

ЗАБОРОВСЬКИЙ В. В.

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права
та процесу
юридичного факультету
(ДВНЗ «Ужгородський національний
університет»)

МЕНДЖУЛ М. В.

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права
та процесу
юридичного факультету
(ДВНЗ «Ужгородський національний
університет»)

ФЕННИЧ В. П.

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права
та процесу
юридичного факультету
(ДВНЗ «Ужгородський національний
університет»)

УДК 347.98

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.4.71>

ОСКАРЖЕННЯ ВИКОНАВЧОГО НАПИСУ НОТАРІУСА

Наукова стаття направлена на дослідження порядку оскарження виконавчого напису нотаріуса. Відзначається, що нотаріат виступає правоохоронним органом, але частина нотаріальних дій, якими наділяються органи нотаріату, мають правозахисний характер, тобто вони спрямовані на захист вже порушених прав та законних інтересів. Однією з таких нотаріальних дій є вчинення виконавчого напису нотаріуса.

Вказується, якщо вчинення виконавчого напису нотаріуса відбулося з дотриманням всіх загальних та спеціальних правил нотаріального провадження, він може виступити важливим способом позасудового захисту прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Разом з тим, задля перевірки законності вчинення цієї нотаріальної дії, боржнику дається право оскаржити виконавчий напис нотаріуса в судовому порядку.

Досліджуються поняття, сутність та умови вчинення виконавчого напису нотаріуса на підставі положень нотаріального законодавства України. Звертається увага на односторонності вчинення виконавчого напису нотаріуса без присутності боржника та висвітлюються юридичні механізми захисту його прав та інтересів при вчиненні цієї нотаріальної дії.

На підставі матеріалів судової практики аналізуються предмети спору, які можуть мати місце при оскарженні виконавчого напису нотаріуса. Звертається увага на недопустимості подання позову про визнання виконавчого напису



нотаріуса недійсним, оскільки така вимога конструюється щодо правочинів, а не нотаріальних дій.

Піднімається проблема розмежування судової юрисдикції залежно від обґрунтованості вимоги про оскарження виконавчого напису нотаріуса порушенням порядку вчинення нотаріальної дії або неправомірністю стягнення.

Досліджується можливість подачі позову про оскарження виконавчого напису нотаріуса особою, прав та інтересів якої не стосується дана нотаріальна дія.

Ключові слова: *нотаріальні дії; виконавчий напис нотаріуса; оскарження нотаріальних дій; позов; судова юрисдикція; фrawdаторний правочин.*

Zaborovskyi V. V., Mendzhul M. V., Fennych V. P. Appeal against notary's executive writ

The scientific article is aimed at studying the procedure for appealing a notary's executive inscription. It is noted that the notary is a law enforcement agency, but some of the notarial actions that are entrusted to the notary's bodies are of a human rights nature, that is, they are aimed at protecting already violated rights and legitimate interests. One of such notarial actions is the execution of a notary's executive inscription.

It is indicated that if the execution of a notary's executive inscription took place in compliance with all general and special rules of notarial proceedings, it can act as an important way of extrajudicial protection of the rights and legitimate interests of individuals and legal entities. At the same time, in order to verify the legality of the execution of this notarial action, the debtor is given the right to appeal the notary's executive inscription in court.

The concept, essence and conditions for the execution of a notary's executive inscription are studied on the basis of the provisions of the notarial legislation of Ukraine. Attention is drawn to the unilateral nature of the execution of a notary's executive inscription without the presence of the debtor and the legal mechanisms for protecting his rights and interests when committing this notarial act are highlighted.

Based on the materials of judicial practice, the subjects of the dispute that may occur when challenging a notary's executive inscription are analyzed. Attention is drawn to the inadmissibility of filing a lawsuit to declare a notary's executive inscription invalid, since such a claim is constructed in relation to transactions, not notarial acts.

The problem of delimiting judicial jurisdiction is raised depending on the validity of the claim to challenge a notary's executive inscription due to a violation of the procedure for committing a notarial act or the illegality of collection.

The possibility of filing a lawsuit to challenge a notary's executive inscription by a person whose rights and interests are not affected by this notarial act is investigated.

Key words: *notarial acts; notary's executive inscription; challenging notarial acts; lawsuit; judicial jurisdiction; fraudulent transaction.*

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку правозахисних механізмів підвищується інтерес до позасудових форм захисту, оскільки судова форма має ряд негативних аспектів: тривала, складна та затратна. Внаслідок цього в багатьох країнах світу розвиваються альтернативні способи вирішення правових спорів та інших юридичних питань. В державах, де функціонує нотаріат латинського типу, останній залучається до здійснення правозахисних функцій. Проявом останньої виступає здійснення виконавчого напису нотаріуса, яке за своєю юридичною природою виступає нотаріальною дією.

