

ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

БЕГИЧЕВ А.В.,

*доктор юридических наук,
доцент кафедры нотариата
Российской академии адвокатуры
и нотариата,
e-mail: begichev100@mail.ru*

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НОТАРИУСАМИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

АННОТАЦИЯ. В настоящей статье рассматривается нотариальное действие по обеспечению доказательств. Автор анализирует виды обеспечения доказательств, совершаемые нотариусом, а также порядок совершения данного нотариального действия. Особое внимание уделено вопросам, касающимся отличительным характеристикам возможности судебного и внесудебного (нотариального) порядка обеспечения доказательств. На основании проведенного исследования автор статьи предлагает самостоятельные выводы и суждения по рассматриваемому вопросу.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: нотариус, доказательства, обеспечение доказательств, осмотр доказательств, допрос свидетеля, назначение экспертизы.

BEGICHEV A.V.,

*Doctor of Law,
Associate Professor of the Department of Notaries
of the Russian Academy of Advocacy and Notaries*

THE MAIN PROVISIONS OF PROVIDING EVIDENCE NOTARIES

ANNOTATION. This article discusses the notarial act to preserve evidence. The author analyzes the types of collateral evidence, committed by a notary public, as well as the order of the commission of a notarial act. Particular attention is given to issues relating to the distinctive characteristics of judicial and extrajudicial (notary) order to obtain evidence. Based on this study the author offers their own conclusions and judgments on the subject.

KEY WORDS: notary, proof, providing evidence, examination of evidence, questioning of the witness, the purpose of the examination.

Важное значение для деятельности нотариуса имеют процессуальные нормы, обеспечивающие правильное и быстрое разрешение дела. Строгое соблюдение заранее предусмотренных и установленных законодательством Российской Федерации правил совершения нотариальных действий обеспечивает законность и порядок деятельности нотариальных органов [1].

Прежде чем перейти к раскрытию темы, коротко остановимся на некоторых основополагающих терминах и понятиях, решив такие вопросы, как: что является доказательством? что

такое досудебное обеспечение доказательств? с какой задачей оно осуществляется? какие цели преследует?

В случае нарушения прав граждан или юридических лиц со стороны других лиц, а также угрозы нарушения права в будущем и при отсутствии добровольного восстановления нарушенного права возникает объективная потребность применения определенных мер защиты - способов защиты права по отношению к обязанной стороне. Среди различных форм защиты права ведущую роль играет судебная форма.

Процессуальное законодательство устанавливает, что лица, участвующие в деле, должны доказать те обстоятельства, на которые они ссылаются как на основание своих требований и возражений (ст. 56 ГПК РФ, ст. 65 АПК РФ).

Предмет доказывания сориентирован на нормы материального права и включает в себя сложную совокупность различных факторов и обстоятельств.

Судебными доказательствами являются фактические данные, способные прямо или косвенно подтвердить имеющие значение для правильного разрешения дела факты, выраженные в предусмотренной законом процессуальной форме (средствах доказывания), полученные и исследованные в строго установленном законом порядке.

Эти данные устанавливаются следующими средствами: объяснениями сторон и третьих лиц, показаниями свидетелей, письменными доказательствами, вещественными доказательствами, аудио- и видеозаписями и заключениями экспертов.

Обеспечением доказательств называется оперативное закрепление в установленном законом порядке фактических данных, совершаемое судьей, нотариусом или консульским учреждением с целью использования их в качестве доказательств [2].

Меры по обеспечению доказательств принимаются, если есть основания полагать, что представление их в дальнейшем может сделаться затруднительным или даже невозможным.

При обеспечении доказательств нотариус подтверждает факты и обстоятельства для закрепления гражданских прав физических и юридических лиц. Данный потенциал нотариата по определенным причинам используется не в полной мере. С одной стороны, данное нотариальное действие достаточно редко встречается, отсутствие постоянной практики и низкая государственная пошлина (тариф), а также затратность по времени, в том числе наибольшая потенциальная возможность вызова в суд для подтверждения зафиксированных доказательств, делают указанное нотариальное действие нежеланным для нотариуса. С другой стороны, во-первых, граждане и юридические лица элементарно не знают о таком нотариальном действии; во-вторых, механизм реализации полученных обеспеченных нотариусом доказательств является в настоящее время несовершенным.

Основными процессуальными источниками права по обеспечению доказательств нотариусами являются: Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы),

Методические рекомендации по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Федерации, Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный кодекс РФ.

