

Взаимодействие правоохранительных органов, нотариата и суда в контексте обеспечения доказательств: историко-правовой анализ российского и зарубежного опыта



И.В. Москаленко,
зам. зав. кафедрой нотариата
Российской академии
адвокатуры и нотариата,
доктор юридических наук,
профессор,

М.Н. Москаленко,
преподаватель
Российской академии
адвокатуры и нотариата,
кандидат юридических наук

АННОТАЦИЯ. В статье на основе соответствующего анализа исторического и зарубежного опыта обосновывается необходимость консолидации усилий правоохранительных органов, суда и нотариата в процессе обеспечения доказательств.

Ключевые слова: правоохранительные органы, суд, нотариат, нотариус, доказательства, доказывание, обеспечение, нотариальные действия.

Правоохранительные органы, судебная и нотариальная системы не могут функционировать изолированно, ибо они действуют в едином правовом пространстве Российской Федерации, обеспечивают, пусть и различными методами, общую основную миссию, закрепленную в российской Конституции, т.е. обеспечивают права и свободы человека и гражданина, незыблемость основ конституционного строя страны. В этом контексте представляется обоснованным мнение о том, что правоохранительные органы и

суд, оценивая доводы и позиции участников процесса, «зачастую сталкиваются с фактами и обстоятельствами дела, которые не могут быть оценены немедленно. При этом институт доказывания и оценка доказательств имеют ключевое значение для урегулирования любого спорного правоотношения... В процессе оценки доказательств они взаимодействуют не только со сторонами процесса и иными его участниками, имеющими материально-правовую и процессуальную заинтересованность в рассмотрении гражданского дела, но и с деятельностью лиц, содействующих правосудию либо призванных стабилизировать и укрепить гражданский оборот, - судебных экспертов, представителей нотариального сообщества»¹.

Данный вывод можно дополнительно аргументировать, обратившись к историческому наследию России. «Для юридической науки, - как справедливо отмечают исследователи, - история развития нотариата представляет особый интерес. Именно нотариат является одним из правоохранительных

¹ Рыжов К.Б. Принцип свободной оценки доказательств и его реализация в гражданском процессе. Присл. Ю.С. Любимова / Науч. ред. В.В. Ярков. М.: Ипфотроник Медиа, 2012. С. 16.

органов, деятельность которого непосредственно связана с защитой гражданских прав. Само появление нотариата в гражданском обществе вызвано необходимостью развития имущественного оборота, наведения порядка в гражданских правоотношениях. История развития нотариата свидетельствует о постоянном поиске методов совершенствования его деятельности»².

Соответствующий историко-правовой анализ мы осуществим с учетом необходимости генезиса и развития функции нотариата по обеспечению доказательств. Институт обеспечения доказательств используется в России достаточно давно. В дореформенный период функции нотариата определялись частью первой X тома Свода законов Российской империи. Все совершаемые сделки подразделялись на крепостные и явочные. Обязательному совершению крепостным порядком подлежали сделки с недвижимостью, купля-продажа крепостных крестьян, некоторые виды завещаний, заемные письма. На протяжении XVIII - начала XIX в. так называемые крепостные дела в Российской империи находились в ведении самых разнообразных органов; как судебных учреждений, так и административных ведомств. Это порождало бесконтрольность и, соответственно, многочисленные злоупотребления, что, в свою очередь, отражалось на развитии гражданского оборота, установлении определенности в гражданских правоотношениях³. В палате гражданского суда, а в уездах при уездных судах существовали особые «крепостные отделения» из крепостных писцов и надсмотрщиков, которые составляли акт, затем акт вносился в «докладную книгу» и передавался суду. Суд, «удостоверившись в самоличности совершающих данный акт, в

праве продавца или залогодателя на отчуждение имущества и в отсутствии в условиях чего-либо противозаконного, отмечал на акте: "совершить по закону" - и возвращал его надсмотрщику. Последний дословно вносил акт в крепостные книги»⁴.

