В Верховный суд Российской Федерации

121260, Москва,
ул. Поварская, д. 15

Истец: нотариус г.Москвы Акимов Глеб Борисович,

Пятницкая ул. д.6/1, стр.8

г.Москва, 115184

Представитель по доверенности:

Темир-Булатова Альфия Анверовна

Ответчик-1: Федеральная нотариальная палата

127006, Москва, Долгоруковская, 15, стр. 4-5

Ответчик-2: Министерство Юстиции РФ

119991, ГСП-1, город Москва, улица Житная, дом 14

#

# Административное исковое заявление о признании нормативного правового акта - Кодекса профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации не действующим полностью в порядке ст. 208 КАС РФ

Кодекс профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации принят Внеочередным собранием представителей нотариальных палат субъектов Российской Федерации (протокол №33 от 16.11.2015г.) и утвержден Заместителем Министра юстиции РФ 19.01.2016г. Правовой основой является статья 6.1. Основ законодательства о нотариате от 11.02.1993г.

Кодекс профессиональной этики нотариусов (далее по тексту- Кодекс этики) по своей правовой природе отвечает категории нормативно-правового акта по следующим основаниям: Кодекс этики регламентирован федеральным законодательством; издан на основе и во исполнение федерального законодательства; является письменным официальным документом, принятым (изданным) в определенной форме правотворческим органом в пределах его компетенции и направленный на установление, изменение и отмену правовых норм; **действия кодекса распространяются и содержит предписания, обязательные для исполнения, как нотариусами, так и третьими лицами**; носит публичный характер и является обязательным для исполнения; является подзаконным актом, издаваемым на основе и во исполнение Основ нотариальной деятельности; дополняет правила, установленные законодательством о нотариате. При этом, подзаконный ведомственный нормативно-правовой акт должен соответствовать и не противоречить закону.

**Однако Кодекс этики не был принят в форме федерального закона, не был официально опубликован и не прошел процедуру согласования и экспертиз.**

В силу ч. 3 ст. 55 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом.

В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 (в редакции от 03.03.2015) «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»: «В силу части 3 статьи 15 Конституции Российской Федерации не могут применяться законы, а также любые иные нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы, обязанности человека и гражданина, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

Как справедливо указал Конституционный Суд РФ в Определении от 02.03.2006 №58-О, для признания акта не соответствующим закону достаточно установить лишь сам факт нарушения порядка его опубликования (п. 3). Нормативные правовые акты, не прошедшие государственную регистрацию, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут правовых последствий, как не вступившие в силу, и не могут служить основанием для регулирования соответствующих правоотношений, применения санкций к гражданам, должностным лицам и организациям за невыполнение содержащихся в них предписаний.

В соответствии с требованиями Постановления Правительства РФ от 13.08.1997г. №1009 «Об утверждении Разъяснений о применении правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации», подобные документы в обязательном порядке должны проходить ряд согласований и экспертиз. Принятый собранием представителей нотариальных палат Кодекс требует во-первых, соответствующей правовой экспертизы и согласования, а во-вторых издания **приказа Минюста России**, т.е. должна быть соблюдена установленная законом процедура, как это делается во всех случаях принятия подзаконных актов в сфере нотариата, отнесенных к совместной компетенции Федеральной нотариальной и Минюста России (все остальные документы межведомственного характера изданы исключительно в виде Приказа Минюста). В-третьих, далее должна следовать процедура официального опубликования для всеобщего сведения, как того требует Пленум Верховного Суда №8.

В соответствии с пунктом 40 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 N 50 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами", следует иметь в виду, что акты, не прошедшие государственную регистрацию (если такая регистрация является обязательной), не опубликованные в предусмотренном порядке, а равно имеющие иные нарушения порядка принятия и введения в действие, свидетельствующие об отсутствии у них юридической силы, не влекут правовых последствий и не могут регулировать соответствующие правоотношения независимо от выявления указанных нарушений в судебном порядке. Установив такие нарушения, суд принимает решение о признании оспариваемого акта не действующим полностью (в том числе и при оспаривании в суд его отдельных положений), как не имеющего юридической силы с момента его принятия, вывод о чем должен содержаться в резолютивной части судебного акта.

