

**ИНСТИТУТ НЕЗАВИСИМОЙ
ЭКСПЕРТИЗЫ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ:
ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ****INSTITUTE OF INDEPENDENT
EXAMINATION IN THE RUSSIAN LAW:
PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE**

В статье рассматривается теоретико-правовой аспект, проведен анализ основных проблем теории и практики независимой экспертизы в целях расширения научных представлений о концептуальной основе этого правового института.

Ключевые слова: правовой институт, независимая экспертиза.

The article deals with the theoretical legal aspect, and analyses the main problems of the theory and practice of independent expertise in order to expand the scientific ideas about the conceptual basis of this legal institution.

Keywords: legal institution, independent examination.

Практически в любой сфере деятельности и общественной жизни регулярно возникает потребность в установлении тех или иных обстоятельств как оснований принимаемых решений, имеющих правовые последствия для субъектов.

В юридической деятельности необходимость в использовании специальных знаний возникает как в процессе правотворчества, так и правоприменения. Правовая регламентация отличает экспертизу от иных форм использования специальных знаний.

Сущность любой экспертизы состоит в установлении при помощи специальных знаний социальных фактов в целях их последующей квалификации как юридических на этапе принятия решения. Экспертиза, с одной стороны, имеет дело с фактами реальной жизни, а с другой стороны, служит юридическим инструментом, закрепленным в правовой форме. При этом чем большее значение имеют последствия проведенного исследования для заинтересованных лиц, тем большее значение приобретает для них экспертиза.

Специфика предмета, объекта и методов экспертизы обуславливает дифференцированное правовое регулирование общественных отношений, возникающих по поводу отдельных ее ви-

дов, что достигается посредством закрепления в законодательстве правовых норм, совокупность которых образует соответствующий институт.

Некоторые авторы указывают на то, что одной из основных проблем в российском законодательстве и правоприменительной практике в области экспертной деятельности является проблема так называемой независимой экспертизы. Считается, что легализация словосочетания «независимая экспертиза» породила юридическое явление, называемое независимой экспертизой, без соответствующего его законодательного регулирования. Понятие «независимая экспертиза» отражает то, что экспертиза выполняется не в государственных органах или учреждениях, а в структурах иных организационно-правовых форм. Таким образом, прилагательное «независимая» не только не отражает существа данного вида экспертизы, но извращает само понятие «экспертиза» [1].

Другая точка зрения состоит в том, что к настоящему времени сложились определенные условия для дальнейшего становления и развития института независимой экспертизы, однако, несмотря на то что независимая экспертиза законодательно закреплена, исчерпывающего и общепризнанного определения, что такое независимая экспертиза, раскрывающего правовую природу этого феномена, на данный момент ни теорией, ни практикой еще не выработано [2].

¹ Старший преподаватель кафедры здравоохранительного права АНО ВО «Российский новый университет».

Стойкое непринятие независимой экспертизы правовой доктриной, с одной стороны, и широкое употребление данного термина в действующем законодательстве, с другой стороны, требуют обращения к вопросу о месте этого явления в сложившейся системе правовых категорий и его юридической сущности.

Для понимания сути независимой экспертизы следует обратиться, в первую очередь, к сравнительно-правовому аспекту данного института.

Одним из альтернативных средств урегулирования споров (Alternative Dispute Resolution) в странах общего права, преимущественно в Великобритании, является процедура “neutral expert fact-finding” (син. “expert determination”), которая состоит в получении от независимого квалифицированного эксперта на основании проведенной оценки фактических обстоятельств дела обязательного для сторон заключения. Данная процедура часто используется в спорах о качестве каких-либо услуг, когда от решения специального вопроса, в отношении которого существуют разногласия, зависит исход дела [3].

В отечественном законодательстве понятие «независимая экспертиза» появилось относительно недавно, что объективно связано с изменением политических и экономических условий и заимствованием зарубежного опыта по данному вопросу.

В советский период понятие «независимая экспертиза» не использовалось в нормативно-правовых актах.

Переход страны к рыночным отношениям поставил вопрос о новом законодательстве, и впервые понятие независимой экспертизы получило закрепление в Законе о защите прав потребителей [4].

В дальнейшем в законодательстве появилось официальное определение независимой экспертизы применительно к медицинской, согласно которому экспертиза признается независимой, если производящие ее эксперт либо члены комиссии не находятся в служебной или иной зависимости от учреждения или комиссии, производивших медицинскую экспертизу, а также от органов, учреждений, должностных лиц и граждан, заинтересованных в результатах независимой экспертизы. Предусматривалось, что при ее производстве гражданам предоставляется право выбора экспертного учреждения и экспертов [5; 6; 7; 8].

Позднее проведение независимой экспертизы предусматривалось как на уровне законов

[9; 10; 11; 12], так и подзаконных нормативно-правовых актов [13; 14; 15; 16].

