

Степанова Т.В.,

*аспірантка кафедри адміністративного та підприємницького права
Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова*

Деякі проблеми здійснення експертизи в господарському процесі

Останнім часом господарські відносини все більш ускладнюються, тому використання нових технологій постає найбільш важливою проблемою у процесі доказування. Пов'язано це з недосконалістю законодавства з цього питання, з недостатньою розвиненістю правосвідомості у державі, а також зі складністю самих економічних відносин, регулювання яких він покликаний забезпечувати. Саме тому необхідно більше уваги приділяти встановленню справедливості на засадах законності, незалежності, об'єктивності і повноти дослідження, заради здійснення яких серед засобів доказування стаття 32 Арбітражного процесуального кодексу України (далі — АПК) визнає висновки судових експертів.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про судову експертизу» від 25 лютого 1994 року (надалі — Закон) «судова експертиза — це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів дізнання, попереднього слідства чи суду»¹. Зазначене формулювання має суттєві недоліки. По-перше, воно не розкриває поняття «експерт»; по-друге, ставить дослідження експерта у залежність від початку провадження відповідних органів чи суду.

Закон регламентує тільки загальні гарантії, права та обов'язки експерта в процесі. Особливості проведення експертиз повинні закріпити відповідні процесуальні кодекси.

Аналіз процесуальних кодексів України показує, що експертизу можна провести тільки на будь-якій стадії судового розгляду справ: її «може бути призначено лише судом і тільки після порушення провадження у справі»².

Наприклад, для роз'яснення питань, що виникають при вирішенні господарського спору і потребують спеціальних знань, арбітражний суд може призначити судову експертизу у порядку підготовки справи до розгляду (ст. 65 АПК), в процесі розгляду (ст. 79), а також на стадії перевірки рішення, ухвали, постанови в порядку нагляду (ст. 106 АПК України).

Призначення експертизи в цивільних справах допускається як під час судового розгляду, так і в процесі підготовки до нього. У разі, коли необхідність експертного висновку обумовлена обставинами, викладеними в позовній заяві, чи поданими доказами, суддя має право призначити експертизу, як правило, при підготовці справи до судового розгляду, враховуючи при цьому думку осіб, які беруть участь у справі³. Статті 35 і 36 ГПК України встановлюють, що особи, які мають підстави побоюватись, що подача потрібних для них доказів стане згодом неможливою або утрудненою, мають право просити суд під час розгляду справи або суддю як до, так і після подачі заяви забезпечити ці докази, та суддя забезпечує докази, зокрема призначенням експертизи.

У кримінальному судочинстві обов'язковою умовою призначення експертизи є порушення кримінальної справи. У кримінальних справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, рішення про призначення експертизи може бути прийняте суддею при пору-

¹ ВВР. — 1994. — № 28 — Ст. 232.

² Див.: п. 11 Роз'яснення Вищого Арбітражного Суду України № 02 — 5/424 «Про деякі питання практики призначення судової експертизи» від 11.11.98 р.

³ Див.: п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 8 «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» від 30.05.97 р.

шенні кримінальної справи або під час її судового розгляду шляхом винесення відповідної постанови¹. При цьому Пленум Верховного Суду України вказав на необхідність відмежовувати процесуальне становище спеціаліста і експерта: спеціаліст не попереджається про відповідальність за відмову від дачі пояснень і за дачу завідомо неправдивих пояснень, його пояснення і заяви заносяться до протоколу судового засідання, але в силу ч. 2 ст. 65 КПК України не є джерелом доказів, і суд на них у вирокі посилається не має права².

Однак у деяких випадках необхідність проведення експертного дослідження виявляється ще до початку провадження у справі. Судова експертиза як один із засобів доведення сприяє всебічному, повному й об'єктивному дослідженню обставин справ, постановленню законних і обґрунтованих судових рішень. На практиці результати експертизи для суду частіше є більш вагомим силою в порівнянні з іншими доказами у справі.

Наприклад, статтею 10 Закону України «Про аудиторську діяльність» передбачено обов'язкове проведення аудиту, за результатами якого складається аудиторський висновок. Проте такий висновок не є висновком судової експертизи. Тобто, висновок фахівця до порушення справи арбітражним судом, навіть якщо він і даний фахівцем з тієї чи іншої галузі, не буде мати доказової сили експертизи внаслідок відсутності допустимості цього доказу як експертизи через недотримання порядку його отримання. Щоправда, наявність такого висновку може свідчити про необхідність призначення експертизи судом і допоможе оцінити отриманий експертний висновок з точки зору його достовірності³.

