

СУДОВИЙ РОЗГЛЯД СПРАВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ (ЧАСТИНА ПЕРША)

Нотаріальна діяльність, спрямована на надання офіційної сили та вірогідності цивільним правам, юридичним фактам і документам, має розглядатись як діяльність публічно-правового характеру, що здійснюється у передбаченому законом процесуальному порядку. Держава наділяє нотаріусів певними повноваженнями щодо вчинення нотаріальних дій і при цьому залишає за собою право контролю за відповідністю діяльності нотаріату встановленим нею правилам.

Закон України «Про нотаріат» закріплює два види державного контролю за діяльністю нотаріусів: адміністративний (статті 18, 33) та судовий (ст. 50). Ці види контролю відрізняються за змістом (предметом), формами, контролюючими суб'єктами, підставами здійснення та можливими наслідками.

Принциповим для нотаріальної діяльності є той факт, що державний контроль за законністю вчинення нотаріальних дій може здійснювати виключно суд як єдиний орган, що своїм рішенням може визнати незаконними: нотаріальну дію, відмову у вчиненні нотаріальної дії, нотаріально посвідчені договори, заповіти, довіреності тощо. Тільки суд також може визнати нотаріуса зобов'язаним відшкодувати шкоду, заподіяну внаслідок незаконних дій нотаріуса. При цьому адміністративні органи мають здійснювати контроль лише за організацією нотаріальної діяльності. Але, на жаль, сьогодні ігнорується той факт, що, здійснюючи контроль за професійною діяльністю, органи юстиції не повинні втручатися у процес вчинення нотаріальних дій. Стосовно нотаріату про адміністративний контроль можна говорити тільки в тому розумінні, яке визначено здійсненням владних повноважень відповідними органами у сфері вирішення питань організації та функціонування нотаріату. Що ж стосується законності нотаріальної діяльності, то в межах нотаріального процесу вона означає законність нотаріальних актів, а вирішення питання про це — виключно прерогатива суду.

Судовий контроль за своєю природою відрізняється від адміністративного і зумовлюється завданнями судочинства, а також статусом суду як органу, на який покладено обов'язок забезпечувати права і свободи всіх суб'єктів правових відносин. Судовий контроль ґрунтується на конституційному праві на судовий захист і більшою мірою є гарантією захисту прав, аніж засобом впливу на систему нотаріату; він пов'язаний із виникненням конкретної цивільної справи, в межах якої з'ясується питання про законність дії нотаріуса.

За чинним законодавством предмет судової діяльності можуть становити три категорії справ, пов'язаних із контролем за діяльністю нотаріусів:

- розгляд позовних заяв у справах про визнання недійсними нотаріально посвідчених правочинів, виконавчих написів, свідоцтв про право власності тощо;
- розгляд позовних заяв до нотаріусів про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок незаконних чи недбалих дій нотаріусів відповідно до статей 21 та 27 Закону України «Про нотаріат»;
- розгляд скарг на неправильно вчинену нотаріальну дію або відмову в її вчиненні.

Усі зазначені судові справи розглядаються за правилами цивільного судочинства у межах позовного провадження, мають свої особливості і участь у них нотаріуса відбувається у різних формах.

Спори про право цивільне, що виникають з правовідносин, які попередньо одержали нотаріальне оформлення, традиційно розглядаються у позовному провадженні. У літературі зазначалося, що участь нотаріусів у цивільному процесі зазвичай фактично ґрунтується на виконанні покладених на них законом повноважень щодо відповідного юридичного оформлення правовідносин безпосередніх їх учасників і реєстрації тих правових наслідків, що мають місце в результаті реалізації сторонами їхніх цивільних прав та обов'язків [1, с. 72]. Труднощі тут викликає правильне визначення процесуального становища нотаріуса як суб'єкта цивільного процесу. Нерідко у судовій практиці нотаріуси у таких справах виступають співвідповідачами, що є неправильним.

Захист прав нотаріуса

При вирішенні цього питання слід виходити із визначення предмета судової діяльності, який становлять спірні матеріально-правові відносини, наприклад, договірні (якщо недійсними визнаються виконавчі написи нотаріусів, нотаріально посвідчені договори купівлі-продажу, міни, дарування, довічного утримання тощо) або спадкові (при розгляді справ про визнання недійсними свідоцтв про право на спадщину, заповітів). Склад сторін у цих справах зумовлюється особливістю цих правовідносин, суб'єктом яких нотаріус не є. Судове рішення у таких справах має містити висновок про обсяг та належність прав та обов'язків суб'єктів спірних правовідносин, а не нотаріуса. Звісно, особу, яка є позивачем, ніхто, і в тому числі суд, не може обмежити у виборі відповідачів. Але якщо нотаріус буде визначений як відповідач у позовній заяві, то у позові до нього в результаті розгляду справи слід відмовляти, оскільки він не в змозі своїми діями або припиненням своїх дій вплинути на поновлення порушеного права позивача. Отже, відповідати, тобто виконувати певні обов'язки, підтверджені судовим рішенням у справі, можуть тільки суб'єкти спірних матеріальних правовідносин: інша сторона договору, інші спадкоємці або особа, яка не має права спадкувати.

Так, наприклад, 5 грудня 2014 р. Київський районний суд м. Харкова, розглянувши цивільну справу за позовом Особа 1 до приватного нотаріуса Харківського міського нотаріального округу Особа 2 за участю третіх осіб — Особа 3, Особа 4 про визнання незаконними дій нотаріуса, відмовив у задоволенні позову, виходячи з наступного.

Позивач звернулася до суду з позовом про визнання незаконними дій нотаріуса щодо посвідчення іпотечного договору між Особа 3 та Особа 4; скасування нотаріальної дії щодо посвідчення зазначеного іпотечного договору; зобов'язання нотаріуса вжити заходів щодо скасування оскаржуваної нотаріальної дії відповідно до законодавства.

В обґрунтування своїх вимог позивач зазначила, що нотаріусом посвідчено договір іпотеки, предметом якого є будинок та земельна ділянка. Іпотечне майно набувалося нею та Особа 3 під час перебування у шлюбі та є спільним майном подружжя, однак нотаріус посвідчив договір без її письмової згоди, що є порушенням Порядку вчинення нотаріальних дій. Крім того, відповідно до ст. 51 Закону «Про нотаріат» нотаріус у разі виникнення помилки у вчиненій ним нотаріальній дії або виявлення того, що дія не відповідає законодавству, має повідомити про виявлені факти сторін правочину для вжиття заходів щодо скасування нотаріальної дії, тому на підставі цієї норми позивач просила зобов'язати нотаріуса вжити заходи щодо скасування нотаріальної дії.