Якщо вчинення виконавчого напису нотаріуса відбулося з дотриманням всіх загальних та спеціальних правил нотаріального провадження, він може виступити важливим способом



позасудового захисту прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Разом з тим, задля перевірки законності вчинення цієї нотаріальної дії, боржнику дається право оскаржити виконавчий напис нотаріуса в судовому порядку.

Стан опрацювання. Оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні було предметом вивчення багатьох вітчизняних науковців, які займаються дослідженням проблем нотаріату (В.В. Баранкова, О.О. Дерій, К.Л. Зілковська, В.В. Комаров, О.О. Крижевська, Є.І. Фурса, С.Я. Фурса, К.І. Чижмарь тощо), але не всі питання теорії та практики, які пов'язані з оскарженням нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні отримали своє вирішення, зберігаючи спірний характер донині.

Метою статті є визначення особливостей оскарження виконавчого напису нотаріуса до суду з урахуванням сучасної судової практики.

Виклад основного матеріалу. Нотаріат належить до правоохоронних органів, переважна більшість нотаріальних дій якого направлені на недопущення виникнення правових спорів. У зв'язку з цим нотаріат інколи називають інститутом превентивного правосуддя [1; 2, с. 37-38, 44]. Тим не менше, частина нотаріальних дій, якими наділяються органи нотаріату, мають правозахисний характер, тобто вони спрямовані на захист вже порушених прав та законних інтересів. Однією з таких нотаріальних дій є вчинення виконавчого напису нотаріуса.

Згідно ст. 87 Закону України «Про нотаріат» вчинення виконавчих написів проводиться для посвідчення права стягнення грошових сум чи майна від боржника в інтересах кредитора (стягувача) на підставі безспірних зобов'язань [3]. Безспірність заборгованості чи іншої відповідальності перед кредитором підтверджується документами, перелік яких дається Кабінетом Міністрів України. Наприклад, до таких документів належать «нотаріально посвідчені договори, що передбачають сплату грошових сум, передачу або повернення майна» (п. 1 Переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів) [4]. Отже, «виконавчий напис — це розпорядження нотаріуса про примусове стягнення з боржника на користь кредитора грошових сум або передачу чи повернення майна кредитору, вчинене на документах, які підтверджують зобов'язання боржника» [5, с. 314]. Виконавчий напис нотаріуса належить до числа виконавчих документів (п. 3 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» [6]), на підставі яких відкривається виконавче провадження та розпорядження нотаріуса щодо отримання коштів чи майна виконується в примусовому порядку. Таким чином забезпечується позасудовий захист порушених прав та законних інтересів органами нотаріату.

Безспірність зобов'язання, яке виступає умовою вчинення виконавчого напису нотаріуса, означає, що нотаріус не повинен по суті давати відповідь по правам та обов'язкам суб'єктів спірних матеріальних відносин, як це здійснює суд. Безспірність визначається нотаріусом за формальними ознаками через констатацію наявності належно оформлених документів, що вказані в Переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів. «Вчинений нотаріусом виконавчий напис не породжує права стягувача на стягнення грошових сум або витребування від боржника майна, а підтверджує, що таке право виникло в стягувача раніше» [7]. Через це, нотаріус не викликає до себе боржника, а тільки на підставі одностороннього спілкування з кредитором (стягувачем) приймає рішення щодо підтвердження наявності безспірної заборгованості чи іншої відповідальності. Всю необхідну інформацію або документи для вчинення виконавчого напису нотаріус отримує від особи, яка звернулася за здійсненням цієї нотаріальної дії (стягувача) (п. 2.2 Глава 16 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України [8]). Як зазначив Верховний Суд нотаріус «не зобов'язаний запитувати та одержувати пояснення боржника з приводу заборгованості для підтвердження чи спростування її безспірності» [9]. Для гарантування інтересів боржника, що неprisутній при вчиненні виконавчого напису, нотаріус повинен дотримуватися певної процедури. Зокрема, була дотримана вимога про надсилання письмового повідомлення про усунення порушень



іпотекодавцю та боржнику, якщо він є відмінним від іпотекодавця; був дотриманий строк давності вчинення виконавчого напису тощо. Свого часу, даний строк був різним залежно від суб'єктного складу (фізичні чи юридичні особи) та конституційність таких законодавчих положень у 2020 р. підтвердив Конституційний Суд України [10], хоча Велика Палата Верховного Суду ще в 2019 р. у своїй постанові диференціацію строку давності вчинення виконавчого напису за суб'єктом складом, а не заявленою вимогою визнала дискримінаційною (п. 40, 41) [11]. В липні 2020 р. диференціація строку давності вчинення виконавчого напису за суб'єктом складом в ст. 88 Закону України «Про нотаріат» була ліквідована. Одним із юридичних інструментів захисту боржником своїх прав та інтересів при вчиненні виконавчого напису нотаріуса є можливість його оскарження. Так, згідно ст. 50 закону України «Про нотаріат» нотаріальна дія чи відмова в її вчиненні оскаржуються до суду.

