

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТАКТИЧЕСКИХ КОМБИНАЦИЙ В ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССАХ

Назаров Сергей Анатольевич

К.ю.н., профессор, Академия Государственной
противопожарной службы МЧС России, г. Москва
nazarov.sergeya@yandex.ru

USE OF TACTICAL COMBINATIONS IN CIVIL AND ARBITRATION COURT PROCEEDINGS

S. Nazarov

Summary. The article deals with the problem of appointment of repeated examinations in civil and arbitration court proceedings, when one of the parties in the process calls into question the legality and validity of the conclusions of the forensic expert, given by them in the conclusion. The currently used method of "reviewing" the expert's opinion by a specialist in order to appoint a re-examination in court is unreliable, as it is actually reduced to assessing the evidence of the expert's opinion, which is the exclusive prerogative of the court. In addition, peer review, as a judicial action, is not provided for by any law. The article proposes a tactical combination, consisting of a number of procedural actions, stipulated by the CPC RF and APC RF, which objectively question the validity of the conclusion of the court expert, including in cases of fires, and allow applying for the appointment of re-examination in the court of first instance or appellate court.

Keywords: court, arbitration, specialist, expert, expert opinion, peer review, re-examination, tactical combination, proof, fire.

Аннотация. В статье рассмотрена проблема назначения повторных экспертиз в гражданском и арбитражном судебных процессах, когда одна из сторон в процессе ставит под сомнение законность и обоснованность выводов судебного эксперта, данных им в заключении. Применяемый в настоящее время прием "рецензирования" заключения эксперта специалистом с целью назначения повторной экспертизы в суде является ненадежным, поскольку фактически сводится к оценке доказательств заключения эксперта, что является исключительной прерогативой суда. Кроме этого рецензирование, как судебное действие, не предусмотрено ни одним законом. В статье предлагается тактическая комбинация, состоящая из ряда процессуальных действий, предусмотренных ГПК РФ и АПК РФ, которые объективно ставят под сомнение обоснованность заключения судебного эксперта, в том числе по делам о пожарах, и позволяют ходатайствовать о назначении повторной экспертизы в суде первой или апелляционной инстанции.

Ключевые слова: суд, арбитраж, специалист, эксперт, заключение эксперта, рецензирование, повторная экспертиза, тактическая комбинация, доказательство, пожар.

Еще в начале 20 века знаменитый русский адвокат Пороховщиков в книге "Уголовная защита" всех экспертов разделил на 4 группы:

1. Сведущие — добросовестные.
2. Сведущие — не добросовестные.
3. Не сведущие — добросовестные.
4. Не сведущие — не добросовестные.

Соотношение 1 к 3. Соответственно в арбитражном или гражданском процессе возникает вопрос: «Что делать стороне, если попался и не сведущий, и не добросовестный эксперт?».

Судя по научным статьям, судебная практика пошла по пути так называемого "рецензирования" заключения эксперта другим возможным участником судебного процесса — специалистом в тех случаях, когда у участников судебного процесса возникают сомнения в обоснованности, законности и достоверности в экспертном заключении.

В тех же статьях приводится форма такой рецензии. Но как отмечают сами авторы, суды достаточно часто заявляют: "Экспертиза проведена по постановлению суда, эксперт предупрежден об уголовной ответствен-

ности, не доверять эксперту нет оснований”, и на этом основании суд либо вообще отказывается приобщить рецензию к материалам дела, либо даже в случае ее приобщения отказывается назначать повторную экспертизу.

Метод не может считаться надежным, если результат его применения зависит от усмотрения судьи.

В этой связи необходимо иметь надежную методику борьбы с не сведущими и не добросовестными экспертами.

В основу такой методики может быть положена теория тактических комбинаций (операций), разработанная великим криминалистом, доктором юридических наук, профессором Белкиным и его учениками.

В целом под тактической комбинацией понимается совокупность следственных действий и оперативных мероприятий, объединенных одной целью и проводимых за короткий промежуток времени.

Следственные действия и оперативные мероприятия могут проводиться в уголовном деле как параллельно, так и последовательно, когда последующее действие опирается на результат предыдущего.

В арбитражном и гражданском процессах проводить действия параллельно невозможно в силу порядка проведения судебного процесса, установленного соответственно Арбитражным и Гражданским процессуальными кодексами.

Идея применения тактической комбинации в судебном процессе заключается в том, чтобы зародить обоснованные сомнения у суда в обоснованности и достоверности заключения эксперта, используя весь инструментарий доказывания, предусмотренными законами и при этом как можно больше исключить личное усмотрение судьи. И АПК и ГПК, как участника судопроизводства, предусматривают специалиста — лица, обладающего специальными знаниями.

