

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени М.В. ЛОМОНОСОВА

На правах рукописи

Григоревский Виктор Андреевич

**Обеспечение доказательств в системе институтов гражданского
и арбитражного процессуального права**

Специальность: 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2023

Диссертация подготовлена на кафедре гражданского процесса юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова

- Научный руководитель** - *Молчанов Валерий Владимирович*
доктор юридических наук, профессор.
- Официальные оппоненты**
- *Загидуллин Марат Рашидович*
доктор юридических наук, доцент, ФГАОУ ВО «Казанский (Приволжский) федеральный университет», юридический факультет, кафедра экологического, трудового права и гражданского процесса, доцент;
 - *Зайцев Олег Владимирович*
доктор юридических наук, профессор, ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации», Институт государственной службы и управления, отделение «Высшая школа правоведения», декан, кафедра правового обеспечения рыночной экономики, профессор;
 - *Лукьянова Ирина Николаевна*
кандидат юридических наук, доцент, ФГБОУ ВО «Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития Российской Федерации», кафедра процессуального права, заведующий.

Защита диссертации состоится «11» октября 2023 г. в 15 часов 00 минут на заседании диссертационного совета МГУ.051.1 Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова по адресу: Москва, Ленинские горы, д.1, стр.13-14, 4-й учебный корпус, Юридический факультет, ауд. 536а.

E-mail: dissovet@law.msu.ru

С диссертацией можно ознакомиться в отделе диссертаций научной библиотеки МГУ имени М.В. Ломоносова (Ломоносовский просп., д. 27) и на портале: <https://dissovet.msu.ru/dissertation/051.1/2624>.

Автореферат разослан «___» сентября 2023 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета,
доктор юридических наук, доцент

Н.В. Щербак

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Одной из задач гражданского судопроизводства является правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел. В свою очередь правильное рассмотрение и разрешение дела предполагает: установление с достоверностью фактов, обосновывающих требования и возражения сторон, а также других обстоятельств, имеющих значение для дела, и точное применение норм материального права к установленным фактическим обстоятельствам. Как правило, указанные факты совершаются до возникновения гражданского дела, поэтому суд не может получить знания о них непосредственно, не прибегая к доказательствам и доказыванию¹.

Таким образом, выполнение указанной задачи гражданского судопроизводства напрямую зависит от возможности представить суду доказательства. Однако, может возникнуть ситуация, при которой представление того или иного доказательства становится затруднительным или невозможным, то есть ситуация, при которой лицо не может подтвердить свои требования или возражения доказательствами².

Для преодоления таких проблемных ситуаций существует обширный инструментарий, одним из элементов которого является обеспечение доказательств, в самом общем смысле представляющее собой оперативное закрепление доказательственной информации³.

Ввиду указанного, существование обеспечения доказательств в гражданском и арбитражном процессе является оправданным. При этом, обеспечение доказательств в судебных органах остается стабильно

¹ См.: Треушников М.К. Судебные доказательства. М.: Издательский Дом «Городец». 2021. С. 13-14.

² См., напр.: Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т.1. СПб. 1876. С. 325.

³ См.: Молчанов В.В. Основы теории доказательств в гражданском процессуальном праве. М.: Зерцало-М. 2012. С. 147.

непопулярным, редким также является и признание обоснованными заявлений об обеспечении доказательств, которые были поданы в суды⁴.

Напротив, нормы, составляющие содержание указанного института, все чаще применяются в нотариальном производстве: за последние пятнадцать лет количество совершенных нотариальных действий по обеспечению доказательств возросло практически в двадцать раз⁵. Однако распространенными в теории и на практике являются воззрения, придающие нотариальному обеспечению доказательств цели и свойства, несовместимые с его сущностью.

У данного правового института имеется ряд проблем (как теоретического, так и практического толка), делающих его использование малоэффективным. К таковым, например, относятся: недостаточная теоретическая разработка темы целей рассматриваемого процессуального действия, критериев невозможности и затруднительности, оцениваемых при обеспечении доказательств, его положения в структуре доказывания, соотношения с институтом обеспечения иска и т.д. Представляется, что многие из указанных проблем связаны с неизученностью соотношения указанного института с другими правовыми общностями в рамках гражданского и арбитражного процессуального права.