Перевірити законність виконавчого напису можна декількома способами. Аналіз матеріалів судової практики показує, що заради цієї мети подаються позови про визнання виконавчого напису недійсним [12; 13], про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню [14; 15], про повернення стягнення за виконавчим написом [16] тощо. Інколи такі способи можуть поєднуватися чи супроводжуватися додатковими вимогами. Наприклад, про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню, та про повернення стягненого за виконавчим написом [17; 18]; про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню та його скасування [19]; про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню та повернення безпідставно отриманого [20] і т.д.

Вимога позивача щодо оскарження виконавчого напису нотаріуса визначає предмет спору та показує способи захисту порушених прав та інтересів. Якщо такий спосіб обрати неправильно, він не буде ефективним та зумовить прийняття рішення про відмову в задоволенні позову. Зокрема, як було справедливо зазначено в узагальненні судової практики щодо оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні, неправомірно заявляти вимогу про визнання виконавчого напису нотаріуса недійсним, оскільки така вимога може заявлятися щодо правочину, яким виконавчий напис нотаріуса не виступає (п. 10 Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про судову практику розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні» [21]).

Оскаржуючи виконавчий напис нотаріуса до суду, слід виходити з обґрунтованості позову. Якщо позивач обґрунтовує свою вимогу порушенням порядку вчинення такої нотаріальної дії як вчинення виконавчого напису, відповідачем у такій справі має бути нотаріус, а сама вимога має розглядатися виключно за правилами цивільного процесу (п. 16 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ» [22]). Якщо ж позивач, оскаржуючи виконавчий напис нотаріуса, оспорує грошове чи інше цивільно-правове зобов'язання по суті, не визнаючи право стягувача, відповідачем у такій справі має бути кредитор-стягувач, що звернувся за вчиненням виконавчого напису, а сама вимога може розглядатися в порядку цивільного або господарського судочинства. Нотаріус у таких справах бере участь тільки як третя особа без самостійних вимог, а не як відповідач (п. 8 Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам») [23]. Подібну правову позицію було висловлено Верховним Судом у одній цивільній справі. Зокрема, «спори за позовами про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню повністю або частково, про повернення стягнутого за виконавчим написом вирішуються судом у порядку цивільного судочинства за позовами боржників або зазначених осіб до стягувачів, якщо однією зі сторін відповідного спору є фізична особа. За правилами цивільного судочинства як спір про право в позовному провадженні розглядаються позови про оскарження дій нотаріуса щодо вчинення виконавчого напису, коли йдеться виключно про порушення нотаріусом правил вчинення відповідної нотаріальної дії і при цьому позивачем не порушується питання про захист права відповідно до положень цивільного законодавства» [24].

Подавати позов про оскарження виконавчого напису особі, чийх прав та інтересів не



стосується дана нотаріальна дія, заборонено. Так, в одній цивільній справі був поданий позов до стягувача та приватного нотаріуса як співвідповідачів про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанні. Виконавчий напис нотаріуса стосувався стягнення грошової заборгованості в розмірі 50 000 000 грн. та перебував на примусовому виконанні у приватного виконавця. Але вказаний позов було подано не боржником, а особою, яка мала винесене на свою користь судові рішення про стягнення заборгованості з боржника в сумі 576 641,31 \$ США. Позов про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанні було подано щоб не допустити фіктивну реалізацію майна боржника за підробленим договором позики, на підставі якого й було видано виконавчий напис. Якби виконавчий напис нотаріуса було виконано повністю, позивач не зміг би задовольнити свої інтереси через відсутність майна в боржника. Рішенням суду першої інстанції позов було задоволено через те, що позивач «має обґрунтовану юридичну заінтересованість щодо наявності/відсутності цивільних прав або майна в інших осіб» [25]. Апеляційна інстанція скасувала дане рішення та відмовила в задоволенні позову, вказавши, що позивач у даній справі не має жодних спільних чи однорідних прав та обов'язків з особою, яка зверталася за вчиненням виконавчого напису, а тому обраний спосіб захисту не належний, не ефективний, оскільки не відповідає змісту порушеного права [26]. Правильність позиції апеляції згодом підтвердила касація, зауваживши, що «підстав уважати, що оскаржуваний виконавчий напис порушує права, свободи, інтереси та обов'язки позивача – відсутні», що не позбавляє його права подати позов про визнання недійсним фrawdаторного правочину (договору позики, на підставі якого був виданий виконавчий напис) [27].