Уездные суды регистрировали купчие и закладные на недвижимое имущество, заемные и верующие письма (доверенности). Городовыми магистратами, которые выполняли судебно-административные функции, необходимые для защиты интересов торгового и ремесленного слоя горожан, совершались следующие нотариальные действия: ведение маклерских книг для записи предъявляемых к протесту векселей и заемных писем, для записи предъявляемых к свидетельству контрактов, договоров и условий, записи доверенностей и купчих крепостей⁵.

Устав гражданского судопроизводства 1864 г. был дополнен в 1890 г. нормами об обеспечении доказательств, законодательство предусматривало как судебное, так и досудебное обеспечение доказательств, осуществлявшееся по ходатайству лиц, имеющих основание опасаться невозможности или затруднительности получения впоследствии допроса осмотра на месте или истребования заключения сведущих людей, из чего видно, что основания обеспечения доказательств остались теми же⁶. В соответствии со статьей 595 Устава гражданского судопроизводства для признания просьбы истца основательной было необходимо, чтобы иск предъявлялся достоверным, и представлялось основательное его опасение не получить удовлетворение, если иск не будет обеспечен. При этом судом решались вопросы о степени достоверности иска и основательности опасения истца не получить удовлетворение по исковому притязанию⁷.

² Мхитарян Л.К). Влияние судебной реформы 1864 года на становление органов нотариата в Пермской губернии // Вестник Пермского университета. 2012. № 2. С. 30-40.

³ Мхитарян Л.10. Указ. соч. С. 33.

⁴ Фсмелиди А.М. Русский нотариат. История нотариата и действующее нотариальное положение от 14 апреля 1866 г. СПб., 1902. С. 71-72.

⁵ Бегичев Л.В. Проблемы взаимодействия суда и нотариата в вопросах обеспечения доказательств // Нотариальный вестник. 2011. № 4.

⁶ Устав гражданского судопроизводства 1864 г. // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Кожевникова П.В. Основания обеспечения иска и исполнения судебных решений // Исполнительное право. 2008. № 3. С. 22.

В случае удовлетворения ходатайства об обеспечении доказательств указанные процессуальные действия совершались в соответствии с требованиями, предусмотренными для них Уставом гражданского судопроизводства. Досудебное обеспечение доказательств осуществлялось мировым судьей, на чьем участке находился предмет осмотра или проживали свидетели и «сведущие люди», при обеспечении доказательств по уже возбужденному делу процесс осуществлялся тем мировым судьей, в чьем производстве находилось дело⁸.

Таким образом, история развития нотариата в России связана с судом. Начиная с XVIII в. нотариат относился к судебному ведомству, и нотариальные действия совершали либо судьи, либо нотариусы, считавшиеся должностными лицами суда⁴.

На протяжении ряда лет обеспечение доказательств было исключительной прерогативой суда. Б годы советской власти компетенция нотариата постепенно расширялась, освобождая народные суды от дел бесспорного характера. Впервые обеспечение доказательств было передано в ведение нотариальных органов Положением о государственном нотариате РСФСР от 20 июля 1930 г.¹⁰.

Согласно статье 83 Гражданского процессуального кодекса РСФСР 1923 г. обеспечение иска допускалось при наличии двух условий: предъявленный иск достаточно обоснован представленными документами, и непринятие мер обеспечения могло повлечь за собой для истца невозможность получить удовлетворение или по характеру требования промедление сделало бы затруднительным или невозможным исполнение решения. В статье 32 Основ гражданского судопроизводства СССР и союзных республик, статье 133 Гражданского процессуального кодекса РСФСР 1964 г. и статье 139 Гражданского процессуального кодекса РФ

обеспечение иска допускалось, если непринятие мер обеспечения могло затруднить или сделать невозможным исполнение решения¹¹. Аналогичный путь избрал законодатель и при установлении оснований обеспечения иска в арбитражном процессе. Так, в статье 91 Арбитражного процессуального кодекса РФ 1992 г., статье 75 Арбитражного процессуального кодекса РФ 1995 г. было предусмотрено, что обеспечительные меры допускаются, если непринятие таких мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта.