Степень научной разработанности темы исследования. Ввиду того, что деятельность по доказыванию и доказательства в частности являются частым предметом научных исследований, обеспечению доказательств также уделялось внимание в научной и учебной литературе, зачастую, однако, ограничивающееся лишь его общим описанием.

⁴ См.: Отчет о работе арбитражных судов Российской Федерации о рассмотрении дел из гражданских и административных правоотношений по первой инстанции за 12 месяцев 2022 года [Электронный ресурс] // Сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/> (дата обращения: 19.04.2023).; Отчет о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению гражданских, административных дел по первой инстанции за 12 месяцев 2022 года [Электронный ресурс] // Сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/> (дата обращения: 19.04.2023).

⁵ См.: Бегичев А.В. Правозащитная деятельность нотариата в сфере соблюдения прав и законных интересов участников гражданского оборота при обеспечении доказательств: дис. ... д-ра. юрид. наук. М., 2016. С. 8. ; Сведения за 2022 год о нотариате в Российской Федерации [Электронный ресурс] // Сайт Министерства юстиции Российской Федерации URL: <http://www.minjust.ru> (дата обращения: 14.04.2023).

Отдельное внимание рассматриваемому институту было уделено в диссертационных исследованиях Сергеевой К.А. «Обеспечение доказательств в гражданском и арбитражном процессе» (2012 г.) и Бегичева А.В. «Правозащитная деятельность нотариата в сфере соблюдения прав и законных интересов участников гражданского оборота при обеспечении доказательств» (2016 г.).

Однако, до настоящего времени сохраняется тенденция как статистически низкой степени использования указанного процессуального действия в судебных органах, так и проблемы нотариального обеспечения доказательств, что в свете изменений законодательства, связанных с отнесением фактов, подтвержденных нотариусом при совершении нотариального действия, к числу фактов, не требующих доказывания, предопределило научный интерес автора к рассматриваемой теме.

Цель и задачи исследования. Цель работы состоит в выявлении основных проблем института обеспечения доказательств в российском гражданском процессе, арбитражном процессе, нотариальном производстве и предложения путей их возможного решения.

Для достижения указанной цели были поставлены следующие задачи:

- проанализировать историческое развитие обеспечения доказательств в России;
- определить цели обеспечения доказательств;
- выявить сущность критериев невозможности и затруднительности в представлении доказательств;
- сформулировать понятие обеспечения доказательств;
- определить место обеспечения доказательств в структуре доказывания;
- выявить связь обеспечения доказательств и нормативно установленного предписания об их непосредственном исследовании;

- изучить соотношение обеспечения доказательств с институтом обеспечения иска в арбитражном процессе;
- определить связь обеспечения доказательств с основаниями освобождения от доказывания и явлением повышенной доказательственной силы нотариальных актов.

Объект и предмет исследования. Объектом исследования является совокупность общественных отношений, складывающихся в связи с обеспечением доказательств в гражданском процессе, арбитражном процессе, нотариальном производстве.

Предмет исследования составляют нормы российского гражданского процессуального и арбитражного процессуального законодательства, регламентирующие порядок обеспечения доказательств в судах общей юрисдикции и арбитражных судах, законодательство о нотариате, регламентирующее нотариальное обеспечение доказательств, научные исследования в области гражданского процессуального и арбитражного процессуального права, материалы судебной практики и статистические данные.

Методология исследования. Методологическую основу настоящей работы составили общенаучные (диалектический, формально-логический) и специальные методы познания (формально-юридический, историко-правовой и другие).

Теоретическая основа исследования. При подготовке диссертационного исследования были использованы работы дореволюционных, советских и современных российских ученых в области теории права, гражданского процессуального и арбитражного процессуального права.

Основу настоящей диссертации составляют труды российских дореволюционных ученых: Е.В. Васьковского, А.Х. Гольмстена, В.Л. Исаченко, К.И. Малышева, Е.А. Нефедьева, Т.М. Яблочкова и других; советских ученых: А.Ф. Клейнмана, С.В. Курылева, К.С. Юдельсона и

других; российских ученых: В.В. Аргунова, А.В. Бегичева, Е.А. Борисовой, А.Ф. Воронова, А.В. Грядова, В.В. Молчанова, М.Н. Москаленко, Е.И. Носыревой, И.В. Решетниковой, К.А. Сергеевой, М.К. Треушниковой, Д.Г. Фильченко, М.А. Фокиной, М.З. Шварца, В.М. Шерстюка, Т.Б. Юсупова и других.

