
НЕПОСРЕДСТВЕННОЕ ПРИМЕНЕНИЕ НОРМ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В НОТАРИАЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

А.В. Бегичев

Кафедра нотариата
Российская академия адвокатуры и нотариата
пер. Малый Полудяровский, 3/5, Москва, Россия, 105120

В статье рассматриваются вопросы, касающиеся непосредственного применения норм гражданского процессуального законодательства в нотариальном производстве по обеспечению доказательств. Автор анализирует и сопоставляются нормы Основ законодательства РФ о нотариате с нормами ГПК РФ и АПК РФ, при этом отмечается, что процедура по обеспечению доказательств является достаточно сложной и затрагивает практически все предварительные стадии гражданского и арбитражного процессов. На основании проведенного исследования автор делает вывод, что использование нотариусом норм процессуального законодательства способствует более качественному рассмотрению спора и позволяет сократить возможные издержки суда, сторон и заинтересованных лиц, в связи с чем недооцененный до недавнего времени институт нотариата следует шире использовать в вопросах обеспечения доказательств, что позволит оптимизировать гражданское судопроизводство.

Ключевые слова: нотариус, суд, доказательства, нотариальная процедура, обеспечение доказательств, гражданский процесс.

Совершение нотариального действия по обеспечению доказательств направлено на закрепление фактов и обстоятельств, необходимых гражданам и юридическим лицам в будущем для защиты их прав в суде. В случае спора в суде нотариально удостоверенное обеспечение доказательств облегчает заинтересованной стороне отстаивание своих прав и законных интересов.

Востребованность данного нотариального действия неуклонно растет. Согласно официальным статистическим данным в 2013 г. количество нотариальных действий по обеспечению доказательств нотариусами составило 16 031, из них почти 85% связаны с фиксацией доказательств, размещенных в сети Интернет [5].

С развитием информационных технологий обеспечение доказательств нотариусами обрело новую жизнь. Российские нотариусы идут в ногу со временем и своевременно реагируют на современные проблемы общества. Так, участники IV Конгресса российских нотариусов, проходившего 14 мая 2013 г. в г. Санкт-Петербурге, среди приоритетных направлений деятельности Федеральной нотариальной палаты на 2013–2018 гг. отметили необходимость создания внутренней инфраструктуры для внедрения в нотариальную практику элементов активного нотариата, включая разработку и последующее применение детализиро-

ванных регламентов совершения сложных нотариальных действий при оказании нотариусами комплексной правовой помощи заинтересованным лицам [3].

Вместе с тем в силу определенных обстоятельств данный потенциал нотариата используется не в полной мере. Этому способствует комплекс причин объективного и субъективного характера: граждане и юридические лица не так часто обращаются к нотариусу за совершением конкретного нотариального действия, отсутствует постоянная нотариальная практика, низкая государственная пошлина (тариф), несоизмеримая с затратами на совершение нотариального действия, длительность процедуры оформления результатов обеспечения доказательств, наибольшая потенциальная возможность вызова нотариуса в суд для подтверждения зафиксированных им доказательств, отсутствие у граждан и юридических лиц информации о способах обеспечения доказательств, несовершенство механизма реализации полученных и обеспеченных нотариусом доказательств.

Как правило, необходимость в обеспечении сохранности доказательств чаще возникает до принятия дела к производству суда, поэтому актуальным является вопрос о предварительном (внесудебном) обеспечении доказательств. В этой связи разработка современной и эффективной модели внесудебного обеспечения доказательств представляется важной, в том числе с точки зрения уменьшения нагрузки на суды и способствования примирению сторон [4. С. 3–4].

Связь суда и нотариата как нельзя тесно прослеживается в реализации нотариусом процедуры по обеспечению доказательств. Нотариус руководствуется тем же процессуальным законодательством, что и суд, уполномоченный рассматривать будущее дело, для которого нотариус закрепляет доказательства. Таким образом, непосредственное применение норм гражданского процессуального законодательства в нотариальном производстве по обеспечению доказательств способствует более качественному рассмотрению спора и позволяет сократить возможные издержки суда, сторон и заинтересованных лиц. Ниже, в общих чертах, предлагаем рассмотреть, на какие нормы процессуального законодательства опирается нотариус при совершении нотариального действия по обеспечению доказательств.