Проведенный анализ позволил Н.В. Кожевниковой сформулировать вывод о том, что законодатель на протяжении десятилетий в качестве основания применения обеспечения иска использует одну конструкцию, основой которой является предположение: «...если непринятие мер по обеспечению иска может затруднить или сделать невозможным исполнение решения суда»¹². Одновременно с установлением идентичности оснований обеспечения иска в арбитражном и гражданском процессе указанный исследователь обращает внимание на отсутствие оснований к отказу в удовлетворении ходатайства об обеспечении иска¹³. Поскольку законодателем были установлены основания для удовлетворения ходатайства об обеспечении иска в виде предположений при отсутствии предусмотренных законом оснований к отказу в его удовлетворении, можно констатировать наличие в гражданском и арбитражном процессе правовой конструкции без четкого регулирования порядка ее функционирования¹⁴.

Однако на советском этапе развития государства и права рекомендовалось: «...судам шире использовать предоставленное им ст. 133 ГПК РСФСР 1964 г. право по собственной инициативе принимать меры по обеспечению иска, поскольку непринятие таких мер нередко приводит к невозмож-

⁸ См.: Решетникова И.В. Указ. соч. С. 164-165.

⁴ См.: Бегичев Л. В. Обеспечение доказательств нотариусами. Теория и практика. М.: Логос, 2011.

¹⁰ Положение о государственном нотариате РСФСР от 20 июля 1930 г. // СУ РСФСР. 1930. № 38. От. 476.

¹¹ Основы гражданского судопроизводства СССР и союзных республик 1961 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 50. Ст. 526.

^{12 11} Кожевникова И.В. Указ. соч. С. 22-23.

ности либо затруднениям в исполнении решения. Указанные меры необходимо принимать и в тех случаях, когда в соответствии со ст. 310 УПК РФ вопрос о возмещении материального ущерба был передан на рассмотрение в порядке гражданского судопроизводства, если меры по обеспечению иска в уголовном деле отменены или приняты не были»¹⁵.

Закон РСФСР от 2 августа 1974 г. № 852 «О государственном нотариате» содержал в себе главу XIV «Обеспечение доказательств»¹⁶. Согласно положениям данного закона в случае возникновения дела в судебных или административных органах государственные нотариальные конторы вправе были производить обеспечение доказательств, если имелись основания полагать, что представление доказательств в дальнейшем станет невозможным или затруднительным¹⁷. Нахождение дела в суде или административном органе исключало производство соответствующего нотариального действия¹⁸.

Следует отметить, что в Союзе ССР анализируемое нотариальное действие, хотя и не очень часто, совершалось государственными нотариальными конторами. Несмотря на то, что ученые периодически критиковали порядок регулирования данного нотариального действия, положения Закона о нотариате оставались без изменений¹⁹. Современные исследователи отмечают, что «в ныне действующих Основах законодательства Российской Федерации о нотариате, регламентирующих деятельность небюджетного нотариата, были

продублированы соответствующие нормы советского законодательства»²⁰.

В современной юридической литературе начинает доминировать мнение о том, что «обеспечением доказательства называется оперативное закрепление в установленном гражданским (арбитражным) процессуальным законом порядке сведений о фактах <...> с целью использования их в качестве доказательств при рассмотрении и разрешении гражданских дел в суде или экономических споров в арбитражном суде»²¹.

После принятия Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее - ГПК РФ) возникла дискуссия о возможности совершения данного нотариального действия²². В статье 57 Гражданского процессуального кодекса РСФСР указывалось, что после возникновения дела в суде обеспечение доказательств осуществляет суд, а в досудебном порядке - нотариальные органы. В ГПК РФ норма о досудебном обеспечении доказательств включена не была, что позволило некоторым авторам сделать вывод о том, что для целей гражданского процесса обеспечивать доказательства может только суд²³.