Розглянемо інші прояви цієї проблеми. На місці приймання товару (наприклад, продовольчих товарів) комісією складається акт про його неналежну якість. Сторона має право також провести експертизу, однак з точки зору чинного законодавства вона не може бути визнаною експертизою у справі тому, що здійснена до моменту порушення справи в арбітражному суді. Позивачеві доведеться виконати вимогу про доарбітражний порядок урегулювання спору і лише потім звертатися до суду із заявою про забезпечення доказів. Експертні акти, які позивач надає суду, за своєю природою є всього лише думкою фахівця і не мають доказової сили експертизи⁴.

Це розкриває серйозну проблему-прогалину в законодавстві: якщо інша сторона захоче навмисно затягувати процес або завести його в глухий кут, вона може не визнавати результати такого висновку і вимагати проведення експертизи за рішенням суду. Однак товар на цей час в багатьох випадках неможливо відповідним чином дослідити, тому вирішення справи засновується на непрямих доказах. Це знижує справедливість судового рішення, виникає небезпека його оскарження.

Однак проаналізуємо, чи можна ототожнювати висновок спеціаліста та висновок експерта. Судовими доказами є всі фактичні дані (факти, відомості про факти), а також засоби доказування, які в передбачених законом процесуальних формах використовуються в суді для всебічного та повного дослідження обставин та винесення законного і справедливого рішення⁵. У працях Л. Ульянової, Ю. Жукова, А. Калпіної, В. Дорохова, М. Кіпніс та інших дослідників⁶ викладено ідею про судові докази як єдність змісту (фактичних даних або відомостей)

¹ Див.: п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 8 «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» від 30.05.97 р.

² Науково-практичний коментар кримінально-процесуального кодексу України (за станом на 1 серпня 1995 р.) // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. — 1995. — № 4 — 5. — С. 345.

³ Бенедисюк І. Експертиза как средство доказывания в арбитражном процессе // Бизнес. — № 14. 3 апреля 2000 г. — С. 102—103.

⁴ Там же. — С. 92.

⁵ Гражданский процесс: Учебник / Под ред. В.А.Мусина, Н.А. Чечиной, Д.М.Чсчота. — М., 1996, — С. 187.

⁶ Ульянова Л. Т. Оценка доказательств судом первой инстанции. — М., 1960. — С. 11; Жуков Ю.М. Судебная экспертиза в советском гражданском процессе: Дис...канд. наук. — М., 1965. — С. 3; Калпина А.Г. Письменные доказательства в судебной практике по гражданским делам: Дис... канд.наук. — М., 1966; Теория доказательств в советском уголовном процессе. — М., 1973, — С. 206 — 211; Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. — М., 1995, — С. 13.

та процесуальної форми (джерела отримання фактичних даних). Дослідивши висновок спеціаліста, можна стверджувати, що йому властиві обидві ці риси.

М.К.Треушников розширив обов'язкові складові судових доказів, доводячи, що вони мають, по-перше, склад, тобто інформацію про факти (юридичні, доказові), яким належить властивість відносності, по-друге, процесуальну форму (засоби доказування), та, по-третє, визначений процесуальний порядок отримання та дослідження доказової інформації та засобів доказування. Ці три ознаки характеризують правову природу судових доказів, відсторонення будь-якої сторони доказування ліквідує все доказування в цілому¹. За зазначеною класифікацією у висновку спеціаліста не вистачає тільки однієї властивості — визначення процесуального порядку отримання та дослідження. Таким чином, якщо законодавець урегулює зазначене питання в АПК, це, безперечно, стане значною подією у спрощенні процедури доказування в господарському процесі.

Так, узагальнено можна вказати, що за чинним законодавством для того, щоб експертний висновок мав доказову силу, він повинен відповідати таким умовам:

- призначення експертизи здійснюється за постановою або ухвалою суду, оформленою належним чином;
- експерт попереджений про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивого висновку та відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків (ст. 178, 179 КК України).