Эмпирическая база исследования включает в себя опубликованную, размещенную в справочных правовых системах и на интернет-сайтах правоприменительную практику Конституционного Суда Российской Федерации, постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, судебную практику судов общей юрисдикции и арбитражных судов, данные судебной статистики, нотариальную практику.

Нормативную базу исследования составляют Конституция Российской Федерации, процессуальное и иное законодательство Российской Федерации, русское дореволюционное законодательство, законодательство советского периода.

Научная новизна определяется подходом к исследованию избранной темы диссертации, состоящим в изучении обеспечения доказательств в его соотношении с другими институтами в рамках систем гражданского процессуального права и арбитражного процессуального права. Использование указанного подхода способствовало достижению и обоснованию выводов о периоде возникновения рассматриваемого правового института, сущности, понятии и целях обеспечения доказательств, его положении в структуре доказывания, что в сочетании с предложенными изменениями законодательства может содействовать повышению эффективности применения норм, регламентирующих обеспечение доказательств. Научная новизна непосредственно выражается в **основных положениях, выносимых на защиту:**

1. Возникновение института обеспечения доказательств необходимо связывать с появлением в судопроизводстве письменности,

представляющей возможность сохранить доказательства в форме, отличной от первоначальной, а также с появлением регламентированного ординарного порядка представления и исследования доказательств в противовес экстраординарному - то есть их обеспечению. Таким образом, периодом возникновения института обеспечения доказательств в отечественном судопроизводстве стоит признать XV-XVI века.

2. Целями процессуального действия по обеспечению доказательств являются:

- сохранение содержания доказательства, то есть сведений, потенциально обладающих свойством относимости, позволяющих в будущем судебном разбирательстве установить факты, обосновывающие требования и возражения сторон, а также иные обстоятельства, необходимые для правильного и своевременного рассмотрения и разрешения дела;

- придание доказательству, являющемуся результатом обеспечения, свойства юридической силы, что означает наличие у него предусмотренной законом процессуальной формы, а также характеризует его как результат получения сведений уполномоченным субъектом из надлежащего источника в соответствии с определенными процессуальными нормами, что с формальной точки зрения позволяет доказательству быть принятым к производству и служить средством установления обстоятельств дела и обоснования выводов суда о данных обстоятельствах.

3. Критерии невозможности и затруднительности в представлении доказательств являются не едиными в своей сущности, а различными по характеристикам взаимодействия с источником доказательства, влияния на возможность обеспечения доказательства, сущности доказывания соответствующих обстоятельств.

С невозможностью представления доказательства необходимо связывать обстоятельства, свидетельствующие о потенциальном уничтожении или недоступности его источника (физического носителя), то есть обстоятельства, создающие такие препятствия для представления и

исследования доказательств, которые невозможно устранить процессуальными средствами (например, направлением судебного поручения, использованием системы видеоконференц-связи и т.п.). В случае, если будет доказан факт того, что в будущем представление или исследование доказательства может стать невозможным, необходимо прибегнуть к его обеспечению.

Критерий затруднительности не связан с потенциальным уничтожением источника доказательства или прекращением доступа к нему, однако он выражается в определенных сложностях представления доказательства суду. Указанные сложности могут быть преодолены, в частности, путем использования тех или иных процессуальных средств (направлением судебного поручения, отложением судебного разбирательства и т.п.). В случае, если будет доказан факт того, что имеются или могут возникнуть в будущем обстоятельства, способные привести к затруднительности представления и исследования доказательств, необходимо, руководствуясь принципом процессуальной экономии, либо прибегнуть к их обеспечению, либо к другим процессуальным средствам.

4. Обеспечение доказательств — это процессуальное действие, представляющее собой исследование потенциального судебного доказательства с последующим сохранением его содержания в надлежащей процессуальной форме, производимое уполномоченным законом субъектом в соответствии с определенными процессуальными нормами в том случае, если имеются основания полагать, что представление доказательства в будущем является затруднительным, либо может стать затруднительным или невозможным.

