно фикция о том, что внесение долга в депозит нотариуса считается исполнением обязательства. По нашему мнению, законодатель таким образом подчеркивает прежде всего правовые последствия внесения долга в депозит, а не то, что мы признаем состоявшимся несуществующий в реальности факт исполнения в пользу кредитора. Схожую позицию занимает Н.Ю. Рассказова: «Фикция может быть признана самостоятельным приемом юридической техники, если она действует в отношении юридических фактов, т.е. объективных обстоятельств, которые существуют или не существуют независимо от воли законодателя. Это и вызывает потребность исходя из целей регулирования в конкретном случае предписать отношение к этим фактам участников

²³ Там же.

²⁴ Комментарий к ГК РСФСР / под ред. Е.А. Флейшиц, О.С. Иоффе. Изд. 2-е, доп. и перераб. С. 274 (автор комментария — О.С. Иоффе).

²⁵ Диденко А.Г. О природе правовых фикций // Гражданское законодательство. Вып. 30: Статьи. Комментарии. Практика. Алматы, 2008. С. 4.

оборота. Например, если бы законодатель установил, что внесение денег в депозит считается их вручением кредитору, мы бы имели основания видеть в таком установлении фикцию. Ведь с бытовой точки зрения утверждение, что должник вручил деньги кредитору, — ложь, но юридически это ложное утверждение считалось бы истинным. Если же законодатель устанавливает последствия наступления юридических фактов, то фикциям нет места»²⁶.

Относительно того, что по факту должник может внести неполную денежную сумму или не те ценные бумаги, которые были предусмотрены изначальным договором, то здесь мы видим использование механизма правовой презумпции²⁷. Мы считаем, что внесение должником денежных сумм или ценных бумаг в депозит нотариуса презюмирует исполнение им обязательства в надлежащем объеме и в отношении надлежащего объекта. Эта презумпция может быть разрушена кредитором путем указания обжалования в суде. Если суд установит, что должник внес в депозит нотариуса не всю причитающуюся кредитору по договору денежную сумму, то обязательство будет считаться, по нашему мнению, исполненным частично, а на оставшуюся часть будут распространяться нормы о процентах и неустойке.

На наш взгляд, весь спор в отношении данного вопроса связан с недостатком правовой конструкции депозитного правоотношения, а именно с тем, что нотариус не обязан проверять основания для внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит. Это означает, что депозит становится неким «черным ящиком», в отношении которого существует презумпция надлежащего исполнения, но доподлинно не известно, как обстоит дело в реальности. Если бы законодательно была установлена обязанность нотариуса проверять все основания внесения долга в депозит и их объем, то

²⁶ Рассказова Н.Ю. Исполнение обязательства путем внесения в депозит нотариуса // Практика применения общих положений об обязательствах : сборник статей. М., 2011. С. 109–132.

²⁷ Ойгензихт В.А. Презумпции в советском гражданском праве. М., 1978. С. 13.

надлежащее исполнение должником обязательства дополнительно подтверждалось бы силой соответствующего нотариального акта. Благодаря последним законодательным изменениям это могло бы разрешить многие противоречия и существенно улучшить сложившуюся практику. К примеру, последние изменения в ст. 6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ) закрепили повышенную доказательственную силу нотариального акта: обстоятельства, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия, не требуют доказывания, если подлинность нотариально оформленного документа не опровергнута или не установлено существенное нарушение порядка совершения нотариального действия. Поэтому мы считаем необходимыми законодательные изменения в сторону того, чтобы обязать нотариуса проверять основания и полноту исполнения обязательства путем внесения долга в депозит.

§ 2. Депозит нотариуса как способ обеспечения исполнения обязательства

Использование конструкции депозита нотариуса не исчерпывается исключительно описанной выше моделью исполнения обязательств при возникновении ряда трудностей на стороне кредитора.

Так, например, во Франции депозит нотариуса уже давно используется как средство взаиморасчета по всем сделкам, удостоверяемым нотариусом²⁸. Например, по сделке купли-продажи имущества, удостоверяемой нотариусом, покупатель после подписания договора вносит указанную в

²⁸ См. действующую версию Кодекса Наполеона на русском языке в издании: Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) = Code civil des Français (Code Napoléon) / пер. с фр. В.Н. Захватаева. Москва — Берлин: Инфотропик Медиа, 2012.

договоре денежную сумму на депозитный счет нотариуса, а продавец, в свою очередь, получает ее после того, как полностью исполнит свои договорные обязательства. Это создает большую юридическую безопасность для обеих сторон, т.к. уменьшает вероятность недобросовестного поведения кого-либо из участников и наступления ущерба.

В прошлом году вступили в силу изменения в Основы и ГК РФ. В частности, в ст. 327 появился пункт 1.1, в котором указано, что соглашением между кредитором и должником может быть предусмотрена обязанность должника исполнить обязательство по передаче денег или ценных бумаг путем внесения долга в депозит нотариуса. Особого внимания также заслуживают изменения в ст. 87 и 88 Основ, в которых регулируется вопрос о принятии денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса и их возврате. В частности, законодатель регламентировал, что нотариус вправе принять денежные суммы и ценные бумаги от должника для передачи их кредитору в депозит не только в случаях, предусмотренных гражданским законодательством, но также в случаях, предусмотренных соглашением между должником и кредитором.

Сущность этих законодательных изменений, на наш взгляд, заключается в признании за депозитом нотариуса правового статуса одного из способов обеспечения исполнения обязательств. А.Г. Диденко указывает, что депозит представляет собой такую меру обеспечения, при которой кредитор получает деньги, которые он может удержать при нарушении договора должником. Он имеет односторонний обеспечительный характер в отличие от задатка, который обеспечивает также интересы должника, и лучше его называть более привычным и уже используемым в законодательстве, в том числе в ГК, гарантийным взносом²⁹.

В дальнейшем мы будем рассматривать конкретные удостоверенные нотариусами на практике соглашения с условием об исполнении путем внесения денег в депозит нотариуса.

²⁹ Диденко А.Г. Обеспечение исполнения договоров. С. 178.

Но применительно к большинству из них существует следующая ситуация. Для одной стороны важно подтверждение серьезности намерений другой стороны, и эту серьезность может продемонстрировать внесение всей суммы по договору в депозит нотариуса. Для другой стороны важно получение определенного результата (выполнение работ, оказание услуг и др.). В своем соглашении стороны могут четко оговорить, при наступлении каких обстоятельств нотариус обязан выдать деньги или ценные бумаги из депозита кредитору. В данном случае цель сторон, прибегающих к депозиту, — обеспечение исполнения обязательства. В связи с тем что в п. 1 ст. 329 ГК РФ перечень способов исполнения обязательств открыт, мы считаем признание депозита нотариуса одним из таких способов правомерным.

Эту позицию еще задолго до внесения изменений в ГК разделяла судебная практика. Позиция суда заключалась в следующем: «Согласно ст. 421 ГК РФ юридические лица свободны в заключении договора и вправе заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом и иными правовыми актами. В силу п. 1 ст. 329 ГК РФ исполнение обязательств может обеспечиваться другими, кроме предусмотренных законом, способами, в том числе и способами, предусмотренными договором. Способ обеспечения обязательств, названный сторонами «гарантийный депозит», является широко распространенным в деловом обороте. В связи с изложенным у суда кассационной инстанции отсутствуют основания для признания соответствующего пункта договора ничтожным, а ссылка апелляционной инстанции на ст. 327 ГК РФ не может быть принята во внимание, поскольку последняя регулирует иные отношения и не содержит запрета на использование термина «депозит» для обозначения условий договора по обеспечению обязательств»³⁰.

Таким образом, возможность использования депозита нотариуса как способа обеспечения исполнения самых разных

³⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 15.03.1999 № А56-20181/98.

обязательств на сегодняшний день подтверждена законодательством и судебной практикой. Однако необходимо помнить, что эта ипостась депозита отличается от классической его функции, связанной с исполнением обязательства по ст. 327 ГК.

§ 3. Депозит нотариуса как нотариальное действие

Как справедливо утверждает Н.Ю. Рассказова, депозит нотариуса можно определить и как вид нотариальной деятельности, создающий особый правовой режим имущества частных лиц, выражающийся в публичном контроле над этим имуществом³¹.

Депозит нотариуса как нотариальное действие определяется статьями 87 и 88 Основ. Поскольку мы также будем неоднократно ссылаться на данные нормы, приводим их здесь целиком:

Статья 87. Принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг

Нотариус в случаях, предусмотренных гражданским законодательством Российской Федерации, а также соглашением между должником и кредитором, принимает от должника в депозит денежные суммы и ценные бумаги для передачи их кредитору.

О поступлении денежных сумм и ценных бумаг нотариус извещает кредитора и по его требованию выдает ему причитающиеся денежные суммы и ценные бумаги, если иное не установлено соглашением между должником и кредитором.

³¹ Рассказова Н.Ю. Исполнение обязательства путем внесения в депозит нотариуса // Практика применения общих положений об обязательствах : сборник статей. М., 2011. С. 109–132.

Принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг производится нотариусом по месту исполнения обязательства.

Статья 88. Возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит

Возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит, допускается лишь с письменного согласия лица, в пользу которого сделан взнос, по соглашению между должником и кредитором или по решению суда, если иное не предусмотрено Федеральным законом «Об особенностях регулирования отдельных правоотношений в связи с присоединением к субъекту Российской Федерации — городу федерального значения Москве территорий и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Помимо Основ, большую роль в регулировании депозита нотариуса как нотариального действия играют Правила нотариального делопроизводства, утвержденные Приказом Минюста России от 16.04.2014 (далее — Правила). Именно в Правилах регламентируется в деталях нотариальный процесс, связанный с принятием в депозит денежных сумм и ценных бумаг, а также с выдачей их кредитору.

Одновременно важную и полезную роль (несмотря на наличие споров о юридической силе и обязательности) играют методические рекомендации Федеральной нотариальной палаты и региональных нотариальных палат, которые обобщают и совершенствуют нотариальную практику. Применительно к рассматриваемому здесь нотариальному действию стоит выделить, к примеру, Методические рекомендации, утвержденные решением Правления Московской городской нотариальной палаты 26.11.2015 «Принятие в депозит нотариуса денежных сумм и ценных бумаг» (далее — Методические рекомендации).

§ 4. Социально-экономические функции депозита нотариуса

Если рассмотреть социальную и экономическую сущность института депозита нотариуса, то во всех странах, где юридически закреплён и практически применяется депозит, он несёт 4 основные функции:

1. Обеспечение доверия.

Если говорить просто, то нотариус вообще выполняет функцию обеспечения доверия между гражданами, организациями и государством. Удостоверяя различные документы и совершая иные нотариальные действия, нотариус своим авторитетом и полномочиями как бы показывает, что этот документ истинный, является действительным выражением воли гражданина или компании и ему можно доверять на 100%.

В случае с депозитом доверие обеспечивается в отношении выполнения обязательства уплатить денежную сумму или передать ценные бумаги. Причём это может происходить как уже после заключения сделки, когда наступает период необходимости выполнения обязательства по основаниям, предусмотренным в ст. 327 ГК РФ, так и на момент заключения договора, когда стороны заранее обозначают депозит нотариуса как средство взаиморасчёта по сделке.

Возьмём в качестве примера сделку купли-продажи жилой квартиры. Например, если одна сторона — продавец — не уверена в том, что другая сторона — покупатель — заплатит причитающуюся денежную сумму по сделке, и хочет заранее получить подтверждение серьёзности намерений своего контрагента. В этом случае продавец может настоять на том, чтобы денежные средства были заранее переведены на депозитный счёт нотариуса. Получить эти средства продавец сможет после того, как будут выполнены указанные в договоре условия, к примеру, после государственной регистрации права собственности на квартиру на покупателя.

Таким образом, использование депозита нотариуса позволяет сторонам договора не беспокоиться о вопросе доверия и полностью сосредоточиться на своих экономических отношениях.

2. Предотвращение юридических конфликтов и снижение нагрузки на суды.

Практически все законные основания внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса, указанные в ст. 327 ГК РФ, описывают ситуации, чреватые юридическим конфликтом между сторонами договора ввиду отсутствия ясности в вопросе его исполнения.

В данном случае использование депозита нотариуса позволяет выполнить обязательство таким образом, чтобы в результате юридических или практических трудностей не пострадали интересы ни одного из участников договора.

Продолжим рассматривать наш пример с договором купли-продажи квартиры. Предположим, на стороне продавца выступают два собственника квартиры, владеющих ей в равных долях. Предположим, эти собственники находятся в конфликте между собой, и каждый из них требует от покупателя перечислить 100% денежной суммы по договору именно на его счет. Покупатель хочет купить квартиру и исполнить свое обязательство, его не волнуют отношения между продавцами, и он не хочет рисковать сделкой и впоследствии тратить время и деньги на судебные разбирательства, связанные с тем, что он перечислил деньги неправильно. В этом случае он вносит денежную сумму в депозит нотариусу, откуда каждый из продавцов может спокойно получить свои 50%. Таким образом, депозит нотариуса позволяет избежать ошибок и судебных разбирательств.

Нотариату органично присущи две функции — превентивная и примирительная. Превентивная функция позволяет нотариусу посредством совершения многих нотариальных действий предотвращать возможный в будущем юридический конфликт между сторонами. Примирительная деятельность связана с содействием нотариуса в урегулировании уже возникшего юридического конфликта, прежде всего посредством проведения процедуры медиации³².

³² См. подробнее: Ралько В.В., Фомин В.А. Нотариат в предотвращении и разрешении юридических конфликтов. Нотариальная медиация. М., 2015. С. 113–123.

Депозит нотариуса является одним из способов реализации превентивной функции нотариата или осуществления нотариусами «превентивного правосудия». В.М. Жуйков полагает, что общность в целях, принципах и полномочиях правосудия и нотариата позволяет охарактеризовать нотариат как институт превентивного правосудия: «Какое содержание мы вкладываем в понимание нотариата как института превентивного, предупредительного правосудия? Прежде всего это 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 удается предотвратить обращение к правосудию, нотариальные действия максимально облегчают и упрощают деятельность правосудия»³³.

Точно так же депозит нотариуса может содействовать разрешению конфликта между сторонами. С.К. Загайнова пишет: «Нотариат как орган превентивной юстиции, выполняющий важнейшие публичные функции по обеспечению юридической безопасности, должен отвечать современным потребностям участников гражданского оборота, заинтересованных в стабильности и бесспорности отношений... Поэтому особо ценным представляется такое направление реформы российского нотариата, которое реализует модель комплексного оказания нотариусом правовой помощи, предполагающей дачу консультаций, сбор необходимых для совершения нотариального действия сведений, осуществление расчетов, иных действий, в том числе осуществление действий по примирению сторон»³⁴.

Таким образом, в данном случае депозит нотариуса позволяет предотвратить конфликт и разгрузить судебную систему, избавив ее от дел, которые можно успешно разрешить на предварительной стадии.

³³ Жуйков В.М. Нотариат как институт превентивного правосудия: общие цели, принципы и полномочия // Российская юстиция. 1998. № 6.

³⁴ Загайнова С.К. Примирительные процедуры в практике российского нотариата: современное состояние и перспективы развития // Сборник материалов и статей к 10-летию Центра нотариальных исследований. М., 2012. С. 79–88.

3. Уменьшение наличных денег в обращении.

Денежное обращение — это движение денег во внутреннем экономическом обороте страны, в системе внешнеэкономических связей, в наличной и безналичной форме обслуживающее реализацию товаров и услуг, а также нетоварные платежи в хозяйстве³⁵.

На сегодняшний день во всем мире интенсивно происходит процесс перехода к безналичному денежному обороту. Это позволяет сократить расходы на обеспечение наличного денежного оборота со стороны государства, т.к. выпуск новых банкнот и монет составляет до нескольких процентов всех бюджетных затрат. Одновременное использование безналичного расчет позволяет предотвращать множество преступлений против имущества, таких как кража, грабеж или мошенничество. В развитых государствах сегодня удельный вес наличных денег в общем денежном обращении стремительно уменьшается, так, в США он составляет менее 10% и продолжает снижаться³⁶.

Наличные деньги — серьезная проблема нашей страны сегодня. Многие граждане не доверяют банкам, не верят в финансовую стабильность и предпочитают держать наличные деньги «под подушкой». Большое количество наличных денег в обороте является причиной множества преступлений против собственности, способствует развитию коррупции и укреплению позиций криминалитета. Недостаток денег в банках влечет за собой необходимость постоянных финансовых «вливаний» государственных средств в банковскую систему. Огромное количество денежных средств, хранящихся у граждан в наличном виде, просто исключено из финансового оборота — деньги «не работают».

Продолжим рассматривать пример договора купли-продажи квартиры. Нередко, оформляя подобные сделки, стороны сталкиваются с преступлениями. Например, покупатель

³⁵ Финансы. Денежное обращение. Кредит : учебник / под ред. Г.Б. Поляка. М., 2002. С. 29.

³⁶ Галицкая С.В. Денежное обращение, кредит, финансы : учебное пособие. М. : Международные отношения, 2002. С. 27.

квартиры собирает в одном месте в одно время большую сумму наличных денег, что привлекает внимание преступников. В нашей стране нередки случаи, когда ограбления или кражи происходят прямо в день передачи денег за квартиру. Бывали случаи, когда одним из непосредственных участников преступного сговора оказывался сам продавец, дающий наводку преступникам. В данном случае использование депозита нотариуса позволяет сводить взаиморасчеты по сделкам к банковским операциям с безналичными деньгами.

Использование депозитного счета нотариуса прежде всего для взаиморасчета по сделкам позволяет снизить объем наличного денежного обращения в стране, тем самым делая экономическую систему более прозрачной, безопасной и цивилизованной.

4. Фискальные функции.

Использование депозита нотариуса позволяет выводить денежные средства «из тени». Нередко в нашей стране ради экономии на налогах стороны в официальных договорах указали заниженные суммы по сравнению с реальными расчетами. Подобные схемы не только скрывали налоговые правонарушения, но и нередко создавали условия для мошенничества.

Например, покупая квартиру, стороны договорились о том, что в договоре они укажут сумму в 1 миллион рублей, в то время как реальная сумма, которая будет уплачена, составит 10 миллионов рублей. После заключения сделки сторона продавца находит основание для признания сделки незаключенной и возвращает своему контрагенту только ту сумму, которая была указана в договоре, — 1 миллион рублей. Естественно, использование депозита нотариуса позволит избежать подобной мошеннической схемы.

В ряде европейских стран нотариус выполняет также функцию налогового агента при принятии денежных средств в депозит. Так, нотариус удостоверяет сделку, принимает деньги в депозит и сам же перечисляет из этих средств налоги в бюджет государства. В нашей стране эта модель пока не применяется, но, по нашему мнению, ее стоило бы взять на вооружение

для того, чтобы повысить налоговые поступления и вывести часть оборота из «теневых сектора».

Мы считаем, что депозит нотариуса при должном развитии и поддержке со стороны законодателя и судебного сообщества сможет значительно эффективнее решать следующие задачи:

- частично разгрузить суды, оставив часть дел в сфере бесспорной юрисдикции;
- уменьшить количество наличных денег в обороте;
- повысить доходы федерального бюджета за счет выведения «из тени» части финансового оборота прежде всего в сфере недвижимости;
- создать дополнительные гарантии взаимного исполнения обязательств для граждан и юридических лиц³⁷.

В связи с этим считаем необходимой дальнейшую тесную и согласованную работу нотариусов, судей, представителей законодательной власти и бизнес-сообщества над совершенствованием нормативной базы и правоприменительной практики в сфере депозита нотариуса.

³⁷ См. подробнее: Ралько В.В. Внесудебное исполнение обязательств посредством депозита нотариуса // Судья. 2014. № 7. С. 19–21.

ГЛАВА 2.

Законные основания принятия нотариусом в депозит денежных сумм и ценных бумаг с примерами из практики

С.В. Сарбаш видит несколько причин того, почему такое нотариальное действие, как принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг, не так широко распространено в российской практике. Во-первых, должник, не имеющий возможности произвести исполнение в связи с просрочкой кредитора, нередко не заинтересован в таком депонировании, ибо никаких негативных последствий от собственного вынужденного бездействия он зачастую не испытывает. Во-вторых, депонирование денежных средств должнику экономически невыгодно, ибо помимо потери доходов, которые он может получить за время просрочки кредитора от использования соответствующих средств, он обязан и к уплате государственной пошлины за депонирование. В-третьих, широкое распространение безналичных расчетов и наличие у кредитора банковского счета во многих случаях на практике исключают возникновение самих оснований для депонирования³⁸.