Відповідач, заперечуючи проти позову, зазначив, що при посвідченні ним договору іпотеки сторонами були надані усі необхідні документи, які підтверджували, що іпотечне майно належить Особа 3 на праві особистої власності.

Третя особа Особа 3 через свого уповноваженого представника проти задоволення позову заперечував, зазначаючи, що нотаріусом при посвідченні договору іпотеки виконані всі вимоги законодавства.

Під час розгляду справи судом було встановлено, що задля посвідчення договору іпотеки нотаріусу були надані правовстановлювальні документи на нерухоме майно, звіт про оцінку нерухомого майна, довіреність представника Особа 3 — Особа 5, що містила паспортні дані Особа 3 та наявність штампів про укладення ним 8 травня 2013 р. шлюбу із Особа 6; копія паспорта Особа 5 та його ідентифікаційний код; копія паспорта Особа 4 та її ідентифікаційний код; згода чоловіка Особа 4 на укладення договору іпотеки; договір позики, у забезпечення якого укладений договір іпотеки. Також на виконання п. 4.6. Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусом було витребувано у представника Особа 3 — Особа 5 заяву, у якій зазначалося, що майно, яке є предметом іпотечного договору, не є спільною сумісною власністю. Зміст вказаної заяви нотаріус зазначив у тексті договору. Нотаріусом також перевірено реєстрацію права власності на іпотечне майно та відсутність податкової застави.

Відмовляючи у задоволенні позову, суд не тільки зазначив, що подані нотаріусу документи не свідчать про те, що іпотечне майно є спільною сумісною власністю Особа 1 та Особа 3, але й окремо наголосив, що відповідно до ст. 50 Закону України «Про нотаріат» особи, які не брали участі у вчиненні нотаріальних дій, але вважають, що їх права і охоронювані законом інтереси порушені нотаріальною дією, вправі звернутися до суду з відповідним самостійним позовом про недійсність посвідченого акта, але не до нотаріуса, а до інших суб'єктів спірних матеріальних правовідносин, з приводу яких виник спір.

Крім того, вимоги ст. 51 Закону України «Про нотаріат» передбачають можливість вчинення нотаріусом самостійних дій у ситуації відсутності спору, тоді як особа, яка вважає дії нотаріуса неправомірними, може їх оскаржити у суді. Враховуючи це, вимога позивачки про

Захист прав нотаріуса

зобов'язання нотаріуса вжити заходів щодо скасування вчиненої нотаріальної дії — посвідчення договору іпотеки є неналежним способом захисту, тому задоволенню не підлягає¹.

У цій судовій справі досить чітко простежується різниця між вимогами про оскарження незаконності нотаріальної дії та визнання недійсним нотаріально посвідченого правочину. Вимоги позивачки у цьому випадку є саме позовом про визнання недійсним іпотечного договору, тому мали б бути звернені до його сторін — Особа 3, Особа 4, що брали участь у справі як треті особи, що не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору. У разі задоволення такого позову суд вирішив би питання саме про їх права та обов'язки, що за чинним законодавством виключено, адже треті особи, що не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, перебувають поза його межами, і у резолютивній частині рішення не може міститися висновок про їх права або обов'язки.

Нотаріус же у вказаній справі відповідачем бути не може, оскільки, по-перше, не є суб'єктом спірних матеріальних правовідносин, що становлять предмет судового розгляду, а по-друге, внаслідок цього у резолютивній частині судового рішення не може міститися висновок про права або обов'язки нотаріуса.

Так само вирішується питання щодо визначення процесуального статусу нотаріуса і в тому випадку, коли предметом оскарження є видане нотаріусом свідоцтво про наявність безспірного права власності (свідоцтво про право на спадщину, свідоцтво про право власності на частку у спільному майні подружжя, свідоцтво про придбання майна з прилюдних торгів). Вимога про визнання такого нотаріального свідоцтва недійсним та його скасування має бути звернена не до нотаріуса (адже не він набуває право власності на підставі цих правовстановлювальних документів), а до осіб, що є набувачами права власності: інші спадкоємці; той з подружжя, кому видане свідоцтво; покупець майна на прилюдних торгах (аукціонах).

Наприклад, 31 жовтня 2013 р. Суворовський районний суд м. Херсона розглянув справу за позовом Особа 1 до приватного нотаріуса Херсонського міського нотаріального округу Особа 2 за участю третьої особи, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору Особа 3, про скасування свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів.

Обґрунтовуючи позовну заяву, позивач зазначав, що 23 липня 2013 р. приватним нотаріусом Особа 2 було видано Особа 3 свідоцтво на право власності на нерухоме майно, яке належало позивачу і було реалізоване на прилюдних торгах арештованого майна. Вважаючи видачу такого документа нотаріальним посвідченням правочину, позивач стверджував, що нотаріус мав перевірити правовстановлювальні документи на майно та його статус (наявність або відсутність арешту, заборони відчуження) і відмовити у вчиненні такої нотаріальної дії за умови встановлення наявності заборони на відчуження такого майна.

У судовому засіданні судом було встановлено, що 17 липня 2013 р. відбулись прилюдні торги з реалізації арештованого нерухомого майна, що належало Особа 1. Переможцем торгів визнаний Особа 3. За результатами торгів складено протокол та акт державного виконавця про реалізацію арештованого майна, які на час розгляду справи є чинними. На підставі зазначених документів 23 липня 2013 р. приватним нотаріусом Особа 2 видано свідоцтво, яким посвідчено право власності Особа 3 — переможця зазначених торгів.

Розглянувши справу, суд відмовив у задоволенні позову, виходячи з наступного. Аналіз положень ст. 72 Закону України «Про нотаріат», глави 12 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України дав суду підстави вважати, що особливість видачі свідоцтва про право власності на майно, що придбавається з прилюдних торгів (аукціонів) полягає у тому, що від нотаріуса не вимагається перевіряти факт належності нерухомого майна колишньому власнику, витребувати правовстановлювальні документи, відомості про факт реєстрації майна, наявність чи відсутність заборон відчуження, а також інші документи, перевірка яких нотаріусом є необхідною під час посвідчення правочину про відчуження нерухомого майна. Оскільки продаж є примусовим, всі необхідні відомості та документи мають бути витребувані у попередніх провадженнях судовими органами чи державним виконавцем. Скасувати свідоцтво про придбання арештованого нерухомого майна з прилюдних торгів можливо при недотриманні нотаріусом процедури його видачі або при визнанні прилюдних торгів недійсними.

Суд наголосив, що позивач не довів суду порушення нотаріусом вимог Закону «Про нотаріат» та Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України при видачі свідоцтва про придбання

1 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41877701>

Захист прав нотаріуса

арештованого нерухомого майна з прилюдних торгів, а самі прилюдні торги не були визнані недійсними, тому в задоволенні позову слід відмовити².