5. Обеспечение доказательств в структуре доказывания является экстраординарным (то есть не относящимся к ординарному процессу доказывания) способом привлечения их к производству суда, объединяющим группы действий по представлению, исследованию (с последующим

приданием результату такого исследования надлежащей процессуальной формы) и оценке доказательств.

Деятельность по обеспечению доказательств и деятельность по доказыванию (в случае представления результата обеспечения доказательств суду) могут как составлять единый механизм, направленный на достижение цели доказывания, так и (в случае непредставления результата обеспечения доказательств суду) не пересекаться вовсе.

6. Использование в процессе рассмотрения и разрешения дела обеспечения доказательств является совместимым с нормативно установленным предписанием об их непосредственном исследовании, ввиду того что:

- сведения, содержащиеся в доказательстве, в процессе его обеспечения сохраняются уполномоченным законом субъектом в соответствии с определенными нормами, гарантирующими доведение содержания доказательства до сведения суда, рассматривающего дело и выносящего судебное решение, в изначальном виде, но в иной процессуальной форме;

- производный характер результата указанного процессуального действия сам по себе не ведет к невозможности его непосредственного исследования.

7. Возмещение издержек на нотариальное обеспечение доказательств возможно лишь при условии представления результатов указанного процессуального действия в суд, а также признания их судебными доказательствами (на основании оценки на предмет относимости, допустимости и т.д.). Напротив, в ситуации, при которой расходы на обеспечение доказательств не являются необходимыми для реализации права на обращение в суд, судебные издержки на нотариальное обеспечение доказательств возмещению не подлежат.

8. Результат произведения процессуального действия по обеспечению доказательств нотариусом не должен использоваться в качестве основания

для освобождения от доказывания в соответствии со ст. 61 ГПК РФ и ст. 69 АПК РФ, ввиду того что:

- нотариальное обеспечение доказательств, производящееся в соответствии с нормами гражданского процессуального законодательства, не отличается по своей правовой природе от обеспечения доказательств, производимого судом, результат которого не является основанием для освобождения от доказывания;

- в действующем законодательстве отсутствуют нормы, гарантирующие надлежащее установление и подтверждение нотариусом сведений о фактах, составляющих содержание обеспечиваемых доказательств.

Теоретическая значимость исследования. Выводы и предложения, сформулированные в настоящей работе, могут быть использованы при реформировании гражданского процесса, арбитражного процесса, нотариального производства, а также стать отправной точкой для дальнейших доктринальных разработок по соответствующей правовой проблематике.

Практическая значимость исследования состоит в ориентированности ряда его результатов на развитие как действующего гражданского процессуального законодательства, арбитражного процессуального законодательства, законодательства о нотариате в целом, так и правового регулирования института обеспечения доказательств в частности.

Отдельные положения исследования могут быть использованы при подготовке лекционных и семинарских занятий по курсам «Гражданский процесс», «Арбитражный процесс», «Доказательства в гражданском процессе», «Основы нотариальной формы права», «Нотариат в Российской Федерации».

Степень достоверности и апробация результатов исследования. Настоящая диссертация выполнена на кафедре гражданского процесса

Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова и обсуждалась на ее заседаниях. Степень достоверности результатов обеспечивается исследованием достижений науки гражданского процессуального и арбитражного процессуального права, нормативных правовых актов, судебной и нотариальной практики и статистики, проведенным автором единолично.

Основные теоретические выводы, положения диссертационного исследования и практические рекомендации нашли отражение в 4 (четырёх) научных статьях автора в рецензируемых научных изданиях из перечня, рекомендованного на основании решения Ученого совета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова по представлению Ученых советов структурных подразделений Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, а также в докладах на международных научно-практических конференциях: XIII Международной конференции «Конституционные основы и международные стандарты гражданского судопроизводства: история, современное состояние и пути совершенствования» (Саратов, 23 апреля 2022 года), XXIX Международной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Ломоносов – 2022» (Москва, 11 – 22 апреля 2022 г.), Международном научном юридическом форуме памяти профессора В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире» (Москва, 14 октября 2022 г.), XXX Международной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Ломоносов – 2023» (Москва, 12 апреля 2023 г.).