«Согласиться с подобными выводами, - справедливо пишут А.И. Лещенко, А.И. Лещенко, - сложно. В Основы изменения не внесены, и положения главы XX продолжают действовать, такая ситуация выглядит более чем странно, если исходить из того, что законодатель целенаправленно хотел исключить нотариуса из списка лиц, обеспечивающих доказательства. ГПК РФ просто не ре-

¹⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 марта 1983 г. № 1 «О некоторых вопросах применения судами законодательства, регулирующего материальную ответственность работников за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации» // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда РФ. 1961-1996. М.: Юрид. лит., 1997. С. 56.

¹⁶ Закон РСФСР от 2 августа 1974 г. № 852 «О государственном нотариате» // Ведомости ВС РСФСР. 1974. № 32. Ст. 852.

¹⁷ Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РФ (постатейный). 1-е издание, переработанное и дополненное. (Рыжаков А.П.) // Подготовлен для СПС «КонсультантПлюс». 2008.

¹⁸ Лещенко А.И., Лещенко А.И. Актуальные вопросы обеспечения доказательств нотариусом // Закон. 2008. № 9. С. 165-168.

¹⁹ См. подробнее: Васенков В.А. Обеспечение доказательств нотариальными конторами // Правоведение. 1985. С. 88-91.

²⁰ Лещенко А.И., Лещенко А.И. Указ. соч. С. 170.

²¹ Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 2005. С. 119.

- Лещенко А.И., Лещенко А.И. Указ. соч. С. 170-171.

²² См., напр.: Погуляев В. Правонарушения в сети Интернет // ЭЖ-Юрист. 2004. № 12. С. 9-10.

гулирует деятельность суда по совершению каких-либо действий с доказательствами до возбуждения производства по делу»²⁴.

На данном историческом этапе В. В. Ярковым было высказано мнение о том, что «в силу присущего российскому судебному процессу принципу свободной оценки доказательств (ст. 67 ГПК и ст. 71 АПК) суд <...> будет оценивать обеспеченные нотариусом доказательства по общим правилам их относимости, допустимости, достаточности, другим критериям»²⁵. Мнение о возможности досудебного обеспечения доказательств нотариусом высказывалось и другими исследователями²⁶.

Вместе с тем в арбитражном процессе вопрос решается иначе: часть 4 статьи 72 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) содержит положения, согласно которым арбитражный суд по заявлению организации или гражданина вправе принять меры по обеспечению доказательств до предъявления иска в порядке, предусмотренном статьей 99 АПК РФ (т.е. в порядке обеспечения иска). Данные положения закона подвергаются критике за фактическое смешение двух абсолютно различных процессуальных институтов, имеющих разную направленность²⁷.

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате 1993 г. в статье 103, определяя порядок обеспечения доказательств, отсылают к нормам гражданского процессуального, а не арбитражного процессуального законодательства²⁸. Многие

исследователи связывают данное обстоятельство с тем, что законодатель «практически без изменений перенес в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате нормы советского законодательства о нотариате, последний, разумеется, не мог упоминать о каком-либо ином процессуальном (помимо гражданского процессуального) законодательстве, поскольку деятельность госарбитражей, как известно, не охватывалась понятием деятельности судебной»²⁹. Им также представляется, что в настоящее время складывается своеобразная конкуренция юрисдикции нотариусов и арбитражных судов при досудебном обеспечении доказательств³⁰. Вместе с тем они полагают возможным согласиться с авторами, «допускающими обеспеченные нотариусом доказательства в арбитражный процесс, тем более что при современной системе арбитражных судов, когда в субъекте Российской Федерации имеется только один суд, участие судей в обеспечении доказательств в местностях, расположенных за пределами административного центра, может быть весьма затруднительным»³¹.

Обоснованными некоторые исследователи предлагают признать выводы о том, что в процессуальных кодексах должны предусматриваться принципы совершения действий по обеспечению доказательств, поскольку сама возможность совершения таковых закреплена в Основы законодательства о нотариате 1993 г.³². Кроме того, при обращении

²⁴ Лещенко Л.И., Лещенко Л.И. Указ. соч. С. 171.

