

## Об участии нотариата в процессе обеспечения доказательств и доказательственной информации



**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 настоящей статье обосновывается целесообразность характеристики понятия «доказательственная информация» как любых объективно фиксируемых сведений, прежде всего получаемых от нотариусов по запросам компетентных должностных лиц, и способствующих в процессе оперативной, следственной, судебной деятельности формированию «доказательств» в их значении, установленном уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным и иным законодательством. Доказывается: нотариальные действия, совершаемые в ряде случаев от имени Российской Федерации, что подчеркивает их особое значение, должны получить особый «промежуточный» статус доказательственной информации на основе дополнения пункта 6 части 2 статьи 74 Уголовно-процессуального кодекса РФ, части 1 статьи 55 Гражданского процессуального кодекса РФ, части 2 статьи 64 Арбитражного процессуального кодекса РФ, части 2 статьи 26.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях словами «нотариальными актами, полученными по запросу правоохранительных или судебных органов».

*Ключевые слова:* нотариат, доказательства, доказательственная информация, информа-

*ция, доказывание, суд, правоохранительный орган.*

В правовом государстве при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона (часть 2 статьи 50 Конституции Российской Федерации). Такое требование призвано обеспечить соблюдение прав и свобод человека и гражданина, а его выполнение предполагает обмен данными и в целом активное взаимодействие между правоохранительными, судебными и иными органами, включая нотариат, в которых нередко консолидируется информация, требующая адекватного реагирования со стороны компетентных государственных структур.

В юридической литературе термин «доказательства» употребляется, как правило, как обобщающий, включающий в себя понятие «доказательственная информация». При этом учение о доказательствах, и прежде всего, уголовных, является значительно более разработанным по сравнению с формирующейся теорией доказательственной информации. Так, например, Л.Е. Владимиров, посвятивший теории доказательств фундаментальные исследования, утверждал, что «доказательством называется всякий факт,

имеющий назначением вызвать в суде убеждение в существовании или несуществовании какого-либо обстоятельства, составляющего предмет судебного исследования»<sup>1</sup>. М.С. Строгович обосновывал дуализм понятия «доказательства»: показания обвиняемого, свидетеля, заключения эксперта, документы, именуемые автором источниками доказательств, признавались им доказательствами, поскольку «содержали сведения об отдельных фактах, с помощью которых устанавливались обстоятельства, подлежащие доказыванию, и которые тоже признавались доказательствами. При таком научном подходе доказательства-источники служили средством установления доказательств-фактов, а последние - средством установления обстоятельств, подлежащих доказыванию» и т.д.<sup>2</sup>.

В современной юридической литературе приводится множество определений понятия «доказательства», однако многие авторы, в конечном счете, сходятся во мнении о том, что доказательствам присущи два обязательных элемента: сведения о фактах (содержание) и средства доказывания (процессуальная форма)<sup>3</sup>. «Доказательства, - пишет А.А. Кухта, - это полученные по делу факты, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие главного факта и иных имеющих значение для дела фактов»<sup>4</sup>. А.С. Александров утверждает, что «доказательства - это факты, а доказывание - это деятельность по оперированию фактами с целью установления главного факта, который служит основанием для возникновения уголовно-правового отношения или констатации невозможности установить его с та-

кой степенью моральной уверенности, которая исключает разумные сомнения»<sup>5</sup>.

По мнению Ю.П. Боруленкова, в условиях состязательного судопроизводства «акцент необходимо сделать на доказательствах-аргументах как способе формирования юридического факта. Поскольку доказательство-факт находится в непосредственной причинно-следственной связи с устанавливаемым юридически значимым фактом (юридическим фактом), ему имманентно неотъемлемое свойство доказательств - относимость. Концепция доказательства-факта не просто отражает формирование доказательства, а позволяет создать логико-пространственно-временной образ (конструкцию) исследуемого события. И не случайно дореволюционные юристы, которые знали и понимали право не хуже нас, связывали понятие «доказательство» именно с фактом»<sup>6</sup>.

Некоторые авторы занимают, как думается, весьма небезынттересную и, в целом, обоснованную позицию. По их мнению, доказательство представляет собой единство сведений (знаний), сформированных на основе доказательственной информации о предмете доказывания или иных обстоятельствах, имеющих значение для дела и законного источника доказательственной информации (устного, письменного или вещественного), полученных и процессуально оформленных в установленном порядке. В таком подходе к пониманию доказательств проявляется диалектика информационного содержания и формы<sup>7</sup>.