Структура исследования. Диссертация состоит из введения, двух глав, объединяющих шесть параграфов, заключения и библиографического списка.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность избранной темы диссертационного исследования, анализируется степень ее научной разработанности, определяются объект и предмет исследования, формулируются цель и задачи исследования, приводятся методологическая и теоретическая основы, нормативная и эмпирическая базы исследования, аргументируется научная новизна, на защиту выносятся основные положения, разработанные в ходе проведенного исследования, раскрывается теоретическая и практическая значимость результатов исследования, указываются сведения о проведенной апробации и структуре диссертации.

Глава первая «Теоретико-правовые и исторические основы обеспечения доказательств в гражданском и арбитражном процессе» состоит из трех параграфов, в которых раскрываются теоретические, исторические и нормативные аспекты темы.

В первом параграфе *«История развития института обеспечения доказательств в гражданском и арбитражном процессе России»* представлен обзор становления и развития института обеспечения доказательств в отечественном судопроизводстве.

Отмечается, что на всем протяжении истории существования судебных органов необходимость доказывания определенных обстоятельств в процессе рассмотрения и разрешения гражданских дел была непосредственно связана с возможностью представить суду те или иные доказательства.

Не представляется возможным говорить о существовании института обеспечения доказательств в период действия Русской правды. В первую очередь ввиду того, что не существовало детально регламентированного ординарного порядка представления и исследования доказательств, следовательно, не могло существовать и экстраординарного - то есть их обеспечения.

Есть основания считать, что обеспечение доказательств по своей сути предполагает сохранение обеспечиваемого доказательства в форме, отличной от первоначальной (например, сохранение свидетельских показаний в виде письменного доказательства).

Ввиду указанного, возникновение института обеспечения доказательств необходимо связывать, во-первых, с появлением в судопроизводстве письменности, представляющей возможность сохранить доказательство в таком виде, который смог бы обеспечить доведение соответствующих сведений о фактах до судьи, и, во-вторых, с появлением ординарного порядка представления и исследования доказательств судьей (в противовес экстраординарному - обеспечению доказательств).

Временем появления письменности (и письменных доказательств), а также регламентированного порядка представления и исследования доказательств в русском праве принято считать XV-XVI века, так как именно к этому периоду относится возникновение таких памятников права как Псковская судная грамота и Новгородская судная грамота, а также Судебников Ивана III и Ивана IV.

Отмечается, что формально первым законодательным закреплением обеспечения доказательств как правового института является совокупность норм, включенная в Краткое изображение процессов или судебных тяжб 1715 года.

В девятнадцатом веке развитие гражданского процесса характеризуется постепенным сужением области применения свидетельских показаний, в основном за счет расширения области применения письменных доказательств, что обеспечивалось, в частности, нормами о допустимости свидетельских показаний⁶.

В указанной ситуации не является случайным то, что в науке второй половины девятнадцатого века отмечается, что обеспечиваться могут не

⁶ См., напр.: Молчанов В.В. Указ. соч. С. 17.

только лишь свидетельские показания, к которым до указанного времени обеспечение применялось наиболее часто, но и другие виды доказательств.

Анализируется регламентация института обеспечения доказательств в советский период. В это время впервые обеспечение доказательств частично передается органам нотариата, а также были предприняты попытки научного осмысления указанного института.

На основе изучения современного регулирования института обеспечения доказательств достигается вывод, что, ввиду правовой регламентации, сложившейся в рамках Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее также ГПК РФ) и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее также АПК РФ), существует несколько проблем, связанных с соотношением института обеспечения доказательств и института обеспечения иска в рамках арбитражного процесса, а также с нотариальным обеспечением доказательств, необходимых для представления в арбитражные суды.

Указывается, что обеспечение доказательств нотариусом может считаться как нотариальным (по субъекту совершения), так и процессуальным (по применимым нормам) действием. Причем, есть основания полагать, что сущность обеспечения доказательств наибольшим образом проявляется именно во втором случае.

Заключается, что историческое развитие рассматриваемого института привело к тому, что в настоящее время существует возможность:

- 1) Обеспечить доказательства до возбуждения дела судом путем обращения к нотариусу или в арбитражный суд в порядке, предусмотренном АПК РФ;

- 2) Обеспечить доказательства после возбуждения дела судом путем обращения к нотариусу, в суд общей юрисдикции в порядке, предусмотренном ГПК РФ, а также в арбитражный суд в порядке, предусмотренном АПК РФ.

Второй параграф *«Цели обеспечения доказательств»* посвящен исследованию темы предмета и целей указанного процессуального действия.