²⁵ Ярков В.В. Новый Гражданский процессуальный кодекс и нотариальная деятельность // Центр нотариальных исследований: Материалы и статьи. Выпуск пятый. Современный российский нотариат. Екатеринбург, 2003.

²⁶ См., напр.: Судебная экспертиза в арбитражном процессе // Под ред. Д.В. Гончарова, И.В. Решетниковой. М., 2007; Вергасова Р.И. Нотариат в России. М., 2006.

²⁷ См., напр.: Шварц М.З. Обеспечение доказательств - новый способ собирания доказательств в арбитражном процессе? // Арбитражные споры. 2007. № 2. С. 23.

²⁸ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате. Ути. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1 // Российская газета. 13.03.1993. №49.

²⁹ Лещенко А.И., Лещенко А.И. Указ. соч. С. 170-171.

³⁰ См. подробнее: Решетникова И.В., Семенова А.В., Царегородцева К.А. Комментарий судебных ошибок к практике применения АПК РФ. М., 2006; Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. проф. В.В. Яркова. М., 2004; Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.Ф. Яковлева, М.К. Юкона. М., 2003; Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушниковой. М., 1998. С. 242; и др.

³² Вайшпурс А.А. Практические аспекты доказывания правонарушения, совершенного с использованием сети Интернет // Закон. 2006. № 11. С. 16.

лица за обеспечением доказательств не всегда возможно определить, в каком процессе - гражданском или арбитражном - будет впоследствии представляться этим лицом соответствующее доказательство, а искусственное ограничение применения данного института, направленного в первую очередь на облегчение последующего судебного процесса, нельзя считать соответствующим целям процессуального закона³³.

Кратко охарактеризуем институт обеспечения доказательств, в том числе нотариусом за рубежом³⁴. Так, например, в целях предотвращения возможных злоупотреблений в ходе формирования сторонами доказательственной базы процессуальное право США предоставляет каждой из них возможность потребовать предоставить материалы и документы, которые могут иметь большое значение для будущего судебного разбирательства. Для этого в США используется большое количество разнообразных обеспечительных механизмов: часть из них заимствована из системы английского права, но некоторые самостоятельно и активно развиваются в настоящее время. В этом смысле представляется интересной существующая в США и уникальная в своем роде отрасль права, именуемая правом средств судебной защиты (law of remedies). Одним из видов таких средств являются принудительные средства судебной защиты (coercive remedies), схожие по своей природе и назначению с обеспечительными мерами в гражданском и арбитражном процессах России³⁵. Данные принудительные средства судебной защиты также имеют превентивный характер и реализуются путем

вынесения превентивных судебных распоряжений и временных охранительных приказов, направленных на предотвращение нарушения прав заявителя в будущем.

Одним из таких принудительных средств судебной защиты является предварительный судебный запрет (preliminary injunctive relief), который применяется также и с целью досудебного обеспечения доказательств.

Б законодательстве США в качестве субъектов, полномочных обеспечивать доказательства, указываются стороны, их представители, а также полицейские³⁶. В принципе не исключается, что обязанность по обеспечению может быть возложена и на третье лицо. К примеру, в Своде законов штата Южная Каролина указано, что обеспечить доказательство могут любое заинтересованное лицо, в том числе истец или заявитель, его законные представители или другие лица, от имени которых или через которых он действует, или любой из них, а также любое лицо, каким-либо образом заинтересованное в сохранении доказательств³⁷.

В правовой системе Англии «распространенной формой обеспечения доказательств является аффидевит - письменные показания под присягой»³⁸. Изначально он использовался только в Канцлерском отделе Высокого суда, существовавшем в Англии до 1873 г., и составлялся исключительно служащими этого суда. И.В. Решетникова отмечает, что аффидевит составляется стороной под присягой и заверяется солиситором, что «похоже на российское обеспечение доказательств нотариусом до возбуждения дела в суде»³⁹. Как отмечает

Лещенко Л.И., Лещенко Л.И. Указ. соч. С. 174.