Правоохранительные органы и суд должны точно установить юридически значимые факты, с которыми нормы материального

<sup>1</sup> Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. СПб., 1916. С. 100. Цит. по: Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: НОРМА, 2009. С. 123.

<sup>2</sup> Строгович М.С. Избранные труды. М., 1991. Т. 3. С. 81, 82.

<sup>3</sup> Юзефович В.В. Доказательства и доказывание в арбитражном процессе: анализ правоприменительной практики. Выводы судебного юриста. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 8.

<sup>4</sup> Кухта А.А. Доказывание истины в уголовном процессе. Н. Новгород, 2009. С. 145.

<sup>5</sup> Александров А.С., Фролов С.А. Относимость уголовно-процессуальных доказательств. Н. Новгород, 2011. С. 42.

<sup>6</sup> Боруленков Ю.П. Доказательство как технологический элемент юридического познания // Российский следователь. 2013. № 4. С. 2-6.

<sup>7</sup> Писарев Е.В. Доказательство как производная доказательственной информации // Российский следователь. 2011. № 3. С. 5-7.

права связывают правовые последствия. Эти факты - действия, события, явления - как правило, совершаются до возникновения дела, поэтому суд не может получить знания о них непосредственно, не прибегая к доказательствам и доказыванию<sup>8</sup>.

Предметом доказывания по делу является совокупность обстоятельств, предусмотренных нормами материального и процессуального права, установление которых необходимо для правильного разрешения дела. В судебном разбирательстве суд должен применить нормы права к установленным в ходе судебного разбирательства обстоятельствам (юридическим фактам). Прежде всего, это юридические факты материального характера. Например, при разрешении дела о нарушении авторского права суд должен установить принадлежность авторских прав истцу, юридические факты, согласно которым авторское право распространяется на произведения, являющиеся объектом спора, факт нарушения авторских прав, размер доходов, неправомерно полученных ответчиком, цели нарушения авторских прав<sup>9</sup>.

Факты, познание которых необходимо суду для разрешения дела, устанавливаются с помощью доказательств. Как отмечалось, в соответствии со статьей 50 Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением закона. Данная норма содержится и в процессуальном законодательстве. Так, например, доказательства, полученные с нарушением закона, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу решения суда (часть 2 статьи 55 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, далее - ГПК РФ). Под нарушением закона понимаются получение сведений о фактах из предусмотренных законом средств доказывания, несоблюдение процессуального порядка получения сведений, привлечение в

процесс доказательств, добытых незаконным путем (например, обмана, угрозы, подлога документов)<sup>10</sup>. Такие доказательства не могут быть положены в основу решения суда.

Следует также отметить, что каждое отдельное доказательство содержит определенный объем информации и поэтому дает не полную картину события, а только его фрагмент. Все исходные доказательства по делу являются высказываниями о фактах и имеют форму единичных суждений<sup>11</sup>. Получение более целостного представления относительно юридически значимых обстоятельств дела достигается при помощи достаточного количества доказательств.

В этом аспекте многие авторы употребляют термин «судебные доказательства», понимая под ними фактические данные, способные прямо или косвенно подтвердить имеющие значение для правильного разрешения дела факты, выраженные в предусмотренной законом процессуальной форме, полученные и исследованные в строго установленном законом порядке. Судебные доказательства классифицируют по различным признакам или основаниям, наиболее распространенной является классификация доказательств по виду формирования сведений о фактах (первоначальные и производные), по характеру связи содержания доказательств с доказываемым фактом (прямые и косвенные), по источнику доказательств (личные и вещественные). По способу образования доказательств их делят на первоначальные, полученные из первоисточника, и производные, воспроизводящие содержание другого доказательства. Так, показания свидетеля, который узнал о факте от другого лица, будут производным доказательством. Подлинник документа (например, договор купли-продажи) - первоначальное доказательство, а копия с него - производное (следы, оставшиеся на земле или предметах, - первоначальные, слепки со следов - производные)<sup>12</sup>.

<sup>8</sup> См.: Молчанов В.В. Доказывания и доказательства // Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушников. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Городец, 2010. С. 266.

<sup>9</sup> Бегичев А.В. Обеспечение доказательств нотариусами. Теория и практика. Логос, 2011.

<sup>10</sup> См.: Молчанов В.В. Указ. соч. С. 271.

<sup>11</sup> См.: Власов А.В. Гражданское процессуальное право. М.: Велби, 2004. С. 157.

<sup>12</sup> См.: Зайцев И.М., Вукот М.А. Гражданский процесс России. М.: ИНФРА-М, 1999. С. 167.