Отмечается, что понимание предмета и целей обеспечения доказательств напрямую зависит от подхода к понятию доказательств. В связи с этим анализируется развитие представлений о понятии доказательств в науке гражданского и арбитражного процессуального права.

Аргументируется, что наиболее удачным из них является то, в котором неразрывно взаимосвязаны фактические данные и средства доказывания как содержание и процессуальная форма, так как именно оно позволяет провести границу между доказательствами судебными и таковыми не являющимися.

На основании вышеуказанного, вопреки сложившимся в науке воззрениям, достигается вывод, что предметом обеспечения доказательств является как содержание доказательства, так и процессуальная форма результата указанного процессуального действия. Аргументируется, что предметом обеспечения доказательств может являться лишь доказательство несудебное, лишь потенциально обладающее характеристиками судебного.

Рассматриваются с критической точки зрения имеющиеся в науке представления о целях обеспечения доказательств. Обосновывается, что целями обеспечения доказательств являются сохранение его содержания (то есть сведений о фактах), а также придание доказательству свойства юридической силы.

Отмечается, что некоторые дефекты содержания доказательств, потенциально способные возникнуть при их обеспечении, могут быть устранены с помощью оценки всех имеющихся в деле доказательств в их совокупности и прочими процессуальными средствами. Дефекты же, связанные с юридической силой доказательств, впоследствии не могут быть устранены, следовательно, такие доказательства не могут быть положены в основу решения суда в соответствии со статьями 55 ГПК РФ и 64 АПК РФ.

Третий параграф *«Определение критериев невозможности и затруднительности при обеспечении доказательств»* посвящен анализу

содержания невозможности и затруднительности в представлении доказательств, при существовании или угрозе наступления которых у заявителя возникает потребность в обеспечении доказательств.

Отмечается, что несмотря на то, что указанные категории упоминались еще в Гражданском процессуальном кодексе РСФСР 1964 года и содержатся в гражданском процессуальном законодательстве многих зарубежных государств, в настоящее время в теории гражданского и арбитражного процессуального права неизученным остается вопрос, что представляют собой «невозможность» и «затруднительность» в представлении доказательств.

Анализируются имеющиеся подходы к определению и необходимости определения указанных критериев. Обосновывается, что их законодательное, теоретическое и практическое развитие способно сыграть положительную роль не только относительно института обеспечения доказательств, но и относительно норм, регламентирующих возможность допроса свидетеля в месте его пребывания, если он вследствие болезни, старости, инвалидности или других уважительных причин не в состоянии явиться по вызову суда, осмотр и исследование вещественных доказательств, подвергающихся быстрой порче, осмотр и исследование письменных и вещественных доказательств по месту их нахождения, а также осмотр на месте письменных и вещественных доказательств в случаях, не терпящих отлагательства при подготовке дела к судебному разбирательству.

Представлено авторское понимание содержания «невозможности» и «затруднительности» в представлении доказательств, исследованы их сходства и различия, даны практические рекомендации по доказыванию существования и/или возможности наступления соответствующих обстоятельств, в связи с этим предложены изменения, подлежащие внесению в законодательство.

Глава вторая «Соотношение обеспечения доказательств с институтами гражданского и арбитражного процессуального права» состоит из трех параграфов.

В первом параграфе *«Обеспечение доказательств в структуре судебного доказывания»* обосновывается авторская концепция сущности обеспечения доказательств и его связи с деятельностью по доказыванию.

В пункте первом *«Место обеспечения доказательств в структуре доказывания»* аргументируется позиция автора по вопросу соотношения обеспечения доказательств и иных элементов структуры доказывания.

Рассматривается эволюция научных взглядов на сущность и элементы судебного доказывания. Достигается вывод, что институт обеспечения доказательств более удачно укладывается в концепцию рассмотрения деятельности по доказыванию как совместной логико-практической деятельности сторон, других лиц, участвующих в деле, и суда, направленной на установление обстоятельств, имеющих значение для дела, и на обоснование выводов о данных обстоятельствах.

Исследуется связь обеспечения доказательств с целью, процессом, средствами и результатом доказывания. Обосновывается, что, учитывая специфический порядок соотношения в институте обеспечения доказательств групп действий по представлению, исследованию (с последующим приданием результату такого исследования надлежащей процессуальной формы) и оценке доказательств, обеспечение доказательств не представляется возможным отнести к ординарному процессу доказывания.