На наш взгляд, одной из главных трудностей для развития в нашей стране депозита нотариуса как средства взаиморасчета по сделкам и исполнения обязательства является отсутствие осведомленности делового сообщества о существовании и возможностях этого нотариального действия. И решение задачи по развитию правовой культуры в данной сфере лежит одновременно на нотариальном сообществе, государственных органах

³⁸ Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М., 2005.

и судах. Даже если в конкретном деле использовать депозит нотариуса уже поздно, судья может продемонстрировать сторонам его возможности для применения в будущем, которые позволят сэкономить время и деньги сторон³⁹.

Однако в нашей практике встречалось немало ситуаций, в которых клиенты, несмотря на все вышеуказанные факторы, обращались к нотариусу для внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит.

§ 1. Основания по ст. 327 ГК РФ

Обратимся для начала к перечню оснований для внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса, закрепленному в ст. 327 ГК РФ. В соответствии с этой нормой должник вправе внести деньги в депозит нотариуса в четырех случаях:

1. *Отсутствие кредитора или его представителя в месте, где обязательно должно быть исполнение.*

На практике нередко возникают ситуации, когда должник не может найти кредитора в месте исполнения обязательства. За подобными ситуациями может скрываться не только случайность или ошибка, но и очевидный противоправный умысел. На подобные ситуации указывают практикующие юристы: «Нередки случаи, когда после заключения договора (договоров) на крупные суммы партнер-кредитор исчезал из поля зрения партнера-должника и тот оказывался не в состоянии перечислить кредитору требуемую по договору (по ряду договоров) сумму. По истечении некоторого времени кредитор подавал заявление в арбитражный суд о признании должника банкротом, что суд и делал. Например, в Москве одна компания обанкротила с десяток крупных универмагов, скупив затем их на аукционе по бросовым ценам и став таким образом собственником имущества. Изучение однотипных ситуаций показало:

³⁹ См. подробнее: Ралько В.В. Внесудебное исполнение обязательств посредством депозита нотариуса // Судья. 2014. № 7. С. 19–21.

торговые предприятия стали жертвами простейших лжсделок лишь в результате того, что руководство совершенно не работало с заключенными договорами, не занималось юридическим сопровождением сделок. А между тем в законе имеется четкое правило, которым и надо было воспользоваться. Это правило прописано в ст. 327 ГК РФ: если должник не может исполнить свое обязательство, то при определенных обстоятельствах он вправе внести причитающиеся с него деньги или ценные бумаги в депозит нотариуса, а в случаях, установленных законом, — в депозит суда, и тогда обязательство считается исполненным.

Поступив таким образом, можно было бы избежать серьезных неприятностей — длительных судебных разбирательств, банкротства, процедур продажи с аукциона и смены владельцев»⁴⁰.

В соответствии с действующим законодательством, кредитор обязан известить должника об изменении места жительства, если это гражданин, или места нахождения, если это юридическое лицо. Если адрес кредитора не известен, нотариус письменно предупреждает должника о том, что бремя розыска кредитора лежит на нем. Нотариус не занимается розыском кредитора. Внесенные средства будут находиться у нотариуса, пока кредитор не явится за их получением.

2. Недееспособность кредитора и отсутствие у него представителя.

Это еще один случай, когда объективные обстоятельства препятствуют исполнению обязательств со стороны добросовестного должника. В литературе отмечается, что под указанием в законе на отсутствие представителя недееспособного лица имеется в виду отсутствие законного представителя⁴¹. Согласно п. 1 ст. 29 ГК РФ гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным в

⁴⁰ Сергеев В.И. Предупреждение обмана в гражданско-правовых отношениях // Право и экономика. 2001. № 9. С. 58.

⁴¹ Белов В.А. Гражданское право: Общая и особенная часть : учебник. М., 2003. С. 757.

порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Над ним устанавливается опека.

Однако, по мнению С.В. Сарбаша, данное основание для депозитии страдает неполнотой, поскольку распространяется только на недееспособных. Ограниченно дееспособные граждане согласно абз. 3 п. 1 ст. 30 ГК РФ вправе принимать исполнение лишь с согласия попечителя, а также совершать иные сделки (кроме мелких бытовых) лишь с согласия попечителя. Поэтому при отсутствии последнего исполнение обязательства ограничено дееспособному субъекту, не имеющему попечителя, может привести к нарушению прав лиц, в чьих интересах было установлено ограничение дееспособности. Однако недостаток действующего законодательства в этой области значительно серьезнее, поскольку попечитель не вправе получить исполнение самостоятельно, а лишь дает либо не дает на это согласие⁴².

Как мы видим, для признания гражданина недееспособным необходимо решение суда. Однако нотариус при принятии денежных сумм в депозит не проверяет основания внесения, а значит, не может потребовать у должника копию судебного решения о признании кредитора недееспособным. На практике это иногда приводит к ситуации, когда должник, находясь в конфликте с кредитором и не желая общаться с ним, лично вносит денежные суммы или ценные бумаги для него по данному основанию.

В подобных ситуациях внесение денежных сумм и ценных бумаг нотариусу является безосновательным. Текущая судебная практика не только оценивает исполнение обязательств путем внесения долга в депозит нотариуса без законных оснований как не состоявшееся, но и квалифицирует действия такого должника как злоупотребление правом⁴³.

⁴² Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М., 2005.

⁴³ Постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 18.09.2000 № КГ-А40/4089-00, от 07.06.2000 № КГ-А41/2183-00 ; Постановления Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 20.02.2003 № Ф04/706-133/А27-2003, от 27.09.2001 № Ф04/2870-916/А45-2001 ; Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 24.12.2001 № А05-228/97-4/15.

3. Очевидное отсутствие определенности по поводу того, кто является кредитором по обязательству, в частности, в связи со спором по этому поводу между кредитором и другими лицами.

Данное основание в нашей практике нередко встречалось в случаях незаконного поглощения одним юридическим лицом другого, т.е. рейдерства. В результате таких действий у одной организации появлялось несколько руководителей, и каждый считал себя законным кредитором. В данном случае должник, например арендатор помещения, во избежание повторного внесения арендной платы и судебного разбирательства вправе внести деньги в депозит нотариуса и исполнить свое обязательство.

Также подобная ситуация может возникнуть в случае смерти кредитора. В результате его смерти права и обязанности наследодателя переходят в порядке наследования, которое является универсальным правопреемством все имущество, к его наследникам. Однако кто именно является надлежащим наследником и в каких долях, определяется далеко не сразу. И здесь могут возникнуть трудности для должника.

Кейс из нотариальной практики

В нотариальную контору обратился гражданин Афанасьев А.В. Он рассказал о том, что у него есть денежный долг по отношению к гражданину Смирнову О.Н., который скончался около месяца назад. По словам Афанасьева, к нему обратилась жена покойного и потребовала полностью выплатить ей как наследнице причитающуюся ее покойному мужу денежную сумму. Афанасьев собрал необходимую сумму и уже готовился ее выплатить, когда с ним связался сын покойного Смирнова и потребовал уплатить всю сумму долга именно ему как надлежащему наследнику, а не вдове. Афанасьев побоялся, что может ошибиться и выплатить один и тот же долг дважды и обратился к нотариусу за помощью. В итоге он внес весь причитающийся долг в депозит нотариуса, указав, что получить эти денежные средства сможет наследник

гражданина Смирнова О.Н. Соответственно, основанием для того, чтобы нотариус выдал денежную сумму, будет являться оформленное другим нотариусом свидетельство о праве на наследство, в котором будет указано, кому из наследников достанется лежащая в депозите нотариуса денежная сумма. Таким образом, Афанасьев смог выполнить свое обязательство в полной мере и без просрочек, при этом избежав риска ошибиться в определении надлежащего кредитора.

В соответствии с действующим законодательством, обязательство считается исполненным с момента внесения денег в депозит нотариуса. В случае обращения нескольких кредиторов к нотариусу за получением одной и той же денежной суммы нотариус выносит постановление об отказе в совершении данного нотариального действия, т.к. здесь имеет место спор о праве. Основанием для выдачи денежной суммы или ценных бумаг из депозита нотариуса в данном случае должно стать решение суда, проясняющее, кто же в данном случае является надлежащим кредитором.

4. Уклонение кредитора от принятия исполнения обязательства или иной просрочки с его стороны.

Еще Д.И. Мейер, указывая на подобную ситуацию, писал: «Станным может показаться, что веритель уклоняется от принятия удовлетворения. Но в действительности это бывает, когда веритель желает навязать должнику дар, который это лицо почему-либо не хочет принять, или когда веритель находит выгодным для себя передать капитал в руки должника и хочет как бы насильно продолжить существование обязательства, или когда веритель подыскивается под должника, хочет ослабить как неисправного и тем подорвать его кредит»⁴⁴.

Данное основание на практике применяется часто, когда неисполнение обязательств со стороны должника ведет

⁴⁴ Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 2. С. 143.

к серьезным негативным последствиям для него и одновременно к выгодам для кредитора. Примеров здесь может быть много:

— договор аренды. Арендодатель хочет отказаться от продления договора аренды с арендатором, однако в силу договора не может этого сделать. В такой ситуации нередко арендаторы под разными предложениями уклоняются от принятия исполнения обязательства, если это впоследствии дает им право расторгнуть договор;

— высокие проценты за просрочку исполнения. Нередко в договоре фиксируется условие о высоких штрафных санкциях (неустойка, проценты и др.) в случае несвоевременного исполнения обязательства. Недобросовестные кредиторы нередко пользуются этим, намеренно уклоняясь от принятия исполнения;

— залоговое обеспечение. Депозит нотариуса может помочь должникам избежать потери заложенного имущества. Нередко в случаях получения займа кредитор требует обеспечить возврат займа залогом имущества должника. Часто предмет залога представляет значительно большую ценность, нежели сумма займа (недвижимость, предприятие и др.), и кредитор заинтересован не столько в возврате займа с процентами, сколько в получении заложенного имущества.

Кейс из нотариальной практики

В нотариальную контору обратился руководитель компании «Астра» Иванов. Он рассказал о том, что за год до этого компания получила кредит в банке «Прогресс», обеспечив его возврат залогом принадлежащего компании здания с расположенным в нем торговым центром, рыночная стоимость которого, по оценкам, существенно превышала сумму займа. В день, когда кредит должен был быть возвращен, Иванов связался по телефону с заместителем директора банка «Прогресс» Сидоровым и сказал, что готов вернуть взятый кредит. Сидоров сослался на то, что перед Новым годом большинство сотрудников банка, включая его самого и все руководство, уже вышло в отпуск,

и предложил Иванову вернуть кредит через месяц, после окончания новогодних праздников, без начисления дополнительных процентов.

Иванов решил не рисковать заложенным имуществом и, не дожидаясь окончания праздников, в тот же день обратился к нотариусу и внес причитающуюся сумму в депозит. Нотариус принял денежную сумму и уведомил об этом кредитора. Представители банка «Прогресс» появились у нотариуса в тот же день (также не дожидаясь конца праздников) и в начале попытались оспорить законность и правильность принятия нотариусом денежной суммы в депозит. Как выяснилось впоследствии, истинную ценность для них изначально представляла именно заложенная недвижимость, и банк уже не раз осуществлял подобную схему с другими предпринимателями. Банк под разными предложениями уклонялся от принятия исполнения и сразу же после окончания срока договора обращался в суд для того, чтобы получить заложенное имущество. Использование депозита нотариуса в данном случае помогло добросовестному должнику избежать потери ключевого актива.

Как вы видите, любая из этих ситуаций может создать большие сложности для добросовестного должника, в том числе повлечь для него финансовые и имущественные потери. Чтобы избежать этого, и был создан такой институт, как депозит нотариуса.

Внесение денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса предусмотрено нормами иных законодательных актов. В частности:

- второй частью ГК РФ (п. 6 ст. 720 и ст. 738);
- Земельным кодексом Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ст. 56.11);
- Федеральными законами от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (п. 7 ст. 84.8), от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (п. 8 ст. 27), от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (п. 5 ст. 17), от

25.02.1999 № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» (п. 3 ст. 50.3 и п. 3 ст. 50.40), от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ст. 113 и п. 2 ст. 142), от 11.11.2003 № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (ч. 2 ст. 11), от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (ст. 9 и ч. 5 ст. 15);

— Постановлениями Правительства РФ от 18.09.2002 № 684 «О Типовых правилах доверительного управления интервальным паевым инвестиционным фондом» (п. 66 типовых правил), от 27.08.2002 № 633 «О Типовых правилах доверительного управления открытым паевым инвестиционным фондом» (п. 61 типовых правил), от 15.07.2013 «Об утверждении Типовых правил доверительного управления биржевым паевым инвестиционным фондом» (п. 70 типовых правил), от 25.07.2002 № 564 «О Типовых правилах доверительного управления закрытым паевым инвестиционным фондом» (п. 107 типовых правил);

— Положением от 07.08.1937 № 104/1341 «О переводном и простом векселе», утв. ЦИК СССР и СНК СССР (ст. 42).

Некоторым из этих оснований, которые шире и чаще представлены в нашей нотариальной практике, мы хотели бы уделить отдельное внимание.

§ 2. Использование депозита нотариуса в случаях несостоятельности (банкротства) организаций

Одной из наиболее распространенных ситуаций использования депозита нотариуса, как способа выполнения обязательств, в нашей стране является признание организации банкротом. И здесь к использованию данного инструмента прибегают два возможных субъекта:

1. Сами организации, находящиеся в процессе банкротства .

Завершение процедуры банкротства возможно только когда выплачены все долги организации. Нередко бывают случаи, когда у организации есть задолженность (например, по заработной плате перед бывшими работниками) перед многочисленными кредиторами. В каждом конкретном случае сумма этой задолженности минимальная, но самих кредиторов очень много. Организации не имеет времени и ресурсов для того, чтобы разыскивать всех этих кредиторов и убеждать каждого приехать и получить свои деньги (часто это крайне маленькие суммы — десятки рублей). Однако для завершения процедуры это просто необходимо. Выход — положить деньги в депозит нотариуса.

В ст. 113 Федерального закона от 26.12.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» указано, что учредители (участники) должника, собственник имущества должника — унитарного предприятия либо третье лицо или третьи лица в любое время до окончания внешнего управления в целях прекращения производства по делу о банкротстве вправе удовлетворить все требования кредиторов, включенные в реестр требований кредиторов, или предоставить должнику денежные средства, достаточные для удовлетворения всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов. Для этого указанное лицо направляет заявление о таком намерении в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве и внешнему управляющему. В качестве одного из способов удовлетворения требований кредиторов в полном объеме в этой же статье упоминается депозит нотариуса. Арбитражный суд выносит определение об удовлетворении заявления о намерении и устанавливает срок, в который заявитель перечисляет в депозит нотариуса денежные средства в размере и в порядке, которые указаны в определении.

После того как деньги внесены в депозит нотариуса, внешний управляющий или заявитель направляет в арбитражный суд заявление о признании требований кредиторов удовлетворенными, прилагая к нему платежные документы, подтверждающие перечисление в депозит нотариуса необходимых денежных

средств. После этого арбитражный суд выносит определение о признании требований кредиторов удовлетворенными. В течение десяти рабочих дней со дня вступления в законную силу определения арбитражного суда о признании удовлетворенными требований кредиторов средства с депозита нотариуса подлежат перечислению кредиторам в размере, указанном в определении.

Таким образом, в данном случае депозит нотариуса позволяет организации одним действием погасить задолженность перед множеством небольших кредиторов и тем самым завершить процедуру банкротства.

2. Должники банкротящихся организаций.

Подобные ситуации не описываются напрямую в законодательстве, однако в силу экономического кризиса и участившихся случаев банкротства организаций, в первую очередь банков, все чаще встречаются на практике.

Кейс из нотариальной практики

В нотариальную контору обратился руководитель компании «Ромашка» Семенов. Его компания год назад взяла кредит в акционерном коммерческом банке «Восток». Срок платежа по кредиту подошел, однако в связи с кризисом в отношении банка была инициирована процедура банкротства. Семенов прекрасно понимал, что возвращать кредит все равно придется и платить проценты за просрочку он не намерен. Однако когда Семенов обратился в банк «Восток» для того, чтобы узнать, каким образом он может вернуть взятый кредит, менеджер банка представил ему счет кипрского банка, на который необходимо вернуть взятый кредит. Опасаясь мошенничества или ошибок, Семенов принял решение вернуть кредит путем внесения денежных средств в депозит нотариуса.

Как мы видим, изменения в организации, связанные с началом процедуры банкротства, приводят к необходимости погашения обязательств перед кредитором. И здесь депозит нотариуса позволяет, с одной стороны, оперативно выполнить

свои обязательства и завершить процедуру, а с другой стороны, избежать ошибок, мошенничества и последующих судебных разбирательств.

§ 3. Депозит нотариуса в корпоративных правоотношениях

Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее — ФЗ об АО) предполагает возможность акционерного общества уменьшить свой уставный капитал путем уменьшения номинальной стоимости акций или сокращения их общего количества, в том числе путем приобретения части акций. Также уставом общества может быть предусмотрено уменьшение уставного капитала путем приобретения и погашения части акций. Согласно п. 1 ст. 48 вышеуказанного закона данное решение относится к компетенции Общего собрания акционеров.

Трудности возникают у акционерных обществ с большим количеством миноритарных акционеров, каждый из которых владеет буквально несколькими акциями, стоимость которых незначительна. Однако для полного прохождения указанной процедуры необходимо выплатить причитающиеся денежные суммы каждому из них. И здесь отлично подходит депозит нотариуса, который позволяет выкупить акции у множества миноритариев одним действием.

Ряд крупнейших российских приватизированных компаний еще в 90-х годах в связи с недостатком денежных средств ввели практику расчета с сотрудниками акциями предприятия. Многие из этих сотрудников даже после увольнения продолжают обладать минимальными пакетами акций, иногда даже не подозревая об этом. В случае укрупнения акций такие компании нередко обращались к нам, внося в депозит денежные суммы для таких акционеров. Для многих из них письмо от нотариуса о том, что для них на депозитном счету лежат деньги за акции, было настоящим сюрпризом. Однако все обязанности самого акционерного общества были исполнены в момент внесения денег в депозит.

Также ФЗ об АО прямо упоминает депозит нотариуса в ст. 84.8, когда речь идет о выкупе ценных бумаг публичного общества по требованию лица, которое приобрело более 95% акций публичного общества.

Кейс из нотариальной практики

К нотариусу обратился представитель коммерческого банка «Кредит», который владеет 96% акций публичного акционерного общества «Приора». Банк решил воспользоваться своим правом и выкупить оставшиеся 4% акций у миноритарных акционеров, большинством из которых являлись иностранные организации. Банк выполнил все необходимые для этого процедуры. Однако в установленный срок банк не получил от владельцев 4% акций информации о банковских реквизитах либо об адресе для осуществления почтового перевода денежных средств. В этой ситуации банк, руководствуясь п. 7 ст. 84.8 ФЗ об АО, внес причитающиеся денежные средства в депозит нотариуса по месту нахождения публичного общества «Приора». В этом случае согласно закону его обязательства перед миноритарными акционерами были полностью исполнены.

Большой пласт нотариальной практики составляют выплаты по сделкам, связанным с отчуждением долей в обществах с ограниченной ответственностью. Однако в этих случаях внесение в депозит происходит на основании соглашения сторон, а значит, его мы рассмотрим в следующем параграфе.

§ 4. Депозит нотариуса в трудовых правоотношениях

С одной стороны, по своей природе институт депозита нотариуса не имеет отношения к сфере трудового права. Однако на практике при увольнении высших руководителей (уровня генерального директора) компаний использование депозита позволяет разрешить ряд проблем.

Так, И. Михайлов указывает, что с помощью нотариуса увольняющийся руководитель сможет передать дела даже в отсутствие преемника. Так, например, имеющиеся у генерального директора документы, связанные с деятельностью организации, могут быть переданы нотариусу. Согласно ст. 97 Основ нотариус принимает на хранение документы по описи. По просьбе лица нотариус может принять документы без описи, если они упакованы надлежащим образом (упаковка скрепляется печатью нотариуса, подписывается им и лицом, сдавшим документы). В таких случаях нотариус несет ответственность за сохранность упаковки. Сдавшему документы на хранение лицу выдается свидетельство.

Увольняющийся генеральный директор должен сдавать документы на хранение от имени организации. Тогда новый директор впоследствии сможет их забрать.

