

Проблеми науково-правової експертизи у контексті сталої судової практики судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України

В. Мамутов

академік Національної академії наук України

Для підвищення якості судових рішень, захисту суддів від зовнішнього тиску істотно значення має наукове забезпечення їхньої діяльності. У зв'язку з цим необхідне врегулювання деяких спірних питань, що стосуються визначення поняття наукової правової експертизи та її використання в судовому процесі. У статті зроблено спробу уточнити зазначене поняття і обґрунтувати безпідставність перешкоджання використанню наукової правової експертизи судами.

Ключові слова: наукова доктрина, наукова експертиза, науково-правова експертиза, конституційне судочинство, господарське судочинство.

Наука є найкращою, міцною, найсвітлішою опорою в житті, яким би мінливим воно не було.

К. Тімірязєв

Нині тема наукового забезпечення діяльності Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції стає все більш актуальною, зокрема у зв'язку з проведенням судової реформи. Ґрунтовне вивчення цього питання потрібне для поліпшення якості наукового забезпечення судової практики, а також для формування нового покоління доктрин і правових позицій, заснованих на інноваційних підходах до здійснення судочинства¹.

Кінцевою метою наукового забезпечення діяльності судів на сучасному етапі фактично є формування сталої судової практики і судових прецедентів, а також переорієнтування судів на здійснення судочинства на підставі доктрин реального, а не формального права. В основу цього процесу мають бути покладені сучасні фундаментальні наукові знання та практика їх застосування при здійсненні судочинства. Це стає можливим завдяки залученню у зазначений процес науковців-юристів, зокрема, через здійснення ними наукової правової експертизи з питань, що є предметом судового розгляду у відповідних справах.

1. Теоретико-правове визначення та зміст поняття «наукова експертиза»

Наразі у юридичній доктрині немає єдиної думки щодо визначення поняття «наукова експертиза». Більшість словників² дає таке саме визначення цьому терміну, що і стаття 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну експертизу» від 10 лютого 1995 року № 51/95-ВР: «Наукова експертиза — це діяльність, метою

¹ Кампо В. М. Наукове забезпечення юрисдикційної діяльності Конституційного Суду України (роздуми небайдужого). — Віче. — 2011. — № 17. — С. 25–28.

² Див., зокрема: Юридична енциклопедія. — К., 1999. — Т. 2. — С. 336–337.

якої є дослідження, перевірка, аналіз та оцінка науково-технічного рівня об'єктів експертизи і підготовка обґрунтованих висновків для прийняття рішень щодо таких об'єктів».

Відповідно до зазначеного положення Закону наукова експертиза може проводитися у сфері науково-технічних розробок та дослідно-конструкторських робіт, фундаментальних і прикладних досліджень, у тому числі на стадії їх практичного застосування (впровадження, використання, наслідки використання тощо). Така експертиза здійснюється науково-дослідними організаціями та установами, вищими навчальними закладами, іншими організаціями та окремими юридичними і фізичними особами, акредитованими на цей вид діяльності.

Серед об'єктів експертизи стаття 5 згаданого Закону не виокремлює безпосередньо матеріали та юридичні обставини судової справи, проте допускає проведення експертизи щодо інших об'єктів наукової та науково-технічної діяльності, стосовно яких виникає потреба у її проведенні, отриманні науково обґрунтованих експертних висновків.

Отже, законодавство не містить прямої заборони для суду та учасників судового процесу залучати як докази висновки наукової експертизи. Проте неконкретність законодавчого регулювання питань щодо призначення та проведення наукової експертизи в процесі здійснення судочинства на практиці мала наслідком ледь не заперечення самої можливості залучення науково-експертних висновків як докази у судовому процесі¹.

2. Конституційні засади науково-правової експертизи

Слід зазначити, що на конституційному рівні питання призначення правової експертизи в процесі здійснення судочинства судами можна розглядати в декількох аспектах.

Так, по-перше, згідно з пунктом 4 частини третьої статті 129 Конституції України одним із основних принципів судочинства є «змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості». Це означає, зокрема, що сторони мають право представляти суду експертні висновки фахівців яка з питань по суті справи, яка розглядається в суді, або заявляти клопотання про затребування висновків фахівців, у тому числі й учених, з цих питань.

По-друге, з цим процесуальним правом особи кореспондуються положення частини першої статті 42 Конституції України, згідно з якою кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Отже, враховуючи, що законодавством наразі не встановлено обмежень щодо використання науково-експертних висновків відповідних установ у процесі здійснення судочинства, наукові установи у галузі права можуть надавати учасникам процесу та суду зазначені висновки, а також отримувати за це винагороду.