Висновки. Отже, виконавчий напис нотаріуса виступає однією з небагатьох нотаріальних дій, яка направлена на захист прав та інтересів фізичних і юридичних осіб. Будучи односторонньою нотаріальною дією, яка вчиняється у відсутності боржника, задля захисту його прав та інтересів, йому надається можливість подати позов про оскарження виконавчого напису нотаріуса. Формулювання вимоги за таким позовом може відбуватися по-різному, що буде впливати на визначення предмета спору та сторін справи. Також необхідно звертати увагу на обґрунтування такої вимоги, яке може вплинути на юрисдикції усієї справи. Вирішуючи питання законності виконавчого напису нотаріуса, можна звертати увагу як на порушення процедури його вчинення, так і на неправомірності вимог стягувача.

Список використаних джерел:

1. Карнаух Т.М. Нотаріат як інститут превентивного правосуддя в Україні. *Актуальні проблеми цивільного права та процесу* : матеріали між нар. наук. конф., присвяч. пам'яті Ю. С. Червоного, (Одеса, 16 груд. 2011 р.) / Нац. ун-т «Одеська юридична академія» ; [уклад. : Гонгало Р. Ф., Андронов І. В.]. Одеса: Фенікс, 2011. С. 42-46.
2. Комаров В.В., Баранкова В.В. Нотаріат в Україні: підручник. Харків: Право, 2011. 384 с.
3. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 № 3425-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 39. Ст. 383.
4. Про затвердження переліку документів, за якими стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів: Постанова Кабінету Міністрів України від 29.06.1999 № 1172. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1172-99-%D0%BF#n10> (дата звернення: 15.09.2024)
5. Сміян Л.С., Нікітін Ю.В., Хоменко П.Г. Нотаріат в Україні: Навчальний посібник (2-е вид., стереотип.) / За ред. Ю.В. Нікітіна. Київ: КНТ, 2008. 680 с.
6. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 № 1404-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 30. Ст. 542.
7. Рішення Зборівського районного суду Тернопільської області від 28 грудня 2021 р. у цивільній справі №599/2472/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102237415> (дата звернення: 15.09.2024)



8. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12/conv#n938> (дата звернення: 15.09.2024)
9. Постанова Верховного Суду від 11 вересня 2024 р. у справі №372/2174/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/121600394> (дата звернення: 15.09.2024)
10. Рішення Конституційного Суду України від 1 липня 2020 р. у справі №3-239/2019(5444/19). URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/7_p1_2020.pdf (дата звернення: 15.09.2024)
11. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 2 липня 2019 р. у справі №916/3006/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83589983> (дата звернення: 15.09.2024)
12. Рішення господарського суду м. Києва від 10 червня 2011 р. у справі №1/144. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/17222759> (дата звернення: 15.09.2024)
13. Рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 6 серпня 2008 р. у справі №2-222/08. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/9112217> (дата звернення: 15.09.2024)
14. Рішення господарського суду Чернігівської області від 4 липня 2006 р. у справі № 8/151. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/28591> (дата звернення: 15.09.2024)
15. Рішення Теофіпольського районного суду Хмельницької області від 19 грудня 2024 р. у справі №685/1104/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/123913477> (дата звернення: 15.09.2024)
16. Рішення Радомишльського районного суду Житомирської області від 4 квітня 2024 р. у справі №289/323/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118132688> (дата звернення: 15.09.2024)
17. Рішення Деснянського районного суду м. Чернігова від 16 липня 2021 р. у справі №750/5400/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98377345> (дата звернення: 15.09.2024)
18. Рішення Господарського суду м. Києва від 11 вересня 2019 р. у справі № 902/334/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84384152> (дата звернення: 15.09.2024)
19. Рішення господарського суду Волинської області від 24 грудня 2009 р. у справі №5/58-12. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/8110056> (дата звернення: 15.09.2024)
20. Рішення Шевченківського районного суду м. Києва від 13 лютого 2024 р. у справі №761/43048/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117044565> (дата звернення: 15.09.2024)
21. Про судову практику розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 7 лютого 2014 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VRR00137> (дата звернення: 15.09.2024)
22. Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.03.2013 № 3. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003740-13#Text> (дата звернення: 15.09.2024)
23. Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 24.10.2011 №10. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010600-11?find=1&text=%D0%BD%D0%BE%D1%82%D0%B0%D1%80#w1_1 (дата звернення: 15.09.2024)
24. Постанова Верховного Суду від 6 жовтня 2021 р. у справі №201/9570/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100352157> (дата звернення: 15.09.2024)
25. Рішення Дарницького районного суду м. Києва від 28 вересня 2021 р. у цивільній справі №187/1718/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100384641> (дата звернення: 15.09.2024)
26. Постанова Київського апеляційного суду від 27 січня 2022 р. у справі №753/18075/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103169391> (дата звернення: 15.09.2024)
27. Постанова Верховного Суду від 19 червня 2023 р. у справі №753/18075/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111698524#> (дата звернення: 15.09.2024)