Согласно ст. 56 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ), ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее — АПК РФ) лица, участвующие в деле, должны доказать те обстоятельства, на которые они ссылаются как на основание своих требований и возражений. Доказательства представляются сторонами и другими лицами, участвующими в деле (ч. 1 ст. 57 ГПК РФ).

В соответствии со ст. 55 ГПК РФ доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном законом порядке сведения о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела.

Заинтересованное лицо вправе попросить об обеспечении доказательств в случаях, когда опасается, что представление необходимых для него доказа-

тельств делается впоследствии невозможным или затруднительным (ст. 64 ГПК РФ).

Согласно ч. 2 ст. 103 Основ законодательства РФ о нотариате при выполнении процессуальных действий по обеспечению доказательств нотариус руководствуется соответствующими нормами гражданского процессуального законодательства Российской Федерации.

Основными процессуальными источниками права по обеспечению доказательств нотариусами являются: Основы законодательства РФ о нотариате, нормативные акты, регулирующие нотариальную деятельность на территории соответствующего субъекта Российской Федерации, ГПК РФ, АПК РФ, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), Таможенный кодекс Российской Федерации, Налоговый кодекс Российской Федерации и др. Также нотариусы могут руководствоваться Методическими рекомендациями по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Федерации [1].

Вопросам, касающимся обеспечения доказательств, посвящены прежде всего ст. 35, 102, 103, 108 Основ законодательства РФ о нотариате, а также ст. 35, 55–60, 64–66, 69–71, 73, 75, 77, 79–86, 88, 94–97, 113–119, 176–181, 184, 188, 229–230 ГПК РФ; ст. 41, 64–68, 72, 75–76, 78–9, 82–86, 88–90, 99, 101, 106–109, 121–124, 155 АПК РФ; ст. 26.2–26.8 КоАП РФ и др. Кроме того, Министерством юстиции Российской Федерации нотариусам предлагается пользоваться п. 45 Методических рекомендаций по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами РФ.

При этом нотариус должен соблюдать основные правила совершения нотариальных действий, предусмотренные гл. IX Основ законодательства РФ о нотариате.

Важно отметить, что обеспечение доказательств нотариусом не может быть совершено по обстоятельствам, которые будут рассматриваться в уголовном процессе, поскольку органы предварительного расследования в рамках проводимого ими дознания или следствия руководствуются нормами Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, а не гражданским процессуальным законодательством.

При совершении нотариального действия по обеспечению доказательств нотариус не решает вопроса об относимости и допустимости доказательств (это входит в компетенцию суда, рассматривающего 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.

В соответствии со ст. 102 Основ законодательства РФ о нотариате по просьбе заинтересованных лиц нотариус обеспечивает доказательства, необходимые в случае возникновения дела в суде или административном органе, если имеются основания полагать, что представление доказательств впоследствии станет невозможным или затруднительным.

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

судебном процессе. Следует отметить, что перечень таких оснований в законодательстве отсутствует.

Решая вопрос о необходимости обеспечения доказательств, нотариус должен выяснить, насколько велика и реальна степень угрозы утраты доказательств в будущем.

Обеспечение доказательств по своему назначению нуждается в оперативных действиях. Задержка в его реализации способна сделать бесполезной и бессмысленной всю процедуру и, как следствие, может негативно сказаться на конечном результате.

Доказательства могут быть обеспечены только при условии, что речь идет о подтверждении фактов, имеющих юридическое значение.

Исходя из требований ст. 65 ГПК РФ, обеспечение доказательств производится в районе деятельности суда, в котором будет рассматриваться дело.

При обеспечении доказательств нотариусам иногда трудно определить подсудность. Так, например, заявителю может быть неизвестно, кто будет являться ответчиком по будущему спору и его адрес. Вместе с тем ст. 58 ГПК РФ в определенных случаях допускает осмотр письменных или вещественных доказательств по месту их нахождения или хранения.

Для нотариального порядка обеспечения доказательств данных ограничений не предусмотрено. В ст. 40 Основ законодательства РФ о нотариате закреплено общее правило, согласно которому обеспечение доказательств может осуществляться любым нотариусом.

Статья 102 Основ законодательства РФ о нотариате не раскрывает круг лиц, по инициативе которых может происходить обеспечение доказательств, обозначая их как «заинтересованные лица».