Крім того, статтею 41 Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК) у господарському процесі судді надано право призначати експертизу й залучати для участі в ній будь-яких посадових осіб та «інших працівників підприємств, установ, організацій, державних та інших органів» «для дачі пояснень з питань, що виникають під час розгляду справи» (стаття 30 ГПК).

¹ Див., наприклад: Постанова пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики призначення судової експертизи» від 23 березня 2012 року № 4.

Конституційний Суд України (далі — КСУ) визначив, що норми Конституції України є нормами прямої дії та за своєю юридичною силою є вищими, ніж норми законів¹. Такі конституційні норми мають застосовуватися судами та іншими органами влади безпосередньо, незалежно від того, чи прийнято на їх розвиток відповідні закони або інші нормативно-правові акти². Отже, залучення експерта у господарському процесі може здійснюватися безпосередньо на підставі статті 129 Конституції України незалежно від врегулювання цього питання у законах та підзаконних нормативно-правових актах.

Судді, зіткнувшись із деякими нечіткими положеннями законів, мають під час пошуку обґрунтування свого рішення, за відповідність якого закону саме вони і лише вони несуть відповідальність, поцікавитися сталою судовою практикою або судовими прецедентами вирішення таких спорів.

Під сталою судовою практикою в цьому випадку слід розуміти таку практику суду щодо розгляду справ судами загальної юрисдикції, яка заснована на Конституції та законах України і передбачає винесення судом аналогічних рішень в однакових за своєю правовою суттю справах.

Згідно з європейською та американською правовими традиціями суд без достатніх на те підстав не може відійти від сталої судової практики та попередніх прецедентів. Так, КСУ у Висновку від 10 липня 2012 року № 1-в/2012 висловив правову позицію, визначивши, що не може відійти від власних правових позицій, висловлених у попередніх висновках.

За відсутності такої практики одним із способів забезпечення винесення судом обґрунтованого рішення у справі, що враховувало б усі її обставини, є залучення судом або учасниками процесу експертів.

3. Науково-правова експертиза у конституційному судочинстві

Слід зазначити, що науково-правова експертиза широко використовується у практиці КСУ, який під час здійснення судочинства звертається до навчальних закладів і наукових установ значно частіше, ніж суди інших юрисдикцій. Отже, в контексті цієї статті було б доцільно дослідити сталу практику КСУ із зазначеного питання.

Наукова доктрина досить широко використовувалася на перших етапах діяльності КСУ, заснованого у 1996 році, коли єдиний орган конституційної юрисдикції ще не мав достатньої кількості власних правових позицій. Тому для тогочасних рішень КСУ характерним є навіть цитування доктринальних позицій, висловлених вченими та фахівцями у галузі права з окремих питань, що стосувалися відповідної справи.

Згодом, коли КСУ вже напрацював певну кількість правових позицій, використання наукової доктрини у його практиці відійшло на другий план. Нині КСУ в окремому пункті рішення лише перелічує ті установи та організації, доктринальні позиції яких були розглянуті у справі.

Поряд із цим в окремих рішеннях наукова доктрина з тих чи інших питань використовується безпосередньо для обґрунтування правової позиції КСУ. Як при-

¹ Див.: Рішення КСУ від 12 травня 2009 року № 10-рп/2009.

² Див.: рішення КСУ від 19 квітня 2001 року № 4-рп/2001, від 8 грудня 2011 року № 16-рп/2011.

клад можна навести Рішення у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України, у якому тлумачення поняття «охоронюваний законом інтерес» майже повністю побудовано на науковій доктрині¹.

Відповідно до § 13 Регламенту Конституційного Суду України суддя-доповідач у справі для проведення наукової правової експертизи звертається до наукових установ та вищих навчальних закладів, а в самому КСУ ці функції здійснюють служби суддів та спеціальний підрозділ Секретаріату — Управління правової експертизи. Головним інструментом наукового забезпечення юрисдикційної діяльності КСУ є наукові установи та вищі навчальні заклади Києва, Харкова, Одеси, Львова, Донецька та інших міст, а також спеціалізовані інститути (наприклад, Інститут економіко-правових досліджень НАН України, НДІ приватного права та підприємництва АПрН України), які на інформаційні запити суддів-доповідачів викладають доктринальні позиції з порушених суб'єктами права на конституційне подання та конституційне звернення питань. Висновки цих установ і закладів є важливим джерелом формування КСУ конституційної, адміністративної, муніципальної, господарської, процесуальної та інших доктрин, а також його правових позицій у конкретних справах².

