

якщо вона впливає на їх права та обов'язки.

Також пропонуємо доповнити ст. 292 частиною третьою наступного змісту:

*«3. Ухвала є такою, що стосується прав та обов'язків особи, яка не бере участь у справі, якщо в ній розглянуто й вирішено питання щодо правовідносин, учасником яких є така особа, або містить рішення про права та обов'язки цієї особи у відповідних правовідносинах.»*

Положення «В апеляційній скарзі, поданій особою, яка не бере участь у справі, повинно бути зазначено обставини, які б підтверджували яким чином оскаржувана на ухвала стосується її прав та обов'язків, а також докази, що підтверджують такі обставини» вбачається доцільним викласти в пункті 9, яким доповнити ч. 2 ст. 295 ЦПК.

1. Трач О.М. Порядок розгляду справ судом апеляційної інстанції в цивільному процесі України: дис... канд. юрид. наук / Трач О.М. – Л., 2009. – С.10. 2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV: за станом 06 лист. 2012 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> 3. Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 № 3674-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3674-17> 4. Борисова Е.А. Апеляция в гражданском (арбитражном) процессе / Борисова Е.А.– М.: Городец, 2000. – С. 70-72. 5. Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 12 від 24.10.2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0012700-08> 6. Про доступ до судових рішень: Закон від 22.12.2005 № 3262 IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3262-15>

УДК 347.961.4

С.М. ПЕТРОВА

## УЧАСТЬ НОТАРІУСІВ В ПРОЦЕСІ ДОКАЗУВАННЯ В ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

Розглянуто особливості доказування у цивільних справах за участю нотаріуса. Визначено порядок витребування нотаріальної справи. Досліджено питання предмета доказування у цивільному процесі за участі нотаріуса та порядок витребування нотаріальної справи судом. Розглянуто на прикладі засобів доказування, характерних для справ, що розглядають за участю нотаріусів, ознаки належності, допустимості, достовірності та достатності нотаріально посвідчених документів, нотаріальної справи.

**Ключові слова:** нотаріус, доказування, доказ, нотаріальна справа, допустимість, достовірність.

**Петрова С.Н. Участие нотариусов в процессе доказывания в гражданских делах**

Рассмотрены особенности доказывания по гражданским делам с участием нотариуса. Определен порядок истребования нотариального дела. Исследованы вопросы предмета доказывания в гражданском процессе с участием нотариуса и порядок истребования

---

© ПЕТРОВА Світлана Миколаївна – аспірант Хмельницького університету управління та права

ння нотаріального дела судом. Рассмотрен на примере средств доказывания, характерных для дел, которые рассматриваются с участием нотариусов, признаки допустимости, достоверности и достаточности нотариально удостоверенных документов, нотариальной дела.

**Ключевые слова:** нотариус, доказывания, доказательство, нотариальная дело, допустимость, достоверность.

#### **Petrova Svitlana. Participation notaries in the proof in civil cases**

In this paper, the features of proof in civil cases involving a notary. An order requesting the notary business. The question of the subject of proof in civil proceedings involving a notary and notarial procedure for requesting the Court. Considered as an example of evidence specific to cases dealing with notaries signs belonging, acceptability, reliability and sufficiency of notarized documents, notarial affairs.

**Key words:** notary, proof, evidence, notary business, admissibility, reliability.

Нотаріат в Україні є правовим інститутом, покликаним забезпечувати позасудову охорону та захист прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальних громад, а також держави шляхом вчинення в межах безспірних правовідносин нотаріальних дій уповноваженими на те органами та посадовими особами<sup>1</sup>.

В судовій практиці непоодинокими є випадки, коли учасники спірних правовідносин звертаються з позовними вимогами до нотаріусів. Аналіз матеріалів судової практики свідчить про специфічну роль нотаріусів в цивільному процесі, незалежно від того в якій якості вони беруть участь у справі (як сторона, третя особа чи інший учасник процесу). Окреме значення відіграє процес доказування в цивільних справах позовного провадження за участю нотаріусів.

Актуальність теми полягає в тому, що особливості доказування в цивільних справах позовного провадження за участю нотаріусів нині пов'язані зі значною кількістю проблем судової практики.