Следует отметить, что право на независимого и беспристрастного эксперта является составным элементом права на независимый и беспристрастный суд, гарантированное статьей 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Указывая на то что экспертиза должна проводиться компетентными, квалифицированными и беспристрастными экспертами, не имеющими конфликта интересов, Европейский суд по правам человека в своих постановлениях обращает внимание на способ осуществления экспертами своих функций и порядок оценки судами экспертного заключения. При этом отмечается, что эксперт должен быть независимым формально и de facto [17].

Экспертиза как рутинная деятельность экспертов, осуществляющих ее в рамках исполнения должностных или иных обязанностей, еще не гарантирует их независимости при проведении экспертных исследований, поскольку вопрос независимости как социально-правового явления довольно сложен.

В практике встречаются случаи, когда эксперты, работающие в государственных экспертных учреждениях, по требованию органов и лиц, ведущих юридический процесс, дают далеко не объективные и научно обоснованные заключения, которые берутся за основу для принятия неправосудных решений, в том числе для привлечения заведомо невиновных к юридической ответственности [18].

Проблеме обеспечения независимости экспертов при осуществлении профессиональной деятельности посвящено немало научных работ, что подтверждает сложность данного вопроса в теоретическом и практическом плане. В основном все авторы сходятся во мнении, что на самостоятельность суждений эксперта влияют многие факторы, и одних процессуальных гарантий для обеспечения его независимости явно недостаточно.

Основная проблема состоит в том, что если законодательным путем можно создать условия для независимости эксперта, то заставить его быть независимым только мерами правового воздействия невозможно, поскольку независимость – это, в первую очередь, психологическое свойство личности, связанное с рефлексией своей автономности, на основе которой осуществляется самостоятельная деятельность.

В связи с этим некоторые авторы относят понятие независимости к системе принципов

оценочной деятельности эксперта, в результате которой формируется его внутреннее убеждение [19].

Независимость является важным фактором беспристрастности эксперта, которая обусловлена эмоционально-волевой и интеллектуальной составляющими его личности. Критерии независимости через формализацию в правовых нормах приобретают объективный характер, создавая систему гарантий определенной модели поведения. При этом реальная обеспеченность этих гарантий является необходимой предпосылкой беспристрастности. Таким образом, условиями беспристрастности эксперта выступают юридические гарантии его независимости.

В рамках судопроизводства независимость эксперта обеспечивается процессуальными гарантиями, к которым относятся возможность заявления отвода эксперту, а также предупреждение его об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения.

В последнее время отмечается тенденция к назначению экспертизы в негосударственные экспертные организации и привлечению правоохранительными органами и судами к производству экспертизы негосударственных (частных) судебных экспертов [20]. При этом не всегда учитываются процессуальные особенности поручения судебной экспертизы негосударственным экспертам.

Считается, что реальная независимость эксперта возможна только при условии единых квалификационных требований к государственным судебным экспертам всех ведомств, судебным экспертам негосударственных экспертных учреждений и частным экспертам через лицензирование экспертной деятельности или саморегулирование путем создания независимых вневедомственных экспертно-квалификационных комиссий либо экспертных палат, а также правового урегулирования института альтернативной экспертизы [21].

Таким образом, действующий механизм обеспечения независимости эксперта требует переосмысления, поскольку способность делать осознанный самостоятельный выбор на основе свободы, которая обуславливает автономность личности как субъекта профессиональной деятельности, связанной с осуществлением публично-правовых функций, невозможно достигнуть исключительно процессуальными гарантиями. Кроме того, существует еще и несудебная экспертиза.

Введение в оборот понятия «независимая экспертиза» можно объяснить с позиций юри-

дического институционализма, который рассматривает право как нормы, воплощенные в институтах гражданского общества и правового государства.

Судить о наличии конкретного правового института в первую очередь позволяет социальная практика, демонстрирующая типичные взаимодействия (правоотношения). Если такая практика отсутствует, это свидетельствует о том, что в этой правовой системе такого института нет, а официальный нормативный текст заимствован из другой правовой системы, в которой такой институт действительно существует. В частности, российская практика показывает, как официально смоделированные правовые институты могут подменяться альтернативными [22].

Возможна и обратная ситуация, когда существует некая социальная практика, однако нет официально признающего ее правового института, либо правовой институт сконструирован законодателем «свободно» без учета объективно сложившейся социальной практики, воплощающей определенный социальный интерес, в связи с чем институт не выполняет своей социально-регулятивной функции. При этом формальное декларативное закрепление правового института в законодательстве без установления системы гарантий и механизма его реализации нарушает принципы верховенства права и правовой определенности.