По характеру связи содержания доказательств с доказываемым фактом они делятся на прямые и косвенные. Прямым называется доказательство, которое, даже будучи взятым в отдельности, даст возможность сделать лишь один определенный вывод об искомом факте. Косвенное доказательство, взятое в отдельности, дает основание не для определенного, а для нескольких предположительных выводов, нескольких версий относительно искомого факта. Поэтому одного косвенного доказательства недостаточно для того, чтобы сделать вывод об искомом факте. В связи с этим косвенное доказательство, рассмотренное вместе с остальными доказательствами по делу при их сопоставлении, позволяет прийти к одному определенному выводу. Косвенные доказательства могут использоваться не только как самостоятельное средство, но и в совокупности с прямыми доказательствами, подкрепляя их или, наоборот, ослабляя<sup>13</sup>.

В судебной практике косвенные доказательства широко применяются по гражданским делам в случаях, когда по делу нет прямых доказательств или их недостаточно. Однако использование косвенных доказательств для установления истины по делу является более сложной процедурой, чем использование прямых доказательств. Согласно разъяснению Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебном решении» суд не должен ограничиваться «перечислением в решении доказательств, которыми подтверждаются те или иные имеющие значение для дела обстоятельства, а обязан изложить содержание этих доказательств»<sup>14</sup>.

Доказательствами по гражданскому делу закон называет «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. Эти сведения могут быть получены из объяснений сторон и третьих лиц, показаний свидетелей, письменных и вещественных доказательств, аудио- и видеозаписей, заключений экспертов (статья 55 ГПК РФ)<sup>15</sup>.

В арбитражном судопроизводстве доказательствами по делу закон называет «полученные в предусмотренном настоящим Кодексом и другими федеральными законами порядке сведения о фактах, на основании которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела. В качестве доказательств допускаются письменные и вещественные доказательства, объяснения лиц, участвующих в деле, заключения экспертов, показания свидетелей, аудио- и видеозаписи, иные документы и материалы. В качестве доказательств допускаются объяснения лиц, участвующих в деле, и иных участников арбитражного процесса, полученные путем использования систем видеоконференцсвязи (статья 64 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации)<sup>16</sup>.

Доказательствами по уголовному делу (статья 74 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации) «являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном настоящим Кодексом, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. В качестве доказательств допускаются: показания подозреваемого, обвиняемого;

<sup>13</sup> См.: Шакарян М.С. Гражданское процессуальное право. М.: Проспект, 2004. С. 180.

<sup>14</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2004. № 2.

<sup>15</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ) // Российская газета. 20.11.2002. № 220.

<sup>16</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 29.07.2002. № 30. Ст. 3012.

показания потерпевшего, свидетеля; заключение и показания эксперта; заключение и показания специалиста; вещественные доказательства; протоколы следственных и судебных действий; иные документы»<sup>17</sup>.

В юридической литературе термин «доказательственная информация», который более точно определяет обстоятельства, «удостоверяемые» нотариусом, используется нередко без объяснения его сути и оснований употребления. Например, авторы пишут: «как показывает анализ современной практики расследования преступлений, наиболее распространенным средством получения доказательственной информации является допрос как особый вид формализованного профессионального общения в ходе реализации уголовного преследования»<sup>18</sup>, либо - «протоколирование представляет собой вербальную (словесную) форму фиксации доказательственной информации»<sup>19</sup>, либо - «осмотр места происшествия по делам о дорожно-транспортных преступлениях является ключевым следственным действием, в ходе которого должен быть получен широкий круг доказательственной информации» и т.д.<sup>20</sup>. Как отмечает, в частности, С.Н. Чурилов, по мере поступления «дополнительной доказательственной информации, подтверждающей факт совершения конкретного преступления, субъект доказывания

решает задачу по установлению связанных с ним обстоятельств»<sup>21</sup>.

Достаточно распространено мнение о том, что доказательственная информация, полученная в процессе использования специальных знаний, играет особую роль в принятии решений о возбуждении и расследовании уголовных дел<sup>22</sup>. В современной юридической литературе данный термин употребляется все активнее<sup>23</sup>.

По мнению авторов статьи, обоснованной является позиция, базирующаяся на разграничении понятий «доказательства» и «доказательственная информация»<sup>24</sup>. Некоторые ученые справедливо отмечают, что, рассматривая процесс информационного обеспечения доказывания, уместно поставить вопрос о понятии доказательственной информации<sup>25</sup>. По нашему мнению, также логично предположить, что именно понятие доказательственной информации считается центральным при информационной трактовке процесса доказывания, «доказывание причинной связи, получение доказательственной информации и исследование ее свойств: количества, достаточности, относимости, ценности, - составляют, очевидно, основное содержание процесса доказывания»<sup>26</sup>.