Материальные ценности, хранящиеся у генерального директора и принадлежащие организации, могут быть сданы в депозит нотариуса, если отсутствует лицо, которое могло бы их принять. В качестве кредитора будет указано соответствующее ООО (ст. 87 Основ)⁴⁵.

Одновременно в нашей практике встречались и обратные случаи, когда должником является организация, в которой работал тот или иной сотрудник высшего звена, а кредитором выступает сам уволенный сотрудник. Речь идет о невыплаченных денежных суммах заработной платы, которые должник по некоторым причинам не может исполнить непосредственно кредитору. В этом случае должник обращается к нотариусу и вносит деньги в депозит.

Серьезная проблема заключается в том, что трудовое право не регулирует подобные вопросы, а судебная практика по этим делам на сегодняшний день также отсутствует. Мы считаем необходимым напрямую указать в Трудовом кодексе РФ возможность как для работника, так и для работодателя исполнить свои обязательства в случае увольнения, используя депозит нотариуса.

⁴⁵ Михайлов И. Прощание с директором // ЭЖ-Юрист. 2008. № 44.

ГЛАВА 3.

Внесение денежных сумм и ценных бумаг в депозит по соглашению сторон

§ 1. Соглашение об использовании депозита

На протяжении многих лет мы уже неоднократно писали о необходимости реформы нотариального законодательства в части правового регулирования норм о принятии нотариусом в депозит денежных сумм и ценных бумаг, для того чтобы активнее задействовать потенциал данного нотариального действия и повысить юридическую безопасность гражданского оборота⁴⁶.

И вот 28 декабря 2014 г. были приняты, а с 1 января 2015 г. вступили в силу многочисленные поправки к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (далее — Основы) и ряду других нормативных актов. Особого внимания заслуживают изменения в ст. 87 и 88 Основ, в которых регулируется вопрос о принятии денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса и их возврате. В частности, законодатель регламентировал, что нотариус вправе принять денежные суммы и ценные бумаги от должника для передачи их кредитор в депозит не только в случаях, предусмотренных гражданским законодательством (ст. 327 Гражданского кодекса РФ), но также в случаях, предусмотренных соглашением между должником и кредитором. Вскоре после этого Федеральным

⁴⁶ Ралько В.В. Внесудебное исполнение обязательств посредством института депозита нотариуса // Судья. 2014. Июль.

законом № 42-ФЗ от 08.03.2015 были внесены изменения в саму ст. 327 ГК РФ. В чем же заключается, не побоимся этого слова, революционность этих норм?

Сторонами такого соглашения могут быть любые физические и юридические лица, если только законом не установлены ограничения в отношении сторон договора, исполнение по которому осуществляется через депозит. Например, нотариус не вправе принимать долг в депозит нотариуса по п. 1 ст. 327 ГК РФ, если исполнение осуществляется на основании кредитного договора, сторонами которого не являются кредитные организации.

На практике это соглашение может быть включено в текст основного договора. Например, в договоре купли-продажи в разделе об исполнении денежного обязательства может быть указано, что сторона исполняет свое денежное обязательство путем внесения денежных средств в депозит нотариуса. Для таких договоров законодательством не установлена обязательная нотариальная форма, поэтому форма сделки определяется по общим правилам ст. 161 и ст. 163 ГК РФ.

Однако, если такого условия в договоре нет, это не является проблемой. В таком случае стороны могут заключить дополнительное соглашение, включив в него условие о депозите нотариуса. Такое соглашение в виде отдельного документа может быть заключено только одновременно или после соответствующего договора, из которого возникло обязательство. Соглашение также может быть включено в текст предварительного договора, опциона на заключение договора, опционного договора или заключено в виде отдельного документа на основании указанных договоров.

Форма соглашения, заключенного в виде отдельного документа, должна соответствовать форме основной сделки, на основании которой осуществляется исполнение денежного обязательства. Например, если основная сделка была удостоверена нотариально, то и подобное соглашение также должно быть нотариально удостоверено.

В соглашении должна указываться сумма, вносимая в депозит, или описание и необходимые реквизиты документарной ценной бумаги. Все условия соглашения делятся на два вида:

1. Условия, порождающие права и обязанности у нотариуса (их перечень ограничен нормами ст. 87 и 88 Основ):

— условия извещения нотариусом кредитора о поступлении денежных сумм или ценных бумаг. Например, стороны могут предусмотреть, что извещение кредитора не осуществляется вообще;

— условия выдачи причитающихся денежных сумм или ценных бумаг кредитору. К примеру, стороны могут установить, что денежные суммы и ценные бумаги не выдаются кредитору по его требованию, и установить иные условия, при наступлении которых кредитор может получить денежные суммы или ценные бумаги из депозита (список необходимых документов и др.);

— условия возврата денежных сумм или ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит. Стороны могут предусмотреть условие, в соответствии с которым согласие кредитора на возврат денежных сумм или ценных бумаг из депозита нотариуса должнику не требуется. Например, если денежные суммы или ценные бумаги не были получены кредитором в течение определенного времени.

2. Условия, порождающие права и обязанности исключительно между сторонами (в соответствии с принципом свободы договора стороны могут включать в соглашение любые законные условия, однако они создают обязанности только для них, но не для нотариуса).

§ 2. Депозит или банковская ячейка?

До последнего времени стороны для гарантий взаимного исполнения обязательств прибегали к использованию банковской ячейки. Особенно распространенным этот способ был применительно к договорам купли-продажи жилой недвижимости. Однако у этого института есть свои недостатки.

Во-первых, при использовании банковской ячейки ни в одном документе не указывается сумма, которая в ней хранится.

Это означает, что в случае судебного спора у стороны не будет возможности доказать размер денежной суммы.

Во-вторых, распространена практика, когда в договоре банковской ячейки прописывается условие, согласно которому банк не несет ответственности за подлинность предоставленных документов. Нередко бывали случаи, когда это условие использовалось мошенниками.

В-третьих, подобные ситуации потенциально криминальные, т.к. нередко сторона, которая планирует положить деньги в ячейку банка, становится жертвой кражи или грабежа прямо накануне сделки.

В-четвертых, нередко сама эта процедура экономически не выгодна и неэффективна: если деньги изначально лежат на банковском счету, то их необходимо вначале обналичить, затем принести в банк, там заплатить не только за пользование банковской ячейкой, но и за пересчет купюр и проверку их подлинности. Раньше ячейка была одним из способов ухода от налогов: когда стоимость отчуждаемой недвижимости оценивали по БТИ, она существенно отличалась от рыночной стоимости. Это позволяло прописывать в договоре минимальную сумму по БТИ (с которой будет уплачиваться налог), а реально класть в ячейку сумму рыночной стоимости квартиры. Сейчас законодательство обязует оценивать продаваемую недвижимость по кадастровой стоимости, которая практически совпадает с рыночной. Таким образом, выгод от использования банковской ячейки практически не осталось, одновременно возможные риски и проблемы, связанные с этим институтом, присутствуют.

§ 3. Нотариальная практика по соглашениям об использовании депозита

Теперь стороны смогут использовать для взаиморасчета по сделкам институт депозита нотариуса. Покупатель

перечисляет сумму на депозитный счет нотариуса, что юридически является фактом исполнения им своего обязательства перед продавцом. Факт передачи денег и сумма официально фиксируются нотариусом. Также соглашением между сторонами может быть установлено условие передачи денег продавцу только по предъявлении им необходимых документов, что исключит дополнительные риски.

К тому же деятельность нотариуса полностью застрахована. В прошедшем году был создан Компенсационный фонд Федеральной нотариальной палаты (далее — ФНП). Теперь у граждан и организаций существует три уровня гарантий:

- индивидуальное страхование нотариуса;
- страхование региональной нотариальной палаты;
- компенсационный фонд ФНП (он составляет 0,5 млрд руб.);
- полная ответственность нотариуса всем своим имуществом.

Этих денег хватит, чтобы покрыть любые риски и форс-мажорные обстоятельства для граждан и организаций.

Таким образом, использование депозита нотариуса как средства взаиморасчета по сделкам позволяет существенно упростить порядок исполнения обязательства и минимизировать возможные риски.

Введение данной нормы в российское законодательство создало возможность для сторон практически любой сделки дополнительно обезопасить себя и свести риск неисполнения сделки к минимуму. Вот небольшой перечень сделок, по которым уже на сегодняшний день сложилась нотариальная практика по использованию депозита в качестве средства взаиморасчета между сторонами:

1. Договор купли-продажи недвижимости, прежде всего жилых квартир.

В данном случае покупатель вносит полную денежную сумму за квартиру в депозит нотариуса, а продавец сможет

получить ее из депозита в случае наступления заранее оговоренного условия, подтверждением которого является установленный документ.

К примеру, на практике стороны чаще всего договариваются о том, что продавец сможет забрать деньги после государственной регистрации перехода права собственности на квартиру, подтверждением чего служит соответствующее свидетельство о праве собственности. Это исключает риски ошибки или умышленных нарушений со стороны продавца, которые могут проявиться на этапе государственной регистрации. В нашей практике несколько раз встречались случаи, когда продавец спешно отказывался от сделки по продаже квартиры, когда покупатель предлагал удостоверить сделку нотариально или произвести оплату через депозит нотариуса. Таким образом, само это предложение помогло ему отсеять потенциально проблемных контрагентов.

2. В сфере выполнения работ или оказания услуг, нацеленных на достижение определенного измеримого и оцениваемого результата.

Так, стороны могут быть заранее уверены в добросовестности друг друга и избежать затратного по времени и финансам судебного разбирательства. Одна сторона полностью уверена в платежеспособности другой, т.к. средства заранее перечисляются на депозитный счет нотариуса. Другая же сторона уверена в заинтересованности контрагента в выполнении своих обязательств и достижении оговоренного результата, т.к. только это позволит ей получить денежные средства с депозитного счета нотариуса.

Одновременно в ряде договоров (например, при строительном подряде при выполнении ремонтных работ), в которых срок выполнения работ имеет значение, может быть оговорено условие о пресекательном сроке. Это означает, что если работа не выполнена в оговоренный срок, то внесшая денежные средства в депозит сторона имеет право забрать деньги из депозита нотариуса.

3. При расчете с посредниками.

Потенциальный гонорар такого посредника кладется в депозит нотариуса, а получить он его может только по предъявлении документов, свидетельствующих об успешном заключении основной сделки, в которой он был посредником.

В качестве примера здесь можно привести всевозможные договоры риелтора и его клиента, для которого он подыскивает недвижимость. Клиент хочет быть уверен, что риелтор не будет терять времени и будет максимально заинтересован в оперативном нахождении недвижимости. Риелтору выгоден эксклюзивный контракт с клиентом, и ему необходимо подтверждение серьезности клиента работать именно с ним. В данном случае предварительное внесение денежной суммы в депозит нотариуса позволяет риелтору увидеть серьезность намерений клиента и удостовериться в эксклюзивности их соглашения, а клиент уверен, что риелтор будет работать максимально эффективно, т.к. деньги из депозита он сможет получить только после заключения договора с другой стороной.

4. Договор отчуждения долей в обществах с ограниченной ответственностью.

С 2009 г. договоры об отчуждении долей в ООО третьим лицам подлежат обязательному нотариальному удостоверению. С начала 2016 г. эта норма распространяется также на подобные договоры внутри общества между его участниками.

Нередко у участников ООО существует недоверие в отношении друг друга. На практике встречаются случаи, когда гражданин даже не знает, что является соучредителем какого-либо ООО, он номинально был указан в качестве учредителя несколько лет назад, но реально не принимал участия в работе общества. Спустя несколько лет по той или иной причине возникла необходимость упорядочить дела общества, и было принято решение о выкупе его доли другими участниками. Для того чтобы гарантировать для себя получение денег за долю, стороны по таким сделкам нередко упоминают в договоре депозит нотариуса в качестве способа расчета по сделке отчуждения доли ООО. Это выгодно и удобно, т.к. можно

Ралько В.В. & Ралько В.В.

внести денежную сумму в депозит того же нотариуса, который удостоверяет соглашение об отчуждении доли. Основанием для выдачи денег из депозита является государственная регистрация перехода прав на долю в уставном капитале общества.

ГЛАВА 4. Объекты депозитных правоотношений

История цивилистики указывает на то, что путем внесения в депозит может исполняться обязательство по передаче любых вещей, в том числе и недвижимости⁴⁷.

Теоретически внесение долга в депозит может быть применено к любым материальным объектам гражданского права либо объектам. В российском праве предполагалось установить более широкий круг объектов, исполнение по передаче которых могло быть произведено третьему лицу. Проект Гражданского уложения Российской империи предусматривал такую возможность для движимых и недвижимых вещей (ст. 1646)⁴⁸. Но и действующее в то время право, и практика его применения позволяли говорить о более широком круге объектов, пригодных для депонирования. Перечень из денег и ценных бумаг В.И. Синайский дополнял документами и драгоценными вещами, а также иными предметами, если председатель мирового съезда не встретит затруднений в принятии их на хранение⁴⁹.

Гражданскому праву иностранных государств хорошо известно депонирование иного, кроме денег и ценных бумаг, имущества. При этом устанавливается достаточно подробное регулирование правил передачи его на хранение либо его продажи в том случае, если исполнение не принимается

⁴⁷ Денбург Г. Пандекты. М., 1904. Т. III. Обязательственное право. С. 202.

⁴⁸ Кодификация российского гражданского права : Свод законов гражданских Российской империи, проект Гражданского уложения Российской империи, Гражданский кодекс РСФСР 1922 года, Гражданский кодекс РСФСР 1964 года. С. 495.

⁴⁹ Синайский В.И. Русское гражданское право. С. 334.

кредитором⁵⁰. Общую норму на этот счет поместили разработчики Принципов европейского договорного права. Известно депонирование вещей с отдачей их на хранение в суд или нотариат и некоторым странам СНГ, например Грузии, при этом судом или нотариатом лишь определяется хранитель, а документы остаются соответственно у суда или нотариуса.

В некоторых правопорядках перечень объектов депозитных операций не только расширен по сравнению с законодательством РФ, но и, наоборот, сужен. Так, в Германии, несмотря на законодательное допущение внесения в депозит драгоценностей, возможность вносить наличные денежные средства ограничена. Параграф 54а Закона ФРГ об удостоверении посвящен заявлению о хранении:

1. Нотариус не может принимать на хранение или для передачи третьим лицам наличные деньги.

2. Нотариус может принимать деньги в депозит только в том случае, если:

1) у участвующих в деле лиц имеется надлежащий интерес в обеспечении;

2) ему подано заявление о внесении в депозит совместно с соответствующим распоряжением о порядке осуществления хранения, в котором указаны в отношении предмета депозита и доходов с него распорядившееся лично лицо, уполномоченное на получение, а также временные и предметные условия депозита и предпосылки для выплат;

3) он принял заявление о внесении в депозит и распоряжение о порядке осуществления хранения.

Согласно ст. 87 Основ и ст. 327 ГК РФ круг объектов депозитных операций ограничен деньгами и ценными бумагами. В связи с различием гражданского правового статуса наличных и безналичных денег, а также наличных и безналичных ценных бумаг мы рассмотрим подробнее все эти категории объектов депозитных операций:

⁵⁰ Principles of European Contract Law. Part I and II / ed. by Ole Lando, Hugh Beale. P. 352–355.

§ 1. Деньги как объект депозитных правоотношений

Разбирая правовой статус денег, Л.А. Лунц справедливо замечает: «Деньги в гражданском обороте имеют своим назначением служить всеобщим орудием обмена. Каждый хозяйствующий субъект имеет возможность в обмен на деньги получить имущественное благо, которое собственник этого блага согласен ему представить... Для законодателя представляется не только возможным, но и необходимым указать такие предметы, предоставление коих должно иметь место для обязанного лица и принятие коих должно иметь место со стороны лица уполномоченного: предмет, служащий универсальным суррогатом исполнения имущественных обязательств, носит название законного платежного средства»⁵¹.

Согласно ст. 140 ГК РФ рубль является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории Российской Федерации. Платежи на территории Российской Федерации осуществляются путем наличных и безналичных расчетов. Статья 317 ГК РФ указывает на то, что денежные обязательства должны быть выражены в рублях. В денежном обязательстве может быть предусмотрено, что оно подлежит оплате в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах. В этом случае подлежащая уплате в рублях сумма определяется по официальному курсу соответствующей валюты или условных денежных единиц на день платежа, если иной курс или иная дата его определения не установлены законом или соглашением сторон.

Объектом депозитной операции также может быть иностранная валюта. Использование иностранной валюты в расчетах регулируется Федеральным законом от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле». Согласно ст. 6 указанного закона валютные

⁵¹ Лунц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. М., 2004. С. 30–31.

операции между резидентами и нерезидентами РФ осуществляются без ограничений, в то время как операции между резидентами РФ в валюте запрещены (исключения содержатся в ст. 9 указанного закона). Стоит помнить, что к числу нерезидентов законодатель в ст. 1 данного закона относит следующие категории граждан и юридических лиц:

- иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно проживающие в РФ на основании вида на жительство;
- граждане РФ, постоянно проживающие в иностранном государстве либо временно проживающие в иностранном государстве не менее одного года на основании официальных документов иностранных государств;
- юридические лица, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств и имеющие местонахождение за пределами территории РФ;
- аккредитованные в РФ дипломатические представительства, консульские учреждения иностранных государств, постоянные представительства указанных государств при межгосударственных или межправительственных организациях;
- межгосударственные и межправительственные организации, их филиалы и постоянные представительства в РФ;
- находящиеся на территории РФ филиалы, постоянные представительства и другие обособленные и самостоятельные структурные подразделения организаций нерезидентов.

Это означает, что установить исполнение обязательства в иностранной валюте по соглашению сторон вправе только участники сделки, один из которых является нерезидентом РФ. Для принятия в депозит иностранной валюты нотариус открывает отдельный валютный депозитный счет.

Одновременно необходимо понимать, что объекты депозитных операций, указанные в ст. 327 ГК РФ (деньги и ценные бумаги), не являются взаимозаменяемыми. Это означает, что если обязательство выражено в деньгах, то в целях его исполнения недопустимо вносить в депозит нотариуса ценные бумаги. Данный подход подтверждается судебной практикой. Так, по одному из дел по денежному обязательству в депозит

нотариуса был передан вексель вместо денег, и должник полагал такое исполнение надлежащим. Арбитражный суд кассационной инстанции обоснованно указал, что прекращение обязательства наступает только при условии, если само исполнение было надлежащим. Чтобы обязательство считалось надлежаще исполненным, должник обязан передать именно тот предмет, который предусмотрен обязательством⁵².

§ 2. Ценные бумаги как объект депозитных правоотношений

Наряду с деньгами ценные бумаги издревле были одним из наиболее распространенных объектов гражданского оборота и, соответственно, гражданского права. Г.Ф. Шершеневич определял ценную бумагу как «документ, выражающий право на ценность, которое неразрывно связано с ним»⁵³. А.Г. Гойхбарг давал следующее определение ценным бумагам: «...бумаги, которые неразрывно связаны с выраженным в них правом и предъявление которых необходимо для осуществления этого права»⁵⁴. Справедливо подчеркнуть, что данные определения относятся исключительно к бездокументарным ценным бумагам.

Пункт 1 ст. 142 ГК РФ не дает общего определения ценной бумаги. Вместо этого в статье сразу же указано базовое деление ценных бумаг на документарные и бездокументарные и дано определение для каждого вида в отдельности.

Документарные ценные бумаги — документы, соответствующие установленным законом требованиям и удостоверяющие обязательственные и иные права, осуществление или передача которых возможны только при предъявлении таких документов.

⁵² Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 03.12.2001 № А58-1613/01-Ф02-2939/01-С2.

⁵³ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Казань, 1899. С. 406.

⁵⁴ Гойхбарг А.Г. Иностранное гражданское и торговое право и процесс. Л., 1937. С. 26.

Бездokuментарные ценные бумаги — обязательственные и иные права, которые закреплены решением о выпуске или ином акте лица, выпустившего ценные бумаги в соответствии с требованиями закона, и осуществление и передача которых возможны только с соблюдением правил учета этих прав в соответствии со ст. 149 ГК.

Исполнение обязательств путем внесения документарных и бездокументарных ценных бумаг в депозит нотариуса возможно в случаях, предусмотренных законом, или в случае, предусмотренном соглашением сторон.

Также в данной статье перечислены основные ценные бумаги:

- акция;
- вексель;
- закладная;
- инвестиционный пай паевого инвестиционного фонда;
- коносамент;
- облигация;
- иные ценные бумаги, названные в таком качестве в законе или признанные таковыми в установленном законом порядке.