Согласно ст. 102 Основ обеспечение доказательств является нотариальным действием, которое совершается по просьбе заинтересованных лиц, имеющих основания предполагать, что в суде или административном органе возникнет дело, представление доказательств по которому в будущем будет невозможным или затруднительным.

Под судом понимаются мировые судьи, суды общей юрисдикции и арбитражные суды. При этом закон не раскрывает понятия административных органов. Исходя из смысла ст. 102 Основ, под ними предполагаются специально уполномоченные органы, наделенные правом на рассмотрение гражданско-правовых споров. Вместе с тем представляется, что обеспеченные нотариусом доказательства могут быть предъявлены в другие органы: третейский суд, международные коммерческие арбитражи, а также в налоговую инспекцию, ГИБДД и другие органы, рассматривающие дела об административных правонарушениях [3].

Названные в ст. 102 Основ лица обеспечивают доказательства по такому делу с целью защиты законных прав и интересов физических и юридических лиц. Обеспечение доказательств нотариусами не заменяет собой функцию судебных или других уполномоченных органов, поэтому важнейшим условием для принятия нотариусом мер по обеспечению доказательств является то, что в момент обращения к нему заинтересованных лиц в производстве суда или административного органа нет дела, по поводу которого обеспечиваются доказательства. Иначе нотариус должен отказать в совершении указанного нотариального действия, так как в этом случае меры по обеспечению доказательств принимаются судом или иным органом.

Статьей 108 Основ предусмотрено, что, если доказательства требуются для предъявления в органах иностранных государств, их обеспечение может быть произведено независимо от того, что в момент обращения заинтересованных лиц дело уже находится в производстве органов иностранного государства.

Целью обеспечения доказательств является исключение возможности их утраты, уничтожения, непредставления, без чего нельзя будет установить истину и правильно разрешить дело. Задача данного нотариального действия состоит в том, чтобы оперативно и квалифицированно

оказать помощь физическим и юридическим лицам в фиксации доказательств, из которых суд и административные органы смогли бы сделать выводы о правах и обязанностях лиц, участвующих в деле.

В правовой литературе нередко ставится под сомнение легитимность обеспеченных нотариусом доказательств, которые потом будут использованы при рассмотрении дела, поскольку такой способ обеспечения доказательств процессуальным законодательством прямо не относится к компетенции нотариуса. Этим очень часто пользуются представители противной стороны в целях исключения доказательств, обеспеченных нотариусом, из числа допустимых доказательств по делу [1].

Вместе с тем, в судебной практике обеспеченные нотариусом доказательства принимаются по той причине, что в АПК РФ, ГПК РФ отсутствует прямой запрет на предъявление указанных доказательств. Кроме того, в соответствующих статьях перечень доказательств, допускаемых для рассмотрения дела, является открытым (ст. 64 АПК РФ, ст. 55 ГПК РФ). Поэтому обращение к нотариусу за обеспечением доказательств является вполне законным способом обеспечения заинтересованных лиц доказательствами до возбуждения дела.

В арбитражном и гражданском процессе предусмотрен способ обеспечения доказательств до подачи иска. Так, согласно п. 1 ст. 99 АПК РФ арбитражный суд по заявлению организации или гражданина вправе принять предварительные обеспечительные меры, направленные на обеспечение доказательств до предъявления иска. Заявление об обеспечении доказательств до подачи иска подается в арбитражный суд по месту нахождения заявителя либо по месту нахождения денежных средств или иного имущества, в отношении которых заявитель ходатайствует о принятии мер по обеспечению доказательств, либо по месту нарушения прав заявителя. Об обеспечении доказательств арбитражный суд выносит определение. В определении устанавливается срок, не превышающий пятнадцати дней со дня вынесения определения, для подачи искового заявления по требованию, в связи с которым судом приняты меры по обеспечению доказательств. Если заявителем не было подано исковое заявление в срок, установленный в определении арбитражного суда об обеспечении доказательств, обеспечение отменяется тем же арбитражным судом (п. 8 ст. 99 АПК РФ).

Отличием от предварительного обеспечения доказательств в нотариальном порядке от судебного порядка является то, что нотариаль-

ный порядок не ставит возможность обеспечения доказательств в зависимость от необходимости подачи искового заявления [4].

Нотариальный порядок предварительного обеспечения доказательств предоставляет возможность обращаться к нотариусу за обеспечением доказательств на будущее, на случай возможного судебного процесса [5].