Але, крім того, суд мав би відмовити у позові до нотаріуса просто виходячи з того, що він є неналежним відповідачем у цій справі, адже задоволення позову зачіпало б права та обов'язки не нотаріуса, а Особа 3, який на підставі нотаріального свідоцтва набув права власності на нерухоме майно. Скасування свідоцтва про право власності неминуче потягне за собою позбавлення такого права його набувача. Заперечуючи проти законності свідоцтва, позивач завжди порушує спір про право цивільне, тому навіть за умови доведення того факту, що нотаріус припустився порушення порядку вчинення такої нотаріальної дії, відповідачем за позовом може бути виключно набувач права власності, а не нотаріус. Посилання ж на порушення закону нотаріусом під час видачі свідоцтва як на обґрунтування такого позову тільки утворює підстави для залучення нотаріуса до участі у такій справі як третьої особи, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору.

Подібним чином вирішується питання про участь нотаріуса і у справах про скасування виконавчих написів нотаріусів або визнання їх такими, що не підлягають виконанню, хоча слід зазначити, що саме у цих справах судова практика є найбільш неоднозначною навіть попри чисельні обговорення та висвітлення позицій пленумів Верховного Суду та Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо участі нотаріуса у цивільних справах (постанова пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 № 7 «Про судову практику у справах про спадкування»; постанова пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009 № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними»; постанова пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 01.03.2013 № 3 «Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ»; лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.05.2013 № 24-753/0/4-13 «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування»; Узагальнення Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ судової практики розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні від 07.02.2014 тощо). Досить зазначити, що про це наголошувалося у постанові Пленуму Верховного Суду України ще від 31.01.1992 «Про судову практику в справах за скаргами на нотаріальні дії або відмову в їх вчиненні». У п. 13 цієї постанови зазначалося, що правильність вимог, зазначених у виконавчому написі, може бути оскаржена боржником лише в позовному порядку. При безпідставності цих вимог суд скасовує виконавчий напис і відмовляє в їх задоволенні, а у разі часткової їх обґрунтованості постановляє рішення про скасування виконавчого напису і стягнення з боржника на користь кредитора дійсної суми боргу. У цих випадках справа розглядається в позовному провадженні, позивачем в якому є кредитор, а відповідачем — боржник.

Натомість судова практика і сьогодні налічує безліч випадків, коли подібні позови подаються не до кредитора, а до нотаріуса. Наприклад, нотаріус був визначений як співвідповідач у справах про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню, розглянутих: 13 квітня 2012 р. Червонозаводським районним судом м. Харкова за позовом Особа 1 до ПАТ «Перший Український Міжнародний банк» та приватного нотаріуса Харківського міського нотаріального округу Особа 2 (рішення про задоволення позову)³; 11 травня 2012 р. Володарсько-Волинським районним судом Житомирської області за позовом Особа 1 до публічного акціонерного товариства «ОТП Банк», приватного нотаріуса Житомирського міського нотаріального округу ОСОБА_2, товариства з обмеженою відповідальністю «ОТП Факторинг Україна» (рішення про задоволення позову)⁴; 12 червня 2014 р. Солом'янським районним судом м. Києва за позовом Особа 1 до Товариства з обмеженою відповідальністю «Кредитні ініціативи», приватного нотаріуса Київського міського нотаріального округу Особа 2 (рішення про задоволення позову)⁵; 20 грудня 2013р. Новозаводським районним судом м. Чернігова за позовом Особа 1 до приватного нотаріуса Київського міського нотаріального округу Особа

2 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34622008>

3 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24107873>

4 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24659105>

5 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39423511>

Захист прав нотаріуса

3, товариства с обмеженою відповідальністю «Кредитні ініціативи» (рішення про відмову у задоволенні позову)⁶ та багатьох інших подібних справах.

На жаль, постановляючи рішення у справі, суди завжди виходили тільки з того, чи обгрунтованою є вимога про стягнення заборгованості та чи не було порушено порядку видачі виконавчого напису нотаріусом, але жодного разу не зазначили, що нотаріус у таких справах є неналежним відповідачем, і саме тому позов до нього не підлягає задоволенню навіть за умови наявності підстав для задоволення позову до інших співвідповідачів-кредиторів, оскільки нотаріус не є суб'єктом спірних матеріальних правовідносин, що зумовили можливість вчинення виконавчого напису і є предметом судового розгляду у вказаному випадку.

Позов до нотаріуса може бути поданий тільки кредитором у випадку необхідності оскарження незаконності відмови у вчиненні виконавчого напису, але у такому разі це буде інша справа, що все одно не міститиме спору про право цивільне. *Наприклад, такою справою є цивільна справа, розглянута 2 грудня 2013 р. Шевченківським районним судом м. Києва за позовом Особа 1 до приватного нотаріуса Київського міського нотаріального округу Особа 2, третя особа — Особа 3 про визнання незаконною відмови нотаріуса у вчиненні виконавчого напису та зобов'язання вчинити певні дії. Обгрутовуючи свій позов, позивачка зазначала, що з метою добровільного врегулювання питання утримання дітей, що залишилися проживати із нею після розірвання шлюбу, між нею та колишнім чоловіком було укладено нотаріально посвідчений договір про сплату аліментів. У грудні 2012 р. вона звернулася до нотаріуса із заявою про вчинення виконавчого напису у зв'язку із невиконанням боржником своїх зобов'язань. Однак нотаріус жодної відповіді на її заяву не надала, виконавчого напису не вчинила.*

Дослідивши матеріали справи, суд задовольнив позов в частині зобов'язання нотаріуса вчинити виконавчий напис, а у частині визнання відмови незаконною — відмовив через те, що позивачка не надала суду постанови про відмову у вчиненні нотаріальної дії⁷.

Отже, нотаріус не може бути відповідачем у тих судових справах, в яких позивач оспорує достовірність засвідченого факту, права і обов'язки, оснований на вчиненій нотаріальній дії, чи правильність документів, необхідних для вчинення нотаріальної дії, або коли іншими особами оскаржуються права і обов'язки, набуття яких пов'язане із вчиненням нотаріальних дій. Якщо ж нотаріуса все таки було визначено відповідачем у позові, то в межах судового розгляду справи він має заперечувати проти позову, спростовуючи не тільки факти порушення ним закону під час вчинення нотаріальної дії, а й саму можливість задоволення позову до нотаріуса через те, що він не є суб'єктом спірних матеріальних правовідносин.