Крім того, відповідно до статті 33 Закону України «Про Конституційний Суд України» КСУ може утворювати на своїх пленарних засіданнях тимчасові комісії для додаткового дослідження питань, пов'язаних із конституційним провадженням у справі, в тому числі за участю фахівців у відповідних галузях права.

4. Конституційні проблеми науково-правової експертизи у господарському процесі

У господарському процесі потреба в проведенні наукової експертизи у певній категорії справ може виникнути в декількох випадках:

— за відсутності сталої судової практики, зокрема тоді, коли внаслідок неоднозначної інтерпретації тих чи інших правових категорій або за наявності колізій чи прогалин у праві суду важко визначитися з правильним застосуванням положень законодавства³;

— у разі зміни законодавчого регулювання, що має наслідком необхідність зміни сталої судової практики;

— у разі появи нових наукових доктрин, імплементації зарубіжного досвіду в практику вітчизняних судів;

— при зміні суттєвих економічних, соціальних умов життя суспільства, коли існує потреба у модернізації, зміні інтерпретації окремих положень законодавства судами тощо.

¹ Див.: Рішення КСУ від 1 грудня 2004 року № 18-рп/2004.

² Див., наприклад: *Кампо В. М.* Наукове забезпечення юрисдикційної діяльності Конституційного Суду України (роздуми небайдужого). — Віче. — № 17. — 2011.

³ На цю підставу призначення наукової експертизи вказують також і самі експерти. Див., наприклад: *Савинова Н.* Наука для практики. — Юридическая практика. — № 6 (5 февраля 2013 года). — С. 11, 18.

За відсутності сталої судової практики та при недосконалому законодавчому регулюванні (наявність прогалин, колізій тощо) місцевий чи апеляційний господарський суд має звернутися до Вищого господарського суду України та ініціювати конституційне подання до КСУ щодо офіційного тлумачення відповідних положень Конституції та законів України. Слід зазначити, що виявленню прогалин, колізій сприяє, зокрема, проведення наукової правової експертизи у господарських справах.

При розгляді складних господарських спорів може виникати необхідність у залученні як експертів науковців, які спеціалізуються в галузі економічних, економіко-екологічних, економіко-правових досліджень. Такі експертизи проводяться відповідно до спеціальних законів, що регламентують проведення наукових експертиз.

До доктринальних джерел господарського права України слід віднести: науково-практичні коментарі, монографії, енциклопедії, підручники тощо.

Наукова доктрина, як свідчить практика, постійно змінюється, що у свою чергу є ще однією підставою для залучення до експертних висновків у господарських справах науковців. Крім того, якщо експертиза сприяє удосконаленню сталої судової практики, більш глибокій аргументації рішення тощо посилання на неї у судовому рішенні є не тільки доцільним, а й необхідним.

У всі часи думка вчених-юристів вважалася вельми авторитетною і навіть порівнювалася до закону. Значна частина відомого Кодексу Юстиніана складена з висновків учених-юристів. У судах країн англосаксонської правової сім'ї, зокрема Великої Британії та США, коментарі вчених-юристів цитуються нарівні з правовими актами тощо¹.

Отже, наукова доктрина та її продуктивна форма функціонування — науково-правова експертиза — є необхідним елементом при судовому розгляді господарських справ і відповідає сталій судовій практиці КСУ та судів загальної юрисдикції.

5. Право на науково-правову експертизу в господарському процесі та його реалізація

У зв'язку з запитаннями, що часто виникають у чиновників, Міністерство юстиції України ще в 2000 році роз'яснило, що можна залучати як експертів учених-юристів непідвідомчих йому установ. Диплом про вищу освіту ще не свідчить про наявність наукових і спеціальних наукових знань, для цього потрібна спеціальна атестація і спеціальні наукові юридичні знання².

Стаття 7 Закону України «Про судову експертизу» від 25 лютого 1994 року встановлює: «Виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз. Для проведення деяких видів експертиз, які не здійснюються виключно державними спеціалізованими

¹ Див.: Свобода преси : Рішення Верховного Суду США / Харківська правозахисна група ; за ред. М. Гаррісон, С. Гілберта. — 2004. — 276 с.