В.А. Белов в свете особенностей, характерных для способа перенесения владения ордерами и именными ценными бумагами, предлагает толковать ограничительно правило ст. 327 ГК РФ, а именно применять его только к ценным бумагам на предъявителя и ордерами ценным бумагам, содержащим бланковый индоссамент⁵⁵, хотя в законодательстве напрямую такого ограничения не содержится.

Германское законодательство трактует ценные бумаги, которые можно вносить в депозит нотариуса, не только как ценные бумаги в классическом понимании, но и любые бумаги, которые необходимы для осуществления денежного требования, например легитимационные бумаги согласно параграфу

⁵⁵ Белов В.А. Гражданское право: Общая и Особенная части : учебник. С. 724–725.

808 ГГУ (если свидетельство, которое определил кредитор, выдано с тем, чтобы обозначенное в нем удовлетворение может быть осуществлено любому его владельцу, должник освобождается, если он исполнил владельцу свидетельства), свидетельства об участии в фонде и т.п.

Документы только с доказательственной силой не являются ценными бумагами и в смысле Закона ФРГ о нотариате⁵⁶.

В российском праве (ст. 97 Основ) существует такое нотариальное действие, как «принятие нотариусом на хранение документов». Несмотря на то, что формально данное схоже с депозитом, документы не считаются в данном контексте ценными бумагами. К тому же целью этого нотариального действия является не содействие исполнению обязательств, а сохранение документов лицом, пользующимся публичным доверием⁵⁷. В связи с этим к данному нотариальному действию неприменимы нормы о депозите.

Документарная ценная бумага должна соответствовать требованиям, предусмотренным законом. В соответствии со ст. 143.1 ГК РФ при отсутствии в документе обязательных реквизитов ценной бумаги, несоответствии его установленной форме и другим требованиям документ не является ценной бумагой. Такой документ не может быть принят нотариусом в депозит.

Применительно к субъектам, принимающим исполнение в депозит в сфере вексельных отношений, указывается на следующую проблему.

Согласно ст. 42 Положения о переводном и простом векселе вексельное обязательство может быть исполнено путем внесения денежных средств в депозит компетентного органа исполнительной власти за счет, риск и страх векселедержателя.

⁵⁶ Громов А.А., Старцева Ю.В., Тололаева Н.В. Германский опыт регулирования нотариата и его отражение в проекте закона «О нотариате и нотариальной деятельности» // Проект закона о нотариате с пояснениями / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2014. С. 190.

⁵⁷ Рассказова Н.Ю. Исполнение обязательства путем внесения долга в депозит нотариуса // Практика применения общих положений об обязательствах : сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М. : Статут, 2011. С. 109–132.

Указывая на то, что должник вправе внести причитающиеся с него деньги в депозит нотариуса или в случаях, установленных законом, в депозит суда. Если судебный орган входит в систему органов государственной власти, то нотариусы таковыми не являются, хотя по действующему законодательству выполняют отдельные публично-правовые функции. Но эти функции им переданы государством, а не возложены Конституцией и конституционными законами. В Конституции РФ перечислены государственные органы, которые представляют три ветви власти: законодательную, исполнительную и судебную. Нотариусы не входят ни в одну систему государственной власти, следовательно, не являются представителями государственных органов власти. Но сам порядок внесения вексельной суммы в депозит суда не урегулирован ни вексельным законодательством, ни иными правовыми актами. Автор приходит к заключению о том, что должен иметь место приоритет норм гражданского законодательства, т.е. вексельный должник вправе внести суммы в депозит нотариуса⁵⁸.

Порядок внесения вексельной суммы в депозит нотариуса и суда не урегулирован ни вексельным, ни гражданским законодательством. Ранее порядок внесения денежных средств в депозит нотариуса регулировался Инструкцией о порядке учета депозитных операций в государственных нотариальных конторах СССР, утвержденной Приказом министра юстиции СССР от 1 августа 1975 г. № 20. В настоящее время данная инструкция не действует. Вместе с тем в соответствии со ст. 87 Основ нотариусы вправе принимать от должника в депозит денежные суммы для передачи их кредитору. В связи с тем, что другого нормативного правового акта, устанавливающего порядок внесения денежных средств в депозит и их учета нотариусами, до настоящего момента не принято, нотариусы продолжают применять установленный указанной инструкцией порядок внесения денежных средств в депозит нотариуса как своеобразный обычай делового оборота⁵⁹.

⁵⁸ Уруков В.Н. Деньги и денежные обязательства // Право и экономика. 2003. № 6. С. 52–53.

⁵⁹ Бакшеева Ю.Н. Исполнение вексельного обязательства внесением денежных средств в депозит нотариуса // Право и экономика. 2009. № 7.

Депозит нотариуса

Имея в виду публично-правовой характер деятельности депозитария по российскому праву и характеризуя статус и деятельность нотариуса или суда, следует согласиться с высказанным мнением о том, что принятие денег и ценных бумаг в депозит нотариуса не должно носить характер коммерческого посредничества⁶⁰.

Порядок внесения ценных бумаг в депозит нотариуса мы будем подробнее рассматривать в следующих главах, посвященных непосредственно нотариальному процессу.

⁶⁰ Нотариальное право России : учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. В.В. Яркова. М., 2003. С. 274.

ГЛАВА 5. Нотариальный процесс принятия в депозит денежных сумм и ценных бумаг

§ 1. Понятие нотариального процесса

Тема депозита нотариуса имеет существенный процессуальный аспект, связанный с деятельностью самого нотариуса, участвующего в депозитном правоотношении в качестве публичного лица. Нотариальный процесс, как мы указывали ранее, является составной частью нотариального права в целом⁶¹.

Понятие «нотариальное процессуальное право», как замечает Т.Г. Калиниченко, основано на представлениях ученых, связанных с существованием и развитием этого права⁶². В 70-х гг. XX в. термин «процессуальное право» получил довольно широкое распространение; именно тогда появилась идея пересмотра его традиционного понимания, суть которой заключалась в расширении понятия процессуального права и подведении под данное понятие норм любой отрасли права, если ими устанавливается порядок реализации правовых предписаний⁶³. Следствием этой теории явилось выделение

⁶¹ См.: Ралько В.В. Теория правовой деятельности нотариата и организация межнотариальных систем. М., 2010. С. 117–151.

⁶² См.: Калиниченко Т.Г. Становление и развитие нотариального процесса в России // Нотариальный вестник. 2008. № 7. С. 12–14.

⁶³ Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С. 209 ; Юридические гарантии применения права и режим социалистической законности в СССР / под ред. В.М. Горшенева. Ярославль, 1976 ; Юридическая

новых отраслей процессуального права, обслуживающих соответствующие отрасли материального права; отмечалось, что гражданские процессуальные отношения, возникающие при отправлении правосудия, существенно отличаются от отношений, складывающихся при разрешении споров несудебными органами⁶⁴. На этом этапе теоретически была определена возможность разработки и создания нотариального процесса, раскрывая понятие которого, по мнению Т.А. Калиниченко, следует говорить прежде всего о нотариальной деятельности с точки зрения цели, на достижение которой она направлена⁶⁵. Особенности нотариального процесса проявляются в четкой выраженности в предмете правового регулирования трех существенных компонентов (элементов): нотариально-процессуальных отношений, нотариально-процессуальной деятельности и нотариально-процессуальной формы. Нотариальному процессу присуща высокая степень урегулированности правовыми нормами каждого из этих элементов, и в этом плане нотариальный процесс качественно отличается от своих аналогов в других отраслях права. Установление определенных процедур, которые определяют деятельность нотариуса, формирует нотариальный процесс⁶⁶.

процессуальная форма: теория и практика / под ред. П.Е. Недбайло, В.М. Горшенева. М., 1976.

⁶⁴ Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. М., 1972 ; Абова Т.Е. Хозяйственный процесс — порядок защиты хозяйственных прав // Теоретические проблемы хозяйственного права. М., 1975. С. 312–354 ; Краснов Н.И., Иконницкая И.А. Процессуальные вопросы советского земельного права. М., 1975 ; Аكوпова Е.М. О понятии трудового процесса // Проблемы трудового права и права социального обеспечения. М., 1975. С. 159–163 ; Лучинин В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. М., 1976 ; Зейдер Н.Б. Предмет и система советского гражданского процессуального права // Правоведение. 1962. № 6. С. 69–82.

⁶⁵ Калиниченко Т.А. Указ. соч. С. 12–14.

⁶⁶ См.: Алешина Т.Я. Нотариальные акты как форма реализации права. Вопросы теории государства и права. Вып. 1. Саратов, 1998. С. 122–127 ; Алешина Т.Я. Нотариальный процесс как форма реализации права // Вестник Саратовской государственной академии права. 1999. № 4 (19). С. 77–80 ; Настольная книга нотариуса. Справочно-методическое пособие. В 2-х т. Т. 1. М., 2000 ; Треушников М.К. Современные проблемы

Нотариальная деятельность по своей сути «представляет собой начало, движение, развитие, имеющие определенные стадии и завершающий этап; это развитие регламентируется нормами, которые относятся к процессуальному праву»⁶⁷. Нотариальный процесс должен быть четко урегулирован специальным законом; процессуальный регламент объединяет всех нотариусов, независимо от форм организации нотариата. В законе следует выделить стадии нотариального процесса и определить особенности совершения некоторых видов нотариальных действий⁶⁸. При анализе работы нотариата отчетливо прослеживаются, например, процедура изучения заявления, его принятия или отказа в его приеме, процедура проверки законности и обоснованности представленных документов, процедура принятия решения и его правового оформления и др. Процедура установления бесспорных фактов имеет отличие от процедуры придания документам силы охранительных нотариальных действий⁶⁹. Норма материального права не имеет порядка ее реализации, процедуры применения. То же обстоятельство в полной мере относится и к нотариату, процесс реализации для которого имеет первостепенное значение. При рассмотрении нотариальной формы защиты права тем более необходимо использовать нотариальный процесс, ибо процедуры нотариальной деятельности разнообразны: это производства по оформлению наследственных прав, по удостоверению договоров, по свидетельствованию копии документов и т.д. Таким образом, совокупность нормативно установленных процедур нотариальной деятельности образует сам нотариальный процесс. При этом необходимо разграничивать понятия «нотариальная деятельность» и «нотариальное действие», в отношении каждого из которых существуют различные производства. Понятие нотариальной

гражданского и нотариального процесса // Нотариальный вестник. 1998. № 9. С. 37 и др.

⁶⁷ Калининченко Т.Г. Становление и развитие нотариального процесса в России // Нотариальный вестник 2008. № 7. С. 12–14.

⁶⁸ Там же.

⁶⁹ Там же.

деятельности значительно шире и включает большее количество различных производств, например «архивное делопроизводство», «нотариальное делопроизводство», «производство по передаче документов в регистрационные органы» и т.д.⁷⁰ Как известно, в ст. 9 Основ законодательства о нотариате Российской Федерации («Нотариальное делопроизводство») указано, что нотариальное делопроизводство осуществляется нотариусами в соответствии с правилами, утверждаемыми Министерством юстиции Российской Федерации совместно с Федеральной нотариальной палатой. Контроль за исполнением правил нотариального делопроизводства нотариусами, работающими в государственных нотариальных конторах, осуществляется территориальными органами федерального органа исполнительной власти, осуществляющего правоприменительные функции и функции по контролю и надзору в сфере нотариата, а в отношении нотариусов, занимающихся частной практикой, — в порядке, определяемом Министерством юстиции Российской Федерации совместно с Федеральной нотариальной палатой.

Обратимся к нотариальному процессу в сфере принятия денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса. Этот процесс состоит из двух фаз — предварительной и основной.

§ 2. Предварительная фаза принятия в депозит

Эта фаза начинается с обращения гражданина или представителя юридического лица к нотариусу с заявлением о внесении денежных сумм или ценных бумаг в депозит.

Перед тем как приступить к совершению нотариального действия, нотариус проверяет наличие необходимых условий для его совершения, а именно выясняет соблюдены ли условия:

⁷⁰ Там же.

а) о надлежащем месте совершения нотариального действия.

Территориальная компетенция нотариуса (место, в котором нотариус правомочен совершать нотариальные действия), согласно ч. 1 ст. 13 Основ, ограничена рамками нотариального органа, который определяется в соответствии с административно-территориальным делением Российской Федерации. В городах, имеющих районное или иное административное деление, нотариальным округом является вся территория соответствующего города.

Согласно ч. 5 ст. 13 Основ законодательства РФ каждый гражданин для совершения нотариального действия вправе обратиться к любому нотариусу за исключением случаев, предусмотренных ст. 40 Основ. Указанная статья отсылает нас к ряду специальных норм, в числе которых и ст. 87 Основ. В соответствии со ст. 87 Основ принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг производится нотариусом по месту исполнения обязательства. Это означает, что данное нотариальное действие может совершить только нотариус, работающий в том же территориальном округе, в котором находится место исполнения обязательства.

К примеру, в соответствии с п. 1 ст. 6 Закона города Москвы «Об организации и деятельности нотариата в городе Москве» от 19.04.2006 № 15 территория города Москвы является единым нотариальным округом. Исходя из этого, если место исполнения обязательства находится на территории города Москвы, то принять денежные средства в депозит вправе любой нотариус Московского территориального округа (города Москвы).

В связи с этим, перед тем как принять денежные суммы или ценные бумаги в депозит, нотариус удостоверяется в том, что соблюдено правило о месте исполнения обязательства. Согласно ст. 316 ГК РФ место исполнения обязательства может быть определено законом, иными правовыми актами или указано в договоре (соглашении). Если оно не определено, то на него распространяется общая норма ГК РФ (п. 1 ст. 316):

Депозит нотариуса

— по денежному обязательству об уплате наличных денег — в месте жительства кредитора в момент возникновения обязательства или, если кредитором является юридическое лицо, в месте его нахождения в момент возникновения обязательства;

— по денежному обязательству об уплате безналичных денежных средств — в месте нахождения банка (его филиала, подразделения), обслуживающего кредитора, если иное не предусмотрено законом.

В ряде специальных правовых норм, регулирующих исполнение обязательств путем внесения денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса, установлены конкретные места принятия в депозит:

— согласно п. 3 ст. 50.40 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций в случае уклонения кредитора от принятия денежных средств» эти денежные средства вносятся конкурсным управляющим в депозит нотариуса по месту нахождения кредитной организации (ее филиалов);

— согласно ст. 113, 125, 142 ФЗ о банкротстве в случае невозможности перечислить причитающиеся кредитору денежные суммы они вносятся конкурсным управляющим на депозит нотариуса по месту нахождения должника, о чем сообщается кредитору;

— в соответствии с п. 2, 5, 6 п. 5 ст. 15 ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ» местом внесения застройщиком в депозит нотариуса денежных средств для передачи их участнику долевого строительства — место нахождения застройщика;

— согласно п. 7 ст. 84.8 ФЗ об акционерных обществах в случае неполучения в установленный срок заявлений от указанных владельцев ценных бумаг или отсутствия информации о банковских реквизитах либо об адресе для осуществления почтового перевода денежных средств лицо, которое приобрело более 95% акций публичного общества, обязано перечислить денежные средства за выкупаемые ценные бумаги в

депозит нотариуса по месту нахождения открытого общества. Термин «открытое общество», употребляемый исключительно в Главе XI ФЗ об АО (ст. 84.1–84.8), может рассматриваться как тождественный термину «публичное общество», употребляемому в иных статьях данного ФЗ.

Если место совершения нотариального действия находится за пределами нотариального округа данного нотариуса, то он отказывает в принятии долга в депозит, т.к. данное действие подлежит совершению другим нотариусом (ст. 48 Основ);

б) о надлежащем лице.

По основному правилу ст. 327 ГК РФ и ст. 87 Основ лицом, обращающимся за совершением данного нотариального действия, должен быть должник в обязательстве. Однако законом и договором могут быть предусмотрены исключения из этого правила. Так, статья 313 ГК РФ определяет случаи, в которых исполнение обязательства может быть осуществлено за должника третьим лицом. А соглашением сторон может быть, к примеру, установлено, что обратиться к нотариусу должны совместно должник и кредитор.

Нотариус устанавливает личность и проверяет дееспособность в отношении гражданина, а также полномочия представителя юридического лица (если денежные суммы или ценные бумаги вносит в депозит организация) в соответствии со ст. 42 и 43 Основ.

Законом на нотариуса не возлагается обязанность проверки оснований возникновения обязательств между должником и кредитором, а также проверки факта наступления общих или специальных случаев, при которых должник вправе обратиться к нотариусу для внесения долга в депозит.

Правила нотариального делопроизводства, утвержденные решением Правления Федеральной нотариальной палаты от 17 декабря 2012 г., приказом Минюста РФ от 16 апреля 2014 г. № 78 (далее — «Правила»), в ст. 156 рекомендуют нотариусу принимать от обратившегося должника заявление, в котором будет указано основание возникновения долга и

причины, побудившие должника исполнить обязательство путем внесения долга в депозит нотариуса. Именно это заявление становится основанием для начала депозитного процесса — производства по конкретной депозитной операции. Иные документы (например, договор с кредитором или др.), имеющиеся у должника, принимаются нотариусом дополнительно к заявлению. Но их отсутствие не является основанием для отказа в совершении нотариального действия.

§ 3. Основная фаза принятия в депозит

После того как нотариус удостоверился в правильном определении места совершения нотариального действия и проверил личность и правомочия обратившегося лица, он переходит к основной фазе совершения данного нотариального действия.

В соответствии с п. 156–161 Правил первый поступивший к нотариусу документ, свидетельствующий о намерении внести долг в депозит нотариуса, является основанием для начала производства по конкретной депозитной операции нотариуса и регистрируется в Книге учета депозитных операций. Т.И. Зайцева отмечает, что такими документами могут быть:

— заявление должника или конкурсного управляющего о принятии в депозит нотариуса причитающихся с должника денежных сумм или ценных бумаг;

— опись наследственного имущества (если меры по охране наследства и принятие в депозит наличных денег осуществляются одним нотариусом);

— заявление нотариусу о внесении в депозит наличных денег (если меры по охране наследства и принятие в депозит наличных денег осуществляются разными нотариусами)⁷¹.

В отношении каждого кредитора нотариус формирует отдельное депозитное дело, в котором находятся документы,

⁷¹ Настольная книга нотариуса в 4 т. Т. 2: Правила совершения отдельных видов нотариальных действий. М., 2015. С. 530–531.

связанные с принятием в депозит нотариуса денег и ценных бумаг, включая документы, подтверждающие наличие оснований для внесения в депозит денег и ценных бумаг, право обратившегося к нотариусу лица исполнить обязательство внесением долга в депозит, вхождение в состав наследства наличных денег, банковский документ о зачислении на депозитный счет нотариуса денежных средств и т.д.

Иностранные законодательства, например немецкое (§ 375 ГГУ), предусматривают возможность пересылки объекта депонирования по почте. В этом случае объект считается депонированным с момента его сдачи на почту⁷².

Действия нотариуса и лица, вносящего долг в депозит, сильно зависят от объекта гражданского права, который вносится в депозит (деньги или ценные бумаги). На наш взгляд, законодателем недостаточно четко урегулирован процесс и основные требования к работе нотариуса с денежными суммами и ценными бумагами в депозите. В связи с этим многие существенные вопросы решаются на уровне нотариальной практики. В целом мы согласны с общим правилом, выраженным МГНП в Методических рекомендациях «Принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг», утвержденных решением Правления МГНП от 26 ноября 2015 г., о том, что нотариус обязан в пределах своих полномочий обеспечить количественную сохранность переданных ему денежных средств, соблюдая принципы добросовестности, заботливости и осмотрительности. Рассмотрим различия действий нотариуса и должника при принятии в депозит наличных и безналичных денежных сумм, а также ценных бумаг.

1. Внесение должником денежных сумм в депозит нотариуса

На сегодняшний день в законодательстве предусмотрена вариативность совершения данного нотариального действия. В связи с этим конкретный способ внесения долга в депозит согласовывается должником с нотариусом. Возможны

⁷² Сарбаш С.В. Исполнение договорных обязательств. М., 2005.

следующие способы передачи должником денежных сумм в депозит:

— **передача должником наличных денежных средств нотариусу.**

Принятие нотариусом в депозит наличных денежных средств возможно, только если законом не установлены ограничения на осуществление расчетов наличными денежными средствами.

Согласно п. 1 ст. 861 ГК РФ расчеты с участием граждан, не связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, могут производиться наличными деньгами без ограничения суммы или в безналичном порядке.

