

Научная статья

УДК 347.9

DOI: 10.25683/VOLBI.2022.58.138

Sergei Sergeevich Kletsenko

Postgraduate of the Department of Civil Law and Procedure,
Vyatka State University
Kirov, Russian Federation
sergiantexiiiimekcc@yandex.ru

Сергей Сергеевич Клеценко

аспирант кафедры гражданского права и процесса,
Вятский государственный университет
Киров, Российская Федерация
sergiantexiiiimekcc@yandex.ru

ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ НАДПИСЬ НОТАРИУСА КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ОБРАЩЕНИЯ ВЗЫСКАНИЯ НА ИМУЩЕСТВО ДОЛЖНИКА, НАХОДЯЩЕЕСЯ У ТРЕТЬИХ ЛИЦ

12.00.15 — Гражданский процесс; арбитражный процесс

Аннотация. Обращение взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, производится не только на основании судебного акта, но и на основании исполнительной надписи нотариуса. Законодатель расширил круг оснований в целях устранения юридического препятствия — невозможности обращения взыскания на заложенное имущество, находящееся не во владении должника или залогодателя, в отсутствие специального судебного акта. Необходимость получения судебного акта при изъятии имущества у третьих лиц была продиктована соблюдением ст. 35 Конституции России. Высказывается мнение, что внесудебный порядок обращения взыскания по исполнительной надписи нотариуса противоречит ст. 35 Конституции России.

Исполнительная надпись нотариуса учиняется только в тех случаях, когда требование взыскателя носит бесспорный характер. Тем не менее нахождение имущества должника во владении третьего лица может говорить о наличии материального интереса третьего лица в отношении имущества и, как следствие, спора о праве.

Внесудебный порядок обращения взыскания имеет ряд недостатков. Нотариус не имеет реальной возможности убедиться в отсутствии обременений правами третьих лиц перед удостоверением сделки об отчуждении или залоге имущества. Установления принадлежности имущества должнику перед учинением исполнительной надписи недостаточно: надо убедиться в том, что имущество находится у третьего лица, прежде чем применять к нему меры государственного принуждения. При совершении исполнительной надписи не учитывается мнение третьих лиц, владеющих имуществом должника. Единственная гарантия, которая предоставлена третьим лицам, — это возможность оспаривания нотариального действия.

Ключевые слова: исполнительная надпись нотариуса, нотариальное действие, процедура обращения взыскания, судебный контроль, бесспорный порядок взыскания, спор о праве, судебный пристав-исполнитель, третьи лица, обременения правами третьих лиц, залог

Для цитирования: Клеценко С. С. Исполнительная надпись нотариуса как основание для обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц // Бизнес. Образование. Право. 2022. № 1 (58). С. 214—217. DOI: 10.25683/VOLBI.2022.58.138.

Original article

EXECUTIVE SIGNATURE OF THE NOTARY AS A BASIS FOR THE GARNISHMENT PROCEDURE

12.00.15 — Civil procedure; arbitration procedure

Abstract. The levy of the debtor's property held by a third party (garnishment proceedings) is carried out not only on the basis of a judicial act, but also on the basis of an executive signature of the notary. The legislator has expanded the range of grounds in order to eliminate the legal obstacle — the impossibility of foreclosure on the pledged property that is not in the possession of the debtor or the pledger, in the absence of a special judicial act. The need to obtain a judicial act in the seizure of property from third parties was dictated by the observance of Article 35 of the Constitution of Russia. The opinion is expressed that the out-of-court procedure for reclaiming property on the basis of an executive signature of the notary contradicts Article 35 of the Constitution of Russia.

The executive signature of the notary is made only in cases where the claim of the claimant is indisputable. Nevertheless, the finding of the debtor's property in the possession of a third party may indicate the existence of a material interest of a

third party in relation to the property, and, as a consequence, a dispute about the right.

The out-of-court procedure for foreclosure has a number of disadvantages. A notary has no real opportunity to make sure that there are no encumbrances with the rights of third parties before certifying a transaction on the disposal or pledge of property. Establishing the ownership of the property to the debtor before affixing an executive signature is not enough — it is necessary to make sure that the property is in the possession of a third party before applying enforcement measures. When making an executive signature, the opinion of third parties who own the property of the debtor is not taken into account. The only guarantee provided to third parties is the possibility of appeal the notarial act.