² Про правову експертизу як спеціальну сферу знань див.: Головін А. Застосування методів юридичної герменевтики в інтерпретаційній діяльності Конституційного Суду України // Вісник Конституційного Суду України. — 2012. — № 4. — С. 45 та ін.

установами, за рішенням особи або органу, що призначили судову експертизу, можуть залучатися крім судових експертів також інші фахівці з відповідних галузей знань». У статті 21 цього Закону зазначено, що специфічні вимоги підготовки фахівців для спеціалізованих установ не стосуються осіб, які мають науковий ступінь.

У Законі України «Про наукову і науково-технічну експертизу» (у редакції від 3 березня 2006 року) визначено, що замовниками експертизи можуть бути органи державної влади і органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, громадяни, зацікавлені в проведенні такої експертизи (стаття 4). Згідно зі статтями 7, 12 Закону юридичним особам, статутом яких передбачено здійснення наукової та науково-технічної експертизи (тобто всі академічні науково-дослідні інститути), для здійснення такої діяльності не потрібна будь-яка спеціальна акредитація. Експертну діяльність можуть здійснювати наукові академічні інститути та їх співробітники, які мають наукові ступені. Наукову юридичну експертизу науково-дослідних інститутів у своїй роботі використовує, наприклад, Конституційний Суд України.

Наявність спеціальних наукових знань у вчених підтверджується дипломом Вищої атестаційної комісії (або Міністерства освіти України), а закон надає їм право проводити наукову експертизу без реєстрації Міністерства юстиції України, оскільки рішення щодо виконавця, експертизи згідно із законом приймає суддя, який призначається Верховною Радою України і відповідає за обґрунтованість рішення.

Взагалі правильно було б говорити про спеціальну наукову, а не судову експертизу. Навряд чи назва «судова експертиза», утворена внаслідок того, що суди призначали в основному експертизи у кримінальних справах, відповідає поняттю «експертиза, призначена судом». Якщо з певних міркувань був прийнятий закон, що спеціально регламентує діяльність інститутів Міністерства юстиції України, то це не означає, що він може обмежувати компетенцію судів щодо використання результатів наукових експертиз, тим більше, що експертизи в цих інститутах виконують не обов'язково вчені, які мають науковий ступінь. Інститути судової експертизи здебільшого спеціалізуються на дактилоскопічній, балістичній та інших криміналістичних експертизах. Їх краще було б називати інститутами криміналістичної експертизи. Назва «судова» відображає не спеціальний зміст, а призначення — для представлення суду. На пленумі Вищого господарського суду України логічніше було б говорити про практику «експертизи з господарських спорів» (якби така практика дійсно узагальнювалася). Інститути судової експертизи Міністерства юстиції України не повинні та не можуть проводити експертизу з усіх питань, що виникають при розгляді господарських спорів. Існують десятки інших спеціалізованих інститутів.

6. Перспективи розвитку науково-правової експертизи у господарському процесі

При розгляді в суді господарських спорів право вирішувати питання про доцільність призначення тієї чи іншої експертизи, зокрема наукової, належить згідно зі статтею 41 ГПК України судді, який відповідає перед законом за обґрунтованість рішення, що ухвалюється.

Наукова експертиза могла б виявляти потенційну невідповідність окремих нормативно-правових актів Конституції України¹ і, як наслідок, необхідність звернення з цим питанням до КСУ.

Заборона звертатися щодо проведення наукової експертизи до відповідних наукових установ (за рішенням суду або за ініціативою однієї зі сторін у справі), по суті, означала б протизаконне обмеження права суб'єктів господарювання на захист своїх інтересів законними засобами, а також порушувала б повноту встановлення обставин у кожній справі і тому суперечила б тенденціям вдосконалення такого захисту. Наприклад, проведення експертизи з податкових спорів прямо передбачено нещодавно прийнятим Податковим кодексом України (статті 82–84). Передбачено це і Законом про Міжнародний комерційний арбітражний суд (статті 24, 26). Новий Кримінальний процесуальний кодекс України встановлює: «Кожна сторона має право представити суду висновок експерта, заснований на його наукових, технічних або інших спеціальних знаннях» (стаття 101). Господарські суди признають експертизу рідко, на відміну від КСУ, який залує учених постійно.

Як відомо, у юридичній науці розвивається цілий напрям, присвячений науковому тлумаченню законів². Тлумачення права в спірних господарсько-правових ситуаціях, інтерпретація його норм, правова герменевтика — це галузь науки, предметом якої є методологія досліджень юридичних текстів³. Наукові юридичні знання — знання спеціальні.