В отдельных случаях под доказательственной информацией понимаются любые фактические данные, полученные в предусмотренной законом форме и используемые для

<sup>17</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (Федеральный закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ) // Российская газета. № 249. 22.12.2001.

<sup>18</sup> См.: Пахомов С.Н. Психология допроса потерпевших // Юридическая психология. 2008. № 1. С. 6-7.

<sup>19</sup> Тетюев С.В. Протоколирование показаний несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых // Вопросы ювенальной юстиции. 2010. № 2. С. 17-19.

<sup>20</sup> Яковлева А.Ю. Осмотр транспортного средства по делам о дорожно-транспортных преступлениях // Транспортное право. 2008. № 1. С. 26.

<sup>21</sup> Чурилов С.Н. Предмет доказывания в уголовном судопроизводстве и криминалистике: Научно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2010. С. 9.

<sup>22</sup> Зверев В.А. Некоторые проблемы формулирования экспертных выводов в результате исследования вещественных объектов, изъятых с места пожара // Эксперт-криминалист. 2009. № 4. С. 29-32.

<sup>23</sup> См., напр.: Малюка А.А. Возможности и пределы использования графических редакторов при работе с цифровыми изображениями - носителями доказательственной информации // Эксперт-криминалист. 2012. № 4. С. 31-32; Писарев Е.В. Доказательство как производная доказательственной информации // Российский следователь. 2011. № 3. С. 5-7.

<sup>24</sup> См. подробнее: Баев О.Я. Посягательства на доказательственную информацию и доказательства в уголовном судопроизводстве. М., 2010. С. 67.

<sup>25</sup> См.: Ниесов В.А., Зубенко С.В. Правовое и информационное обеспечение доказательственной деятельности в уголовном процессе // Российская юстиция. 2009. № 5. С. 29.

<sup>26</sup> Колдин В.Я. Судебная идентификация. М.: ЛексЭст, 2002. С. 480.

установления события преступления и всех связанных с ним существенных в правовом отношении обстоятельств<sup>27</sup>. Вместе с тем высказывается и сомнение в целесообразности использования понятия доказательственной информации при наличии якобы тождественного ему понятия «доказательства». В связи с этим, как отмечают В.А. Ниесов, С.В. Зубенко, «необходимо еще раз подчеркнуть, что понятие "доказательственная информация" отражает содержательную сторону процесса доказывания, которая на определенных этапах доказывания может и должна быть абстрагирована от источника и подвергнута самостоятельному изучению. Так, исследование относимости, достаточности и ценности информации с позиций ее связи с предметом доказывания представляет чисто логические операции, требующие абстрагирования от источников, из которых эта информация получена. Любые операции по информационному моделированию обстоятельств расследуемого события, в том числе с использованием компьютерных технологий, также требуют такого абстрагирования»<sup>28</sup>. Из сказанного следует, по их мнению, что понятие доказательственной информации «теоретически обосновано и практически необходимо на тех стадиях доказывания, когда содержательную сторону доказательств исследуют, отвлекаясь от способа их получения. Выделение понятия доказательственной информации позволяет точно дифференцировать процессы и понятия проверки и оценки доказательств, которым часто дается неоднозначная трактовка. Процесс проверки доказательств - это процесс работы с источником, исследование информационного канала, дешифровка содержащейся в сообщении информации, выяснение ее адекватности. Процесс оценки - это обработка самой информации с точки зрения ее относимости, количества, качества и достаточности для выводов о подлежащих установлению фактах»<sup>29</sup>.

Мы же считаем: в современной российской правоприменительной практике несколько иной критерий обуславливает необходимость разграничения категорий «доказательства» и «доказательственная информация». Правоохранительные и судебные органы критически воспринимают информацию, получаемую из непроцессуальных, т.е. не предусмотренных законом источников. Так, например, адвокат фактически не имеет права собирать доказательства, но имеет возможность собирать информацию об источниках доказательств, которые после их процессуальной проверки путем проведения следственных действий могут быть признаны доказательствами<sup>30</sup>.