Keywords: executive signature of the notary, notarial action, foreclosure procedure, judicial control, undisputed order of foreclosure, dispute about law, bailiff, third parties, encumbrances with the rights of third parties, pledge

For citation: Kletsenko S. S. Executive signature of the notary as a basis for the garnishment procedure. *Business. Education. Law*, 2022, no. 1, pp. 214—217. DOI: 10.25683/VOLBI.2022.58.138.

Введение

Неосторожные действия судебного пристава-исполнителя, предпринятые в ходе исполнительного производства, могут обернуться вторжением в имущественную сферу третьих лиц, а не должника. По этой причине интересы третьих лиц охранялись в публичном порядке, а процессу изъятия имущества должника у третьих лиц всегда предшествовал процесс судебного контроля. Исключительно судебный порядок обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, был обусловлен соблюдением ст. 35 Конституции РФ [1, с. 344].

Наличие судебного акта — не единственное основание для обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц. Необходимость в получении судебного акта отпадает, если взыскание обращается на основании исполнительной надписи нотариуса, пусть имущество и находится во владении третьего лица [2, с. 77].

Актуальность. Слово в противовес судебному санкционированию, законодатель допустил изъятие имущества должника у третьих лиц на основании исполнительной надписи нотариуса. Вы скажете, что нотариальная форма защиты права не уступает судебной, что нотариус перед совершением исполнительной надписи должен досконально изучить представленные кредитором документы, определить остаток неисполненного обязательства должника, убедиться в принадлежности испрашиваемого имущества должнику и отсутствии ограничений вещных прав и только в таком случае распорядиться об изъятии имущества.

Проблема кроется в том, что, кроме права на оспаривание действий нотариуса и совершенной им исполнительной надписи, третьим лицам не предоставлено никаких реальных гарантий. Внесудебный порядок изъятия имущества сильно уступает судебной процедуре обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц.

Научная новизна. В настоящей научной статье впервые раскрыт порядок изъятия имущества у третьих лиц на основании исполнительной надписи нотариуса и проведено сопоставление внесудебного и судебного порядка обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц.

Изученность проблемы. Бесспорный порядок взыскания выступал объектом многочисленных исследований (например, в работах Н. В. Сучковой, В. Г. Нестолия, В. К. Корсик и др.). Тем не менее никто из ученых-юристов так и не раскрыл сущность внесудебного порядка обращения взыскания применительно к ст. 77 Закона об исполнительном производстве (далее — ФЗИП).

Цель (ожидаемый результат) исследования — провести критический анализ процедуры обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, по исполнительной надписи нотариуса.

Целью настоящего исследования определена необходимость постановки и решения следующих задач: 1) изучение процедуры изъятия имущества у третьих лиц на основании исполнительной надписи нотариуса; 2) выявление отличительных особенностей и недостатков внесудебного порядка обращения взыскания по исполнительной надписи нотариуса.

Теоретическая значимость. Сформулированные в настоящем исследовании выводы дополняют представление о процедуре обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, и об институте исполнительной надписи нотариуса. Настоящее исследование имеет не только

теоретическую, но и **практическую значимость**: его результаты могут быть положены в основу будущих изменений законодательства в сфере исполнительного производства.

Целесообразность разработки темы. Судебный порядок обращения взыскания призван обеспечить соблюдение баланса частных и публичных интересов, а также гарантировать защиту третьих лиц в свете конституционно-значимых гарантий защиты права собственности (владения) [3]. Внесудебный порядок обращения взыскания основан на другой логике: при обращении взыскания по исполнительной надписи нотариуса преобладает частный интерес взыскателя.

При всем при этом внесудебный порядок обращения взыскания остается нераскрытым в научной литературе и практике правоприменения, что побудило автора статьи раскрыть содержание этой процедуры, противопоставить между собой судебный и внесудебный механизмы обращения взыскания и определить, насколько внесудебный порядок соответствует идеям, заложенным в ст. 77 ФЗИП.

Основная часть

Обратим взгляд в прошлое, во времена, когда был принят действующий Закон об исполнительном производстве, а ст. 77 была изложена в своей первоначальной редакции. Правовые нормы, представленные в первых трех частях статьи, находились в системной связи и были взаимозависимы друг от друга. Взыскание обращалось только на основании судебного акта, а судебный акт выносился по результатам рассмотрения заявления, поданного в суд взыскателем или судебным приставом-исполнителем.