В то же время, основываясь на норме п. 2 ст. 861 ГК РФ, нотариус не вправе принимать по соглашению между юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями в депозит наличные денежные средства в размере, превышающем 100 тысяч рублей, либо сумму в иностранной валюте, эквивалентную 100 тысячам рублей по официальному курсу Банка России на дату проведения расчетов. Внесение такого долга в депозит может осуществляться только безналичным переводом должником денежных средств на депозитный счет нотариуса.

В связи с тем, что важными социальными функциями депозита нотариуса являются уменьшение наличных денег в гражданском обороте и препятствование легализации (отмыванию) денег нажитых преступным путем, мы считаем, что получение и хранение денежных сумм нотариусом в наличной форме необходимо ограничивать или вовсе законодательно запрещать. Так поступил законодатель Германии, когда ввел в Закон ФРГ об удостоверении норму о том, что нотариусам запрещается осуществлять хранение наличных денег для их передачи *in natura*. Цель данного запрета именно в предотвращении отмывания денег посредством услуг нотариуса⁷³.

⁷³ Громов А.А., Старцева Ю.В., Тололаева Н.В. Германский опыт регулирования нотариата и его отражение в проекте закона «О нотариате и нотариальной деятельности» // Проект закона о нотариате с пояснениями. М., 2014. С. 191.

В нашей практике мы настаиваем на необходимости внесения даже наличных денежных средств клиентов на депозитный счет нотариуса.

Т.И. Зайцева, развивая идею о недопустимости внесения наличных денежных средств в депозит нотариуса, утверждает, что принятие в депозит нотариуса денег и ценных бумаг не должно носить характер коммерческого посредничества. Она пишет о том, что на практике встречаются случаи, когда нотариус принимал от должника деньги или ценные бумаги в депозит, однако при этом сам не имел открытого в банке депозитного счета. Хранение денег и ценных бумаг производилось в сейфе нотариуса. Подобные действия Т.И. Зайцева расценивает как нарушение законодательства и не считает такую операцию депозитной, т.к. она представляет собой посредническое действие. Также она считает недопустимым хранение денежных сумм, принятых в депозит, на личном счету нотариуса⁷⁴;

— **внесение должником наличных денежных средств на депозитный счет нотариуса по месту нахождения банка (его подразделения), где открыт депозитный счет.**

В соответствии со ст. 8 и ст. 23 Основ нотариус вправе открывать в любом банке расчетный и другие счета, в том числе валютный. Для депозитных операций нотариусом используется специальный депозитный счет (или счета, поскольку их количество для нотариуса не ограничено). Законодательство не регламентирует особенности правового статуса депозитного счета нотариуса, что создает ряд трудностей на практике.

Конечно, по справедливому замечанию К.А. Корсика и А.Н. Шмелева, нотариальное сообщество *de facto* ликвидировало указанные пробелы законодательства процедурного свойства посредством выработки единой унифицированной нотариальной практики. Вместе с тем ликвидировать проблемы, имеющие сущностную природу, нотариальная практика не может и не должна. Такие «огрехи» законодательства могут

⁷⁴ Настольная книга нотариуса. В 4 т. Т. 2: Правила совершения отдельных видов нотариальных действий / под ред. И.Г. Медведева. М., 2015. С. 530.

быть замещены только судебной практикой либо в ходе законодательного процесса⁷⁵.

По нашему мнению, в данном вопросе неплохо бы было урегулировать законодательно правовой статус депозитного счета и порядок работы с ним нотариуса. За пример можно взять германский опыт. Так, вопросы депозитного счета, который именуется «целевым», регламентируется параграфом 54b Закона ФРГ об удостоверении:

1. Нотариус обязан незамедлительно перевести доверенные ему деньги на специальный счет для чужих денег (целевой счет нотариуса). Нотариус является обязанным к иному определенному виду вложения только в случае наличия соответствующего распоряжения участвующих лиц. Чужие деньги, а также доходы от них не могут, в том числе временно, храниться на ином счету нотариуса или третьего лица.

2. Целевой счет нотариуса должен быть открыт в правомочном осуществлять деятельность на территории страны кредитном институте или в Немецком федеральном банке. Целевые счета сделок должны быть открыты в кредитных институтах на территории деятельности нотариуса или в непосредственно граничащих с ней округах окружных судов того же самого округа высшего суда земли, если только в распоряжении не будет прямо предусмотрено нечто иное или иных действий не требуют интересы дела. Для каждой хранимой массы должен быть открыт отдельный целевой счет, собирательные целевые счета не допускаются.

3. Целевым счетом нотариуса могут распоряжаться только лично нотариус, его официально назначенный заместитель или управляющий нотариатом. Предложение 1 соответственно действует относительно нотариуса, которому доверено хранение документов в соответствии с предложением 2 абз. 1 параграфа 51, если ему передано полномочие на

⁷⁵ Корсик К.А., Шмелев А.Н. Депозит нотариуса как современный правовой инструмент обеспечения исполнения обязательств // Нотариус. 2013. № 7. С. 2–4.

распоряжение целевыми счетами. Правительства земель или определенные ими органы уполномочены путем принятия нормативного постановления устанавливать, что распоряжения могут осуществляться также и иным соответственно уполномоченным нотариусом. Распоряжения могут осуществляться только для того, чтобы незамедлительно перечислить соответствующие суммы правомочному на их принятие лицу или названному им в письменной форме третьему лицу. Переводы, как правило, осуществляются в рамках безналичного оборота, если только особенные правомерные интересы участвующих лиц не требуют выплаты наличными или с помощью платежного лили расчетного чека. Основания для выплаты наличными или чеком должны быть письменно зафиксированы нотариусом. О выплате наличными или чеком правомочное на получение лицо или письменно уполномоченное им лицо выдают расписку после установления их личностей. Распоряжения в пользу частных или деловых счетов нотариуса допускаются лишь для оплаты требований по расходам, связанным с должностными действиями, с указанием цели использования и только в том случае, если для этого выставлено нотариальное исчисление расходов и вручено должнику по ним и наступил срок выплаты хранимой суммы в пользу данного должника.

4. Хранение должно осуществляться на нескольких целевых счетах только в том случае, если этого требуют интересы дела и это прямо определено в распоряжении.

5. Чеки должны незамедлительно оплачиваться или взаимозачитываться, если из распоряжения не следует иного. С эквивалентом следует общаться в соответствии с абз. 2 и 3.

В России в настоящее время вопросы депозитного счета решаются на уровне Инструкции Банка России от 30 мая 2014 г. № 153-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов» (далее — Инструкция).

Согласно п. 2.1 Инструкции банки открывают в валюте Российской Федерации депозитные счета нотариусов.

Депозит нотариуса

Особенности депозитного счета оговариваются нотариусом в договоре с банком. В таком договоре должно быть указано, что:

— открываемый счет является депозитным счетом нотариуса;

— денежные средства на нем не являются собственностью нотариуса, а поступают во временное распоряжение;

— списание денежных средств со счета по долгам нотариуса не допускается;

— условие о том, что плата за услуги по открытию счета, ведению и проведению операций по такому счету не взимается.

Выбор банка, в котором открывается депозитный счет, осуществляется нотариусом самостоятельно. Но поскольку это может иметь большое значение для должника, а нотариус не отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение банком обязанности по выдаче денежных средств (например, в случае банкротства), нотариус по соглашению с должником может открыть дополнительный депозитный счет в иной кредитной организации, которую должник считает финансово более стабильной.

Нотариус сообщает должнику реквизиты счета для перевода денежных средств, и должник зачисляет их на счет самостоятельно. В подтверждение зачисления должник передает нотариусу соответствующие документы (банковская (операционная) выписка о движении средств по указанному счету).

Также существуют законодательные предложения о введении помимо основного депозитного счета нотариуса также *счета депо* для бездокументарных ценных бумаг и *счета эскроу* для осуществления взаиморасчетов по сделкам⁷⁶.

⁷⁶ Проект Федерального закона № 3982324-6 «О нотариате и нотариальной деятельности» (подготовлен П.В. Крашенинниковым, А.Г. Архиповой, А.В. Егоровым, Л.Ю. Михеевой, Д.В. Новак, Е.Л. Поветкиной, Е.В. Тычинской; при содействии А.А. Громовой, Р.С. Бевзенко, И.Б. Мироновой, Ю.В. Старцевой, Н.В. Тололаевой). Внесен в Государственную Думу 3 декабря 2013 г. С текстом

Это позволило бы нотариусу принимать в депозит бездокументарные ценные бумаги, например акции. Здесь наблюдается аналогия с нормами о счете эскроу параграфа 4 главы 45 Гражданского кодекса РФ, с той разницей, что владельцем счета выступает не банк, а нотариус;

— **безналичный перевод должником денежных средств на депозитный счет.**

Отличие от предыдущего способа только в том, что безналичные денежные средства перечисляются со счета должника на депозитный счет нотариуса. Документом, подтверждающим перечисление денежных средств, в таком случае является справка банка или иной документ, подтверждающий произведенную банковскую операцию.

Как верно отмечает Н.В. Сучкова, в силу публичности деятельности нотариуса для передачи денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса не требуется заключение гражданско-правового договора между нотариусом и лицом, вносящим соответствующее имущество⁷⁷.

2. Внесение должником ценных бумаг

При работе с ценными бумагами различия в действиях нотариуса зависят от формы ценных бумаг — документарные они или бездокументарные.

Бездокументарные ценные бумаги

Для принятия бездокументарных ценных бумаг нотариус в случае учета прав на такие бумаги держателем реестра открывает депозитный лицевой счет, а в случае учета прав на такие ценные бумаги депозитарием — счет депо.

Открытие депозитного лицевого счета регулируется Приказом ФСФР России от 30 июля 2013 г. № 13-65/пз-н «О порядке открытия и ведения держателями реестров владельцев ценных бумаг лицевых и иных счетов и о

законопроекта можно ознакомиться в Интернете по адресу: <http://www.notariat.ru/ddata/file-file/8473.pdf>

⁷⁷ Сучкова Н.В. Нотариат : учебник для академического бакалавриата. М., 2015. С. 274.

внесении изменений в некоторые нормативные правовые акты Федеральной службы по финансовым рынкам».

Открытие депозитного счета депо регулируется приказом ФСФР России от 30 августа 2012 г. № 12-78/пз-н «Об утверждении Порядка открытия и ведения депозитариями счетов депо и иных счетов». Счет депо открывается на основании депозитарного договора.

Для зачисления бездокументарных ценных бумаг на депозитный лицевой счет или счет депо нотариус письменно сообщает должнику реквизиты такого счета. Зачисление денежных средств на такой счет происходит на основании распоряжения должника.

Должник самостоятельно осуществляет внесение (перечисление) ценных бумаг в соответствии с реквизитами счета, сообщенными ему нотариусом. Документы, подтверждающие списание ценных бумаг (отчеты, справки, уведомления об операциях, совершенных по лицевым счетам (счетам депо)), передаются нотариусу.

Документарные ценные бумаги

Внесение документарных ценных бумаг в депозит нотариуса допускается в ряде случаев.

Переход прав, удостоверенных документарными ценными бумагами, регламентируется статьей 146 ГК РФ.

Порядок осуществления прав по закладной регламентируется статьями 17, 48, 49 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)». При этом нотариусу необходимо учитывать положения п. 8–13 ст. 13 вышеуказанного закона о возможности осуществления депозитарного учета закладной.

Порядок передачи векселя регламентируется статьей 42 Положения от 7 августа 1937 г. № 104/1341 «О переводном и простом векселе», утвержденного ЦИК СССР и СНК СССР.

При внесении в депозит документарных ценных бумаг нотариус в пределах своих полномочий обеспечивает сохранность конкретных бумаг, определяемых их обязательными реквизитами.

§ 4. Регистрация нотариального действия и момент исполнения обязательства

После получения нотариусом наличных денежных средств, документарных ценных бумаг или предоставления должником нотариусу документов, подтверждающих внесение (перечисление) денежных средств или бездокументарных ценных бумаг на соответствующий депозитный счет нотариуса, подтвержденных банковской выпиской по счету или выпиской по лицевому счету (счету депо), выданной лицом, ведущим записи по учету прав на бездокументарные ценные бумаги, нотариус в тот же день:

— выдает должнику в подтверждение получения денежных средств или ценных бумаг справку, оформленную на личном бланке нотариуса, заверенную подписью и оттиском печати нотариуса с воспроизведением Государственного герба РФ (п. 159 Правил);

— регистрирует нотариальное действие в реестре для регистрации нотариальных действий;

— регистрирует заявление должника, соглашение должника и кредитора или иной документ, послуживший основанием для начала производства по конкретной депозитной операции, в книге учета депозитных операций.

Цель должника при внесении денежных сумм или ценных бумаг в депозит нотариуса заключается в исполнении обязательства перед кредитором. С какого же момента должник считается исполнившим обязательство? Некоторые должники обращаются к нотариусу с заявлением, регистрируют само заявление и, не внося деньги, отправляются с этим заявлением дальше, считая, что оно само по себе свидетельствует об исполнении перед кредитором обязательства.

Существует и другая позиция, некоторое время назад встречавшаяся в отечественной арбитражной практике, согласно которой моментом исполнения обязательства следует признавать момент получения кредитором

денежных сумми ценных бумаг из депозита нотариуса. Однако против этой позиции аргументированно высказывается М.И. Брагинский: «Прекращение обязательств при таком способе исполнения, как следует из п. 2 ст. 327 ГК, наступает в момент внесения денег нотариусу (суду). По этой причине вызывает некоторое возражение то, что в арбитражной практике иногда неполучение кредитором денег, находящихся в депозите, рассматривается как уклонение от принятия исполнения. Именно так были расценены в одном из рассмотренных арбитражем дел действия продавца: несмотря на письменное уведомление нотариусом о наличии в депозите денег, которые внес покупатель, продавец не сообщил нотариусу данные, необходимые для перечисления на его расчетный счет внесенной в оплату за проданное недвижимое имущество суммы. Между тем в действительности к моменту, когда нотариус принимал меры к отысканию кредитора, обязательство покупателя уже прекратило свое действие и было заменено обязательством нотариуса выплатить находящуюся в депозите сумму покупателю»⁷⁸.

На самом деле этим моментом является именно получение наличных денег или документарных ценных бумаг нотариусом или поступление безналичных денежных средств или бездокументарных бумаг на счет нотариуса. Юридическим подтверждением внесения долга в депозит, а значит, и исполнения обязательства является справка нотариуса.

Нотариус выдает должнику, внесшему денежные суммы и ценные бумаги в депозит, квитанции. Форма квитанции определена выработанной нотариальной практикой, основанной на ранее действовавшей Инструкции о порядке учета депозитных операций в государственных нотариальных конторах СССР, утвержденной приказом Минюста СССР от 01.08.1975 № 20 «О работе государственных нотариальных контор по приему в депозит денежных сумм и ценных бумаг», который признан недействующим на территории РФ приказом

⁷⁸ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М., 2005. С. 433.

Минюста России от 19.02.2002 № 52 «О нормативных актах Министерства юстиции СССР и Министерства юстиции РСФСР»⁷⁹. В квитанции указываются:

- фамилия, имя, отчество и место жительства гражданина или наименование и место нахождения организации, от которых приняты в депозит денежные суммы и ценные бумаги;
- фамилия, имя, отчество и последний известный адрес места жительства гражданина или наименование и место нахождения организации, для передачи которым внесены денежные суммы или ценные бумаги;
- по какому обязательству или в счет каких платежей внесены денежные суммы или ценные бумаги;
- сумма денег или сумма (стоимость), наименование, количество и вид ценных бумаг, поступивших в депозит;
- сумма взысканного нотариального тарифа.

§ 5. Нотариальный тариф за принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг

В соответствии с подп. 20 п. 1 ст. 333.24 Налогового кодекса РФ от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ, за принятие на депозит денежных сумм или ценных бумаг, если такое принятие на депозит обязательно в соответствии с законодательством Российской Федерации, нотариус взимает 0,5% принятой денежной суммы или рыночной стоимости ценных бумаг, но не менее 20 рублей и не более 20000 рублей.

В случае, когда принятие в депозит не является обязательным (в частности, если принятие осуществляется на основании соглашения между должником и кредитором), размер тарифа за совершение данного нотариального действия определяется в соответствии с п. 8 п. 8.1 ч. 1 ст. 22.1 Основ. Так, за

⁷⁹ Сучкова Н.В. Нотариат : учебник для академического бакалавриата. М., 2015. С. 277–278.

принятие в депозит нотариуса денежных сумм и ценных бумаг, нотариальный тариф взимается в размере 0,5% принятой денежной суммы, но не менее 1000 рублей. Если нотариус принимает в депозит денежные средства, передаваемые в целях исполнения обязательств по сделке, удостоверенной этим же нотариусом, нотариальный тариф взимается в размере 1500 рублей. Также нотариус вправе взимать плату за услуги правового и технического характера.

Заметим здесь, что последние законодательные изменения нотариального законодательства, внесшие четкие ограничения по предельным суммам нотариального тарифа, повлияли на представление о нотариате в общественном правосознании. Так, по данным опроса «Левада центра», проведенного в 2015 г., более половины опрошенных (58%) оценивают стоимость услуг нотариусов как приемлемую (терпимую или весьма доступную), при этом оценка доступности стоимости услуг нотариусов значительно не изменяется ни с повышением потребительского и профессионального статусов, ни с проживанием в более крупных населенных пунктах⁸⁰.

Взимание денег с должника именно за принятие исполнения в депозит представляется неоправданным и расходится с общими подходами в гражданском праве, согласно которым расходы на исполнение в случае просрочки со стороны кредитора должны ложиться именно на него⁸¹. К примеру, эта денежная сумма могла бы взиматься из депозита нотариуса, который впоследствии переходит к кредитору. При реализации подобной конструкции получится, что если денежные суммы из депозита вернутся к должнику, то оплата нотариального действия будет уже на нем. Такой подход кажется нам логичным, т.к. чаще всего денежные средства вносятся в депозит именно «по вине» кредитора добросовестным должником и

⁸⁰ Информационно-аналитический бюллетень Федеральной нотариальной палаты. Вып. № 3. 2015. Ноябрь-декабрь.

⁸¹ Это предусмотрено в немецком, французском, испанском и итальянском законодательстве (см.: *Principles of European Contract Law. Part I and II* / ed. by Ole Lando, Hugh Beale. P. 357), а также в ряде других юрисдикций.

дополнительные затраты по оплате работы нотариуса, на наш взгляд, могли бы удовлетворяться из суммы депозита, т.е. в перспективе за счет кредитора.

§ 6. Извещение кредитора

Целесообразность уведомления кредитора может вызывать определенные сомнения. Применительно к российским основаниям депонирования в подавляющем большинстве случаев такое уведомление окажется излишним. Поэтому российское право обоснованно не устанавливает обязательность уведомления кредитора о депозиции. Однако в определенных случаях принцип добросовестности, как представляется, все же требует уведомления кредитора. Например, в тех ситуациях, когда должнику известно место нахождения кредитора, отсутствующего в месте исполнения, и при условии, что должник не имеет обусловленного особыми обстоятельствами интереса в немедленном прекращении своего обязательства, неуведомление кредитора и депонирование средств могут рассматриваться как его недобросовестные действия. Это становится особенно очевидным в тех случаях, когда должник понимает, что кредитор понесет расходы на получение депонента, тогда как самому должнику не составляет особых неудобств попридержать платеж, запросив у кредитора соответствующих инструкций⁸².

Извещение кредитора нередко предполагается производить в процессуальных формах, установленных для вызова ответчика в суд (ст. 1646 проекта Гражданского уложения Российской империи). В российской литературе также указывалось, что нотариус извещает кредитора повесткой или публикацией⁸³, что предусматривалось ГК 1922 г. (ст. 114).

После внесения долга в депозит нотариус в кратчайший срок извещает кредитора о принятии денежных средств или

⁸² Сарбаш С.В. Исполнение договорных обязательств. М., 2005.

⁸³ Стучка П.И. Курс советского гражданского права. Общая часть гражданского права. С. 309.

ценных бумаг в депозит при условии, что кредитор известен и иное не указано в соглашении между кредитором и должником. При этом, как именно понимается «кратчайший срок», законодатель не разъясняет.

Направление извещения осуществляется в соответствии с п. 159 Правил заказным письмом. Форма извещения содержится в приложении № 33 к Правилам. Способ и порядок направления извещения могут быть изменены соглашением между должником и кредитором.