В этом плане представляют интерес рассуждения исследователей о том, что доказательства «в строгом процессуальном смысле представляют лишь одну из форм доказательственной информации. Такая информация появляется в деле лишь в результате доказывания и решения ряда предусмотренных законом задач доказывания. Они предполагают обнаружение источника, декодирование и процессуальную фиксацию содержащейся в нем информации. Она исследуется в ходе осмотра, допроса, обыска и других следственных действий, основное содержание которых сводится к получению, систематизации и процессуальному оформлению доказательственной информации»<sup>31</sup>.

Объективный научный подход к статусу информации, получаемой и фактически закрепляемой нотариусом, как думается, должен базироваться на следующих постулатах. Разумеется, нотариальный акт не может иметь юридическую силу доказательства, ибо исходит от органа, в задачу которого не входит, в частности, расследование уголовных дел. Вместе с тем недопустимо и умаление его особой роли, отождествление нотариальной и иной «непроцессуальной информации», соответственно, представляется наиболее

<sup>27</sup> Ниесов В.А., Зубенко С.В. Указ. соч. С. 29-30.

<sup>28</sup> Там же. С. 31.

<sup>29</sup> Там же.

<sup>30</sup> Рагулин А. Право на доказательства // ЭЖ-Юрист. 2010. № 30. С. 5.

<sup>31</sup> Ниесов В.А., Зубенко С.В. Указ. соч. С. 32.

корректным некий «промежуточный» вариант доказательственной информации. Как пример: исследователи отмечают, что в составе доказательственной информации, помимо доказательств «в собственном смысле», следует различать обнаруженную информацию, которую следует «оживить», латентную, потенциальную и актуальную информацию<sup>32</sup>. Доказательства, по их мнению, «в собственном смысле должны быть не только выделены и процессуально зафиксированы по источнику, но и осмыслены субъектом доказывания и включены в соответствующую доказательственную систему. Доказательственный потенциал в правоприменительной практике образуют не только доказательства в строгом процессуальном смысле, но и обширные области скрытой информации, требующей своей актуализации и аналитической работы с уже собранными источниками. Такое понимание доказательственной информации, наряду со строго процессуальным пониманием доказательств, в наибольшей степени соответствует потребностям практики и задачам судопроизводства»<sup>33</sup>. Подобная позиция соответствует традиционному подходу к процессу доказывания как «по существу, процессу превращения одного вида информации - поступающей, входящей ("сведения") - в другой - вывод о допустимости или недопустимости этих сведений в качестве доказательств»<sup>34</sup>. На основании изложенного нами обосновывается суждение о целесообразности введения в научный оборот теории правоохранительной деятельности и судебной власти понятия «доказательственная информация» как любых объективно фиксируемых сведений, прежде всего получаемых от нотариусов по запросам компетентных должностных лиц, и способствующей в процессе оперативной, следственной, судебной деятельности формированию «доказательств» в их значении, установленном уголовным - процессуальным, гражданским процессуальным и иным законодательством.

Нотариальные действия, совершаемые в ряде случаев от имени Российской Федерации, что подчеркивает их особое значение, должны получить особый «промежуточный» статус доказательственной информации. В этих целях представляется целесообразным дополнить пункт 6 части 2 статьи 74 Уголовно-процессуального кодекса РФ, часть 1 статьи 55 Гражданского процессуального кодекса РФ, часть 2 статьи 64 Арбитражного процессуального кодекса РФ, часть 2 статьи 26.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях словами «нотариальными актами, полученными по запросу правоохранительных или судебных органов».

#### ABOUT THE NOTARIAT PARTICIPATION IN THE PROCESS OF SECURING EVIDENCES AND EVIDENTIAL INFORMATION

**I.V. Moskalenko, M.N. Moskalenko**

**ANNOTATION.** The article substantiates the reasonability of «evidential information» description as any objectively fixed data, received, first of all, from Notary Publics under the inquiries of competent officers and promoting, during operative, inquiry, court activity, the formation of «evidences» in their meaning, provided by criminal-procedural, civil procedural and other laws. It proves that notary acts committed, on a number of occasions, on behalf of the Russian Federation that emphasizes their special role, shall be provided a special «intermediate» status of evidential information on the basis of addition p.6 s.2 Art.74 of Criminal-procedural Code, p.1, Art.55 of the Civil Procedural Code, p.2, Art.64 of the Arbitration-Procedural Code, p. 2 Art.26.2 of the Russian Federation Code About Administrative Infringements with words «notary acts received under the inquiry of legal enforcement and court authorities».

*Keywords: notariat, evidences, evidential information, information, proving, court, law enforcement authority.*

<sup>32,33</sup> Там же.

<sup>34</sup> Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, Инфра-М, 2010. С. 11.