Анализ процессуального законодательства показывает, что к таким лицам могут быть отнесены все потенциальные участники будущего дела.

Гражданское процессуальное законодательство не дает общего определения понятия лиц, участвующих в деле, ограничиваясь лишь перечислением состава этих лиц. 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.

В соответствии со 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.

В соответствии со ст. 41 АПК РФ, ст. 35 ГПК РФ лица, участвующие в деле, обладают равными правами, в частности, имеют право представлять доказательства и участвовать в их исследовании. Это означает, что они также имеют

право на досудебное обеспечение доказательств посредством обращения к нотариусу за совершением соответствующего нотариального действия.

По смыслу ст. 102 Основ законодательства РФ о нотариате в случае возникновения дела право предъявлять доказательство имеет лицо, обратившееся к нотариусу за обеспечением доказательств.

При обеспечении доказательств могут присутствовать лица, содействующие осуществлению правосудия — свидетели, эксперты, представители, переводчики, специалисты. Свидетели предупреждаются об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу ложных показаний по ст. 307 УК РФ. Также нотариус может предупредить их о сохранении тайны нотариального действия в соответствии со ст. 5 Основ законодательства РФ о нотариате.

Процессуальное законодательство допускает производство осмотра доказательств, как с привлечением свидетелей, так и без их присутствия. В соответствии со ст. 58, 64, 184 ГПК РФ письменные и вещественные доказательства, которые невозможно или затруднительно доставить в суд, осматриваются и исследуются по месту их нахождения или в ином определенном судом месте. В необходимых случаях для участия в осмотре и исследовании доказательств можно вызвать свидетелей, экспертов, специалистов.

Из данных положений ГПК РФ усматривается, что при осмотре письменных и вещественных доказательств вне суда (по месту их нахождения либо в нотариальной конторе) могут быть привлечены свидетели.

Если лицо не владеет русским языком, то к участию в обеспечении доказательств привлекается переводчик. Если к нотариусу обратился глухой, немой или глухонемой неграмотный гражданин, то привлекается лицо, обладающее специальными познаниями сурдоперевода.

В случае допроса несовершеннолетних в качестве привлеченных лиц могут выступать законные представители, представитель органа опеки и попечительства либо педагог.

Участие указанных лиц также фиксируется в протоколе, в котором они расписываются, при этом переводчик и сурдопереводчик предупреждаются об уголовной ответственности по ст. 307 УК РФ за заведомо неправильный перевод.

Часть 2 ст. 102 Основ законодательства РФ о нотариате прямо указывает, что нотариус не обеспечивает доказательства по делу, которое в момент обращения заинтересованных лиц к нотариусу находится в производстве суда или административного органа. В таком случае нотариус должен отказать в совершении указанного нотариального действия.

Момент 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).

В соответствии со ст. 65 ГПК РФ в заявлении об обеспечении доказательства необходимо указать содержание рассматриваемого дела. Основы законодательства РФ о нотариате (ст. 103), а также АПК РФ такого требования не содержат (ст. 72).

Вместе с тем выяснение нотариусом всех обстоятельств будущего спора будет способствовать более грамотному оформлению протокола по обеспечению доказательств.

В соответствии со ст. 103 Основ законодательства РФ о нотариате в порядке обеспечения доказательств нотариус производит следующие процессуальные действия: допрашивает свидетелей; производит осмотр письменных и вещественных доказательств; назначает экспертизу.

Указанный перечень ограничен и расширительному толкованию не подлежит. Это означает, что нотариус, в отличие от суда, не вправе обеспечивать доказательства, которые не предусмотрены ст. 103 Основ законодательства РФ о нотариате (например, просмотр видеозаписи, заслушивание аудио-записи).

Согласно требованиям процессуального законодательства (ст. 65 ГПК РФ, ст. 72 АПК РФ), в заявлении должны быть указаны следующие данные: доказательства, которые необходимо обеспечить; обстоятельства, для подтверждения которых необходимы эти доказательства; причины, побудившие обратиться с заявлением об их обеспечении.

Кроме того, в соответствии с ГПК РФ в заявлении требуется указать: содержание рассматриваемого дела; сведения о сторонах и месте их проживания или месте их нахождения.