Основу сучасного вчення про нотаріат складають наукові дослідження багатьох вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема таких як М. Г. Авдюков, І. О. Алфьоров, П. П. Глущенко, А. В. Срух, Н. В. Льєва, Ю. М. Козьяков, С. П. Кондракова В. В. Комаров, О. В. Коротюк Р. Г. Кочер'янци, І. С. Мельник, С. Г. Пасічник, Ж. Ф. Пієпу, Н. І. Пінчук, Л. К. Радзівська, А. М. Седов, Г. С. Семаков, В. Ф. Сіренка, Л. А. Стешенко, К. І. Федорова, С. Я. Фурса, В. М. Черниш, Т. М. Шамба, Л. Е. Ясінська та ін. Проте здебільшого в працях вказаних науковців діяльність нотаріуса розглядалась в матеріально-правовому аспекті, в той час навколо питання про роль нотаріуса в судовому процесі а також безпосередньо процес доказування у справах за участю нотаріусів є не дослідженим.

Метою нашого дослідження є визначення особливостей доказування за участі нотаріуса в цивільному процесі, визначити порядок витребування нотаріальної справи, а також дослідити питання достовірності та належності доказів, що надаються нотаріусом.

Під час здійснення процесу доказування у цивільній справах за участі нотаріуса виникає чимало проблем. Причини проблем потрібно шукати, передусім, у неврегульованості на законодавчому рівні юридичних фактів,

які необхідно встановити під час розгляду справ за участю нотаріусів, а також процедур витребування, дослідження й оцінювання специфічних доказів, таких як нотаріальна справа та нотаріальний акт, що формує та посвідчує вповноважена державою на виконання нотаріальних дій особа. Цивільний процесуальний кодекс України 2004 р. регулює лише загальні питання доказування та доказів у цивільному судочинстві, а останнє узагальнення судової практики з розгляду цивільних справ за участю нотаріусів здійснено на основі положень радянського законодавства.

Доказування – це встановлення обставин, які обґрунтовують заявлені вимоги чи заперечення сторін або інші обставини, які мають значення для правильного вирішення справи<sup>2</sup>.

Доказування структурно складається з таких елементів: суб'єкти, об'єкти та зміст діяльності. Суб'єктами доказування у цивільному процесі є суд, особи, які беруть участь у справі, та інші учасники процесу, які мають матеріально-правову та процесуально-правову заінтересованість у вирішенні справи і які відповідно до своїх процесуальних прав та обов'язків вчиняють дії, що мають значення для вирішення справи. Об'єктами доказування є обставини, що підлягають встановленню для вирішення справи або певної процесуальної дії.

Метою судового доказування є всебічне, повне та об'єктивне з'ясування дійсних обставин справи, тобто встановлення за допомогою доказів у повній відповідності з істиною юридичних фактів, з якими закон пов'язує виникнення, зміну і припинення спірних правовідносин між сторонами, та інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи. В меті доказування, з одного боку, відображаються інтереси, потреби суб'єктів цієї діяльності, з іншого боку – відображається і подальша поведінка як план діяльності, передбачення результату діяльності, тобто поєднуються об'єктивна та суб'єктивна сторони доказування.

Ознаки процесуальної форми доказування: законодавча урегульованість процесу доказування; дієвість правової регламентації (послідовність дій з доказування і їх зміст докладно регламентуються нормами права); універсальність процесуальної форми доказування; імперативність процесуальної форми доказування: підпорядкованість доказування принципам цивільного процесу.

Доказування складається з таких етапів (стадій): 1) формування предмету доказування; 2) збирання та подання доказів; 3) дослідження доказів; 4) оцінка доказів<sup>3</sup>. Одним із видів засобів доказування є письмові докази. Письмовими доказами є: а) будь-які документи; б) акти; в) листи (службового чи особистого характеру) або витяги з них. Доказами можуть бути лише ті письмові записи, що містять відомості про обставини, які мають значення для справи, тобто належати до предмету доказування.

За формою письмові докази поділяються на прості та нотаріально посвідчені. Прості письмові докази – це докази, які не підлягають офіційному посвідченню чи державній реєстрації (розписки, записки, приватні листи). Нотаріально посвідчені докази – це такі письмові докази, що посвідчені нотаріусом або іншими особами, які мають на це право, з

дотриманням єдиної нотаріальної процесуальної форми (свідоцтва, договору, заяви тощо)<sup>4</sup>.