Правозастосування, особливо у сфері економіки, часто вимагає не просто знань законодавства, а спеціальних наукових знань з економіки та права, якими не завжди володіє суддя. Ігнорувати спеціальні наукові юридичні знання, сподіваючись на те, що суддя-юрист може знати всі нюанси правового регулювання господарської діяльності, немає підстав. У більшості юридичних вузів студенти-юристи ще не отримують необхідних для господарських судів економічних знань і знань у галузі правового забезпечення економіки, а курси господарського права і процесу введено лише після ухвалення Господарського та Господарського процесуального кодексів України.

¹ На цю функцію наукової експертизи неодноразово вказували науковці. Див., наприклад: *Шемшученко Ю. С.* Теоретичні засади розвитку правової системи України // *Правова держава*. — 1994. — Вип. 5. — С. 10–17; *Скрипнюк О.* Конституція України та її функції: проблеми теорії та практики реалізації: до десятої річниці прийняття Конституції України: моногр. / Академія правових наук України, 2005. — С. 93.

² Див., наприклад: *Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: в 4-х т.* / В. Г. Ротань, О. Є. Сонін, А. Г. Ярема та ін. — К.: Юридична книга; Севастополь: Ін-т юрид. дослід., 2008. — Т. 4: Методологія тлумачення нормативно-правових актів України. — 848 с.

³ Див., наприклад: *Коваль В. М.* Проблеми застосування норм матеріального права в господарському судочинстві. — Одеса, 2011. — 527 с.; *Коваль В. М.* Концептуальні засади юридичної інтерпретації у господарському судочинстві: автореф. дис. докт. юрид. наук. — Одеса, 2012; *Головін А. С.* Застосування методів юридичної герменевтики в інтерпретаційній діяльності Конституційного Суду України // *Вісник Конституційного Суду України*. — 2012. — № 4; *Мамутов В. К.* Підвищення ролі доктринального тлумачення у застосуванні господарського законодавства // *Вісник господарського судочинства*. — 2011. — № 5 та ін.

Оскільки жодних заборон щодо проведення економічної, правової чи економіко-правової наукової експертизи в законі немає, то судді можуть ігнорувати обмежувальне тлумачення їхніх прав у цій справі. Проведення наукової економіко-правової експертизи є взаємодіючим зв'язком науки та практики.

Висновки і пропозиції

Нині термін «наукова експертиза» широко застосовується у правовій доктрині та практиці, а отже, безпідставним є заперечення застосування такої експертизи у різних галузях судочинства. Стала судовою практикою, керуючись доцільністю і розумністю як складовими принципами верховенства права, може лише визначати межі проведення експертизи з метою уникнення зловживання правом з боку окремих учасників процесу.

У конституційному судочинстві наукова експертиза широко застосовується майже у кожній справі. У цивільній, адміністративній та кримінальній юрисдикції така експертиза так само має місце. Її проведення під час судового розгляду справи доречно в усіх юрисдикціях на підставі пункту 4 частини другої статті 129 Конституції України незалежно від регулювання зазначених питань у законах та підзаконних нормативно-правових актах.

Мамутов В. Проблемы научно-правовой экспертизы в контексте сложившейся судебной практики судов общей юрисдикции и Конституционного Суда Украины. Для повышения качества судебных решений, защиты судей от давления извне существенное значение имеет научное обеспечение их деятельности. В связи с этим необходимо урегулирование некоторых спорных вопросов, касающихся определения понятия научной правовой экспертизы и ее использования в судебном процессе. В статье сделана попытка уточнить указанное понятие и доказать безосновательность препятствования использованию научной правовой экспертизы судами.

Ключевые слова: научная доктрина, научная экспертиза, научно-правовая экспертиза, конституционное судопроизводство, хозяйственное судопроизводство.

Mamutov V. Problems of Scientific and Legal Expertise in the Context of Sustainable Jurisprudence of Courts of General Jurisdiction and the Constitutional Court of Ukraine. To improve the quality of judicial decisions and protect judges from outside pressure it is essential to have scientific support for their activities. In this regard, it is necessary to settle some disputable issues relating to the definition of scientific and legal expertise and its application in the court trial. The article attempts to clarify this concept and prove groundlessness of interference while applying scientific and legal expertise by the courts.

Key words: scientific doctrine, scientific expertise, scientific and legal expertise, constitutional judicial proceedings, commercial proceedings.