Институт независимой экспертизы в развитых правовых системах является институтом гражданского общества. Использование данной конструкции в российском праве связано с заимствованием зарубежного опыта и призвано реализовать социальный запрос на создание прозрачного механизма формирования компетентных экспертных оценок, основанных на сертифицированных научных методиках, через привлечение негосударственных организаций и повышение общественной активности в данной сфере. При этом «независимость» характеризует не процесс экспертного исследования, а субъекта профессиональной деятельности (эксперта). Отсутствие единого понимания юридической сущности и места данного института, а также его законодательно определенных функций, принципов и задач привело к тому, что независимая экспертиза на практике подменяется альтернативным институтом негосударственной («альтернативной») экспертизы, что обуславливает ее непринятие российской правовой наукой и, как следствие, препятствует достижению адекватного правового регулирования. Одновременно с этим декларативный характер соответствующих

положений в отсутствие реального механизма обеспечения независимости экспертов приводят к результатам, прямо противоположным принципу независимости, а экспертные заключения служат лишь средством юридического оформления принятых решений.

Анализ социальной практики в данной сфере позволяет выделить в качестве критерия независимой экспертизы признак автономности. Этот признак связан с научными представлениями об относительной автономии личности эксперта, которая выступает имманентным свойством его профессиональной деятельности и является главным условием формирования внутреннего убеждения эксперта как эмоционально-интеллектуального состояния его уверенности в собственной оценке результатов проведенного исследования на основе использования специальных знаний по установленной процедуре, позволяющей исключить внешнее на него воздействие.

В связи с этим именно нормативно-правовое регулирование независимой экспертизы в целях установления условий и гарантий, исключающих постороннее воздействие на эксперта, определяет сущность независимой экспертизы как самостоятельного правового института.

Таким образом, независимая экспертиза представляет собой правовой институт, который имеет формальный и фактический состав, состоящий из общих норм, регулирующих правоотношения по поводу отдельных видов экспертизы, а также специальных норм, обеспечивающих особый порядок выполнения экспертами своих профессиональных функций.

Литература

1. Нестеров А.В. Экспертика: общая теория экспертизы. – М., 2014.
2. Внуков В.И. Особенности назначения, производства и использования результатов независимых экспертиз при расследовании преступлений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2004.
3. Давыденко Д.Л. Соотношение международного коммерческого арбитража с другими альтернативными способами разрешения международных коммерческих споров // Вестник международного коммерческого арбитража. – 2013. – № 1.
4. ФЗ РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (ч. 2 ст. 45).
5. Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. № 5487-1.

6. ФЗ РФ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ.

7. ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ.

8. ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» от 17 июля 2009 г. № 172-Ф.

9. ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ.

10. Постановление Правительства Российской Федерации «О порядке признания граждан инвалидами» от 13 августа 1996 г. № 965.

11. Постановление Правительства Российской Федерации «О системе независимой идентификационной экспертизы товаров и технологий, проводимой в целях экспортного контроля» от 21 июня 2001 г. № 477.

12. Постановление Правительства Российской Федерации «Об утверждении положения о независимой военно-врачебной экспертизе» от 28 июля 2008 г. № 574.

13. Постановление Правительства Российской Федерации «О разработке и утверждении административных регламентов исполнения государственных функций и административных регламентов предоставления государственных услуг» от 16 мая 2011 г. № 373.

14. Постановление Европейского суда по правам человека от 10 февраля 2011 г. «Дело “Преминины (Premininy) против РФ”» (жалоба № 44973/04).

15. Постановление Европейского суда по правам человека от 20 ноября 2011 г. «Дело “Финогенов и другие (Finogenov and others) против РФ”» (жалобы № 18299/03 и 27311/03).

16. Постановление Европейского суда по правам человека от 10 января 2012 г. «Дело “Сахвадзе (Sakhvadze) против РФ”» (жалоба № 15492/09).

17. Постановление Европейского суда по правам человека от 25 апреля 2013 г. «Дело “Савридин Джураев (Savridin Dzhurayev) против РФ”» (жалоба № 71386/10).

18. Попов А.Н., Рудаков А.Л. Актуальные проблемы производства судебных и внесудебных экспертиз в юридическом процессе // Актуальные проблемы юридической экспертологии на современном этапе : сб. мат. науч.-практ. конф. / под ред. А.Н. Попова. – Красноярск, 2010.

19. Бушуев В.В. Внутреннее убеждение судебного эксперта в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008.

20. Таркинский А.И., Юсупкадиева С.Н. Негосударственный судебный эксперт – правовое положение и порядок привлечения // Российская юстиция. – 2013. – № 9.

21. Внуков В.И., Зайцева Е.А. Независимая экспертиза в уголовном судопроизводстве России : монография. – Волгоград, 2008. – С. 64–66.

22. Мамай В.И. Современные проблемы судебной экспертизы и пути их преодоления // Российская юстиция. – 2009. – № 10. – С. 34.

23. Россинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. – М., 2011.

24. Яковлев А.В. Институциональный подход в юридической теории государства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. – С. 16–20.