 Кодекс профессиональной этики нотариусов ввиду неопределенности своей правовой природы порождает множественные противоречия и коллизии:

Кодекс этики водит новые меры ответственности, которых нет в трудовом законодательстве (таким образом вступая в противоречие с Трудовым Кодексом РФ) – например, строгий выговор и **создает явную ситуацию непредсказуемости наказания за той или иной вид нарушения**

Если сам закон или Кодекс профессиональной этики изложен в общих выражениях, предсказуемость его применения зависит исключительно от "существования конкретной и последовательной практики толкования и применяя в отношении соответствующих юридических положений" (см. «ГудвинпротивВеликобритании» ECtHR, Application no, 17488/90 Judgment of 27 March 1996, para.33). Нарушение прав может возникнуть в случае когда «практически любое… незначительное отклонение в поведении может быть истолковано, при желании дисциплинарного органа, как достаточное для наложения дисциплинарного взыскания» (См «Александр Волков против Украины», para179, para185).

Поэтому решающее значение для гарантии соответствующих прав и их применения имеет обеспечение четких указаний в отношении границ этических норм или неэтичного поведения, которые должны последовательно применяться. Все это отсутствует в Кодексе этики, который не только не предусматривает достаточной определенности в отношении «неэтичного поведения» нотариуса вне профессиональной сферы, равно, как и при осуществлении им права на свободу слова, но еще и наделяет дисциплинарные органы нотариального сообщества практически неограниченным усмотрение в применении дисциплинарных санкций.

Кодекс этики явно и по многим основаниям выходит за рамки регулирования профессиональной этики: во-первых, он только называется кодекс «этики», а по факту устанавливает **дополнительные к основам** обязанности нотариуса (хранение печати, информирование о подозрительных операциях и тд), то есть вводит новые обязанности нотариуса, не предусмотренные законодательством.

Дополнения и изменения в законодательство Российской Федерации могут приниматься путем внесения в действующий законодательный акт по правилам ст. 105 Конституции РФ. Корпоративный нормативно-правовой акт не может подменять собой Федеральное законодательство.

Во-вторых, кодекс этики регулирует не только поведение в рамках профессиональной деятельности, но и всех иных сфер жизни (в многих требованиях имея пространные вневременные формулировки, а также напрямую указывая на совершение действий во внеслужебное время, что противоречит Конституции).

Согласно Принципам ООН, международные принципы требуют от государства обеспечить, чтобы ни дисциплинарные санкции, ни другие меры, такие как уголовного наказания, не были несправедливо или произвольно применимы в отношении юристов, действующих в соответствии с их профессиональными обязанностями». (Принцип 16(c)).

Увольнение или мера по приостановлению или запрещению деятельности влияет на личную жизнь человека, на его профессиональных отношений, на материальное благополучие их семей, а также на репутацию. Все это подпадает под защиту права на личную жизнь (см. Ozpinar v Turkey, ECtHR, Application no. 20999/04, para.43-48, Judgment of 19 October 2010. 28 OleksandrVolkov v Ukraine, ECtHR, Application no. 55480/00, Judgment of 9 January 2013, para, 166. 29 Pfeifer v. Austria, ECtHR, Application no. 12556/03, Judgment of 15 November 2007 para.35; A. v. Norway, ECtHR, Application no. 28070/06, Judgment of 9 April 2009, paras.63 and 64; Ozpinar v Turkey, ECtHR, Application no. 20999/04, Judgment of 19 October 2010, para.47).

В-третьих, кодекс этики наделяет практически неограниченными полномочиями Президентов палат, в том числе по вопросам, касающимся дисциплинарных производств с возможностью применения мер карательного характера за любую обоснованную критику в свой адрес, нарушая нормы ЕСПЧ.

В-четвертых, Кодекс этики ограничивает конституционное право на свободу слова, о чем имеется обширная практика ЕСПЧ, в том числе:

В Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу AnimalDefendersInternational v. UnitedKingdom, жалоба N 48876/08, ECHR 2013, § 100, Суд охарактеризовал общие рамки возможного критического выступления следующим образом:

"... (i) Свобода выражения мнения составляет одну из существенных основ демократического общества и является одним из основных условий прогресса общества и самовыражения каждого из членов общества. Согласно пункту 2 статьи 10 Конвенции указанное положение применимо не только к "информации" или "идеям", которые принимаются благосклонно или считаются неоскорбительными или не вызывают какой-либо реакции, но также к тем, которые оскорбляют, шокируют или вызывают беспокойство. Таковы требования плюрализма, терпимости или широты мировоззрения, без которых нет "демократического общества". Как указано в статье 10 Конвенции, эта свобода подвержена ограничениям, которые... однако должны толковаться ограничительно, а необходимость любого ограничения должна быть убедительно установлена...