Извещение регистрируется в журнале регистрации исходящей корреспонденции. На исходящем документе ставятся регистрационный номер по журналу регистрации исходящий корреспонденции и дата регистрации. Извещение направляется не позднее пяти рабочих дней с даты его подписания.

Один экземпляр извещения и уведомление о вручении извещения хранятся в документах конкретной депозитной операции.

§ 7. Выдача денежных сумм и ценных бумаг из депозита нотариуса

Нормативно-правовое регулирование порядка выдачи денежных сумм и ценных бумаг из депозита нотариуса на сегодняшний день отсутствует. Поэтому в данном разделе мы описываем скорее сложившуюся нотариальную практику и излагаем свою точку зрения на то, каким образом возможно, на наш взгляд, урегулировать данный вопрос для улучшения функционирования правового механизма депозита нотариуса.

Если иное не предусмотрено соглашением должника и кредитора, нотариус выдает денежные суммы и ценные бумаги кредитору по его требованию. По сложившейся практике это требование должно быть выражено в письменной форме и подписано кредитором. В требовании должны быть указаны:

— фамилия, имя, отчество или наименование организации должника;

— денежная сумма, подлежащая выплате (или наименование и количество ценных бумаг);

— реквизиты расчетного счета для зачисления денежных сумм, реквизиты лицевого или счета депо в отношении бездокументарных ценных бумаг.

Нотариус устанавливает личность кредитора в соответствии со ст. 42 Основ, проверяет полномочия его представителя или правоспособность и полномочия представителя юридического лица. В случае если кредитор направляет свои требования по почте, для установления факта того, что требование подано надлежащим лицом, подлинность подписи кредитора должна быть засвидетельствована нотариально.

На заявлении кредитора делается отметка об установлении его личности и указывается наименование документа, его номер, дата выдачи и наименование учреждения, выдавшего документ, устанавливающий его личность, а также указывается документ, подтверждающий право на получение денежных сумм или ценных бумаг из депозита.

В случае смерти кредитора денежные суммы и ценные бумаги, внесенные в депозит нотариуса, входят в состав наследства и выдаются после представления наследниками свидетельства о праве на наследство, выданного нотариусом, в компетенцию которого входит оформление наследственных прав после смерти кредитора по денежному обязательству⁸⁴.

Способы выдачи причитающихся кредитору денежных сумм и ценных бумаг должны соответствовать способу и принятию:

— при выдаче денежных сумм наличными деньгами нотариус лично передает денежные средства кредитору, с получением от кредитора расписки в получении денег;

— при выдаче денежных сумм в безналичном порядке с депозитного счета нотариуса денежные средства перечисляются на счет кредитора на основании платежного поручения;

⁸⁴ Настольная книга нотариуса. В 4 т. Т. 2: Правила совершения отдельных видов нотариальных действий / под ред. И.Г. Медведева. М., 2015. С. 532–533.

— при выдаче из депозита бездокументарных ценных бумаг с депозитного лицевого счета или счета депо, открытого у держателя реестра владельцев ценных бумаг или депозитария, производится на лицевой счет или счет депо кредитора, который указан в требовании о выдаче депозита;

— при выдаче из депозита документарных ценных бумаг, хранящихся в сейфе нотариуса, производится путем передачи нотариусом ценных бумаг кредитору по акту приема-передачи.

Одновременно некоторыми специальными законами предусмотрены особенности перечисления кредитору денежных сумм и ценных бумаг их депозита нотариуса. Так, например, в п. 13 ст. 113 ФЗ о банкротстве указано, что денежные средства с депозита нотариуса подлежат перечислению кредиторам в размере, указанном в определении об удовлетворении заявления о намерении, в течение десяти рабочих дней с даты вступления в законную силу определения арбитражного суда о признании удовлетворенным требований кредиторов.

§ 8. Окончание нотариального процесса по депозитной операции

Производство по конкретной депозитной операции считается оконченным в случае:

— передачи наследникам или кредиторам всех внесенных в депозит нотариуса причитающихся им денег и ценных бумаг;

— выдачи закладной ее владельцу;

— возврата денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит нотариуса, в случаях, предусмотренных законодательством;

— перечисления нотариусом в соответствующий бюджет неустраиваемых кредитором или его наследниками внесенных в депозит нотариуса денег и ценных бумаг.

Производство по конкретной депозитной операции прекращается отказом нотариуса совершить нотариальное действие — принять в депозит деньги и ценные бумаги, если лицо,

Ралько В.В. & Ралько В.В.

обратившееся за совершением нотариального действия, не устранило препятствия, послужившие основанием для отказа в его совершении, указанный отказ не обжалован в судебном порядке или решение суда не обязывает нотариуса совершить указанное нотариальное действие⁸⁵.

⁸⁵ Настольная книга нотариуса. В 4 т. Т. 2: Правила совершения отдельных видов нотариальных действий / под ред. И.Г. Медведева. М., 2015. С. 531–532.

ГЛАВА 6.

Хранение денежных сумм и ценных бумаг в депозите нотариуса

Вопрос хранения денежных средств на депозитном счету нотариуса требует отдельного обсуждения. По своей правовой конструкции институт депозита нотариуса является формой передачи денежных средств и ценных бумаг от должника к кредитору. Это нотариальное действие не рассчитано на длительное хранение денежных сумм и ценных бумаг. Однако на практике нередко возникают ситуации, когда должник вносит деньги в депозит, а кредитор (или его правопреемники) не получают этих денег, например, в связи с наличием судебного спора или просто не являются к нотариусу, несмотря на надлежащее уведомление. К примеру, подобные ситуации нередко возникают в случаях банкротства или выкупа дробных акций, когда кредиторов много — иногда несколько тысяч, но каждому из них причитается ничтожно малая сумма. В результате в большинстве случаев кредиторы сознательно не являются за ней к нотариусу. Однако в целом на депозитном счету нотариуса в результате таких ситуаций аккумулируются крупные денежные суммы, которые, по всей видимости, так и не будут востребованы.

В подобных ситуациях деньги на депозитном счету нотариуса могут находиться в течение длительного времени — многих лет. Это вызывает ряд практических вопросов, которые на сегодняшний день не урегулированы законодательством. Рассмотрим основные аспекты хранения денежных средств на депозитном счету нотариуса.

§ 1. Правовой статус ценных бумаг, наличных и безналичных денежных сумм в депозите нотариуса

Недостаточная, на наш взгляд, урегулированность вопроса правового статуса денежных сумм и ценных бумаг, хранящихся в депозите нотариуса после их внесения должником, но до востребования кредитора, порождает ряд неоднозначных вопросов, на которых мы хотели бы остановиться. Главным образом, это порождает вопрос о правовом статусе денежных средств и ценных бумаг на период хранения, а также о правах на них нотариуса и, соответственно, сопряженной с ними ответственности.

На сегодняшний день существует множество противоречащих друг другу толкований тех многочисленных правовых норм, посвященных данному институту, которые есть в нашем законодательстве. Согласно ч. 4 ст. 23 Основ денежные средства и ценные бумаги, внесенные в депозит нотариуса, занимающегося частной практикой, не являются доходом нотариуса и не поступают в его собственность. Обращение взыскания на них по долгам нотариуса не допускается. Эта норма была изложена Федеральным законом от 29 декабря 2014 г. № 457-ФЗ полностью в новой редакции. В прежней редакции указывалось лишь то, что денежные средства, находящиеся на депозитных счетах, не являются доходом нотариуса, занимающегося частной практикой. Сейчас законодатель распространил это правило на денежные суммы и ценные бумаги и уточнил, что собственность на них не возникает. Это во многом связано с реформой гражданского законодательства и уточнения правового статуса наличных и безналичных денег, а также ценных бумаг в качестве объектов гражданских прав. В литературе отмечается, что денежные средства и ценные бумаги, хранящиеся в депозите нотариуса, не являются собственностью нотариуса. При этом не исключается передача как тех, так и других в банк⁸⁶.

⁸⁶ Нотариальное право России : учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. В.В. Яркова. С. 276–277.

Одновременно И.В. Гарин справедливо замечает, что «объем полномочий нотариуса по владению, пользованию и распоряжению этими денежными средствами практически совпадает с объемом полномочий собственника»⁸⁷.

С другой стороны, существуют и прямо противоположные позиции, сводящие деятельность нотариуса в случае с депозитным счетом к выполнению публично-правовой функции, следовательно, снимающие с него всякую ответственность за денежные средства на депозитном счете⁸⁸.

Очевидно, что проблема принадлежности имущества не затрагивает нотариуса, участвующего в отношениях исключительно в качестве должностного лица публичного права. Он не приобретает прав ни на имущество, внесенное в депозит, ни на доход, который может приносить это имущество. В частности, если по условиям договора банковского счета об открытии депозитного счета нотариуса на зачисленные на счет суммы начисляются проценты, нотариус не имеет права списывать их в свою пользу⁸⁹.

Мы выяснили, что имущество, находящееся в депозите, не является собственностью нотариуса. Однако важно определить его принадлежность должнику или кредитору и момент перехода права собственности.

Применительно к судебной депозиции Ю. Барон указывал, что право собственности кредитор принимает лишь принятием предмета⁹⁰. Аналогичного подхода придерживаются во Франции: собственником сданных на хранение ценностей

⁸⁷ Гарин И.В. Принятие нотариусом в депозит денежных средств // Нотариальный вестник. 2006. № 7.

⁸⁸ См.: Вергасова Р.И. Нотариат в России. М. : Юристъ, 2004. С. 307 ; Нотариальное право России : учебник. / под ред. проф. В.В. Яркова. М. : Волтер Клувер, 2003. С. 274 ; Черемных Г.Г., Черемных И.Г. Нотариальное право РФ : учебник. М. : Эксмо, 2004. С. 555.

⁸⁹ Рассказова Н.Ю. Исполнение обязательства путем внесения долга в депозит нотариуса // Практика применения общих положений об обязательствах : сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М. : Статут, 2011. С. 109–132.

⁹⁰ Барон Ю. Система римского гражданского права. Изд. 3-е. Вып. 3. Книга IV. Обязательственное право. С. 53. См. также: Трепидиан И.Н. Гражданское право губерний Царства Польского и Русского в связи с

кредитор со дня их сдачи на хранение не становится, ибо до дня принятия им исполнения должник может взять обратно сданное им на хранение⁹¹.

В современной российской арбитражной практике можно обнаружить упоминание о том, что депонированное должником ему уже не принадлежит, по крайней мере, до возврата исполненного должнику⁹².

По мнению С.В. Сарбаша, с которым согласны и мы, имущество, находящееся в депозите, принадлежит должнику до тех пор, пока кредитор не получит его. То обстоятельство, что возврат исполненного в депозит осуществляется с согласия кредитора или под контролем оснований возврата судом, не доказывает еще факта принадлежности депонента кредитору. Депонированное как объект гражданского оборота подпадает под особый юридический режим, близкий к институту обременения имущества. Объект депонирования до его получения кредитором принадлежит должнику, однако последний может распорядиться им лишь с согласия кредитора или под контролем суда. Депонированное как бы обременено интересом кредитора, причем последний обладает настолько широкими правами, возникающими из этого обременения, что может обратить объект в свою пользу⁹³.

§ 2. Начисление процентов

Если вопрос о начислении процентов в качестве штрафных санкций за неисполнение должником своевременно своей обязанности перед кредитором решается в пользу должника в случае внесения им денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса, то вопрос о начислении банком процентов

проектом Гражданского уложения. Общая часть обязательственного права. С. 286.

⁹¹ Морандьер Л. Жюлио де ла. Гражданское право Франции. С. 539.

⁹² Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 26.02.2004 № КГ-А41/665-03.

⁹³ Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М., 2005. С. 608.

за хранящиеся на его счете денежные суммы в рамках депозитного счета нотариуса на законодательном уровне не решен.

С одной стороны, мы выяснили, что право собственности сохраняется за должником до момента перехода имущества из депозита к кредитору. В тех случаях, когда нотариус или суд помещают полученные от должника денежные средства во вклад, возникает вопрос о правах как должника, так и кредитора на проценты, которые подлежат начислению на вклад (ст. 838 ГК РФ). Прямого ответа на поставленный вопрос российское законодательство не содержит. Учитывая экономическую принадлежность депонированных средств кредитору, следует, на наш взгляд, предположить, что полученные на вклад по депонированным средствам проценты подлежат выплате кредитору либо должнику в тех случаях, когда он вправе притязать на возврат исполненного из депозита. В ГК Квебека на этот счет устанавливается ясное предписание. Проценты или доходы, полученные после депонирования, принадлежат кредитору. Тем не менее если депонирование осуществлялось с целью добиться исполнения кредитором обязанности, корреспондирующей обязанности должника, которую он намеревался исполнить путем депонирования, то до принятия кредитором депонированного проценты или доходы принадлежат должнику (ст. 1587)⁹⁴.

Однако договор с банком об открытии счета заключает нотариус, а не должник и не кредитор. В связи с этим встает вопрос о правах нотариуса на начисление ему процентов от банка.

Применительно к российскому законодательству представителями банковского сектора приводятся многочисленные аргументы как «за», так и «против» того, чтобы начислять проценты на денежные средства, лежащие на депозитном счете в банке. По мнению Д. Исаева, депозитные счета нотариусов не относятся к категории вкладов, т.к. договор вклада является возмездным, в то время как по депозитному счету, учитывая специфику нотариальной деятельности, невозможно

⁹⁴ Там же. С. 592.

получение прибыли, в том числе связанной с банковской активностью⁹⁵. Эта точка зрения подтверждается тем, что нотариус не платит банку за обслуживание депозитного счета в отличие от вкладов. В то же время Н.Ю. Рассказова полагает, что вопрос о начислении процентов на остаток, учтенный на депозитном счете нотариуса, решается исключительно по соглашению между банком и нотариусом⁹⁶. Палитра мнений по данному вопросу среди ученых и практиков как от нотариальной, так и от банковской сферы достаточно широка. Если ученые-юристы не могут прийти к единой позиции по данному вопросу, очевидно, что проблемные ситуации будут возникать и впредь. Однако если противоречия в рамках доктринального толкования законодательства ведут к обогащению нашей правовой науки, то аналогичные противоречия в толковании судебном могут произвести разрушительные последствия для данного правового института. В частности, на практике это приводит к вопросу ответственности нотариуса за сохранность денежных средств на депозитном счету в случаях банкротства банка, о которых мы будем говорить далее.

Проблема правового статуса правомочий нотариуса в отношении хранящихся на его депозитном счете денежных сумм и ценных бумаг является более глобальной, чем это может показаться, а предпосылки ее возникновения лежат в правовом подходе к нотариальной деятельности в целом. Следует согласиться с утверждением Н.Ф. Шарфетдинова, который еще в 2000 г. указал на то, что применительно к депозитному счету нотариуса и профессии нотариуса в целом существует два противоположных подхода — «либеральный» и «публично-правовой». В рамках «либерального» подхода в числе прочего на суммы, хранящиеся на депозитном счете, начисляются проценты, а нотариус несет ответственность за денежные средства, хранящиеся на депозитном счете. В рамках же «публично-правового» подхода проценты на средства,

⁹⁵ См.: Материалы семинара «Правовой статус депозита нотариуса» // Российская юстиция. 2000. № 7.

⁹⁶ Рассказова Н.Ю. Принятие денежных сумм в депозит нотариуса // Нотариальный вестник. 2006. № 1.

находящиеся на депозитном счете нотариуса, не начисляются, а ответственность за средства, хранящиеся на депозитном счете, несет банк⁹⁷.

Российский негосударственный нотариат изначально является особым для нашей страны институтом, который сочетает в себе как публичные, так и частные стороны. Естественно, между этими сторонами всегда будут противоречия, приводящие к стремлению самих нотариусов, их клиентов или органов государственной власти сместить чашу весов в ту или иную сторону, в зависимости от своих интересов. Проблема заключается в том, что спустя столько лет с момента создания в России частного нотариата наше государство до сих пор не определилось с тем, в какой парадигме существует наша нотариат — «либеральной» или «публично-правовой». И это очень серьезный вопрос, который относится к комплексной реформе всего нотариального законодательства, но благодаря ему может разрешиться и наболевший вопрос с депозитным счетом.

На практике на сегодняшний день вопрос решается таким образом: нотариус не платит банку за открытие и обслуживание депозитного счета, а банк не начисляет проценты на хранящиеся там денежные суммы ни в чью пользу. Но, по нашему мнению, данный вопрос требует более детального правового регулирования со стороны законодателя.

§ 3. Сроки хранения и юридическая судьба невостребованного из депозита

Если рассматривать вопрос в историческом контексте, то в рамках советского права применялась Инструкция «О порядке совершения нотариальных действий государственными нотариальными конторами РСФСР», утвержденная приказом Минюста РСФСР от 06.01.1987 № 01/1601. Пункт 148 данной

⁹⁷ См.: Материалы семинара «Правовой статус депозита нотариуса» // Российская юстиция. 2000. № 7.

Инструкции прямо устанавливал пресекательные сроки хранения денежных сумм в депозите нотариуса:

“Хранение на счете государственной нотариальной конторы депозитных сумм ограничивается следующими сроками:

— депозитные суммы, подлежащие передаче гражданам, хранятся в течение трех лет;

— депозитные суммы, подлежащие передаче предприятиям, организациям и учреждениям (кроме бюджетных учреждений), хранятся в течение одного года;

— депозитные суммы, подлежащие передаче бюджетным учреждениям, хранятся до 31 декабря того года, в котором эти суммы были внесены, а суммы, внесенные в депозит по нерешенным судебным делам, хранятся по 31 декабря того года, в котором судом было вынесено решение.

По истечении этих сроков не востребованные депозитные суммы перечисляются в доход соответствующего бюджета.

Перечисление не востребованных депозитных сумм в доход государственного бюджета производится не позднее 15 числа месяца, следующего за тем, в котором истек срок хранения этих сумм”.

Как мы видим, данная Инструкция напрямую закрепляла статус депозита нотариуса как способа исполнения обязательства. В случае если эта функция не реализовывалась и кредитор не являлся за получением денежных средств, деньги перечислялись в бюджет. Эта Инструкция регулировала исключительно деятельность государственного нотариата и в данный момент утратила силу. В связи с этим необходимо рассмотреть вопрос о современном регулировании проблемы сроков хранения денежных сумм и ценных бумаг в депозите нотариуса.

Современное законодательство устанавливает предельные сроки хранения денежных средств и ценных бумаг, внесенных в депозит нотариуса, только в одном конкретном случае. В пункте 2 ст. 142 Федерального закона «О несостоятельности

(банкротстве)» указано, что в случае не востребоваания кредитором денежных средств, внесенных в депозит нотариуса, в течение трех лет с даты их внесения в депозит нотариуса указанные денежные средства перечисляются нотариусом в федеральный бюджет.

Администратором сумм, принимаемых в доход бюджета, является Министерство юстиции Российской Федерации. При перечислении указанных сумм в бюджет нотариус руководствуется Приказом Минфина России от 12 ноября 2013 г. № 107н «Об утверждении Правил указания информации в рекевизитах распоряжений о переводе денежных средств в уплату платежей в бюджетную систему РФ», с учетом Письма Минфина России от 1 апреля 2014 г. № 02-08-12/14330 «О перечислении в доход федерального бюджета не востребованных кредитором денежных средств, внесенных в депозит нотариуса» и Письма Минюста России от 16 октября 2015 г. № 12-119121 в адрес Федеральной нотариальной палаты.

Правовая судьба не востребованных кредитором денежных средств и ценных бумаг, внесенных в депозит нотариуса, по иным основаниям никак не урегулирована современным законодательством. В.С. Репин, комментируя Основы, указывал на то, что нотариус обеспечивает хранение денежных сумм в течение срока исковой давности и после этого должен перечислять их в бюджет⁹⁸.

Мы считаем, что использовать указанную выше норму Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» по аналогии применительно к другим случаям или ограничивать срок хранения денежных сумм и ценных бумаг в депозите нотариуса установленными законом сроками исковой давности категорически неправильно в работе частнопрактикующих нотариусов. Согласно ст. 325 ГК РФ право собственности прекращается при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при утрате права

⁹⁸ Репин В.С. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный). М., 1999. С. 113.

собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом. Принудительное изъятие денежных сумм или ценных бумаг возможно только в случаях, предусмотренных законом.