У практичному відношенні нотаріусам, які беруть участь в судовому процесі, слід, насамперед, звернути увагу на змагальний характер цивільного судочинства. Незважаючи на керівну роль суду в процесі, тягар доведення обставин, на яких нотаріус буде свою правову позицію у справі, покладатися на нього (ст. 60 ЦПК). Зокрема, це означає, що докази збираються і пред'являються до суду самим нотаріусом, і лише у разі об'єктивної неможливості надання тих чи інших доказів суд за обґрунтованим клопотанням нотаріуса може надати йому сприяння в їх збиранні та витребування (ст. 137 ЦПК). При цьому в клопотанні про витребування доказів має бути зазначено, що можна встановити даним доказом, які обставини можуть бути підтверджені або спростовані. Водночас суд при визначенні предмета доказування самостійно вказує, які обставини мають значення для справи, і на яку сторону покладатися обов'язок їх доказування. Щоб уникнути зловживання своїми процесуальними правами при проведенні експертизи у ч. 1 ст. 146 ЦПК передбачена спеціальна презумпція: «У разі ухилення особи, яка бере участь у справі, від подання експертам необхідних матеріалів, документів або від іншої участі в експертизі, якщо без цього провести експертизу неможливо, суд залежно від того, хто із цих осіб ухиляється, а також яке для них ця експертиза має значення, може визнати факт, для з'ясування якого експертиза була призначена, або відмовити у його визнанні»<sup>5</sup>. Тому при ухиленні нотаріуса від подання відповідного документа на експертизу суд вправі визнати встановленим відповідний факт.

У предмет доказування входить певне коло фактів, наприклад, якщо мова йде про майнову відповідальність нотаріуса, то по такій справі у предмет доказування входять вина нотаріуса в заподіянні шкоди і причинний зв'язок між діями і наслідками. Відповідальність без вини суперечить чинному законодавству, оскільки вина – одна з основних умов цивільної відповідальності. Відповідальність без вини існує тільки у випадках, передбачених законом та договором, а законодавство про нотаріат не є частиною цивільного законодавства. Тим часом цивільне законодавство не передбачає відповідальність нотаріуса без вини.

Поняття доказів дуже важливе у судовій діяльності і є одним з центральних, так як від того, як сторони доведуть ті чи інші положення, залежать результати судочинства. Поняття доказів дано в ст. 57 ЦПК, згідно з якою доказами у справі є будь-які фактичні дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. У ЦПК також встановлено такі основні засоби доказування: пояснення сторін і третіх осіб, показання свідків, письмові і речові докази, аудіо-та відеозапису, висновки експертів. Тому постає логічне питання чи є нотаріальний акт особливим доказом? З точки зору доктрини – безперечно, оскільки відноситься до кваліфікованих доказів, який створений в особливому процедурно-процесуальному порядку спеціально уповнова-

женою і навченою на те особою. Однак, в судочинстві невідома категорія наперед встановлених доказів, що мають заздалегідь встановлену силу. Проте є передумови для визнання нотаріальних актів особливими доказами, оскільки до тих пір, поки не визнані в судовому порядку в рамках визначеної законної процедури відповідні факти або процедура складання нотаріального акту, діє презумпція істинності нотаріального акту і зафіксованих у ньому фактів. Практично всі нотаріальні акти являють собою письмові докази (ст. 64 ЦПК). Крім того, для вчинення нотаріальних дій нотаріусом приймаються тільки письмові документи. Усні заяви учасників нотаріального процесу при вчиненні конкретної нотаріальної дії також фіксуються в письмовому вигляді<sup>6</sup>.

Головними суб'єктами доказування, на думку С. Я. Фурси, є сторони та їх процесуальні представники<sup>7</sup>. Однак у справах, які розглядають за участю нотаріусів, до суб'єктів доказування слід віднести, на наш погляд, також й інших осіб, які беруть участь у справі. Зазначене зумовлено тим, що майже в усіх цих справах є треті особи без самостійних вимог, ними, зазвичай, є органи державної влади (наприклад, орган опіки та піклування у справах, у яких оскаржують дії, бездіяльність нотаріуса або нотаріальний акт, що зачіпає права неповнолітньої чи малолітньої дитини).

На кожному із суб'єктів лежить тягар доказування, що передбачає встановлення обставин, нез'ясованість яких може мати для особи, яка бере участь у справі, негативні наслідки. Розподіл доказування між особами, що беруть участь у справі, здійснюють для того, щоб визначити, які саме обставини мають значення для справи і з чієї вини вони залишилися недоказаними. Розподіл тягаря доказування у справах, що розглядають за участю нотаріуса, має характерні особливості. Зокрема, у цих справах суд, зазвичай, надсилає до нотаріуса запит про витребування нотаріальної справи. Він постановляє ухвалу про забезпечення доказів на підставі поданої заяви, стверджуючи, що в нотаріальній справі є докази, які можуть підтвердити наявність або відсутність необхідної обставини. Тому цей запит не може бути лише припущенням про наявність або відсутність юридичних фактів на користь однієї зі сторін<sup>8</sup>, оскільки запит є фактичним і юридичним оформленням з боку суду розподілу обов'язків стосовно доказування певних обставин у справі. Перерозподіл обов'язків з доказування у справах, що розглядають за участю нотаріусів, впливає як із цивільного процесуального, так і з нотаріального процесуального законодавства, не залежить від матеріальної та процесуальної підстав позову.