Основы не раскрывают понятия затруднительности или невозможности представления доказательств в будущем. Вопрос о необходимости обеспечения доказательств решается нотариусом с учетом конкретных обстоятельств, которые должны быть также мотивированы заявителем. В случае подтверждения того, что обеспечить доказательства в будущем представляется затруднительным или невозможным (например, отъезд свидетеля в длительную заграничную командировку, удаление или искажение информации на сайте в сети Интернет, уничтожение скоропортящихся продуктов, изменение дорожной обстановки после ДТП), нотариус может приступить к совершению указанного нотариального действия. При этом по возможности нотариусу предоставляются соответствующие документы, которые приобщаются к протоколу.

При совершении нотариального действия по обеспечению доказательств нотариус не решает вопроса об относимости и допустимости доказательств (это входит в компетенцию суда или административного органа, рассматривающих дело), а лишь подтверждает факты, имеющие юридическое значение. В связи с этим нотариус не вправе давать оценки и комментарии в процессуальных документах об обеспечении доказательств.

Одной из проблем в настоящее время является проведение экспертизы в рамках нотариального производства, поскольку в силу ст. 82 АПК РФ, ст. 79 ГПК РФ она назначается только судом, и значение экспертного заключения приобретает только то заключение, которое было проведено по его инициативе.

Ниже рассмотрим условия совершения нотариального действия по обеспечению доказательств, в частности, кто вправе совершать указанное нотариальное действие, какие лица могут инициировать обеспечение доказательств, основания для обеспечения доказательств, процедуру обеспечения доказательств, ее документальное оформление в рамках нотариального производства [6].

Совершать нотариальное действие по обеспечению доказательств вправе:

- нотариусы, занимающиеся частной практикой;

- нотариусы, работающие в государственных нотариальных конторах;
- должностные лица консульских учреждений Российской Федерации (за рубежом).

Иные должностные лица (командиры воинских частей, главные врачи, капитаны судов и т.п.), в том числе органов местного самоуправления Российской Федерации нотариальное действие по обеспечению доказательств совершать не вправе [7].

Статья 102 Основ не раскрывает круг лиц, по инициативе которых может происходить обеспечение доказательств, обозначая их как заинтересованные лица.

Вместе с тем анализ процессуального законодательства показывает, что к таким лицам могут быть отнесены все потенциальные лица, участвующие в деле, будь то дело, рассматриваемое в суде общей юрисдикции или в арбитражном суде, заботящиеся о заблаговременном закреплении доказательств, необходимых для защиты своих прав и интересов.

В случае возникновения дела предъявлять доказательство (по смыслу ст. 102 Основ) имеет право лицо, обратившееся к нотариусу за обеспечением доказательств. Предъявление в дело обеспеченного нотариусом доказательства иным ненадлежащим лицом может служить основанием для исключения его из числа исследуемых судом доказательств.

Согласно ст. 40 АПК РФ лицами, участвующими в деле, являются стороны (истец и ответчик); заявители и заинтересованные лица - по делам особого производства, по делам о несостоятельности (банкротстве) и в иных предусмотренных АПК РФ случаях; третьи лица; прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления и иные органы, обратившиеся в арбитражный суд в случаях, предусмотренных АПК РФ.

Согласно ст. 34 ГПК РФ лицами, участвующими в деле, являются стороны, третьи лица, прокурор, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц или вступающие в процесс в целях дачи заключения по основаниям, предусмотренным ст. 4, 46 и 47 ГПК РФ, заявители и другие заинтересованные лица по делам особого производства и по делам, возникающим из публичных правоотношений [8].

В соответствии со ст. 41 АПК РФ, ст. 35 ГПК РФ лица, участвующие в деле, имеют право представлять доказательства. Это означает, что они также имеют право на досудебное обеспечение доказательств посредством обращения за совершением соответствующего нотариального действия.

Часть 2 ст. 102 Основ прямо закрепляет, что нотариус не обеспечивает доказательств по делу,

которое в момент обращения заинтересованных лиц к нотариусу находится в производстве суда или административного органа.

Указанное правило является совершенно оправданным, поскольку не допускает дублирования функций нотариата, с одной стороны, и судебных и административных органов – с другой, в сфере обеспечения доказательств. А главное - препятствует вмешательству нотариата в осуществление правосудия, осуществляемого независимым и беспристрастным судом [9].