Достигается вывод, что обеспечение доказательств — это процессуальное действие, представляющее собой исследование потенциального судебного доказательства с последующим сохранением его содержания в надлежащей процессуальной форме, производимое уполномоченным законом субъектом в соответствии с определенными процессуальными нормами в том случае, если имеются основания полагать,

что представление доказательства в будущем является затруднительным, либо может стать затруднительным или невозможным.

Представляется, что в указанное определение некорректно включать действия по представлению и оценке доказательства (хотя они и регламентируются нормами, составляющими содержание рассматриваемого правового института), ввиду того что исследование доказательства и придание результатам такого исследования процессуальной формы наиболее полно отвечают потребности в достижении целей процессуального действия, то есть сохранения содержания доказательства, потенциально обладающего свойством относимости, а также придания результату процессуального действия свойства юридической силы, в связи с чем в понятии обеспечения доказательств необходимо акцентировать внимание именно на них.

В пункте втором *«Непосредственность исследования доказательств при их обеспечении»* изучается связь обеспечения доказательств и нормативно установленного предписания об их непосредственном исследовании.

Исходя из анализа правовых норм и научной литературы раскрывается сущность принципа непосредственности судебного разбирательства. Отмечается, что большинство исследователей склоняются к точке зрения, что обеспечение доказательств относится к исключениям из указанного принципа.

На основе исследования порядка обеспечения доказательств судом и нотариусом, а также учитывая теоретическое и практическое значение соотношения первоначальных и производных доказательств, достигается вывод, что позиция, заключающаяся в том, что при использовании обеспечения доказательств не выполняется требование об их непосредственном исследовании, является ошибочной, ввиду того что:

- основу указанного подхода составляет понимание результата обеспечения доказательств как производного доказательства. Указанное положение является верным в большинстве случаев, однако производность

доказательств сама по себе не приводит к невозможности выполнения нормативно установленного предписания об их непосредственном исследовании;

- сведения, содержащиеся в доказательстве, в процессе его обеспечения сохраняются уполномоченным законом субъектом в соответствии с определенными нормами, гарантирующими доведение содержания доказательства до сведения суда, рассматривающего дело и выносящего судебное решение, в изначальном виде, но в иной процессуальной форме.

Второй параграф *«Соотношение института обеспечения доказательств и института обеспечения иска в арбитражном процессе»* посвящен исследованию соотношения указанных институтов в системе арбитражного процессуального законодательства.

Отмечается, что вопрос о соотношении указанных институтов уже довольно длительное время является предметом обсуждения в юридической литературе.

Не существует единого мнения о возможности производства обеспечения доказательств по правилам, предусмотренным для обеспечения иска в соответствии со статьей 72 АПК РФ. Практически каждая норма, содержащаяся в институте обеспечения иска, вызывает разногласия по вопросу возможности ее применения при обеспечении доказательств.

В частности, предметом разногласий являются:

1) Нормы, связанные с отменой предварительных обеспечительных мер в случае неподачи искового заявления в установленный срок, а также возможность замены указанных мер;

2) Нормы, касающиеся встречного обеспечения;

3) Нормы, регламентирующие производство обеспечения доказательств судебными приставами-исполнителями;

4) Возможность обеспечения доказательств в апелляционном производстве;

5) Соотношение обеспечения доказательств и обеспечения иска применительно к деятельности третейских судов.

Заключается, что нормы, свойственные институту обеспечения иска, могут быть применены к институту обеспечения доказательств лишь в той мере, в которой это не будет противоречить различным целям и содержанию вышеуказанных институтов.

Общепризнано, что оптимальным вариантом разрешения описанных проблем является закрепление порядка обеспечения доказательств в арбитражном процессе по аналогии с ГПК РФ (то есть по правилам исследования доказательств, а не обеспечения иска).

Однако в ситуации, когда кардинального реформирования арбитражного процессуального законодательства в этой части не предвидится в ближайшем будущем, необходимо внести точечные изменения в АПК РФ в части указания того, с какими изъятиями возможно производство обеспечения доказательств по правилам обеспечения иска в арбитражном процессе. В частности, не применимы к обеспечению доказательств, по мнению автора, следующие нормы: о встречном обеспечении, о замене мер по обеспечению иска, об обеспечении иска по делам, находящимся в производстве третейского суда, о производстве обеспечения иска судебными приставами-исполнителями.