У літературі було сформульовано й іншу пропозицію варіанта поведінки нотаріуса, відповідно до якої нотаріус має право заявити про заміну його як неналежного відповідача [2, с. 2]. Зазначена пропозиція обгрунтовується твердженнями, що ініціатором заміни може бути не лише позивач, а й відповідач, і суд, та інші особи, які беруть участь у справі. Чинна редакція ст. 33 Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПК), на думку авторів, не передбачає необхідності отримання згоди ані позивача, ані відповідача на заміну неналежного відповідача. Отже, така заміна відбувається на підставі ухвали суду за ініціативою суду, позивача, відповідача або інших осіб, які беруть участь у справі [2, с. 2; 3, с. 56].

Із наведеними пропозиціями та твердженнями не можна погодитись, оскільки вони суперечать чинному законодавству та ігнорують приписи ст. 33 ЦПК, відповідно до яких неодмінною підставою заміни неналежного відповідача є клопотання позивача. Питання заміни неналежного відповідача висвітлювалося у листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 16.05.2013 № 24-753/0/4-13 «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування», де зазначено: «Помилковою є практика тих судів, які в порушення засад диспозитивності цивільного судочинства (ст. 11 ЦПК) залишають без руху позовні заяви, у яких, на думку суду, неправильно визначено відповідача (наприклад, виконком місцевої ради, нотаріальна контора, бюро технічної інвентаризації (БТІ), територіальні органи Міністерства юстиції України), і надають додатковий строк позивачеві для усунення недоліків.

6 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36236584>

7 <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37069466>

Захист прав нотаріуса

У разі пред'явлення позову до неналежного відповідача суд за клопотанням позивача, не припиняючи розгляду справи, замінює первісного відповідача належним відповідачем, якщо позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом, або залучає до участі у справі іншу особу як співвідповідача (ст. 33 ЦПК). Якщо позивач не заявляє клопотання про заміну неналежного відповідача, суд повинен відмовляти у задоволенні позову».

Безумовно, протилежне вирішення питання суттєво порушувало б правила диспозитивності цивільного судочинства, адже саме позивач відповідно до змісту цього принципу визначає відповідача, і йому не байдуже, хто буде відповідати за сформульованими ним вимогами. Отже, навіть якщо нотаріус і заявить клопотання про заміну його на належного відповідача (якого у деяких випадках нотаріусу визначити може бути складно або неможливо), то суд відповідно до ч. 1 ст. 33 ЦПК має йому у задоволенні цього клопотання відмовити. Саме тому нотаріус має не звертатися із клопотанням замість позивача, а реалізовувати належне йому як відповідачу право на судовий захист у формі заперечень проти позову.

Вчинювати такі дії нотаріус як відповідач має починати одразу ж після відкриття провадження у цивільній справі, адже відповідно до п. 5 ч. 5 ст. 122 ЦПК в ухвалі про відкриття провадження у справі зазначається пропозиція відповідачу подати в зазначений строк письмові заперечення проти позову та посилання на докази, якими вони обґрунтовуються. Одночасно з копією ухвали про відкриття провадження у справі відповідачу надсилається копія позовної заяви з копіями доданих до неї документів.

Після одержання копій ухвали про відкриття провадження у справі і позовної заяви відповідач має право подати суду письмове заперечення проти позову із зазначенням доказів, що підтверджують його заперечення. Відповідно до ч. 2 ст. 128 ЦПК відповідач може заперечувати проти позову, посилаючись на незаконність вимог позивача, їх необґрунтованість, відсутність у позивача права на звернення до суду або наявність перешкод для відкриття провадження у справі. Заперечення проти позову можуть стосуватися всіх заявлених вимог чи їх певної частини або обсягу. У цьому випадку йдеться про матеріально-правові заперечення відповідача, зміст яких полягатиме у необґрунтованості вимог позивача саме стосовно відповідача-нотаріуса, тому що підстави для задоволення позову до іншого співвідповідача або співвідповідачів насправді можуть бути наявними.

Визначену у запереченнях проти позову позицію нотаріус має відстоювати і під час попереднього судового засідання (якщо воно проводиться під час провадження у справі до судового розгляду), і під час судового засідання, наполягаючи на тому, щоб у резолютивній частині судового рішення було зазначено про відмову у позові до нотаріуса навіть у випадку задоволення позову до інших відповідачів. Зазначені міркування можуть стати і підставами для подання апеляційної, касаційної скарги у випадку, якщо нотаріус не згодний зі змістом постановленого у справі рішення.

Наведене вище зовсім не означає, що нотаріус взагалі не має брати участі у розглядуваних справах. Правильні варіанти визначення процесуального становища нотаріуса у справах про визнання недійсними нотаріально посвідчених правочинів, виконавчих написів або скасування нотаріальних свідоцтв про право власності полягають у такому: нотаріус може бути або свідком, або третьою особою, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, оскільки, як ми вже встановили, матеріально-правової заінтересованості у предметі спору, яким є спірні матеріальні правовідносини, нотаріус не має. При цьому слід виходити зі складу фактів, що становлять предмет доказування у тій чи іншій справі.

Підставами визнання нотаріально посвідченого правочину недійсним, а отже, і нотаріального акта незаконним, можуть бути обставини двох груп.

До першої групи належать обставини матеріально-правового характеру, передбачені у Цивільному кодексі (далі — ЦК), і, як правило, не пов'язані із діяльністю нотаріуса: наприклад, помилка (ст. 229 ЦК), такий стан дієздатної особи, коли вона не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними (ст. 225), обман (ст. 230), насильство (ст. 231 ЦК), зловмисна домовленість представника однієї сторони з другою стороною (ст. 232 ЦК), фіктивність правочину (ст. 234 ЦК) тощо.

До другої групи відносяться обставини, що виникають внаслідок незаконних чи недбалих дій нотаріуса і є наслідком порушення процесуального порядку вчинення тієї чи іншої нотаріальної дії: нез'ясування питання про дієздатність особи, про згоду співвласників на відчуження майна, що перебуває у спільній власності, незабезпечення права переважної покупки для співвласників, недотримання вимог до документів, інші порушення норм законодавства, що являють собою загальні та спеціальні правила вчинення нотаріальних дій.

Захист прав нотаріуса

Якщо нотаріальний акт визнається незаконним на підставах першої групи, це здебільшого не тягне за собою для нотаріуса жодних правових наслідків. Отже, у таких справах він заінтересованості не має взагалі і тому в разі необхідності може брати участь у них тільки як свідок. Якщо ж підставами скасування правової сили нотаріального акта стануть обставини другої групи, то у таких випадках завжди є потенційна можливість пред'явлення до нотаріуса позову про відшкодування шкоди, заподіяної його незаконними або недбалими діями. Це свідчить про заінтересованість нотаріуса у розгляді первісного позову і наявність підстав для його участі як третьої особи, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору.