Следовательно, высокий уровень защиты свободы выражения мнения - при этом власти будут, таким образом, пользоваться особенно небольшой свободой усмотрения - обычно будет предоставляться в случаях, когда высказывания касаются вопроса, представляющего общий интерес, как в настоящем деле, в частности, в отношении высказываний о функционировании судебной системы.

Европейский суд по правам человека высказывался о праве адвоката на свободу выражения мнения не только в ходе судебных заседаний, но и вне Суда, при общении со СМИ. Так, а решении Большой Палаты от 23 апреля 2015 по делу "Морис против Франции", в котором подчеркивалось, что "...свобода выражения мнения распространяется... на адвокатов" и "охватывает не только содержание, но и форму выражения идей и информации. Соответственно, адвокаты вправе публично комментировать вопросы отправления правосудия при том условии, что **их критические замечания не выходят за определенные рамки.**

Также, как неоднократно указывал Европейский суд, свобода выражения мнения простирается весьма широко и **«включает также возможность прибегнуть к некоторой степени преувеличения или даже провокации»** (решение Европейского Суда по правам человека по делу Прагер и Обершлик против Австрии от 26 апреля 1995 г.). По смыслу постановления ЕСПЧ от 15 декабря 2005 г. по делу Киприану против Кипра, несоблюдение правильного баланса между необходимостью «оградить авторитет» затронутого критикой института и «необходимостью защитить право заявителя на свободное выражение мнения» способно в результате применения «непропорционально суровых» санкций «оказать «замораживающий эффект» по отношению к исполнению юристами своих обязанностей.

В деле «Кудешкина против России» было установлено, что увольнение в России судьи, в качестве дисциплинарной санкции за выражение своего критического мнения, нарушило право судьи на свободу выражения своего мнения. Европейски суд особо отметил, что опасение санкций может иметь "отпугивающий эффект" при осуществлении права на свободу выражения убеждений и что этот эффект, "который работает в ущерб интересам общества в целом, также является фактором, который касается соразмерности, и оснований для санкций в отношении заявителя..." (См “Кудешкина против России”, 2009 ECtHR 12 H.R.

**Таким образом, введение в Кодекс этики любых норм, тем или иным способом ограничивающих нотариуса в свободе выражения своего мнения (и особенно касательно критики в адрес руководства) или создающие потенциальную возможность подобных произвольных ограничений прямо противоречат международным принципам и позициям Европейского суда.**

Любой вид ответственности, как правовой способ ограничения прав граждан, должен устанавливаться и регулироваться непосредственно законом. В качестве лежащих на поверхности примеров таких законодательных актов можно привести Уголовный кодекс РФ, Кодекс РФ об административных правонарушениях, Трудовой кодекс РФ. Кроме того, в российском законодательстве специально регулируется дисциплинарная ответственность определенных категорий лиц, работающих по найму. В частности, помимо общих положений Трудового кодекса РФ действует правило, что для отдельных категорий работников действуют уставы и положения о дисциплине, устанавливаемые федеральными законами. Таковыми, в частности, являются: Кодекс торгового мореплавания, ФЗ “О железнодорожном транспорте” и другие. По ряду профессий действуют специальные уставы о дисциплине, вводимые в установленном законом специальном порядке и утверждаемые Президентом страны (военнослужащие, органы внутренних дел, таможенная служба).

Также касательно неопределенности мер ответственности за нарушения – в Основах предусмотрено, что Контроль за совершением нотариальных действий осуществляется должностными лицами местного самоуправления. Таким образом, контроль непосредственно **за деятельностью** должен быть возложен на соответствующий орган юстиции (с применением мер ответственности за нарушения в сфере профессиональной деятельности), а нотариальная палата обязана действовать лишь в своей компетенции – оценке этической составляющей профессиональной деятельности (и только ее, не касаясь личной жизни нотариуса), однако имеет место явное длительное превышение палатой полномочий в своем интересе – палаты взяли на себя контроль за всей деятельностью нотариусов – профессиональной и поведенческой, в служебное и внеслужебное время, расширив свои полномочия вопреки законодательству и препятствуя любой возможной критике по этому вопросу.

Еще один аргумент в пользу правовой определенности – Основами о нотариате определен некоммерческий статус нотариата, однако в законодательстве об НКО не упоминается нотариат как разновидность НКО.