Спустя несколько лет законодатель включил исполнительную надпись нотариуса в число оснований для обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц. Новелла не расширяла старый порядок обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, и не предлагала новый.

Взамен этого норма отсылала нас к другой процедуре исполнительного производства, существовавшей ранее, — процедуре обращения взыскания на заложенное имущество по исполнительной надписи нотариуса (ст. 78 ФЗИП) [4]. Всего выделяют два вида исполнительных надписей, связанных с изъятием имущества: исполнительную надпись, содержащую требование об обращении взыскания на заложенное имущество, и исполнительную надпись с указанием имущества, подлежащего истребованию у должника [5].

Дать отдельное распоряжение об изъятии имущества должника у третьего лица нотариус не вправе. Нотариус не подменяет собой судебную инстанцию и не решает вопросы, стоящие перед судом при рассмотрении заявления об обращении взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц: положениями ст. 77 ФЗИП деятельность нотариусов напрямую не затрагивается. Перед нотариусом стоит другая задача: удостоверить наличие долга или неисполненного обязательства и убедиться в бесспорности требований взыскателя, исходя из представленных на обозрение документов и поступившего в адрес нотариуса ответа должника. В дополнительной проверке сведений о принадлежности имущества должнику нет особой нужды, поскольку эти сведения уже были установлены нотариусом ранее, в момент удостоверения сделок об отчуждении или залоге имущества [6, разд. VII].

Приняв к производству исполнительную надпись нотариуса, судебный пристав-исполнитель будет действовать

единолично в пределах собственной компетенции. Необходимость в получении санкции суда на обращение взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, полностью отпадает, предварительный судебный контроль над действиями судебного пристава-исполнителя осуществляться не будет. Дальнейшее исполнение будет происходить по правилам обращения взыскания на заложенное имущество или правилам изъятия имущества у должника. Непосредственному применению будут подлежать правила других статей ФЗИП, а ст. 77 будет применяться опосредованно.

Из названия закона, которым внесена соответствующая поправка, прямо вытекает, что принятые изменения были направлены на совершенствование порядка обращения взыскания на имущество, выступающее предметом залога [7].

Складывается впечатление, что законодатель преследовал цель обойти юридическое препятствие — невозможность обращения взыскания на заложенное или подлежащее истребованию имущество, переданное в пользование и владение третьих лиц, без проведения судебного разбирательства. Изначально ст. 77 ФЗИП представляла собой гарантию соблюдения прав третьих лиц [8, с. 429] и в целом носила ограничительный характер: она прежде не позволяла судебным приставам-исполнителям решать вопрос об изъятии имущества у третьих лиц в рамках собственной компетенции. С внесением соответствующего изменения судебные приставы-исполнители получили право прибегнуть к правовому принуждению вне контроля суда и применить меру принудительного исполнения в отношении лица, не являющегося должником или залогодателем, если взыскатель предъявил для исполнения исполнительную надпись нотариуса.

Попробуем разобраться, насколько внесудебный порядок обращения взыскания по исполнительной надписи нотариуса соответствует идеям, заложенным в основу судебной процедуры, и можно ли, опираясь на исполнительную силу нотариального акта, изъять имущество должника из постороннего пользования и владения и при этом не нарушить баланс интересов взыскателя и третьего лица, владеющего имуществом должника.

Конституционность исполнительной надписи нотариуса как одного из оснований для изъятия имущества у должника долгое время находилась под вопросом. Поводом для подачи жалобы в Конституционный суд РФ послужило возможное несоответствие института исполнительной надписи нотариуса ст. 35 Конституции РФ, в которой, напоминим, говорится о невозможности лишения гражданина его имущества кроме как по решению суда [9]. О противоречии институту исполнительной надписи нотариуса положениям Конституции РФ также заявлял Д. Х. Валеев [10].

Оснований для признания института исполнительной надписи нотариуса противоречащим Конституции РФ не нашлось. Предъявленное кредитором требование должно быть бесспорным, а поэтому нотариус не вправе дать распоряжение о взыскании задолженности и истребовании имущества, пока должник оспаривает возможность совершения исполнительной надписи [11].

Ключевым условием правомерности исполнительной надписи нотариуса выступает критерий бесспорности. При этом решение вопроса об изъятии имущества должника у третьего лица может быть сопряжено с наличием спора о праве. В тех ситуациях, когда имущество должника находится во владении третьего лица на законном основании, третьи лица могут иметь не только процессуальный, но и материальный интерес, о чем писал в своей работе Ю. А. Свиринов [12].