Розглянемо обидва вищенаведені випадки участі нотаріуса у справах про визнання недійсними правочинів, виконавчих написів, нотаріальних свідоцтв, де предмет судової діяльності становить спір про право цивільне.

Судова практика свідчить, що досить часто у таких справах нотаріуси неправильно залучаються до участі у справі як третя особа, попри відсутність підстав для цього.

Наприклад, 11 жовтня 2013 р. Кам'янець-Подільський міськрайонний суд Хмельницької області розглянув справу за позовом Особа 1 до Особа 2, Особа 3 за участю в якості третіх осіб Особа 4, приватного нотаріуса Особа 5 і приватного нотаріуса Особа 6 про визнання недійсними договорів купівлі-продажу квартири, посвідчених відповідно 6 березня 2010 р. — приватним нотаріусом Особа 5 та 1 квітня 2013 р. — приватним нотаріусом Особа 6.

У судовому засіданні представник позивача в обґрунтування позову пояснила, що син позивачки пошкодив чужий автомобіль. У зв'язку із необхідністю повернення коштів син позичив гроші в сумі 60 000 гривень в Особа 2, який хотів мати гарантію повернення коштів, і тому було укладено договір купівлі-продажу квартири, що належала позивачці. Отже, договір купівлі-продажу, посвідчений приватним нотаріусом Особа 5, було укладено на вкрай невигідних умовах у зв'язку зі збігом тяжких обставин. Особа 4 (син позивачки) не повідомляв нотаріуса про укладання договору під впливом тяжких обставин, бо Особа 2 без укладання договору купівлі-продажу не давав коштів, а нотаріус не посвідчив би угоди. Пізніше Особа 2 продав спірну квартиру Особа 3, і цей договір був посвідчений нотаріусом Особа 6.

Заслухавши сторін, вивчивши матеріали справи в повному обсязі, суд дійшов висновку про те, що позов не підлягає задоволенню. При цьому суд взяв до уваги, що з п. 15 Договору купівлі-продажу квартири від 6 березня 2010 р. вбачається, що нотаріусом роз'яснювались сторонам правові наслідки зниження вартості відчужуваного майна⁸.

У цій справі підстави для притягнення нотаріусів як третіх осіб були відсутні, адже підстави позову, сформульовані позивачем, не передбачали можливості встановлення фактів порушення нотаріусами процесуального порядку вчинення нотаріальних дій, а тому рішення у справі не могло вплинути на їх права або обов'язки щодо однієї зі сторін. Отже, нотаріуси у цьому випадку не мали процесуальної заінтересованості та могли брати участь у судовому процесі тільки як свідки і тільки за умови, що суд визнає це за необхідне.

Так само в іншій судовій справі, розглянутій 19 травня 2014 р. Тетіївським районним судом Київської області за позовом Особа 1 в інтересах Особа 4, Особа 5, Особа 6, Особа 7 до Особа 8, Особа 2 про визнання недійсним договору купівлі-продажу квартири, безпідставно було залучено приватного нотаріуса як третю особу⁹. Позивач обґрунтовував позовні вимоги тим, що відповідачі не виконали умов договору та не оплатили вартості квартири в сумі 282 900 гривень. Як бачимо, підстави позову унеможливають обґрунтування наявності у нотаріуса процесуальної заінтересованості до участі у цій справі, більше того, у предметі доказування навіть не існує фактів, про які нотаріус міг би свідчити як свідок.

У деяких випадках нотаріус взагалі не може бути залучений до участі у справі, і вирішення питання про це є можливим навіть виходячи тільки з предмета позову, тобто характеру вимоги, з якою звертається позивач. Наприклад, немає сенсу обговорювати підстави позову і, відповідно, участь нотаріуса як третьої особи у справі за вимогою про усунення від права на спадкування, оскільки відсутність матеріально-правового зв'язку між нотаріусом та сторонами такого спору є очевидною навіть без аналізу фактів, що складають підставу цього позову. З подібних міркувань не

⁸ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34075094>

⁹ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39066864>

Захист прав нотаріуса

слід притягувати нотаріуса як третю особу і у справах про надання додаткового строку для прийняття спадщини, перерозподіл спадщини, встановлення факту проживання однією сім'єю чи факту родинних відносин. У літературі справедливо зазначалося, що неправильно притягувати нотаріуса до участі у цих справах тільки через те, що «йому в подальшому видавати свідоцтво про право на спадщину» [4, с. 35]. Справді, визначальною підставою участі нотаріуса у справі як третьою особою, яка не заявляє вимог щодо предмета спору, є можливий вплив рішення у справі між первісними сторонами на його права або обов'язки. У випадку коли такого зв'язку немає, нотаріуса не слід притягувати до участі у справі.

Вивчення практики показує, що переважна кількість судових справ, пов'язаних із нотаріальною діяльністю, є наслідком помилок, яких припустилися не нотаріуси, а інші органи чи посадові особи. Нотаріальні акти у таких справах є юридичними фактами, що продовжують розвиток певного фактичного складу. Наприклад, у судах нерідко оскаржуються нотаріально посвідчені договори купівлі-продажу нерухомості, засновані на незаконно проведеній приватизації житлових приміщень (скажімо, без участі неповнолітніх осіб, без участі осіб, що зберігають право тимчасового проживання). Оскільки у повноваження нотаріуса не входить оцінка правомірності дій органів, що передають житлові приміщення у власність громадян, то при притягненні нотаріуса до участі у таких спорах слід заявляти клопотання про виключення нотаріуса з числа осіб, що беруть участь у справі, і його можливу участь у справі тільки як свідка.

Показання свідка у цивільному процесі — це один із засобів доказування, що утворюється повідомленням свідка про відомі йому обставини, які мають значення для справи. До свідка можуть бути застосовані заходи процесуального примусу, такі як попередження і видалення із залу судового засідання (ст. 92 ЦПК), привід (ст. 94 ЦПК).

Залучення нотаріуса до участі у справі як свідка відповідно до правил змагальності у цивільному процесі є можливим лише у разі виявлення ініціативи осіб, які беруть участь у справі. У заяві про виклик свідка зазначаються його ім'я, місце проживання (перебування) або місце роботи, обставини, які він може підтвердити. Заява про виклик свідка має бути подана до або під час попереднього судового засідання, а якщо попереднє судове засідання у справі не проводиться, — до початку розгляду справи по суті.

У спеціальній літературі неодноразово обговорювалися процесуальні аспекти участі нотаріуса у цивільних справах в якості свідка [5, с. 87; 6, с. 30; 7, с. 29], і у цьому зв'язку наголошувалася обов'язковість дотримання нотаріальної таємниці.