³³ Использован материал: Сергеева К.Л. Обеспечение доказательств по гражданским делам (краткий обзор законодательств стран общего права) // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 11. С. 42-45; Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. 1. С. 407-409.

³⁴ См. подробнее: Юсупов Т.Б. Институт обеспечения иска в системе американского права // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 11. С. 32-33.

³⁵ Wests Encyclopedia of American Law // Jeffrey Lehman, Shirelle Phelps, eds. 2nd edition. Thomson and Gale, 2008.

³⁶ South Carolina Code of Laws: Title 19 - Evidence, Chapter 21 «Perpetuation of evidences. / URL: <http://www.scstate-house.gov/coe/slalmasl.htm/>

³⁷ Решетникова И.В. Обеспечение доказательств и судебное поручение в арбитражном процессе // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / Под ред. Л.Ф. Леснической, М.А. Рожковой. М., 2008. С. 172.

³⁸ Решетникова И.В. Доказательственное право Англии и США. Екатеринбург: УрГЮЛ, 1997. С. 101.

К.А. Сергеева, «действительно, можно согласиться с данным утверждением и найти некоторые общие черты между указанными процедурами. К примеру, соблюдение технических, формальных требований, таких как подписание каждой страницы, их скрепление и нумерация, является весьма важным при составлении affidavit. Точно так же технические формальности важны в нотариальном производстве, в том числе и при досудебном обеспечении доказательств российским нотариусом. Affidavit заверяется специальным уполномоченным лицом; в различных государствах это может быть государственный нотариус, солиситор, барристер, атторней, а также специальное лицо, уполномоченное приводить к присяге (commissioner of oath). В частности, правдивость показаний, зафиксированных в affidavite, подтверждается клятвой на Библии или аналогичным нерелигиозным способом. Он заблаговременно предъявляется в суд и вручается другой стороне; на affidavit могут быть принесены возражения, сделаны заявления в части его относимости к делу и соблюдения правил доказывания при его составлении. Зачастую сроки предъявления affidavite в суд не установлены законодательством. Как правило, это должен быть разумный срок до дня судебного заседания; affidavit может быть представлен позже с разрешения суда. В Австралии Законом о доказательствах 1995 г. (Evidence Act) и Единообразными правилами гражданского процесса (Uniform Civil Procedure Rules) установлены сроки для предъявления affidavite в суд: истцом - минимум за два месяца до судебного разбирательства, ответчиком - минимум за шесть недель до слушания»⁴⁰.

Особенностью принципа устности в состязательном процессе является то, что он проявляется в получении присяжными и судьей знаний о споре не из письменных материалов дела, не из досудебной подготовки, а из устных показаний сторон и свидетелей, произносимых в зале суда⁴¹. Также есть

специфика устности процесса и в исследовании доказательств. В частности, даже когда доказательства обеспечиваются путем составления affidavite, лицо, его давшее, в любом случае вызывается в суд для подтверждения правдивости своих слов и перекрестного допроса процессуальным противником. В противном случае affidavit не принимается в качестве доказательства по делу. Исключением из данного правила являются ситуации, когда лицо, давшее показание под присягой (affiant), недоступно для подтверждения своих слов в судебном заседании и перекрестного допроса в связи со смертью, болезнью или по другим веским причинам. Однако без устного подтверждения показаний affidavit может быть принят лишь в дополнение к другим, более «сильным» доказательствам (т.е. не может выступать основным, решающим доказательством по делу)⁴².

К.А. Сергеева полагает необходимым отличать affidavit от обычных досудебных протоколов свидетельских показаний (witness statement), несмотря на то, что нередко обе альтернативы традиционной даче показаний описываются в юридической литературе в одном контексте⁴³. Принципиальные отличия заключаются в форме фиксации данных; протокол свидетельских показаний, которые могут стать доказательством по делу, просто подписывается. При этом лицо, давшее показания, должно впоследствии предстать перед судом, чтобы подтвердить правдивость своих слов, а также предоставить другой стороне возможность задать ему свои вопросы.