Свободно ли имущество должника от прав третьих лиц или нет, нотариус решает в момент удостоверения сделки между кредитором (будущим взыскателем) и должником, т. е. задолго до совершения исполнительной надписи. Должен ли нотариус проверять наличие обременений непосредственно при учинении исполнительной надписи, закон и регламенты умалчивают.

Факт отсутствия обременений устанавливается на основании документов, подтверждающих право собственности должника на отчуждаемое или передаваемое в залог имущество; на основании документов о регистрационном учете; на основании сведений, содержащихся в публичных реестрах; на основании устных заверений должника. Установить отсутствие обременений иным образом, кроме как со слов должника, во многих ситуациях попросту невозможно.

Интересы третьих лиц при исполнении требований исполнительной надписи нотариуса не будут подлежать предваряющей защите со стороны государства, как в случае с судебным порядком обращения взыскания. Напротив, в рамках самозащиты залогодержатель вправе в любое время предъявить требование третьему лицу о передаче ему заложенного имущества. При отказе третьего лица от передачи имущества залогодержатель вправе просить изъятия имущества в принудительном порядке по исполнительной надписи нотариуса [13, ст. 350.1].

Учет мнения третьих лиц, владеющих имуществом должника, при совершении исполнительной надписи законом не предусмотрен. Извещение о совершенной исполнительной надписи третьему лицу не направляется. Об изъятии имущества третье лицо может узнать непосредственно в момент совершения меры принудительного исполнения или постфактум. Оспаривать нотариальные действия придется по месту его совершения. Обращение в суд никак не влияет на течение исполнительного производства, и поэтому имущество будет изъято у третьего лица и передано взыскателю [14, ст. 94.3].

Предмет рассмотрения по заявлениям об обращении взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, не ограничивается одним лишь только установлением принадлежности имущества. Суд должен установить, что испрашиваемое имущество действительно находится у третьего лица [15], чтобы исключить любую вероятность применения мер принудительного характера по отношению к непричастному лицу. При изъятии имущества по исполнительной надписи нотариуса судебный пристав-исполнитель самостоятельно определяет обоснованность применения мер правового принуждения по отношению к лицам, владеющим имуществом должника.

Внесудебный порядок обращения взыскания по исполнительной надписи нотариуса не идет ни в какое сравнение с порядком обращения взыскания, проводимым под контролем суда, тем более когда речь идет о правах и законных интересах третьих лиц, владеющих имуществом должника. При существующем порядке совершения исполнительной надписи невозможно проверить отсутствие гражданско-правового спора между должником и третьим лицом; наличие обременений правами третьих лиц проверяется нотариусом поверхностно; мнение третьих лиц по поводу изъятия имущества не испрашивается.

Заключение

Таким образом, законодателю следует исключить возможность обращения взыскания на имущество должника, находящееся у третьих лиц, по исполнительной надписи нотариуса, поскольку действующая процедура не дает третьим лицам должных гарантий.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Гражданское процессуальное право России : учеб. для вузов / А. В. Алексий, Н. Д. Эриашвили, В. Н. Галузо и др. ; под ред. П. В. Алексия, Н. Д. Амаглобели. М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2004. 432 с.
2. Об исполнительном производстве : федер. закон от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.
3. Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 24.09.2018 № 06АП-3099/2018 по делу № А04-1874/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
4. Кирилловых А. А. Новое в законодательстве о залоге. М. : Деловой двор, 2012. 88 с.
5. Решетникова И. В. Процессуально-правовые способы оптимизации судопроизводства. Судебное примирение // Вестн. Арбитражного суда Моск. округа. 2020. № 1. С. 35—43.
6. Регламент совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающий объем информации, необходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксирования : утв. решением Правления ФНП от 28.08.2017 г. № 10/17, приказом Минюста России от 30.08.2017 г. № 156 // СПС «КонсультантПлюс».
7. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования порядка обращения взыскания на заложенное имущество : федер. закон от 06.12.2011 г. № 405-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7347.
8. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» / А. В. Закарлюка, М. А. Куликова, И. В. Решетникова и др. ; отв. ред. И. В. Решетникова. М. : Статут, 2018. 656 с.
9. Конституция Российской Федерации : принята всенар. голосованием 12.12.1993 г. // СПС «КонсультантПлюс».
10. Валеев Д. Х. Исполнительные документы как основания принудительного исполнения // Арбитражный и гражданский процесс. № 2. 2000.
11. Определение Конституционного Суда РФ от 06.07.2001 г. №150-О // Вестн. Конституц. Суда РФ. 2002. № 2.
12. Свирин Ю. А. Исполнительное производство и трансгрессия исполнительного права : моногр. М. : Оверлей : Астра Полиграфия, 2009. 232 с.
13. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
14. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате : утв. Постановлением ВС РФ от 11.02.1993 г. № 4462-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357.
15. Особенности арбитражного производства : учеб.-практ. пособие / О. В. Аboзнова, Ю. В. Аверков, Н. Г. Беляева и др. ; под ред. И. В. Решетниковой. М. : Юстиция, 2019.