В заявлении также необходимо обосновать предположение о том, что представление доказательств в дальнейшем может сделаться затруднительным или даже невозможным. Такое утверждение должно быть аргументировано с указанием конкретных обстоятельств, которые, по мнению заявителя, должны свидетельствовать о невозможности или затруднительности представления доказательств в будущем судебном процессе. Например, к таким обстоятельствам можно отнести: утрату своих свойств и качеств скоропортящимся продуктом, выезд свидетеля в длительную командировку за рубеж, ремонт оборудования, которое не может длительно простаивать не функционируя. Следует избегать в заявлении расплывчивости и неточности формулировок обоснования, так как это может быть использовано для обжалования нотариального акта.

В соответствии с ст. 10 Основ законодательства РФ о нотариате с учетом требований ст. 3, 18, 19 Закона Российской Федерации «О языках народов Российской Федерации» (ст. 9 ГПК РФ, ст. 12 АПК РФ) нотариусу необходимо учитывать требование о языке нотариального делопроизводства, поскольку нарушение правила о языке на любой процессуальной стадии является безусловным основанием для отмены в будущем решения суда (п. 3 ч. 2 ст. 364 ГПК РФ, п. 3 ч. 4 ст. 288 АПК РФ).

Если обеспечение доказательств осуществляется для дела, которое будет рассматриваться в арбитражном суде, то нотариус использует только русский язык. Если обеспечение доказательств производится для суда общей юрисдикции, нотариус может использовать русский язык и дополнительно язык республики, на территории которой он осуществляет нотариальные действия.

Специального срока совершения обеспечения доказательств не предусмотрено. Важным является четкое выполнение всех требований процессуального

законодательства в разумный срок. Сроки здесь могут быть самыми различными, как правило, это связано с уведомлением лиц, участвующих в деле. Сроки также определяются сложностью и объемом тех действий, которые необходимо произвести нотариусу для обеспечения доказательств.

Согласно ст. 103 Основ законодательства РФ о нотариате после получения письменного заявления от заинтересованного лица нотариус извещает о времени и месте обеспечения доказательств стороны и заинтересованных лиц в порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством, однако их неявка не является препятствием для выполнения действий по обеспечению доказательств.

Вопросу об извещении важно уделить пристальное внимание, поскольку это необходимое условие для процедуры по обеспечению доказательств. Обеспечение доказательств в отсутствие неизвещенных лиц, участвующих в деле, согласно п. 2 ч. 2 ст. 364 ГПК РФ (п. 3 ч. 4 ст. 288 АПК РФ) является безусловным основанием к отмене решения суда.

Согласно ст. 113 ГПК РФ стороны, заинтересованные лица, свидетели, эксперты, специалисты, переводчики, представители органа опеки и попечительства вызываются и извещаются: заказным письмом с уведомлением о вручении; телефонограммой; телеграммой; по факсимильной связи; с использованием иных средств связи (например, электронной почты) и доставки, обеспечивающих фиксирование извещения и его вручение адресату.

Процессуальным документом, которым оформляется допрос свидетеля, а также осмотр письменных и вещественных доказательств, является протокол. Процессуальное действие в порядке обеспечения доказательств о назначении экспертизы оформляется постановлением.

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции» от 26.06.2008 № 13 [2] указано, что протокол должен быть изложен полно, четко с точки зрения его прочтения, в той последовательности, в которой совершается процессуальное действие.

Исходя из требований ст. 230 ГПК РФ протокол должен быть составлен и подписан не позднее, чем на следующий день после дня его совершения. При этом АПК РФ предписывает более короткий срок подписания протокола — непосредственно после совершения отдельного процессуального действия, т.е. в день его изготовления. Каких либо санкций за несвоевременное изготовление и подписание протокола законодательство не содержит. Вместе с тем нотариусу следует придерживаться предусмотренных процессуальным законодательством сроков изготовления протокола обеспечения доказательств.

Итак, использование нотариусом в своей деятельности норм гражданского процессуального законодательства сближает их функции по защите прав и законных интересов граждан и юридических лиц, с одной лишь разницей — нотариус осуществляет защиту указанных лиц до рассмотрения дела в суде.