Отметим также, что согласно европейскому законодательству, как правило, нотариальная форма документа придает полную юридическую достоверность содержащемуся в нем соглашению или факту. Тому, кто представляет такой правильно оформленный документ, нет необходимости доказывать его подлинность. Нотариальные надписи документа не могут оспариваться «простым доказательством противного», и доказатель-

⁴¹¹⁻⁴⁴ Сергеева К.А. Обеспечение доказательств по гражданским делам (краткий обзор законодательств стран общего права) // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 11. С. 42-45.

ственная сила нотариального документа «защищает его от возражений»⁴⁴. Так, например, в швейцарском праве, согласно статье 9 Гражданского кодекса, «публичные реестры и нотариально удостоверенные документы придают юридическую достоверность упомянутым в них фактам, неточность которых не доказана»⁴⁵.

Таким образом, в правовой системе ряда зарубежных стран распространенной формой обеспечения доказательств является аффидевит - процесс письменных показаний под присягой, имеющий аналогичные признаки с процедурой обеспечения доказательств российским нотариусом до возбуждения дела в суде. Аргументировать данное суждение позволяют как общие черты между указанными процедурами, обусловленные соблюдением технических, формальных требований, так и заверение аффидевита специальным уполномоченным лицом: в различных государствах это может быть государственный нотариус, солиситор, барристер, атторней, а также специальное лицо, уполномоченное приводить к присяге (commissioner of oath). Нам думается, что даже столь краткий анализ исторического и зарубежного опыта позволяет констатировать необходимость консолидации усилий правоохранительных органов, суда и нотариата в процессе обеспечения доказательств. Можно сделать вывод о том, что в ходе исторического развития процесса привлечения российского нотариата к обеспечению доказательств, востребованного в дальнейшем правоохранительными органами и судом, целесообразно выделить ряд этапов:

- этап наделения нотариата квазисудебными функциями (с XVIII в.), а затем отдельными компетенционными полномочиями мировых судей по обеспечению доказательств (с XIX в.);
- расширение компетенции нотариата в части обеспечения доказательств в пер-

вые десятилетия советской власти с целью «разгрузки» народных судов (в частности, данное действие было передано к ведению нотариальных органов Положением о государственном нотариате РСФСР от 20 июля 1930 г.);

- закрепление права государственных нотариальных контор Законом РСФСР от 2 августа 1974 г. № 852 производить обеспечение доказательств при его фактическом ограничении наличием такого юридически значимого обстоятельства, как «возникновение дела в судебных или административных органах»;

- установление возможности нотариата обеспечивать доказательства с установлением в Основах законодательства о нотариате 1993 г. условия об отказе в обеспечении доказательств по делу, которое в момент обращения заинтересованных лиц к нотариусу находится в производстве суда или административного органа.

COOPERATION OF LAW ENFORCEMENT AUTHORITIES, NOTARIAT AND COURT IN THE CONTEXT OF SECURING OF EVIDENCE: RUSSIAN AND FOREIGN EXPERIENCE HISTORICAL LEGAL ANALYSIS

I.V. Moskalenko, M.N. Moskalenko

ANNOTATION. On the basis of due analysis of historical and legal experience the article substantiates the necessity of law enforcement authorities, court and notariat efforts consolidation in the process of securing of evidence.

Keywords: law enforcement authorities, court, notariat, notary public, evidences, proving, securing, notary actions.

⁴⁴⁺⁴⁵ См.: Румп Ж.-Д. Истоки установления подлинности. Нотариальные действия и формы // Развитие небюджетного нотариата в России: квалифицированная помощь и защита прав граждан и юридических лиц / Ред. Б.И. Лившиц. М.: Ост-Медиа, 2000. С. 22.