Текст Основ законодательства РФ о нотариате впервые опубликован в изданиях "Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации", 1993, N 10, ст. 357, "Российская газета", N 49, 13.03.1993. В связи с тем, что Основы законодательства РФ о нотариате были приняты еще до принятия в России основополагающих кодексов и иных федеральных законов (всех четырех частей [Гражданского кодекса](http://logos-pravo.ru/grazhdanskiy-kodeks-gk-rf-chast-1) РФ, Семейного Кодекса РФ, [ГПК РФ](http://logos-pravo.ru/grazhdanskiy-processualnyy-kodeks-rf-gpk-rf), [АПК РФ](http://logos-pravo.ru/arbitrazhnyy-processualnyy-kodeks-rf-apk-rf), а также Федерального закона от 21 июля 1997 г. N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" и других значимых законов, то, как отмечается авторами ряда научных публикаций, на сегодняшний день, имеют место быть противоречия между некоторыми положениями Основ законодательства о нотариате и нормами семейного права, наследственного права, нормами о сделках, о юридических лицах и ряда других. Несмотря на то, что законодателем периодически вносятся поправки в текст Основ (с момента утверждения Основ по 01.01.2015 года поправки вносились 23 раза), это не является показателем необходимого и достаточного внимания со стороны государства в лице его законодателей к проблеме обновления законодательства о нотариате, приведению ряда норм Основ (например, регулирующим некоторые нотариальные действия) в соответствие с реалиями времени. К примеру, по состоянию на январь 2015 года, в часть вторую Налогового кодекса РФ с 2001 года поправки вносились 162 раза, а в КоАП РФ, действующий с 2002 года – 262. Данные факты свидетельствуют о нарушении принципа правовой определенности, а значит - к нарушению принципов равенства и верховенства закона, поскольку такое равенство может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования правовой нормы всеми правоприменителями (см.: Постановление Конституционного Суда от 17 июня 2004 года № 12-П).

**Правовая определенность** необходима для того, чтобы участники соответствующих отношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения. Широкий простор правовой неопределенности правоприменителя питательная среда коррупции и злоупотреблений. Право на определенность правовых норм есть одно из самых неотъемлемых прав человеческой личности, какое только себе можно представить; без него, в сущности, вообще ни о каком «праве» не может быть речи»

Между тем, в Основах законодательства о нотариате нет такой обязанности нотариуса как безусловное соблюдение Кодекса этики -

Статья 5. Гарантии нотариальной деятельности

Нотариус беспристрастен и независим в своей деятельности и руководствуется Конституцией Российской Федерации, конституциями (уставами) субъектов Российской Федерации, настоящими Основами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, принятыми в пределах их компетенции, а также международными договорами.

Статья 16. Обязанности нотариуса

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

**Прямых указаний на обязательное соблюдение требований кодекса этики федеральное законодательство не содержит**

В соответствии с положениями Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 N 50 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами", в случае если в связи с признанием судом нормативного правового акта не действующим полностью или в части выявлена недостаточная правовая урегулированность административных и иных публичных правоотношений, которая может повлечь нарушение прав, свобод и законных интересов неопределенного круга лиц, суд вправе возложить на орган государственной власти, орган местного самоуправления, иной орган, уполномоченную организацию или должностное лицо, принявшие оспариваемый нормативный правовой акт, обязанность принять новый нормативный правовой акт, заменяющий нормативный правовой акт, признанный не действующим полностью или в части ([часть 4 статьи 216](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_341915/4dbcd515458823f4ea389955239e2028a58bf296/#dst101410) КАС РФ, [часть 5 статьи 3](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_339205/743cbdb85ebfd7c7220960785ee68f1da6e18b8f/#dst961) АПК РФ).

Таким образом, Кодекс профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации должен быть признан недействующим полностью по следующим основаниям:

1. Согласно Основам законодательства о нотариате и исходя из своей природы, Кодекс этики представляет собой нормативно-правовой акт, однако он не был принят в форме федерального закона, не был официально опубликован и не прошел процедуру согласования и экспертиз.
2. Кодекс этики утвержден только Заместителем Министра юстиции РФ, в отсутствие соответствующего приказа Минюста России, т.е. имеет место нарушение установленной законом процедуры, как это делается во всех случаях принятия подзаконных актов в сфере нотариата, отнесенных к совместной компетенции Федеральной нотариальной и Минюста России
3. Кодекс выходит за рамки регулирования этики профессиональной жизни нотариусов и предполагает наложение ответственности в том числе за нарушения, совершенные во внерабочее время
4. Кодекс противоречит нормам о свободе слова и фактически запрещает нотариусам открыто выражать свое мнение, в том числе критиковать руководство
5. Кодекс создает правовую неопределенность относительно мер ответственности за конкретные действия/бездействие – то есть не содержит перечня порицаемых проступков и перечня непосредственных взысканий за конкретные нарушения.
6. Кодекс этики явно и по многим основаниям выходит за рамки регулирования профессиональной этики: он только называется кодекс «этики», а по факту устанавливает дополнительные к основам обязанности нотариуса (хранение печати, информирование о подозрительных операциях и тд), то есть вводит новые обязанности нотариуса, не предусмотренные законодательством.
7. Кодекс этики фактически передает полномочия по контролю за профессиональной деятельностью нотариусов от Минюста - руководству нотариальных палат, чем порождает ситуацию ослабления государственного контроля за нотариатом и усиления полномочий руководящих органов нотариата, ведущего к неконтролируемому давлению на отдельных представителей нотариата в своем интересе.
8. В связи с тем, что Основы законодательства РФ о нотариате были приняты еще до принятия в России основополагающих кодексов и иных федеральных законов, имеют место быть противоречия между некоторыми положениями Основ законодательства о нотариате и нормами семейного права, наследственного права, нормами о сделках, о юридических лицах и ряда других

С административным исковым заявлением о признании нормативного правового акта не действующим полностью или в части вправе обратиться лица, которые являются субъектами отношений, регулируемых оспариваемым нормативным правовым актом, если они полагают, что оспариваемым актом нарушены, нарушаются или могут быть нарушены их права, свободы и законные интересы, в том числе лица, в отношении которых применен этот акт, а также иные лица, чьи права, свободы, законные интересы затрагиваются данным актом ([пункт 3 части 1 статьи 128](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_341915/7432473eeb1badfc52105c4c91bb1fbf99bbf238/#dst5), [часть 1 статьи 208](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_341915/376390c2e0b4d19fbd9ad25590e17fce8a5c2671/#dst101340) КАС РФ). Истцом по настоящему делу является нотариус, чьи права, свободы и интересы были многократно нарушены применением Кодекса этики, в том числе по делам о привлечении к дисциплинарной ответственности, в настоящее время оспариваемые в судебных инстанциях.

В соответствии с пунктом 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 N 50 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами", нарушение требований к форме нормативного правового акта, порядку его опубликования или регистрации не является основанием для отказа в принятии к производству заявления об оспаривании нормативного правового акта, поскольку такой акт может применяться и нарушать права, свободы, законные интересы граждан, организаций ([часть 8 статьи 213](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_341915/069a30f23725f9a216a7b3d002a2be4818abf25b/#dst101377) КАС РФ, [часть 5 статьи 3](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_339205/743cbdb85ebfd7c7220960785ee68f1da6e18b8f/#dst961) АПК РФ).

Поскольку согласно [части 7 статьи 213](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_341915/069a30f23725f9a216a7b3d002a2be4818abf25b/#dst101376) КАС РФ, [части 5 статьи 194](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_339205/f4f7101aa2aef6016f25b014bdebb07197cf02fe/#dst670) АПК РФ суд не связан основаниями и доводами, содержащимися в заявлении об оспаривании нормативного правового акта, и выясняет обстоятельства, имеющие значение для дела, в полном объеме, оспариваемый акт или его часть подлежат проверке на предмет соответствия не только нормативным правовым актам, указанным в административном исковом заявлении, заявлении, но и другим нормативным правовым актам, регулирующим данные отношения и имеющим большую юридическую силу.

В соответствии с положениями ст. 21 КАС РФ и определению Московского городского суда о возврате искового заявления, данное дело об оспаривании нормативно-правового акта федерального органа исполнительной власти относится к подсудности Верховного суда РФ.

На основании изложенного, руководствуясь положениями ст. 208 КАС РФ, Конституцией РФ и положениями законодательства, перечисленными в настоящем исковом заявлении, просим суд:

Признать Кодекс профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации недействующим полностью и обязать Министерство юстиции РФ утвердить новый нормативно-правовой акт, соответствующий законодательству РФ

Прилагаемые документы:

1. Чек-ордер от оплате госпошлины
2. Копия доверенности и диплома представителя
3. Документы, подтверждающие направление искового заявления ответчикам
4. Копия оспариваемого НПА
5. Копия определения Московского городского суда

Представитель истца по доверенности

Темир-Булатова А.А.