Вважаю, вирішення проблеми легітимації висновку спеціаліста в суді досить просте: суддя постановою або ухвалою може визнати відповідність акта спеціаліста всім вимогам законодавства та долучити його до справи як доказ. Другий пункт несе важливе суттєве значення. Неупередженість експерта є складовою неупередженості судді, повного та всебічного розгляду справи. У той же час, відповідальність за надання завідомо неправдивого висновку можна передбачити і для спеціаліста, якщо його викликати до суду для надання пояснень, що виникли при вивченні його висновку, або якщо він власноручно визнає у висновку обізнаність з кримінальною відповідальністю. Тобто задля набуття прав та обов'язків експерта на початку або наприкінці висновку спеціаліст повинен зазначити, що в процесі проведення дослідження пам'ятає про відповідальність, передбачену ст. 178 Кримінального кодексу України за надання завідомо неправдивого висновку, або якщо спеціаліст зробив висновок без такої вказівки, його необхідно обов'язково викликати до суду, де після попередження він повинен підтвердити свої висновки. У цьому разі спеціаліст може бути визнаний експертом.

Не має підстав також вважати, що висновки спеціаліста не можуть бути складені з дотриманням встановлених вимог до експертних висновків. У більшості випадків ці вимоги загальновідомі і не потребують додаткової вказівки судді. Так, відносно випадку з прийманням товару або при складанні аудиторського висновку на законодавчому (нормативному) рівні прийнято відповідні акти, в яких докладно визначені вимоги до їх складання.

Отже, спроби відокремити зміст понять «висновок експерта» та «висновок спеціаліста» є надуманими та оспорюваними. Однак і дотепер не можуть розглядатись як висновок експерта і бути підставою для відмови у призначенні експертизи акти ревізії (наприклад, складені спеціалістами податкових органів), калькуляції, інші висновки спеціалістів, навіть якщо вони надані на запит суду, адвоката, сторони. За необхідності з'ясування зазначених у таких документах обставин судом може бути призначена експертиза, яка буде вважатись первинною. Вважаю, що внесення до АПК України положень щодо зближення статусу експерта та спеціаліста, матиме позитивне значення для спрощення і спрямування у бік прискорення процедури та зменшення терміну розгляду справи.

Одним із шляхів такого спрощення можна визнати пропозицію Т. В. Сахнової щодо відмови від термінів «відомості про факти», «фактичні дані» та заміни їх на науковий термін «ін-

¹ Треушников М.К. Судебные доказательства: Монография. — М.: Юридическое бюро «Городец», 1997. — С. 82.

формація». Автор аргументує пропозицію для законодавця норми-дефініції, що визначає судові докази як інформацію, яка отримана у встановленому законом порядку, і на підставі якої суд (суддя) з'ясовує наявність або відсутність обставин, котрі мають значення для правильного вирішення справи. Ця інформація може бути отриманою з пояснень сторін, інших юридично зацікавлених осіб; показань свідків; письмових та речових доказів; висновків експертів та роз'яснень спеціалістів, а також за допомогою ЕОМ, аудіо-, відео- і комп'ютерної техніки, інших сучасних засобів перетворення інформації¹.

Цікаво, що в АПК РФ 1995 року російський законодавець відмовився від поняття «будь-які фактичні дані», змінивши його терміном «відомості». Це важливий крок на шляху до гармонізації арбітражного процесу. Тому необхідно погодитися з А. І. Трусовим, що це наближення до «правильного розуміння доказів у судових справах»². Українському законодавцеві доречно звернути увагу на подібні позитивні положення.

Ще одна важлива проблема зосереджена в ст. 7 Закону України «Про судову експертизу», коли встановлюється, що «судово-експертна діяльність може здійснюватися на підприємницьких засадах на підставі спеціального дозволу (ліцензії), а також громадянами за розовими договорами». Мова йде про порядок ліцензування експертної діяльності.

Донедавна ліцензії на здійснення судово-експертної діяльності видавав Мін'юст. На сьогодні у зв'язку з прийняттям Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» втратила чинність Інструкція про умови і правила провадження підприємницької діяльності з судово-експертної діяльності (ліцензійні умови) та контроль за їх дотриманням³, що містила таке положення. Зазначимо також, що в п. 5 ст. 31 Закону України «Про наукову та науково-технічну експертизу» вказано: «Наукові організації академії наук України, заснованих на державній власності, вищі навчальні заклади, атестовані Міністерством освіти України, провідні науково-технічні установи галузевих міністерств і інших центральних органів виконавчої влади можуть здійснювати спеціалізовану експертну діяльність без додаткової державної акредитації на підставі статутних положень, якими така діяльність передбачається»⁴.