Справді, дискусійність питання можливості нотаріуса давати свідчення у цивільній справі зумовлена двома обставинами: по-перше, необхідністю дотримання положень ст. 8 Закону «Про нотаріат» і п. 2 ч. 1 ст. 51 ЦПК, та, по-друге, тим, що нотаріус може бути допитаний як свідок і у тому випадку, коли бере участь у справі як відповідач або третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, тобто має власну процесуальну заінтересованість у справі (ст. 184 ЦПК).

Відповідно до ст. 51 ЦПК не підлягають допиту як свідки особи, які за законом зобов'язані зберігати у таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з їхнім службовим чи професійним становищем, — про такі відомості. Стаття 8 Закону «Про нотаріат» визначає, що нотаріус не має права давати свідчення в якості свідка щодо відомостей, які становлять нотаріальну таємницю, крім випадків, коли цього вимагають особи, за дорученням яких або щодо яких вчинялись нотаріальні дії. Аналіз наведених положень законодавства приводить деяких авторів до спірних висновків про те, що свідком нотаріус може бути лише у випадках, не пов'язаних із виконанням професійних функцій [8, с. 87] або про те, що він має право дати показання як свідок лише за наявності згоди всіх відповідних осіб (наприклад, у разі посвідчення правочину — усіма суб'єктами такого правочину) [2, с. 4]. Погодитися з наведеними твердженнями не можна з таких міркувань.

Відповідно до ч. 1 ст. 8 Закону «Про нотаріат» нотаріальна таємниця — це сукупність відомостей, отриманих під час вчинення нотаріальної дії або звернення до нотаріуса заінтересованої особи, в тому числі про особу, її майно, особисті майнові та не майнові права і обов'язки тощо. Нотаріальна таємниця не є нічим не обмеженою, безумовною та категоричною заборонаю розголошувати таку інформацію, і виключення з правил необхідності її дотримання складає сфера судової діяльності. Відповідно до ч. 6 ст. 8 Закону «Про нотаріат» довідки про вчинені нотаріальні дії та інші документи надаються нотаріусом протягом десяти робочих днів на обґрунтовану письмову вимогу суду, прокуратури, органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування у зв'язку із кримінальним провадженням, цивільними, господарськими,

Захист прав нотаріуса

адміністративними справами, справами про адміністративні правопорушення, що знаходяться в провадженні цих органів, з обов'язковим зазначенням номера справи та прикладенням гербової печатки відповідного органу.

Наведені положення Закону означають, що обставини нотаріального посвідчення чи засвідчення, пов'язані з виконанням нотаріусом загальних та спеціальних правил вчинення нотаріальних дій, не можуть становити нотаріальну таємницю у випадку існування судового спору, адже заінтересовані особи, складаючи позовну заяву або заперечуючи проти позову, вже самостійно розголошують таку інформацію, що звільняє нотаріуса від необхідності дотримуватися нотаріальної таємниці.

Нотаріальну таємницю складають такі отримані нотаріусом від заінтересованих осіб відомості, що не пов'язані із реалізацією їхнього обов'язку довести обставини нотаріальної справи. Наприклад, у випадку оспорювання нотаріально посвідченого правочину факт права власності на майно, що відчужувалося, факт укладення правочину, відомості про осіб — учасників такого правочину тощо вже не є нотаріальною таємницею. При цьому нею залишається інформація про стосунки зазначених осіб, мотиви їх вчинків, склад їх іншого майна тощо.

Залучення нотаріуса як свідка, як вже зазначалося, можливе лише з ініціативи будь-кого з осіб, що беруть участь у справі, і якщо суд таке клопотання задовольнив, немає необхідності запитувати згоди усіх інших учасників спірної нотаріальної дії, адже очевидно, що їх матеріальні та процесуальні інтереси у справі протилежні. Обумовлення можливості нотаріуса свідчити згодою усіх осіб зводить нанівець значення нотаріату як інституту, що забезпечує систему правових гарантій належної реалізації цивільних прав.

Не можна позбавляти нотаріуса можливості свідчити про обставини укладення та дотримання порядку посвідчення того чи іншого договору, якщо цього потребують інтереси хоча б одного з учасників нотаріальної дії, адже у такому випадку взагалі втрачається юридичний сенс обов'язковості нотаріального посвідчення, унеможливується реалізація функцій та завдань нотаріальної діяльності щодо забезпечення законності дій учасників цивільного обороту. Ніхто, крім нотаріуса (за винятком випадків участі свідків у нотаріальній справі), не зможе довести правомірності його власних дій або дій інших суб'єктів під час вчинення нотаріальної дії.

Виходячи з наведених міркувань, можна відповісти і на інше питання, сформульоване авторами у спеціальній літературі: яким чином має бути зафіксована згода на допит нотаріуса як свідка [2, с. 5]? Відповідь є очевидною і ґрунтується на загальних правилах фіксування цивільного процесу, передбачених ЦПК. Згода нотаріуса не має фіксуватися жодним чином, адже фіксується не згода, а відмова нотаріуса давати свідчення у журналі судового засідання та за допомогою звукозаписувального технічного засобу. Окремий процесуальний документ судом з цього приводу постановлюватися не має.

У тому ж разі, коли нотаріус бере участь у справі як відповідач або третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, він є особою, що бере участь у справі (ст. 26 ЦПК), а значить, має власний процесуальний інтерес, що зумовлює наділення його відповідними процесуальними правами. З цього випливає, що не можна позбавляти нотаріуса, як і будь-кого іншого із заінтересованих осіб, можливості реалізовувати належне йому право на судовий захист, та, зокрема, право бути допитаним у якості свідка з тим, щоб утворити у справі необхідний засіб доказування.

У випадках, коли позивач як підстави скасування правової сили нотаріального акту зазначає обставини, що свідчать про порушення процесуального порядку вчинення нотаріальних дій, завжди є потенційна можливість пред'явлення в подальшому до нотаріуса позову про відшкодування шкоди, заподіяної його незаконними або недбалими діями. Це свідчить про заінтересованість нотаріуса у розгляді первісного позову і наявність підстав для його участі як третьої особи, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору.

Наприклад, 30 листопада 2012 р. Бердичівський міськрайонний суд Житомирської області розглянув справу за позовом Особа 1 до Особа 2 про визнання заповіту подружжя недійсним за участю в якості третьої особи, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, приватного нотаріуса Особа 3.