Предложена авторская концепция обеспечения доказательств в апелляционном производстве. Обосновывается, что судом, который должен быть уполномочен на производство обеспечения доказательств, которые потенциально могут быть представлены в суд апелляционной инстанции, является суд первой инстанции, рассмотревший дело и вынесший судебное решение, осуществляющий, в том числе, действия, направленные на аккумуляцию доказательственного материала по делу. В связи с этим предложены изменения, подлежащие внесению в законодательство.

Отмечается, что критерием, на основании которого суду надлежит определять, необходимыми ли являлись расходы заявителя, связанные с

обеспечением доказательств нотариусом, является признание результатов совершенных процессуальных действий судебными доказательствами. Соответственно издержки на обеспечение доказательств, не принятых впоследствии судом к производству, возмещению не подлежат.

Третий параграф *«Нотариальное обеспечение доказательств как основание освобождения от доказывания. Обеспечение доказательств и повышенная доказательственная сила нотариальных актов»* посвящен анализу нотариального обеспечения доказательств, а также результатов указанного процессуального действия.

В контексте положений норм, закрепленных в части 5 статьи 61 ГПК РФ, а также в части 5 статьи 69 АПК РФ, производится анализ оснований освобождения от доказывания.

Заключается, что доказательства, оформленные нотариально, потенциально способные подтвердить или опровергнуть те или иные обстоятельства, не обязательны для суда, и, следовательно, подлежат оценке. Лишь при условии их положительной оценки, обстоятельства, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия, не будут подлежать дальнейшему доказыванию (при условии отсутствия установленных в соответствующем порядке нарушений при совершении нотариального действия или подлога (фальсификации) доказательств).

По вопросу придания нотариальным актам повышенной доказательственной силы, отмечается, что ввиду того, что доминирующим принципом оценки доказательств является принцип их свободной оценки, само существование конструкции «повышенная доказательственная сила» в рамках современного правопорядка является спорным.

Заключается, что нормы, регламентирующие освобождение от доказывания фактов, подтвержденных нотариусом при совершении нотариального действия, не должны распространяться на результаты нотариального обеспечения доказательств, в связи с чем предложены изменения, подлежащие внесению в законодательство.

Представляется, что различий, позволяющих наделить результат нотариального обеспечения доказательств качествами, придающими ему какие-либо особые свойства по сравнению с результатом судебного обеспечения доказательств, не существует, так как в данном случае нотариус, как и суд, совершает процессуальное действие, основываясь на одних и тех же правовых нормах.

Более того, в соответствии с Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 30 августа 2017 года № 156 «Об утверждении Регламента совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающего объем информации, необходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксирования» дача каких-либо гарантий, связанных с установлением или подтверждением обстоятельств в порядке совершения нотариального действия по обеспечению доказательств, является невозможной.

В заключении диссертации изложены итоги выполненного исследования, выводы, рекомендации, а также обозначены перспективы дальнейшей разработки темы и пути совершенствования института обеспечения доказательств.

СПИСОК РАБОТ ПО ТЕМЕ ДИССЕРТАЦИИ

Список статей, опубликованных в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных для защиты в диссертационном совете МГУ по специальности:

1. Григоревский В.А. Возникновение института обеспечения доказательств в российском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. - 2022. - №8. - С. 35-39 (0,6 п.л.): (2-летний импакт-фактор РИНЦ - 0,770).
2. Григоревский В.А. Обеспечение доказательств в его связи с принципом непосредственности судебного разбирательства // Законодательство. - 2023. - № 2. - С. 52-58 (0,6 п.л.): (2-летний импакт-фактор РИНЦ - 0,248).
3. Григоревский В.А. Соотношение процесса доказывания и обеспечения доказательств // Арбитражный и гражданский процесс. - 2023. - № 1. - С. 33-38 (0,7 п.л.): (2-летний импакт-фактор РИНЦ - 0,770).
4. Григоревский В.А. Цель обеспечения доказательств в гражданском процессе // Законодательство. - 2022. - № 6. - С. 52-58 (0,6 п.л.): (2-летний импакт-фактор РИНЦ - 0,248).