Если дело уже возбуждено судом или находится в производстве административного органа, то обеспечение доказательств осуществляется самим судом или соответствующим административным органом по правилам, установленным процессуальным законодательством.

Не соблюдение данного требования может повлечь за собой неблагоприятные последствия. Обеспеченное нотариусом доказательство по делу, которое уже находится в производстве суда, может не иметь для суда силы, так как совершено с нарушением норм процессуального законодательства [10].

Пример из судебной практики. Решением Арбитражного суда Хабаровского края от 21 ноября 2005 г. протокол допроса нотариусом гр. Т. в качестве свидетеля не принят во внимание в качестве допустимого доказательства в силу ч. 3 ст. 64 АПК РФ, поскольку произведен нотариусом в нарушение ст. 102 Основ законодательства о нотариате, запрещающей обеспечение доказательств по делу, которое в момент обращения заинтересованных лиц к нотариусу находится в производстве суда.

Моментом возбуждения дела определяется вынесением судьей соответствующего определения о принятии заявления к производству суда, на основании которого возбуждается дело в суде первой инстанции (ст. 133 ГПК РФ, ст. 127 АПК РФ).

Основанием для обеспечения доказательств нотариусом является предполагаемая возможность утраты ими доказательственного значения в будущем судебном процессе.

На практике нотариальное обеспечение доказательств чаще всего имеет место в случаях необходимости закрепления показаний, могущих иметь значение для будущего рассмотрения дела, при отъезде лиц, которые могут дать эти показания, в длительные командировки в отдаленные районы или за рубеж, при перемене ими места жительства, выезде за границу и невозможности его личного участия в судебном заседании или при производстве по делу об административном правонарушении [11].

В настоящее время получила распространение следующая практика обеспечения доказа-

тельств - осмотра информации, находящейся в сети Интернет. Осмотр информации требуется, как правило, незамедлительно, так как имеется реальная опасность утраты информации, ее уничтожения или искажения, что впоследствии затруднит доказывание каких-либо фактов, изложенных на информационном ресурсе [12]. Еще одним из способов обеспечения доказательств, имеющий потребность в последнее время, является осмотр почтовой корреспонденции; данный способ обеспечения доказательств актуален по спорам хозяйствующих субъектов, а также по спорам акционеров и участников обществ о признании недействительными решений собраний [13].

Нотариусы также могут производить осмотр вещественных доказательств, которые относятся к категории скоропортящихся продуктов, а также назначать соответствующую экспертизу.

Потребность нотариуса в фиксации фактических обстоятельств может потребоваться при причинении ущерба имуществу в квартире в результате залива; при дорожно-транспортном происшествии.

Нотариусы назначают экспертизу в тех случаях, когда следы, факты, обстоятельства могут со временем исчезнуть или видоизмениться, а обращение заинтересованных в сохранении доказательств лиц в иные компетентные органы и организации займет много времени.

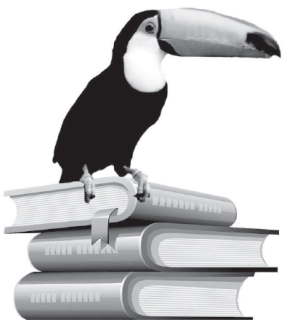
Список литературы:

- [1] Лобачев А.А. Налоговый контроль и антикоррупционное законодательство в Российской Федерации // *Международный научный вестник*. 2022. № 2. С. 38.
- [2] Грудцына Л.Ю. Квалификационный экзамен на присвоение статуса адвоката. Учебное пособие / Под ред. проф. А.Д. Бойкова. 2-е изд., изм. и доп. М.: Эксмо, 2006.
- [3] Грудцына Л.Ю. Институт наставничества в адвокатуре: к вопросу о правовом статусе помощника и стажера адвоката // *Российская юстиция*. 2005. № 10. 0,7 п.л.; Грудцына Л.Ю. К вопросу о конституционности выборов губернаторов // *Законодательство и экономика*. 2004. № 12. 0,7 п.л.
- [4] Коровяковский Д.Г. О подготовке специалистов по альтернативным способам разрешения споров во внешнеэкономической деятельности в России // *Таможенное дело*. 2014. № 2. С. 27-29.
- [5] Каллагов Т.Э. Понятие, содержание и особенности возникновения и прекращения муниципально-служебных отношений // *Международный научный вестник*. 2022. № 4. С. 35.
- [6] Осипов Е.М., Манкевич Ю.В. Современный руководитель в контексте реализации целей устойчивого развития // *Право и управление*. 2022. № 12. С. 20-21.
- [7] Грудцына Л.Ю., Лагуткин А.В. Образовательные кластеры: модернизация высшего образования в России. Монография. – М., 2014.
- [8] Гасанов А.Я. К вопросу об информационной среде как основе цифровой услуги // *Международный научный вестник*. 2022. № 4. С. 84-85.
- [9] Майстренко А.Г., Майстренко Г.А. Правовое регулирование государственной службы в России и пути его совершенствования // *Право и управление*. 2022. № 11. С. 200.
- [10] Фатеева Н.Б., Кот Е.М., Пильникова И.Ф., Горбунова О.С., Малькова Ю.В. Пандемия и ее влияние на экономику страны // *Право и управление*. 2022. № 11. С. 99.
- [11] Барашкова М.Д. Определение и нормативное закрепление валют как денежного инструмента // *Право и управление*. 2022. № 11. С. 91.
- [12] Ардавов М.М., Бозиев М.В. Тактические особенности производства отдельных следственных действий при расследовании преступлений по «горячим следам» // *Право и управление*. 2022. № 11. С. 127.
- [13] Шокумов Ю.Ж. Актуальные вопросы судостроительства в России в условиях развития смешанного западного права // *Право и управление*. 2022. № 7. С. 36-37.

Spisok literatury:

- [1] Lobachev A.A. Tax control and anti-corruption legislation in the Russian Federation//*International Scientific Bulletin*. 2022. № 2. S. 38.
- [2] Grudtsyna L.Yu. Qualification exam for the assignment of lawyer status. Tutorial/Ed by prof. A.D. Boykova. 2nd ed., Rev. and add. M.: Eksmo, 2006.
- [3] Grudtsyna L.Yu. Institute of Mentoring in the Bar: on the issue of the legal status of an assistant and trainee lawyer//*Russian Justice*. 2005. № 10. 0.7 pp; Grudtsyna L.Yu. On the question of the constitutionality of the election of governors//*Legislation and economics*. 2004. № 12. 0.7 p.p.

- [4] Korovyakovsky D.G. *On the training of specialists in alternative methods of resolving disputes in foreign economic activity in Russia*//Customs. 2014. № 2. S. 27-29.
- [5] Kallagov T.E. *The concept, content and features of the emergence and termination of municipal-official relations*//International Scientific Bulletin. 2022. № 4. S. 35.
- [6] Osipov E.M., Mankevich Yu.V. *Modern leader in the context of the implementation of sustainable development goals*//Law and management. 2022. № 12. S. 20-21.
- [7] Grudtsyna L.Yu., Lagutkin A.V. *Educational clusters: modernization of higher education in Russia*. Monograph. - M., 2014.
- [8] Hasanov A.Ya. *On the question of the information environment as the basis of a digital service*//International Scientific Bulletin. 2022. № 4. S. 84-85.
- [9] Maistrenko A.G., Maistrenko G.A. *Legal regulation of the civil service in Russia and ways to improve it*//Law and management. 2022. № 11. S. 200.
- [10] Fateeva N.B., Kot E.M., Pilnikova I.F., Gorbunova OS, Malkova Yu.V. *Pandemic and its impact on the country's economy*//Law and management. 2022. № 11. S. 99.
- [11] Barashkova M.D. *Definition and normative consolidation of currencies as a monetary instrument*//Law and management. 2022. № 11. S. 91.
- [12] Ardavov M.M., Bozиеv M.V. *Tactical features of the production of individual investigative actions in the investigation of crimes in hot pursuit*//Law and management. 2022. № 11. S. 127.
- [13] Shokumov Yu.Zh. *Topical issues of the judicial system in Russia in the context of the development of mixed Western law*//Law and management. 2022. № 7. S. 36-37.



Юридическое издательство
«ЮРКОМПАНИ»

Издание учебников,
учебных и методических
пособий, монографий,
научных статей.

Профессионально.

В максимально
короткие сроки.

Размещаем
в РИНЦ, Е-Library.

ЮРКОМПАНИ
www.law-books.ru

ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА И ПРАКТИКА

Научно-правовой журнал

№ 2
(апрель - июнь)
2023 г.



научно-издательская группа
ЮРКОМПАНИ