В обґрунтування позову позивачка посилалася на наступне. 15 грудня 2004 р. приватним нотаріусом Бердичівського міського нотаріального округу Особа 3 було посвідчено заповіт подружжя від імені Особа 1 та Особа 4, за змістом якого вони заповіли належну їм квартиру своїй правнучці Особа 2. Позивачка стверджувала, що 15 грудня 2004 р. її невістка без її відома та без

Захист прав нотаріуса

відома її чоловіка викликала додому приватного нотаріуса Особа 3 з метою складення заповіту, оскільки її чоловік був тяжко хворий. Заповіт нотаріус писав сам, жодних розпоряджень щодо складання даного заповіту ні вона, ні її чоловік не надавали. При цьому нотаріусом не було роз'яснено жодних наслідків складання цього заповіту, заповідачі заповіт не читали, і не читав його нотаріус вголос перед підписанням. Не знаючи про можливі правові наслідки, подружжя не могло повною мірою усвідомлювати правову природу вчинюваного правочину та належним чином висловити своє волевиявлення. Крім того, у заповіті відсутні відомості про посвідчення заповіту поза межами робочого місця нотаріуса, хоча посвідчувався він за місцем проживання подружжя. У зв'язку з цим позивачка вважала, що заповіт має бути визнаний недійсним внаслідок допущених нотаріусом порушень закону при його складанні.

Третя особа приватний нотаріус у судові засідання не з'явився, подав заяву про розгляд справи за його відсутності.

Суд, вислухавши доводи сторін та проаналізувавши докази у справі, вирішив, що позов підлягає задоволенню і визнав заповіт недійсним з наступних підстав. Судом встановлено, що на оскаржуваному заповіті відсутні будь-які відмітки про посвідчення заповіту поза межами робочого місця нотаріуса. Нотаріус прибув до місця вчинення нотаріальної дії із текстом заповіту, викладеним на бланку за допомогою технічного засобу. Однак жодних заяв до нотаріуса щодо складання та посвідчення вказаного заповіту подружжя не подавало, з проханням викликати нотаріуса до інших осіб не зверталось. У тексті оспорюваного заповіту є відмітка про те, що заповіт прочитано заповідачами вголос, однак це відображено не перед підписами заповідачів, а після них. Як стверджує сама позивачка, вона та її чоловік заповіт вголос не читали. Крім цього, у заповіті є запис, що нотаріусом роз'яснено заповідачам зміст ст. 1243 ЦК, однак в заповіті не зазначено, в чому саме полягає зміст цієї норми. Суд взяв до уваги доводи позивачки, що нотаріус не роз'яснював їй наслідки складання такого заповіту, а саме, що заповіт може бути скасований лише за спільною заявою заповідачів лише за життя їх обох. Крім зазначеного, при посвідченні заповіту були присутні інші особи. Таким чином, подружжя не могло повною мірою усвідомлювати значення вчинюваного правочину та належним чином висловити свою волю, що суперечить положенню ч. 2 ст. 203 ЦК.

За таких обставин суд визнав, що подружжю не було належним чином роз'яснено прав та обов'язків, які виникають та мають істотне значення у разі укладення заповіту подружжям і заповіт складено з порушенням пп. 11, 36, 157 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (що була чинною на час розгляду справи)¹⁰.

Як бачимо, підставами позову у цьому випадку є факти порушення нотаріусом процесуального порядку вчинення такої нотаріальної дії як посвідчення заповіту подружжя. Встановлення таких фактів і фіксування їх наявності у судовому рішенні дає заінтересованим особам можливість в подальшому, в іншому судовому процесі звернутися до нотаріуса з позовом про відшкодування шкоди, заподіяної його незаконними діями на підставі ст. 27 Закону «Про нотаріат». А відповідно до ст. 35 ЦПК треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача до ухвалення судом рішення, якщо рішення в справі може вплинути на їх права або обов'язки щодо однієї зі сторін, тобто у цьому разі підстави для залучення нотаріуса до участі у справі наявні.

Але саме у зв'язку із цією справою (як, на жаль, і багатьма іншими) хотілося б особливо наголосити на недоцільність ігнорування судових процесів, до участі в яких притягується нотаріус як третя особа, адже за старовинним французьким прислів'ям «відсутній завжди не правий». Не з'явившись у судові засідання, нотаріус знехтував можливостями реалізації права на судовий захист, недооцінивши їх. Поряд із цим можна сміливо завбачити, що особиста участь нотаріуса або його довірчого представника у цій справі цілком могла б вплинути на кінцевий результат розгляду справи і забезпечити постановлення рішення протилежного змісту, адже нотаріус так само мав можливість користуватися всіма процесуальними правами, що належать третій особі, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, як особі, що бере участь у справі (ст. 27 ЦПК), зокрема, знайомитися з матеріалами справи, подавати докази, брати участь у дослідженні доказів, задавати питання іншим особам, які беруть участь у справі, заявляти клопотання та відводи, давати усні та письмові пояснення судові, подавати свої доводи, міркування

¹⁰ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/28395036>

Захист прав нотаріуса

щодо питань, які виникають під час судового розгляду, і заперечення проти клопотань, доводів і міркувань інших осіб, оскаржувати рішення і ухвали суду тощо. Будучи притягненим до участі у справі як свідок, нотаріус таких повноважень не матиме попри те, що рішення у справі може вплинути на його права або обов'язки.

Так, у цивільній справі, розглянутій 17 лютого 2012 р. Новоселицьким районним судом Чернівецької області за позовом Особа 2 до Особа 3, про визнання недійсним договору дарування нотаріус був залучений як свідок, попри те, що позивачка обґрунтовувала свій позов тим, що під час посвідчення спірного договору припустилася помилки внаслідок свого похилого віку та малописьменності, бо насправді вважала, що відбувається оформлення її права власності на спадкове майно.

Постановляючи рішення про відмову у задоволенні позову, суд на підставі дослідження показань свідка — приватного нотаріуса Особа 5 та змісту посвідченого ним договору дарування як письмового доказу встановив наступні факти: при посвідченні договору дарування позивача було проінформовано про його зміст та правові наслідки підписання, а саме перехід права власності на спірне господарство до відповідача. У мотивувальній частині рішення містяться висновки про те, що нотаріусом при посвідченні договору було додержано всіх норм та умов, встановлених Законом України «Про нотаріат» та Інструкції «Про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» (чинної на час вчинення нотаріальної дії), а саме: встановлено особу громадян, що звернулися за вчиненням даної нотаріальної дії; витребувано правовстановлюючий документ на майно; перевірено відсутність заборони відчуження майна. Для з'ясування волі сторін нотаріус провадила з позивачем бесіду, роз'яснюючи сторонам договору вимоги законодавства щодо змісту та правових наслідків правочину, що ними укладався. З проектом договору сторони ознайомилися в присутності нотаріуса, прочитавши його особисто. Договір дарування укладений в письмовій формі та підписаний сторонами у присутності нотаріуса, і на момент його посвідчення наміри дарувальника повністю відповідали її волі¹¹.