Подводя итог вышесказанному, обратим внимание на то, что судебная система в силу своей консервативности и по настоящее время исходит из того, что в гражданском и арбитражном процессе допустимо лишь то, что следует из буквального толкования положений ГПК РФ и АПК РФ. Соответственно, пробелы в процессуальных кодексах и (или) неудачная юридическая техника порой делают защиту прав участников гражданского оборота проблематичной, если не сказать невозможной. Подобное высказывание напрямую затрагивает проблему внесудебного обеспечения доказательств нотариусами в гражданском и арбитражном процессе, законодательное закрепление которого до сих пор вызывает полемику у представителей научных кругов и практиков.

В то же время его недооценка и неиспользование в полной мере было бы ошибочным, а реализация всех скрытых и резервных возможностей нотариата в сфере обеспечения доказательств, наоборот, могла бы привести только к усилению правопорядка, развитию гарантий и охране прав и свобод участников гражданских правоотношений.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Методические рекомендации по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Федерации: Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 15.03.2000 № 91 // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. — 2000. — № 4.
- [2] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции» от 26.06.2008 № 13 (ред. от 09.02.2012) // Российская газета. — 2008. — № 4697. — 2 июня.
- [3] Постановление Собрания представителей нотариальных палат Российской Федерации об утверждении «Приоритетных направлений деятельности Федеральной нотариальной палаты на 2013–2018 годы» от 14.05.2013 // Нотариальный вестник. — 2013. — № 8.
- [4] *Сергеева К.А.* Обеспечение доказательств в гражданском и арбитражном процессе: дисс. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2012.
- [5] Федеральная нотариальная палата. «Аналитическая записка к статистическому отчету о деятельности нотариальных палат субъектов Российской Федерации и нотариусов, занимающихся частной практикой в 2013 году». URL: http://www.notariat.ru/ddata/label-file/analitika_za_2013.pdf.

DIRECT APPLICATION OF THE RULES OF CIVIL PROCEDURAL LAW IN THE NOTARIAL PRODUCTION TO SECURE EVIDENCE

A.V. Begichev

The Department of Notaries
Academy of Advocacy and Notaries of Russia
3/5, Small Poluyaroslavsky lane., Moscow, Russia, 105120

This article discusses issues relating to the direct application of the rules of civil procedure law notary in production to secure evidence. The author analyzes and compares regulations Fundamentals of Legislation on Notaries with the rules of the CPC RF and APC RF, it is noted that the procedure to ensure that evidence is quite complex and involves almost all the preliminary stages of civil and arbitration processes. Based on this study the author concludes that the use of a notary of procedural legislation promotes better settle the dispute and reduces the potential costs of the court, the parties and stakeholders, therefore, unappreciated, until recently, the institution should make greater use of notaries in matters providing evidence that will optimize civil proceedings.

Key words: notary, court evidence, the notarial process, the provision of evidence and civil procedure.

REFERENCES

- [1] Metodicheskie rekomendacii po soversheniyu otdel'nyh vidov notarial'nyh deystviy notariusami Rossiyskoy Federacii: Prikaz Ministerstva yusticii Rossiyskoy Federacii ot 15.03.2000 № 91 // Byulleten' Ministerstva yusticii Rossiyskoy Federacii. — 2000. — № 4.
- [2] Postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda Rossiyskoy Federacii «O primenenii norm Grazhdanskogo processual'nogo kodeksa Rossiyskoy Federacii pri rassmotrenii i razreshenii del v sude pervoy instancii» ot 26.06.2008 № 13 (red. ot 09.02.2012) // Rossiyskaya gazeta. — 2008. — № 4697. — 2 iyunya.
- [3] Postanovlenie Sobraniya predstaviteley notarial'nyh palat Rossiyskoy Federacii ob utverzhenii «Prioritetnyh napravleniy deyatelnosti Federal'noy notarial'noy palaty na 2013–2018 gody» ot 14.05.2013 // Notarial'nyy vestnik. — 2013. — № 8.
- [4] *Sergeeva K.A.* Obespechenie dokazatel'stv v grazhdanskom i arbitrazhnom processe: diss. ... kand. jurid. nauk. — Ekaterinburg, 2012.
- [5] Federal'naya notarial'naya palata. «Analiticheskaya zapiska k statisticheskomu otchetu o deyatelnosti notarial'nyh palat sub#ektov Rossiyskoy Federacii i notariusov, zanimayuschih'sya chastnoy praktikoy v 2013 godu». URL: http://www.notariat.ru/ddata/label-file/analitika_za_2013.pdf.