То, что кредитор не востребовал денежную сумму или ценные бумаги из депозита нотариуса в течение срока исковой давности, не влечет за собой утрату законных прав кредитора в их отношении. Согласно ст. 195 ГК РФ исковая давностью признается срок для защиты прав по иску лица, право которого нарушено. В соответствии с п. 2 ст. 199 ГК исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, т.е. не является объективным условием для отказа в защите нарушенного права. Таким образом, Гражданский кодекс подчеркивает, что истечение срока исковой давности никак не лишает сторону самого права, а только ограничивает возможности его защиты. Это подтверждается нормой ст. 206, в которой указано, что должник или иное обязанное лицо, исполнившее обязанность по истечении срока исковой давности, не вправе требовать исполненное обратно, хотя бы в момент исполнения указанное лицо и не знало об истечении давности.

Согласно правовой позиции, изложенной в письме ФНП от 16 февраля 2005 г. № 16612/06, принятые в депозит нотариуса денежные суммы и ценные бумаги до законодательного урегулирования данного вопроса представляется целесообразным сохранять в депозите нотариуса⁹⁹. Мы разделяем данную правовую позицию, в первую очередь в отношении частнопрактикующих нотариусов. Здесь главный вопрос — вопрос ответственности. Нотариус берет чужие деньги, а возвращает свои. Если в соответствии со ст. 17 Основ за вред, причиненный действиями (бездействием) нотариуса, работающего в государственной нотариальной конторе, ответственность несет государство, то нотариус, занимающийся частной практикой, несет полную имущественную ответственность всем принадлежащим ему имуществом за вред, причиненный имуществу гражданина или юридического лица. В связи с этим

⁹⁹ Ушаков А.А. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный). М., 2015. С. 356.

недальновидное использование аналогии закона и перечисление денежных средств из депозита в бюджет государства в данном случае может привести к полной имущественной ответственности нотариуса перед кредитором.

§ 4. Вопрос о приобретательной давности в отношении нотариуса

Одновременно здесь возникает и другой вопрос: распространяются ли на денежные суммы и ценные бумаги, хранящиеся в депозите нотариуса, нормы ГК РФ о приобретательной давности? Согласно п. 1 ст. 234 ГК РФ лицо — гражданин или юридическое лицо, — не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее как своим собственным недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет либо иным имуществом в течение пяти лет, приобретает право собственности на это имущество (приобретательная давность). Вопрос в том, может ли нотариус воспользоваться этим и стать собственником хранящихся на депозитном счету денежных сумм и ценных бумаг по истечении пяти лет.

Для начала необходимо определиться, что законодатель понимает под добросовестным владением. Несмотря на то, что принцип добросовестности был известен еще римскому праву, понятие добросовестности до сих пор является одним из наиболее дискуссионных. Усложняет задачу выработки единого понятия добросовестности то, что в законодательстве данная категория используется в различных ситуациях и значениях (добросовестное поведение членов совета директоров хозяйственного общества, добросовестная конкуренция, добросовестная реклама, добросовестная приобретательная давность и т.д.). Данное обстоятельство говорит о том, что категория добросовестности является комплексным понятием, сочетающим в себе различные оттенки значения «доброй совести»¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Гладких Д.Н. Принцип добросовестности в гражданском праве // Законодательство. 2012. № 1. С. 12–22.

Среди цивилистической доктрины понятие «добросовестность» рассматривается в объективном и субъективном смыслах. Е. Богданов указывает, что под добросовестностью участников гражданских правоотношений следует понимать субъективную сторону их поведения, т.е. когда они не знали и не могли знать о правах третьих лиц на соответствующее имущество или об иной своей неуправомоченности. Напротив, недобросовестным могут быть признаны лишь граждане и организации, совершая противоправное действие или бездействие, знали или должны были знать о характере этих действий и их последствиях¹⁰¹. Так, Ю.Н. Андреев пишет на эту тему: «...понятие «добросовестность давностного владения» включает как субъективный фактор (осознание узупакиентом законности своих действий), так и законное дозволение способа овладевания узупакиентом чужим имуществом и дальнейшего владения им как своим в течение определенного законом срока (объективный фактор). Отечественная судебная практика идет по пути признания объективного и субъективного факторов в содержательной части определения добросовестности. Знание (незнание) правового основания (законности) давностного владения составляет субъективный элемент добросовестности (недобросовестности), а обязанность знать законность владения — объективный элемент»¹⁰².

По мнению К.И. Скловского, добросовестность для приобретения по давности необходима на момент совершения сделки по отчуждению вещи или установлению владения иным образом. Далее автор развивает свою мысль, указывая, что исследованию подлежит только момент получения вещи во владение. Его последующее поведение может быть принято во внимание лишь с точки зрения подтверждения или опровержения наличия у него доброй совести в момент получения имущества¹⁰³.

¹⁰¹ Богданов Е. Категория «добросовестность» в гражданском праве // Российская юстиция. 1999. № 9. С. 12.

¹⁰² Андреев Ю.Н. Собственность и право собственности: цивилистические аспекты : монография. М., 2013 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰³ Скловский К.И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении. Практические вопросы. М., 2004. С. 164.

Б.Б. Черепяхин указывает, что давностный (добросовестный) приобретатель не знает и не должен знать о незаконности своего приобретения, не обязан ссылаться при этом на какой-то определенный юридический титул приобретения. Приобретатель остается добросовестным, несмотря на то что в последующем, во время давностного владения, он узнает о незаконности приобретения своего владения¹⁰⁴.

Судебная практика, разъясняя данную норму ГК РФ, исходит из того, что давностное владение является добросовестным, если лицо, получая владение, не знало и не должно было знать об отсутствии основания возникновения у него права собственности. В частности, Верховный суд в своем определении от 28.05.2015 № 307-ЭС14-8183 указывает на то, что иск о признании права собственности в силу приобретательной давности не подлежит удовлетворению, если истец знал, что владеет имуществом лица, перед которым у него имеется неисполненная обязанность передать спорное имущество. Такой истец не является добросовестным владельцем спорного имущества.

Данная судебная практика толкуется весьма однозначно и сводится к тому, что доказыванию по делу подлежит добросовестность лица, претендующего на возникновение у него права собственности на имущество в силу приобретательной давности, на момент получения им во владение спорного имущества, в частности, действовало ли данное лицо с той степенью разумности и осторожности, при которой другие участники гражданских правоотношений при сходных обстоятельствах также считали бы себя собственниками полученной вещи. При этом добросовестность участников гражданских правоотношений предполагается (п. 3 ст. 10 ГК РФ), в связи с чем обязанность доказать обратное возлагается на ответчика. Договоры, акты передачи и иные письменные документы, на основании которых лицо владеет спорным имуществом, могут подтверждать добросовестность его поведения при получении имущества, если из их содержания не вытекает, что право собственности на имущество не было передано, о

¹⁰⁴ Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М., 2001. С. 164.

чем получатель имущества должен был знать, ознакомившись с текстом этих документов¹⁰⁵. Отношения между нотариусом и должником, вносящим денежные средства в депозит нотариуса, оформляются рядом официальных документов, из которых никоим образом не вытекает передача права собственности от должника к нотариусу.

С.В. Потапенко и А.В. Зарубин в своей работе, посвященной судебной практике по спорам о праве собственности, под добросовестным владельцем понимают того, кто приобретает вещь внешне правомерными действиями и при этом не знает и не может знать о правах иных лиц на данное имущество. Отсутствие такой осведомленности может быть основано на двух обстоятельствах: 1) добросовестный приобретатель считает себя собственником, имея мнимое основание для этого, однако таковым в действительности не является, поскольку основание перехода права собственности являлось порочным (например, в случае приобретения вещи от неуправомоченного отчуждателя или от управомоченного, но с пороком формы соглашения либо без государственной регистрации); 2) добросовестный приобретатель осознает, что не является собственником, однако не знает и не может знать настоящего собственника (например, в случае завладения бесхозной вещью)¹⁰⁶.

В нашем примере нотариус всегда знает, кто является собственником имущества, т.к. имеет с ним дело на момент принятия денежных средств в депозит и в течение всего времени хранения, поскольку, как мы установили ранее, в течение всего срока нахождения денежных сумм и ценных бумаг в депозите нотариуса право собственности сохраняется за должником.

Одновременно в своем Определении от 20.01.2015 № 127-КГ14-9 Верховный суд разъясняет, что понимается под владением имуществом «как своим собственным». Так, не является давностным владение, которое осуществляется по договору,

¹⁰⁵ Подготовка гражданских дел к разбирательству в судах общей юрисдикции : практическое пособие / под ред. Н.К. Толкачева. М., 2012 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰⁶ Потапенко С.В., Зарубин А.В. Настольная книга судьи по спорам о праве собственности. М., 2012 // СПС «КонсультантПлюс».

заключенному с собственником или иным уполномоченным на то лицом, не предполагающему перехода титула собственника. В этом случае вещь не становится собственностью, владение осуществляется не вместо собственника, а наряду с собственником, не отказавшимся от своего права на вещь и не утратившим к ней интереса, передавшим ее непосредственно или опосредованно во владение (как правило, временное) данному лицу.

Эти позиции суда напрямую не относятся к депозиту нотариуса, однако здесь аналогия, по существу, видится нам уместной. У нотариуса существует четкая обязанность по отношению к кредитору — выплатить ему денежные средства. К тому же не будем забывать, что нотариус выступает в депозитных правоотношениях именно как публичное лицо, но не как субъект гражданского права. В связи с этим распространять на него гражданско-правовые нормы о приобретательной давности в связи с отношениями, возникшими в результате внесения в депозит денежных сумм и ценных бумаг, мы считаем не соответствующим природе депозитных правоотношений.

§ 5. Порядок хранения

Законодательство никак не регламентирует, где и как нотариус должен хранить наличные денежные средства. На практике нотариусы поступают следующим образом:

- хранят деньги в собственном сейфе в помещении нотариальной конторы;
- хранят деньги в специально арендованной банковской ячейке;
- вносят деньги на свой депозитный счет.

На наш взгляд, третий способ является наиболее надежным и сохранным.

На практике нередко возникает вопрос о том, что происходит с депозитным счетом нотариуса и средствами на нем в случае смерти нотариуса или утраты им права заниматься нотариальной деятельностью по собственному желанию, в силу закона или решения суда.

По общему правилу в случае смерти нотариуса, сложения им полномочий или лишения нотариуса права заниматься нотариальной деятельностью по решению суда право распоряжения депозитным счетом переходит к нотариусу, принявшему в установленном порядке архив (дела) нотариуса, сложившего полномочия. Такое право переходит с даты представления документов, подтверждающих передачу архива (дел).

Однако у банка заключен договор с конкретным нотариусом, в связи с этим в договоре депозитного счета нотариусу следует оговаривать данное условие с банком отдельно.

Предложение урегулировать данный вопрос на законодательном уровне содержится в п. 5 ст. 72 проекта Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности»: «При прекращении полномочий нотариуса переданные ему в депозит денежные средства подлежат на основании решения территориального органа федерального органа по контролю в сфере нотариальной деятельности перечислению на публичный депозитный счет другого нотариуса, действующего в этом или в ближайшем нотариальном округе. Переданные в депозит нотариуса документарные ценные бумаги при прекращении его полномочий подлежат на основании решения территориального органа федерального органа по контролю в сфере нотариальной деятельности передаче по описи в депозит другого нотариуса, действующего в этом же или в ближайшем нотариальном округе»¹⁰⁷.

§ 6. Риски банкротства банка, в котором открыт депозитный счет нотариуса

В тех случаях, когда между внесением денежной суммы в депозит нотариуса в безналичной форме на депозитный счет проходит длительное время, возникает еще один

¹⁰⁷ Проект закона о нотариате с пояснениями / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2014. С. 101.

риск — риск банкротства банка, в котором открыт депозитный счет нотариуса.

Если определить, что имеется в виду по термину «денежные суммы», то мы увидим, что денежная сумма может быть уплачена как наличными деньгами, так и по безналичному расчету (денежными средствами)¹⁰⁸. В абсолютном большинстве случаев в нашей стране, да и во всем мире в депозит нотариуса вносятся именно безналичные денежные средства путем денежного перевода через банк. В разгар финансового кризиса, который поколебал стабильность банковской системы, российские нотариусы столкнулись с неоднозначной, на взгляд отечественных судов, трудностью. Она заключается в распределении ответственности в тех случаях, когда денежные средства, находящиеся на депозитном счете нотариуса в банке, не могут быть получены кредитором вследствие того, что в отношении банка была начата процедура банкротства. Кто же несет ответственность в этом случае — банк или нотариус?

Многие кредиторы предпочитают обращаться в суд, пытаясь привлечь нотариуса к ответственности и взыскать с него денежные суммы в обход официальной процедуры удовлетворения требований кредиторов при банкротстве. И до недавнего времени по данному вопросу существовала противоречивая судебная практика.

Так, 16 февраля 2011 г. Мещанский районный суд г. Москвы принял решение, в котором отказал в удовлетворении иска к нотариусу о взыскании денежных средств, которые не были возвращены истцу нотариусом, поскольку у банка, в котором открыт депозитный счет нотариуса, была отозвана лицензия и в его отношении была начата процедура банкротства. Суд мотивировал свое решение тем, что денежные средства не являются собственностью нотариуса, а в отношении банка проводится процедура банкротства, что препятствует выдаче денежных средств, находящихся на депозитном счете нотариуса. Кассационная инстанция оставила решение

¹⁰⁸ Рассказова Н.Ю. О деньгах и денежных средствах в гражданском праве // Цивилистические записки. М., 2005. Вып. 4

районного суда в силе, добавив, что основанием для ответственности нотариуса может быть только его вина, которая в данном случае отсутствует.

К тому же нотариус не сможет впоследствии возместить свои убытки за счет средств, находящихся на депозитном счете нотариуса, т.к. для этого нет правовых оснований. Как мы указывали выше, денежные суммы на депозитном счете не являются доходом нотариуса и не являются его собственностью. То есть средства с него могут быть перечислены только на счет, имеющий такой же режим (депозит нотариуса). На это справедливо указывает и А. Бычков¹⁰⁹.

Практически в это же время, 25 февраля 2011 г., Басманный районный суд г. Москвы принял по аналогичному делу (денежные суммы лежали на депозитном счете нотариуса в том же самом банке) прямо противоположное решение. Суд удовлетворил иски требования к нотариусу, мотивировав свое решение тем, что нотариус приняла денежную сумму и распорядилась ими, передав на депозит банка по своему усмотрению, а основанием гражданско-правовой ответственности нотариуса является ущерб, причиненный гражданину и непосредственно связанный с нотариальной деятельностью. Суд счел, что депозит нотариуса представляет собой взнос на хранение денежных средств, и применил к нему нормы о договорных обязательствах (ст. 307, 309, 310 ГК РФ). Своим решением суд обязал нотариуса возместить истцу полную сумму ущерба. Кассационная инстанция оставила в силе и это решение.

Таким образом, наша судебная практика пошла по двум прямо противоположным путям — в одном случае отказывая во взыскании денежных сумм с нотариуса, в другом же случае удовлетворяя иск. На сегодняшний день, учитывая нестабильность российской экономики, а также возможность углубления экономического кризиса, который может нанести удар по банковскому сектору, если ответственность за невозврат денежных средств с депозитного счета нотариуса возложить

¹⁰⁹ Бычков А. Заметки о нотариальной деятельности // ЭЖ-Юрист. 2012. № 38.

на самого нотариуса — возникает риск не только не развить данное нотариальное действие, но и потерять его в принципе. Ни один нотариус не будет браться за осуществление этого нотариального действия, если при этом есть риск несения ответственности вследствие возникновения проблем у банка. Особенно учитывая тот факт, что нотариус несет ответственность всем принадлежащим ему имуществом.

Проблема для граждан и организаций, которые имеют полное право на получение денежных сумм с депозитного счета нотариуса, но не могут реализовать это право вследствие начавшейся процедуры банкротства, очевидна. Клиенты нотариуса не принимали участие в выборе банка, в котором будет открыт депозитный счет нотариуса, и считают его виновным в выборе ненадежного банка.

По нашему мнению, юридических оснований для ответственности нотариуса в подобных делах просто не существует. Одним из главных аргументов истцов, которые были приняты судом в пользу взыскания денежных средств с нотариусов, было утверждение о том, что нотариус выбрал банк по своему усмотрению и при этом не проявил осмотрительности при выборе банка. Однако нотариус не является и не должен являться компетентным специалистом в банковской сфере, для того чтобы давать оценку финансовому состоянию того или иного банка. Для этого существует лицензирование банковских операций, которое осуществляется Банком России, в соответствии со ст. 13 Федерального закона «О банках и банковской деятельности». В случае возникновения финансовых затруднений Банк России должен отозвать у соответствующего банка лицензию. Соответственно, нотариус может и должен доверять лицензии, выданной Банком России, и не обязан самостоятельно проверять финансовую деятельность банка. И он не должен нести никакой ответственности в связи с теми финансовыми или организационными проблемами, которые возникли у банка впоследствии.

С нашей точки зрения, никаких юридических оснований для возникновения у нотариуса прав распоряжаться в свою пользу денежными суммами с депозитного счета не

существует, и никакой процедуры на этот счет не предусмотрено в отечественном законодательстве. В соответствии со ст. 23 Основ законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. денежные средства, находящиеся на депозитных счетах, не являются доходом нотариуса, занимающегося частной практикой, а значит, нормы гражданского права, на которые ссылаются истцы, в данном случае не применимы¹¹⁰.

Определенность в судебную практику должен внести утвержденный Президиумом Верховного Суда Российской Федерации «Обзор судебной практики за третий квартал 2011 года» от 7 декабря 2011 г. Верховный Суд обосновал позицию, согласно которой нотариус не должен нести ответственности в случае невозможности получения кредитором денежных сумм с депозитного счета вследствие банкротства банка. Суд обосновал это тем, что, «принимая средства должника в депозит нотариуса и размещая их на депозитном счете в банке, имеющем лицензию на осуществление соответствующих банковских операций, нотариус выполняет публично-правовую обязанность в виде нотариального действия, прямо предусмотренного ст. 87 Основ законодательства о нотариате. С момента внесения денежных средств в кредитное учреждение обязанность по их выдаче несет данное учреждение. Указанная обязанность сохраняется у кредитного учреждения и при его банкротстве в рамках процедуры удовлетворения требований кредиторов. На этом основании указанные денежные средства при условии соблюдения нотариусом требований абзаца второго п. 1 ст. 40 ГК РФ не подлежат взысканию с нотариуса»¹¹¹.

Данное разъяснение Верховного Суда должно поставить точку и привести к единообразию судебной практики по делам о депозите нотариуса.

Оригинально подошли к решению этого вопроса французские законодатели. Учитывая тот факт, что во Франции объем денежных средств, проходящих через депозит нота-

¹¹⁰ Ралько В.В. Суд над депозитом // Нотариальный вестник. 2012. № 3.

¹¹¹ Обзор Верховного Суда России от 7 декабря 2011 г. «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2011 года» // ИА «Гарант».

риуса, значительно больше, чем в России, а проблемы в банковском секторе не менее актуальны, государство совместно с Нотариальной палатой Франции разработало следующую систему. Один из банков получил статус уполномоченного, и возврат всех денег, находящихся на депозитных счетах нотариусов, гарантируется государством на сто процентов. А Нотариальная палата, в свою очередь, обязывает нотариусов открывать депозитные счета именно в уполномоченном банке. В свою очередь, если клиент нотариуса хочет, чтобы депозитный счет был открыт в другом банке, нотариус идет ему навстречу, однако в таком случае ни нотариус, ни государство не отвечают за финансовые трудности банка, которые могут привести к сложностям с получением денежных средств. Подобная система позволяет существенно снизить все риски и разделить ответственность между всеми сторонами.

В Проекте Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности» предложено другое решение. Авторы законопроекта предлагают ввести понятие «публичный депозитный счет», который нотариус открывает в кредитной организации, не менее половины акций (долей) которой принадлежит Российской Федерации¹¹². Подобное решение не дает официальных юридических гарантий, однако вследствие того, что в российской банковской системе банки с доминирующим государственным участием являются более стабильными и в случае финансовых проблем могут рассчитывать на помощь государства, такое решение создает для клиентов нотариуса серьезные финансовые гарантии.

Однако совсем недавно, 29 декабря 2015 г., законодатель наконец-то разрешил эту проблему. Федеральным законом от 29.12.2015 № 391-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» были внесены изменения, в частности, в п. 2 ст. 189.91 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Главным изменением стало исключение из конкурсной массы

¹¹² Проект закона о нотариате с пояснениями / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2014. С. 101.

банкротящейся кредитной организации, имущества, принятого по договорам депозитных счетов нотариусов.