У разі невиконання нотаріусом свого обов'язку надати на вимогу суду нотаріальну справу, вищевказані обставини не буде доведено в судовому засіданні, що свідчитиме про неповне з'ясування всіх обставин у справі. Таким чином, у цивільних справах позовного провадження, що розглядають за участю нотаріуса, осіб, які беруть участь у справі, не звільняють від обов'язку доводити обставини, якими вони обґрунтовують свої вимоги та заперечення, а лише звільняють від обов'язку надати на підтвердження цих обставин докази, що є в нотаріальній справі.

Незважаючи на те, на кого з осіб, які беруть участь у справі, покладено

обов'язок доказування, усі юридичні факти, що мають вирішальне значення в справі, має бути підтверджено доказами. Судовими доказами є фактичні дані та засоби доказування, що є належними, допустимими, достовірними й достатніми. Ми поділяємо позицію, згідно з якою судові докази розглядають і як фактичні дані, і як засоби доказування (як зміст та процесуальна форма). Отже, засіб доказування – це процесуальна форма вираження доказів. Розглянемо на прикладі засобів доказування, характерних для справ, що розглядають за участю нотаріусів, ознаки належності, допустимості, достовірності та достатності нотаріально посвідчених документів, нотаріальної справи. Вибір саме цих засобів доказування для дослідження зумовлений тим, що їх посвідчує публічна особа – нотаріус або надають для перевірки нотаріусу, на підтвердження кола юридичних фактів, що їх потрібно встановити для того, щоб учинити нотаріальну дію – посвідчити нотаріальний акт.

Для цього необхідно з'ясувати особливості нотаріальної справи. Дослідивши матеріали судових справ, що розглядають за участю нотаріусів, вважаємо, що нотаріальна справа є сукупністю систематизованих документів: заяв учасників нотаріального провадження, письмових документів, на підставі яких учиняють нотаріальну дію, запитів нотаріуса (зокрема, можуть запитувати наявність або відсутність заведеної спадкової справи, заповіту тощо), постанов про призначення експертизи, висновку експерта, постанов про відмову в учиненні нотаріальної дії, письмових документів нотаріуса про відкладення чи зупинення вчинення нотаріальних дій (тобто не є достатнім лише долучення до справи отриманого від суду повідомлення про надходження позовної заяви або копії позовної заяви).

Документи, що містяться в нотаріальній справі, наділені вищим ступенем достовірності, оскільки їх рідше підробляють, аніж інші письмові докази, шляхом зміни обов'язкових реквізитів документів, змісту документа, підроблення печатки, підпису особи, яка звернулася до нотаріуса. У суддів, зазвичай, не виникає сумнівів, що документ складав нотаріус, за підписом якого видано документ. Натомість судова практика іноді перекоонує нас у протилежному, а саме в тому, що на нотаріально посвідченому документі може бути виявлено підроблення підпису сторонньою особою. Крім цього, у справах, що розглядають за участю нотаріусів, установлення факту наявності підроблення може мати своїм наслідком визнання недійсним не лише нотаріально посвідченого документа, а й відновлення порушених прав, свобод та інтересів.

Витребування нотаріальної справи на підставі поданого клопотання судом у справах, що розглядають за участю нотаріуса, після того, як провадження у справі буде вже відкрито, не позбавляє позивача, відповідача й третіх осіб із самостійними вимогами та без них можливості обґрунтовувати належність доказів для підтвердження своїх вимог і заперечень у позовній заяві, запереченні, поясненнях, однак здійснити це без ознайомлення з документами, які має право отримати або витребувати лише суд, досить складно. Також непросто в цих справах дотримуватися й правила

про допустимість доказів, оскільки більшість обставин, які мають значення для справ, що розглядають за участю нотаріуса, не можуть бути підтверджені показаннями свідків. Слушною вважаємо думку К. С. Юдельсона щодо того, що допустимість застосовують до засобів доказування, а належність також і до юридичних фактів, що необхідно встановити у справі. Якщо належність фактів визначають правовими нормами (у справах за участю нотаріусів – матеріальними та нотаріальними процесуальними нормами), то належність доказів – фактами-основами позову або заперечення<sup>9</sup>.