Зазначений Закон визначає, що судово-експертну діяльність здійснюють державні спеціалізовані установи та відомчі служби. До них належать науково-дослідні та інші установи судових експертиз Міністерства юстиції України, Міністерства охорони здоров'я України, експертні служби Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства оборони України, Служби безпеки України. Однак вказане не дає підстав вважати, що особа, яка не має відношення до таких спеціалізованих установ та служб, має нижчий рівень знань порівняно з їх фахівцями. Підкреслимо, що згідно зі ст. 11 Закону не можуть залучатися до виконання обов'язків судового експерта особи, визнані у встановленому законом порядку недієздатними, а також ті, які мають судимість. Інші обставини, що забороняють участь особи як експерта в судочинстві, повинні передбачатися процесуальним законодавством, однак на сьогодні не встановлено ніяких особливих обставин щодо участі експерта в арбітражному процесі.

¹ Сахнова ТВ. Регламентация доказательств и доказывания в гражданском процессе // Государство и право. — 1993, — № 7, — С. 54.

² Трусов А.И. А.Ф. Кони и проблемы судебного доказывания // Правовые воззрения А.Ф.Кони и современность. — М.: Изд-во Академии МВД России, 1994. — С. 39.

³ Наказ Ліцензійної палати України та Міністерства юстиції України від 07.07.99 № 57/40/5 «Про затвердження Інструкції про умови і правила провадження підприємницької діяльності з судово-експертної діяльності (ліцензійні умови) та контроль за їх дотриманням», втратив чинність відповідно до наказу Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва, Міністерства юстиції України від 26 грудня 2000 року № 86/63/5.

⁴ Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про наукову та науково-технічну експертизу» // ВВР.— 1999,— № 45,— Ст. 400.

На підставі аналізу вищезазначеного необхідно визнати, що всі вимоги, встановлені для висновку експерта, цілком можуть міститися й у висновку спеціаліста. Тому, вважаю, варто витребувати тільки докази того, що особа, яка провела дослідження та склала висновок до подання позову до суду, має відповідний рівень знань, необхідних для здійснення такого дослідження.

На довершення обґрунтованості цієї думки нагадаємо, що відповідно до правил оцінки доказів, викладених у ст. 43 АПК, арбітражний суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному і об'єктивному розгляді в арбітражному суді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом. Ніякі докази не мають для судді заздальгідь встановленої сили, а визнання однією стороною фактичних даних і обставин, якими інша сторона обґрунтовує свої вимоги або заперечення, не є для нього (суду) обов'язковим. Тому незрозуміло, чому не можна спростити процес проведення експертизи, якщо його значення у процесі не є непереборним, а тільки оцінюється у відповідності з іншими доказами у справі. Для арбітражного процесу характерне швидке реагування на проблеми у сфері господарських відносин. Тому необхідність надати висновок ще одного спеціаліста, попередженого згідно зі ст. 178 КК України, і належним чином його оформити, мабуть, не є тією причиною, яка має призвести до зволікання у вирішенні справ.

Виходячи з вищенаведеного, вважаю, що чинні положення Закону України «Про судову експертизу» та процесуальні кодекси, зокрема АПК України, потребують внесення змін та доповнень, по-перше, щодо ототожнення понять «експерт» та «спеціаліст» за обумовлених вище обставин, по-друге, щодо можливості визнання висновку спеціаліста в окремій галузі, зробленого до порушення справи в суді (арбітражному суді), доказом у справі, та, по-третє, вирішення питання щодо спрощення або, навіть, скасування ліцензування судово-експертної діяльності у будь-якій галузі.

Отже, внесення зазначених положень до Закону та процесуальних кодексів на сучасному етапі розвитку господарського процесу в Україні сприятиме зменшенню кількості випадків «затягування» справи, економії коштів сторін на проведення експертизи і часу розгляду справи та удосконалисть процедуру доведення у справі, що матиме позитивне значення для розвитку господарських відносин взагалі.