Это означает, что теперь деньги, хранящиеся в депозите нотариуса, не входят в конкурсную массу и не «зависают» в банкротящемся банке. Нотариус просто открывает депозитный счет в другом банке и переносит на него деньги, откуда клиенты могут их оперативно получить. Подобное решение законодателя даже лучше и последовательнее предложений по подбору уполномоченных банков. В данном случае мы видим последовательную реализацию принятой концепции депозита нотариуса. Эти деньги исключаются из оборота, банк не может использовать эти средства и на них не начисляются проценты. Логичным шагом является исключение этих денег из конкурсной массы в случае банкротства банка. Такое изменение устранило последнюю преграду на пути активного использования депозита нотариуса, и теперь риски лиц, вносящих и получающих деньги из депозита, сведены к нулю.

ГЛАВА 7.

Возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит

В отечественной цивилистике высказывались прямо противоположные мнения по поводу права должника на возврат внесенного в депозит. Так, Ю. Барон, анализируя этот институт в римском частном праве, замечает, что должник может взять назад депонированный предмет, пока его не принял кредитор¹¹³. Аналогичным образом высказывался В.И. Синайский, он отмечал, что для этого не требуется ни согласия кредитора, ни решения суда, разве бы были внесены деньги или требование, обеспеченное наложением запрещения на имение, когда последовало уже уничтожение отметки о запрещении¹¹⁴. Одновременно в российском дореволюционном праве высказывалась прямо противоположная точка зрения, согласно которой у должника отсутствовало право забрать депонированное обратно¹¹⁵.

В литературе также отмечается, что должник утрачивает всякие права на предмет произведенного им исполнения¹¹⁶. При этом нормативным обоснованием этого суждения является положение ст. 88 Основ, согласно которой возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит, допускается

¹¹³ Барон Ю. Система римского гражданского права. Изд. 3-е. Вып. 3. Кн. IV. Обязательственное право. С. 53.

¹¹⁴ Синайский В.И. Русское гражданское право. С. 334.

¹¹⁵ Законы гражданские с разъяснением Правительствующего Сената и комментариями русских юристов / сост. И.М. Тютрюмов. Книга четвертая. С. 383.

¹¹⁶ Белов В.А. Гражданское право: Общая и Особенная части : учебник. С. 757.

лишь с письменного согласия лица, в пользу которого сделан взнос, или по решению суда. В комментариях обращается внимание на то, что согласие кредитора, равно как и требование должника, должно быть изложено в письменных заявлениях¹¹⁷. Прежнее российское законодательство не содержало нормы, разрешающей вопрос о возможности, равно как и о невозможности, получить должнику внесенное в депозит обратно. В литературе с достаточной категоричностью говорилось об утрате должником возможности взять деньги обратно¹¹⁸.

В немецком праве, как указывается исследователями, при депонировании возникают сложные отношения. Если у должника существует право вернуть депонированное, то обязательство считается еще не погашенным; если же должник уже не вправе вернуть себе депонированное, то обязательство считается погашенным, а должник освобождается от обязанности¹¹⁹.

Гражданское законодательство Квебека прямо предусматривает, что депонированные должником деньги или ценные бумаги могут быть взяты им обратно, если они не были приняты кредитором, и в этом случае не освобождаются ни его содолжники, ни предоставленное им обеспечение. При этом получение должником депонированного в ходе судебного разбирательства требует санкции суда (ст. 1584 ГК). Если суд признает депонирование действительным, должник не может востребовать исполненное без согласия кредитора. При этом устанавливается, что востребование, однако, не может быть осуществлено, если оно затронет права третьих лиц или воспрепятствует освобождению других содолжников или обеспечению обязательства, предоставленного должником (ст. 1585).

В швейцарском законодательстве устанавливается, что должник вправе забрать депонированный объект до тех пор, пока кредитор не выразил согласие его принять, или до тех

¹¹⁷ Постатейный комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате / рук. авт. коллект. В.Н. Аргунов. М., 1996 (автор коммент. — В.М. Левшина).

¹¹⁸ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Изд. 4-е. С. 403.

¹¹⁹ Жалинский А., Рерихт А. Введение в немецкое право. С. 347.

пор, пока залоговое право не прекратилось вследствие депонирования. При этом в момент получения депонированное требование и дополнительные права восстанавливаются (ст. 94 Швейцарского обязательственного закона)¹²⁰.

А. Ясенков и А. Савин, рассматривая вопрос о возможности лица, внесшего долг в депозит нотариуса, вернуть деньги или ценные бумаги из депозита в случае невостребования применительно к конкретному случаю акционерных правоотношений, пришли к следующему выводу: «Получается, что мажоритарный акционер открытого акционерного общества вправе истребовать денежные средства из депозита нотариуса в рамках реализации обязательного предложения по выкупу акций по решению суда только в случае неисполнения (ненадлежащего исполнения) нотариусом своих обязательств по размещению данных денежных средств на депозитном расчетном счете в банке и невыплаты их миноритарному акционеру. В остальных случаях у мажоритария просто отсутствуют правовые основания к такому истребованию»¹²¹.

Ю.Н. Бакшеева выражает иную позицию по данному вопросу применительно к исполнению вексельного обязательства. Она считает, что по истечении указанных сроков не востребованные векселедержателем из депозита денежные суммы должны быть возвращены внесшему их вексельному должнику. Автор объясняет такой подход рядом причин.

Во-первых, исполнение обязательства посредством внесения денежных средств в депозит является правом, а не обязанностью вексельного должника. Следовательно, вексельный должник не может быть принужден к исполнению обязательства путем внесения долга в депозит угрозой применения мер ответственности.

Во-вторых, перечисленные в депозит нотариуса денежные средства не являются собственностью нотариуса. Депонент принадлежит должнику до тех пор, пока кредитор не получит

¹²⁰ Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М., 2005.

¹²¹ Ясенков А., Савин А. Можно ли вернуть деньги с депозита нотариуса, перечисленные за акции миноритарии, но так им и не истребованные? // Акционерный вестник. 2013. № 1. С. 29–31.

его. То обстоятельство, что возврат исполненного в депозит осуществляется с согласия кредитора или под контролем оснований возврата судом, не доказывает факта принадлежности депонента кредитору. Денежная сумма, внесенная в депозит нотариуса до его получения вексельным кредитором, принадлежит внесшему его вексельному должнику, однако последний может распорядиться им лишь с согласия кредитора или по решению суда. И раз вексельный должник вправе не произвести исполнение вексельного обязательства в депозит при просрочке кредитора, то он также вправе потребовать возврата исполнения по истечении срока вексельной давности.

В-третьих, законность перечисления неустраиваемых денежных средств из депозита нотариуса или суда вызывает сомнение. Участниками вексельного обязательства являются только векселедержатель и вексельный должник. Нотариус, суд, органы государственной власти или местного самоуправления стороной вексельного обязательства не являются. Поэтому, исходя из особенностей вексельного обязательства, в случае непредъявления требования об оплате векселя вексельным кредитором должнику, внесшему денежную сумму на депозит нотариуса, эта сумма должна быть возвращена последнему¹²².

Согласно п. 3 ст. 327 ГК РФ во всякое время до получения кредитором денег или ценных бумаг из депозита нотариуса должник вправе потребовать возврата ему денег или ценных бумаг, а также доход по ним. В случае возврата должнику исполненного по обязательству, должник не считается исполнившим обязательство.

Эта норма находит свое уточнение в Основах, а именно в ст. 88, где указано, что возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит, допускается лишь с письменного согласия кредитора, по соглашению между должником и кредитором или по решению суда.

На первый взгляд, между этими нормами можно увидеть противоречие: в одном случае указано безусловное право

¹²² Бакшеева Ю.Н. Исполнение вексельного обязательства внесением денежных средств в депозит нотариуса // Право и экономика. 2009. № 7.

должника потребовать деньги обратно в любой момент, а в другом — указано, что возврат может быть осуществлен только по соглашению между сторонами или по решению суда. Однако, на наш взгляд, норма Основ не столько противоречит ст. 327 ГК РФ, сколько развивает ее. ГК РФ указывает на право лица, внесшего деньги или ценные бумаги, «потребовать возврата денег или ценных бумаг, а также дохода по ним». Это именно право потребовать, а не вернуть деньги. И реализация данного права описывается в ст. 88 Основ, показывая, что для возврата необходимы дополнительные условия. В этом плане мы разделяем позицию Московской городской нотариальной палаты, выраженную в п. 17 Методических рекомендаций «Принятие в депозит нотариуса денежных сумм и ценных бумаг», утвержденных решением Правления МГНП от 26 ноября 2015 г., указывающих на то, что предоставленное в п. 3 ст. 327 ГК РФ право должника требовать возврата не означает обязанность нотариуса возвратить внесенные в депозит деньги или ценные бумаги исключительно на основании заявленного должником требования. Корреспондирующая праву должника обязанность нотариуса по возврату должнику всего принятого в депозит возникает только при наступлении фактов, предусмотренных ст. 88 Основ, и предоставлении должником нотариусу необходимых документов:

- письменного согласия кредитора;
- решения суда;
- определения арбитражного суда в случае, предусмотренном п. 12 ст. 113 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»;
- запроса органа исполнительной власти, принявшего решение об изъятии недвижимого имущества, если отношения между должником и кредитором регулируются Федеральным законом «Об особенностях регулирования отдельных правоотношений в связи с присоединением к субъекту Российской Федерации — городу федерального значения Москве территорий и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»;
- соглашения между должником и кредитором, в котором предусмотрены иные случаи возврата денежных средств и ценных бумаг.

Способы возврата должнику денежных сумм и ценных бумаг должны соответствовать способам их принятия, если иное не установлено в соглашении между должником и кредитором или в решении суда.

Если стороны своим соглашением установили основания возврата денежных средств или ценных бумаг должнику и их обнаружение зависит от действий самого нотариуса (например, в случае получения отказа в государственной регистрации права), то нотариус в кратчайший возможный срок после обнаружения наступления основания возвращает денежные средства или ценные бумаги должнику. Если же соглашением предусмотрены иные основания возврата денежных средств или ценных бумаг должнику, то факт наступления основания подлежит подтверждению сторонами соглашения путем предоставления соответствующих документов, указанных в соглашении.

Согласно п. 12 ст. 113 ФЗ о банкротстве указано, что денежные средства из депозита нотариуса подлежат возврату заявителю в течение десяти рабочих дней с даты вступления в законную силу определения арбитражного суда об отказе в признании требований кредиторов удовлетворенными.

Согласно ч. 10 ст. 13 ФЗ «Об особенностях регулирования отдельных правоотношений в связи с присоединением к субъекту Российской Федерации — городу федерального значения Москве территорий и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», если в определенных ч. 8 ст. 13 Федерального закона случаях вступившим в законную силу судебным актом права лица, в отношении которого принято решение об изъятии недвижимого имущества, на изымаемое недвижимое имущество не установлены права иного лица, денежные средства с депозита нотариуса возвращаются без согласия лица, в пользу которого внесен депозит, во внесудебном порядке на основании запроса органа исполнительной власти, принявшего решение об изъятии недвижимого имущества, в течение пяти дней со дня поступления соответствующего запроса.

Заключение

Депозит нотариуса за последнее время стал одним из самых динамично развивающихся институтов нотариального права. Последние законодательные изменения, которые открыли для граждан и делового сообщества возможности использования депозита нотариуса не только по основаниям, предусмотренным в законе, но и устанавливая на этот счет специальные соглашения, породили на практике значительный рост интереса к данному нотариальному действию и институту гражданского права.

Рост интереса привел к тому, что большинство недостатков правового регулирования данного института, которые раньше практически не замечали в связи с редким использованием.

По нашему мнению, которое обосновывается в содержании данной работы, урегулированию подлежат следующие вопросы:

- вопрос момента перехода права собственности и начисления процентов на денежные суммы в депозите;
- юридическая судьба не востребовавшего из депозита нотариуса имущества;
- правовой статус, открытие и обслуживание депозитного счета нотариуса;
- процесс принятия в депозит и хранения бездокументарных ценных бумаг;
- в целом подробнее урегулировать нотариальный процесс по принятию в депозит денежных сумм и ценных бумаг, а также их выдачу кредитору.

Нам представляется, что в случае более подробной регламентации этих вопросов в российском законодательстве использование института депозита нотариуса как способа исполнения обязательства на основании закона, а также как средства обеспечения исполнения обязательства на основании соглашения существенно вырастет.

Помимо обеспечения дополнительной юридической безопасности участников гражданского оборота, депозит нотариуса, как мы уже указывали выше, содержит ряд социально-экономических функций, которые содействуют не только участникам конкретного правоотношения, но и обществу в целом:

— уменьшает количество наличных денег в обороте, что способствует дополнительному снижению рисков и развитию экономики;

— уменьшает «теневой оборот денежных средств» — декларируемая в договоре сумма полностью совпадает с суммой, реально переданной нотариусу;

— разгружает суды, предотвращая конфликты и оставляя часть дел в сфере бесспорной юрисдикции.

Таким образом, на сегодняшний день законодатель открыл все возможности для участников гражданского оборота — граждан и юридических лиц — по использованию института депозита нотариуса как эффективного и безопасного средства взаиморасчета по сделкам. И теперь использование этого инструмента будет целиком и полностью зависеть от сторон сделок, а также юридического сообщества, на котором лежит задача донести информацию об этом новом перспективном инструменте до всех участников гражданского оборота. А задача законодателя — более детально регламентировать и уточнять прежде всего нотариальный процесс, т.к. нотариус в данном случае осуществляет публичную функцию, и от его действий и решений многое зависит.

Приложение: нотариальные акты

Нотариусу города Москвы ФИО от гр. **Иванова И.И.**, 01.02.1990 года рождения, зарегистрированного по адресу: г. Москва...

ЗАЯВЛЕНИЕ

Я, Иванов И.И., в соответствии со статьями 327 Гражданского кодекса Российской Федерации и 87, 88 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате прошу принять в депозит деньги в сумме 100 (сто) рублей 00 копеек для выдачи Петрову П.П., проживающему по адресу: г. Москва..., в счет уплаты действительной стоимости доли в уставном капитале ООО «Ромашка Лимитед».

Город Москва, двенадцатого января две тысячи шестнадцатого года.

Заявитель _____

Иванов И.И., 01.02.1990 года рождения, место рождения: город Рязань, пол: мужской, паспорт 11 12 121433, выданный Отделением ОУФМС России по гор. Москве 01.02.2003, код подразделения 770-001.

Личность установлена, подлинность подписи проверена.

Нотариус.

ИЗВЕЩЕНИЕ

о внесении в депозит нотариуса денег или ценных бумаг

Куда

г. Москва...

Кому

Петрову П.П.

Я, ФИО, нотариус, г. Москва, адрес, извещаю Вас о том, что 04 апреля 2010 года Ивановым И.И., улица, дом, квартира, внесено в депозит нотариуса 100 (сто) рублей 00 копеек для передачи Вам в счет исполнения договора кредита.

Для получения указанных денег (ценных бумаг) Вам следует явиться в нотариальную контору по адресу: г. Москва... имея при себе документ, удостоверяющий личность.

Если указанная сумма не будет Вами получена до 12 января 2019 года, она будет перечислена в бюджет как не востребовавшаяся.

Дата 12 января 2016 года

Подпись

Депозит нотариуса

ФИО, проживающей по адресу:
г. Москва, ул. Гарибальди, д. 5,
корп. 1, кв. 151

12 января 2016 года
Исх. №

ИЗВЕЩЕНИЕ

Настоящим ФИО, нотариус города Москвы, извещает, что 12 января 2016 года Ивановым И.И. внесено в депозит нотариуса города Москвы ФИО 100 (сто) рублей 00 копеек для выдачи Вам в счет уплаты действительной стоимости доли в уставном капитале ООО «Ромашка Лимитед».

За получением означенных денег Вам следует явиться в нотариальную контору города Москвы по адресу: г. Москва... имея при себе документ, удостоверяющий личность.

Разъясняется, что если до 12 января 2019 года означенная сумма Вами не будет получена, она будет перечислена в доход государственного бюджета.

Нотариус Ралько В.В.

Ралько В.В. & Ралько В.В.

Нотариусу города Москвы Ралько
Васильевичу от
гр. **Петров П.П.**, 01.02.1990 года
рождения, зарегистрированного
по адресу: г. Москва...

ЗАЯВЛЕНИЕ

Я, Петров П.П., в соответствии со статьей 87 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате прошу выдать принятые Вами в депозит деньги от Иванова И.И. в сумме 100 (сто) рублей 00 копеек в счет уплаты действительной стоимости доли в уставном капитале ООО «Ромашка Лимитед».

Город Москва, двенадцатого января две тысячи шестнадцатого года.

Заявитель _____

Петров П.П., 01.02.1990 года рождения, место рождения: город Казань, пол: мужской, паспорт 11 12 123456, выданный Отделением ОУФМС России по гор. Москве в ЦАО 27 июня 2012 года, код подразделения 770-000.

Личность установлена, подлинность подписи проверена.

Нотариус

Депозит нотариуса

Нотариусу города ФИО от
гр. **Петрова П.П.**, 01.02.1990 года
рождения, зарегистрированного
по адресу: г. Москва...

ЗАЯВЛЕНИЕ

Я, Петров П.П., в соответствии со статьей 88 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате прошу вернуть Иванову И.И. принятые Вами в депозит деньги в сумме 100 (сто) рублей 00 копеек в счет уплаты действительной стоимости доли в уставном капитале ООО «Ромашка лимитед».

Возврат денег с депозита производится в связи с какими-то причинами.

Город Москва, двенадцатого января две тысячи шестнадцатого года.

Заявитель _____

Город Москва.

Двенадцатого января две тысячи шестнадцатого года.

Я, ФИО, нотариус города Москвы, свидетельствую подлинность подписи **Олега**, которая сделана в моем присутствии. Личность подписавшего документ установлена.

Зарегистрировано в реестре за № 1.

Взыскано по тарифу: 1400 руб. 00 коп.

Нотариус ФИО

Ралько В.В. & Ралько В.В.

Нотариусу города Москвы ФИО от
гр. **Иванова И.И.**, 01.02.1990 года
рождения, зарегистрированного
по адресу: г. Москва...

ЗАЯВЛЕНИЕ

Я, Иванов И.И., в соответствии со статьей 88 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате прошу вернуть мне принятые Вами в депозит деньги в сумме 100 (сто) рублей 00 копеек для выдачи Олегу, проживающему по адресу: г. Москва... в счет уплаты действительной стоимости доли в уставном капитале ООО «Ромашка Лимитед».

Возврат денег с депозита производится в связи с такими-то причинами.

Город Москва, двенадцатого января две тысячи шестнадцатого года.

Заявитель _____

Иванов И.И., 01.02.1990 года рождения, место рождения: город Рязань, пол: мужской, паспорт 10 10 123456, выданный Отделением ОУФМС России по гор. Москве 01.02.2013, код подразделения 770-009.

Личность установлена, подлинность подписи проверена.

Нотариус ФИО

Депозит нотариуса

Нотариусу города Москвы ФИО от
гр. **Иванова И.И.**, 01.02.1990 года
рождения, зарегистрированного
по адресу: г. Москва...

ЗАЯВЛЕНИЕ

Я, Иванов И.И., предупрежден ФИО, нотариусом города Москвы, что в случае отсутствия кредитора Петрова П.П. по указанному мной адресу, обязанность по розыску кредитора и установлению места его нахождения лежит на мне.

Город Москва, двенадцатого января две тысячи шестнадцатого года.

Заявитель _____

Иванов И.И., 01.02.1990 года рождения, место рождения: город Рязань, пол: мужской, паспорт 10 10 123456, выданный Отделением ОУФМС России по гор. Москве 01.02.2013, код подразделения 770-009.

Личность установлена, подлинность подписи проверена.

Нотариус ФИО

Ралько В.В. & Ралько В.В.

**Московская городская нотариальная палата
Нотариус города Москвы ФИО**

г. Москва

Нотариус ФИО

г. Москва...

Телефон

Электронная почта

Номер лицензии

12 января 2016 года

Исходящий регистрационный №

Иванову И.И.

улица, дом, квартира

город, район, область, индекс

Такой-то заголовок

Я, ФИО, нотариус города Москвы, извещаю, что кредитор — общество с ограниченной ответственностью «МОСГОСГАЗ» — по указанному Вами адресу отсутствует.

Вы предупреждены мной, что в случае отсутствия кредитора по указанному Вами адресу обязанность по розыску кредитора и установлению места его нахождения лежит на Вас.

Приложение: на 3 л. в 4 экз.

Нотариус ФИО