Як бачимо, підстави позову та предмет доказування у цій справі становили факти законності дій нотаріуса під час нотаріального посвідчення договору, що свідчить про наявність у нотаріуса процесуальної заінтересованості у результаті розгляду справи. А якщо припустити, що рішення суду могло бути і протилежним за змістом, то у такому випадку, будучи свідком у справі, нотаріус не мав би можливості навіть оскаржувати його в апеляційному чи касаційному порядку. Отже, у наведеній справі нотаріус мав би посідати процесуальне становище третьої особи, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, а не свідка.

Залучення нотаріуса до участі у справі як третьої особи, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, зумовлює наділення його певним правовим статусом і надає можливість власними діями внаслідок реалізації належних йому процесуальних прав відстоювати свою правову позицію та впливати як на зміст рішення суду, так і на рух справи, зокрема, оскаржувати незаконні судові рішення в апеляційному та касаційному порядку. І навпаки, непритягнення нотаріуса до участі у справі позбавляє його можливості вчасно реагувати на зміст судового рішення, де можуть бути викладені факти, які в подальшому стануть підставою притягнення нотаріуса до професійної відповідальності або подання до нотаріуса позову про відшкодування шкоди, заподіяної його незаконними діями. Розглянемо приклади наведених ситуацій.

Так, 4 червня 2014 р. колегія суддів судової палати в цивільних справах апеляційного суду Миколаївської області розглянула цивільну справу за апеляційною скаргою Особа 4 та Особа 6, до якої доєдналася нотаріус Особа 5, на рішення Ленінського районного суду м. Миколаєва від 15 квітня 2014 р. у справі за позовом Особа 4 та Особа 6 до Особа 7 про визнання права власності на частку в порядку спадкування за заповітом та за зустрічним позовом Особа 7 до Особа 4 та Особа 6 про визнання заповіту недійсним.

Перевіряючи законність та обґрунтованість рішення в межах оскарження, колегія суддів прийшла до висновку, що апеляційна скарга підлягає задоволенню з наступних підстав.

Вирішуючи спір, суд виходив з того, що нотаріус вчинила нотаріальну дію за межами свого нотаріального округу та за відсутності заповідача. Але з такими висновками суду погодитися неможливо, оскільки вони не відповідають вимогам закону та суперечать дійсним обставинам

¹¹ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26981391>

Захист прав нотаріуса

справи. З матеріалів справи вбачається, що робоче місце приватного нотаріуса Особа 5 розташоване на території Миколаєва, який є адміністративно-територіальним центром Жовтневого району. Посвідчення заповіту здійснювалося нотаріусом у м. Миколаєві на робочому місці у присутності заповідачки та свідків Особа 9 та Особа 10. Твердження відповідача про вчинення правочину за відсутності заповідача належними доказами не підтверджені, в той час як присутність заповідачки та свідків, що підписали заповіт на робочому місці нотаріуса, підтверджується змістом заповіту та підписами свідків. Аналіз наведених обставин, встановлених з урахуванням достовірних доказів, дає підстави для висновку про те, що нотаріальна дія, а саме посвідчення заповіту у присутності особи, яка особисто прибула до робочого місця нотаріуса для здійснення спадкового розпорядження, вчинена приватним нотаріусом у межах свого нотаріального округу у відповідності до вимог закону без порушення положень ч. 1 ст. 1257 ЦК України щодо форми та посвідчення¹².

У цьому випадку нотаріус як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, скористався належним йому процесуальним правом на приєднання до апеляційної скарги, передбаченим ст. 299 ЦПК. Результатом реалізації цього повноваження стало скасування рішення суду першої інстанції як незаконного та необґрунтованого і ухвалення нового рішення апеляційним судом, яким у позові про визнання заповіту недійсним було відмовлено. Крім того, мотивувальна частина рішення апеляційного суду містить такі висновки, що унеможливають в подальшому пред'явлення до нотаріуса будь-яких правових претензій щодо порушення ним процесуального порядку вчинення спірної нотаріальної дії та відшкодування шкоди, заподіяної його діями.

В іншому випадку непритягнення нотаріуса до участі у справі позбавило його можливості реалізувати своє право на судовий захист та вплинути на зміст судового рішення. 10 вересня 2013 р. Заліщицький районний суд Тернопільської області розглянув цивільну справу за позовом Особа 2 до Особа 3 про визнання договору дарування недійсним і поновлення права власності на будинок. В обґрунтування своїх вимог позивачка зазначала, що у червні 2013 р. вона дізналася, що власником належного їй будинку згідно договору дарування від 24 листопада 2008 р., посвідченого приватним нотаріусом Заліщицького районного нотаріального округу, стала її дочка Особа 3. Позивач ніколи не мала на меті здійснювати відчуження свого нерухомого майна, оскільки є особою похилого віку, проживає самотньо і не має іншого житла. У 2008 р. вона разом з відповідачем відвідала приватного нотаріуса, де на ім'я відповідача склала заповіт на все належне їй майно. У нотаріуса вона підписувала декілька документів, однак не висловлювала бажання оформлювати будь-який договір дарування належного їй будинку, у тому числі і договору дарування на ім'я відповідача, тому їй невідомо, яким чином вона підписала договір дарування.

Заслухавши пояснення представника позивача, дослідивши матеріали справи, суд вирішив позов задовольнити і визнав договір дарування недійсним. Навіть не маючи на меті перевірити дотримання нотаріусом вимог закону при посвідченні цього договору, суд в обґрунтування свого рішення зазначив, що укладаючи договір дарування квартири, позивачка позбавила себе права на житло, так як іншого житла у неї немає, а приватний нотаріус Особа 4 дану обставину не перевірів. У зв'язку з цим суд виснував, що позивач діяла під впливом помилки, і взяв до уваги її пояснення, що, підписуючи договір дарування, вона мала на увазі заповіт¹³.

Як бачимо, у наведеній справі через неправильне визначення предмета доказування не було встановлено жодного факту, що має юридичне значення. Чинним законодавством не передбачено обов'язку нотаріуса при посвідченні договору дарування перевіряти факт наявності у дарувальника іншого майна, але цю обставину суд проігнорував, зокрема, і з тієї причини, що нотаріус не брав участі у розгляді справи як третя особа. Крім того, у мотивувальній частині цього рішення міститься констатація факту незаконності дій нотаріуса, що в подальшому може слугувати підґрунтям для пред'явлення до нього позову про відшкодування шкоди, заподіяної його незаконними діями, а оскаржити це рішення нотаріус права не має, так само як не мав можливості вплинути на його зміст.

Далі буде

¹² <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39142339>

¹³ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36051629>