У більшості випадків навіть документи, викладені у простій письмовій формі, не будуть єдиним допустимим доказом. І лише якщо сторони уклали договір у письмовій формі без його подальшого нотаріального посвідчення через небажання однієї зі сторін учинити це, але договір було повністю або частково виконано, допустимими для визнання цього договору дійсним будуть письмові докази (ч. 2 ст. 220 ЦКУ).

Достовірність письмових доказів перевіряють на етапі дослідження доказів, що передбачає наявність усіх необхідних реквізитів на документі. У справах, що розглядають за участю нотаріусів, на нотаріально посвідченому документі має бути посвідчувальний напис нотаріуса. Згодом достовірність доказів установлюють шляхом порівняння інформації, що міститься в засобах доказування, та під час оцінювання доказів у їх сукупності. У справах, що розглядають за участю нотаріусів, у разі недостатності фактів, а отже, і доказів, необхідних для правильного вивчення всіх обставин справи, суд може викликати як свідків та допитати як свідків осіб, які вчиняли нотаріальне провадження. Достатність досліджених у справі доказів може передбачати, наприклад, отримання судом свідчень нотаріуса щодо вчиненого ним нотаріального провадження<sup>10</sup>.

Таким чином, здійснивши дослідження доказування в цивільних справах позовного провадження за участю нотаріусів можна зробити наступні висновки:

1. Головними суб'єктами, які вказують на обставини, що становлять предмет доказування в цивільних справах, які розглядають за участю нотаріусів, є сторони, а також треті особи із самостійними вимогами та без них.

2. У справах за участю нотаріусів витребування нотаріальної справи не звільняє осіб, які беруть участь у справі, від обов'язку доводити обставини, якими вони обґрунтовують свої вимоги та заперечення, а лише звільняє від обов'язку надати на підтвердження цих обставин докази, що містяться в нотаріальній справі. Належність юридичних фактів у справах за участю нотаріусів визначено як матеріальним, так і нотаріальним процесуальним законодавством.

3. У разі необхідності підтвердити існування нотаріально посвідченого документа, навіть документи, викладені в простій письмовій формі, не будуть єдиним допустимим доказом. Достовірність доказів, що у справах, які розглядають за участю нотаріусів, довідок нотаріусів, нотаріально посвідчених документів, перевіряють на наявність усіх необхідних рекві-

зитів, зокрема: дати посвідчення, посвідчувального напису, оформлення на спеціальному бланку тощо.

1. *Ярков В.В.* Основные положения участия нотариусов в гражданском и арбитражном процессах / В.В. Яркова // Бюллетень нотариального вестника – Режим доступу: [http://www.frpk.ru/fileadmin/pdf/nw\\_bulletinnotvestnik\\_2011\\_06.pdf](http://www.frpk.ru/fileadmin/pdf/nw_bulletinnotvestnik_2011_06.pdf) 2. *Логінов О. А.* Цивільний процес України: навч. посіб. / О. А. Логінов, О. О. Штефан. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – С.198. 3. *Цивільний процес України: підручник* / за ред. Є.О. Харитонова, О.І. Харитонові, Н. Ю. Голубевої. – К.: Істина, 2011. – 536 с. – Режим доступу: <http://pidruchniki.ws/1157071846362/pravo/dokazi#109> 4. Там само. 5. *Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV: за станом 01 червня 2014 р.*: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> 6. *Ярков В.В.* Основные положения участия нотариусов в гражданском и арбитражном процессах / В.В. Ярков // Бюллетень нотариального вестника. – 2011.– №6 – С. 182. 7. *Фурса С. Я.* Нотаріат в Україні. Особлива частина: навч. посіб. для студ. юрид. вузів та факультетів / С. Я. Фурса, Є. І. Фурса. – К. : Вентурі, 1999. – С.93. 8. *Фурса С. Я.* Нотаріат в Україні. Теорія і практика: навч. посібник для студ. вищ. навч. закл. / С. Я. Фурса, Є. І.Фурса. – К.: А.С.К., 2001. – С. 658. 9. *Юдельсон К.С.* Проблема доказывания в советском гражданском процессе / Юдельсон К.С. – М.: Госюриздат, 1951. – С.178. 10. *Стоян В.О.* Особливості доказування в цивільних справах за участю нотаріусів / В.О. Стоян // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2012. – С. 99-106 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://archive.nbu.gov.ua/portal/soc\\_gum/Nvknivs/2012\\_4/stoyn.htm](http://archive.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/Nvknivs/2012_4/stoyn.htm)