REFERENCES

1. Aleksii A. V., Ehriashvili N. D., Galuzo V. N. et al. *Civil Procedural Law of Russia. Textbook for universities*. Ed. by P. V. Aleksii, N. D. Amaglobeli. Moscow, YUNITI-DANA, 2004. 432 p. (In Russ.)
2. On Enforcement Proceedings. Federal Law of 02.10.2007 No. 229-FZ. *Collected Legislation of the Russian Federation*, 2007, no. 41, art. 4849. (In Russ.)
3. Resolution of the Sixth Arbitration Court of Appeal of 09.24.2018 No. 06AP-3099/2018 in case No. A04-1874/2018. *RLS "ConsultantPlus"*. (In Russ.)
4. Kirillovykh A. A. *Novelties in the Pledge Legislation*. Moscow, Delovoy dvor, 2012. 88 p. (In Russ.)
5. Reshetnikova I. V. Procedural and Legal Ways to Optimize Legal Proceedings. Judicial Conciliation. *Bulletin of the Arbitration Court of the Moscow District*, 2020, no. 1, pp. 35—43. (In Russ.)
6. Regulations on the Performance of Notarial Actions by Notaries, Establishing the Amount of Information Required by a Notary to Perform Notarial Actions, and the Method of Recording it, approved by the decision of the FNP Board of 08.28.2017 No. 10/17, by the order of the Ministry of Justice of Russia of 08.30.2017 No. 156. *RLS "ConsultantPlus"*. (In Russ.)
7. On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation in terms of improving the order of foreclosure on mortgaged property: Federal Law of 06.12.2011 No. 405-FZ. *Collected Legislation of the Russian Federation*, 2011, no. 50, art. 7347. (In Russ.)
8. Zakarlyuk A. V., Kulikova M. A., Reshetnikov I. V. et al. Commentary on the Federal Law "On Enforcement Proceedings". Ed. by I. V. Reshetnikov. Moscow, Statut, 2018. 656 p. (In Russ.)
9. *The Constitution of the Russian Federation*. Adopted by popular vote on 12.12.1993. (In Russ.)
10. Valeev D. Kh. Executive documents as grounds for compulsory execution. *Arbitration and civil procedure*, 2000, no. 2. (In Russ.)
11. Decision of the Constitutional Court of the Russian Federation of 06.07.2001 No. 150-O. *Bulletin of the Constitutional Court of the Russian Federation*, 2002, no. 2. (In Russ.)
12. Svirin Yu. A. *Enforcement Proceedings and Transgression of Executive Law. Monograph*. Moscow, Overlei, Astra Poligrafi, 2009. 232 p. (In Russ.)
13. Civil Code of the Russian Federation (Part One) of 30.11.1994 No. 51-FZ. *Collected Legislation of the Russian Federation*, 1994, no. 32, art. 3301. (In Russ.)
14. Fundamentals of the Legislation of the Russian Federation on Notaries. Approved by Resolution of the Supreme Council of the Russian Federation of 11.02.1993 No. 4462-1. *Vedomosti Soveta Narodnykh Deputatov i Verkhovnogo Soveta RF*, 1993, no. 10, art. 357. (In Russ.)
15. Aboznova O. V., Averkov Yu. V., Belyaeva N. G. et al. *Features of arbitration proceedings. Textbook*. Ed. by I. Reshetnikova. Moscow, Yustitsiya, 2019. (In Russ.)

Статья поступила в редакцию 24.12.2021; одобрена после рецензирования 09.01.2022; принята к публикации 16.01.2022. The article was submitted 24.12.2021; approved after reviewing 09.01.2022; accepted for publication 16.01.2022.