В используемом в настоящее время методе “рецензирования” судебной экспертизы непосредственным объектом исследования является само заключение эксперта. Хотим мы того или нет, но специалист начинает оценивать заключение эксперта по критериям, установленным либо АПК или ГПК — относимость, допустимость, достоверность, либо по критериям, установленным Федеральным законом “О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации” — объективность, всесторонность, полнота, научная обоснованность — при этом рецензент все равно

оценивает заключение эксперта как доказательство. А оценка доказательств — это исключительная прерогатива суда. Особенно не допустимо, когда специалист в рецензии указывает на процессуальные (юридические) ошибки, допущенные экспертом при даче заключения.

Предлагаемая методика более трудоемка и более материально затратна, чем “рецензирование заключения эксперта”, но арбитражных дел с незначительным ущербом, например по делам о пожарах, практически не бывает.

В теории доказательств принято считать, что любое доказательство имеет двуединую природу — процессуальную и информационную.

Соответственно, для принятия решения о проведении тактической комбинации в суде по дискредитации заключения эксперта, с целью назначения повторной экспертизы, на подготовительном этапе к судебному заседанию сторона в судебном процессе должна оценить достоверность и обоснованность информационной составляющей заключения эксперта. Это необходимо для понимания, могут ли при проведении повторной экспертизы быть изменены выводы эксперта, например о расположении очага пожара, причине пожара, эффективности систем противопожарной защиты, имеющихся нарушениях требований пожарной безопасности, повлиявших на размер ущерба, поскольку с принятием Кодекса административного судопроизводства к области специальных знаний теперь официально относится сфера технического регулирования, в том числе в области пожарной безопасности.

Если на подготовительном этапе будет сделан вывод, что эксперт сведущий и добросовестный, и допущенные им процессуальные или иные ошибки не повлекут изменение общих выводов, как советовал адвокат Пороховщиков, поблагодарите эксперта за достойную работу и займитесь изучением других доказательств в судебном процессе.

Предлагаемая тактическая комбинация по назначению повторной экспертизы в судебном заседании по гражданскому или арбитражному делу:

1) Либо до, либо после оглашения в суде заключения эксперта заявить суду письменное ходатайство о вызове эксперта в суд для его допроса. В ходатайстве необходимо указать часть информационных несоответствий между выводами эксперта и материалами дела.

2) После оглашения заключения эксперта в ходе его допроса задать эксперту вопросы по заранее разрабо-

танному приглашенным специалистом плану. Ответы эксперта заносятся в протоколы судебного заседания.

3) Заявить суду ходатайство о приобщении к делу письменной консультации (заключения) специалиста и о вызове его в суд для ответа на вопросы сторон и суда по данному им заключению.

4) Задать в ходе допроса в судебном заседании специалисту вопросы по заранее разработанному плану.

Вопросы специалисту должны касаться информационной составляющей материалов дела, и не затрагивать какие-либо процессуальные нарушения, допущенные экспертом.

Ответы специалиста заносятся в протокол судебного заседания.

Судья слышит и ответы эксперта, и ответы специалиста на одни и те же вопросы, и при этом они противоречат друг другу и этим создаются обоснованные сомнения в достоверности выводов заключения эксперта.

5) На основании результатов допроса эксперта и специалиста в судебном заседании необходимо заявить письменное ходатайство о назначении повторной судебной экспертизы, указав в нем кроме информационных несоответствий, выявленных с участием специалиста все процессуальные нарушения, допущенные экспертом при проведении экспертизы и выявленные юридическим представителем стороны.

Возможно, что и после осуществления такой тактической комбинации суд может отказать в назначении повторной экспертизы.

В связи с этим возникает новая ситуация, когда уже появляются сомнения в беспристрастности самого суда, а соответственно в законности и обоснованности судебного решения суда первой инстанции. На основании результатов, полученных в ходе реализации тактической комбинации, в дальнейшем возможны два варианта действий.

Первый — заявление ходатайства о проведении повторной экспертизы в суде апелляционной инстанции, при этом решение апелляционного суда может быть

любым — как удовлетворить ходатайство, так и отказать в его удовлетворении. Соответственно, решение суда первой инстанции, основанное на первичном заключении эксперта, остается в силе.

Второй вариант действий стороны в суде первой инстанции в случае отказа в удовлетворении ходатайства о назначении повторной экспертизы является более жестким (но возможен он только в том случае, если сторона полностью уверена в квалификации приглашенного специалиста и доверяет его выводам).

И в ГПК РФ и в АПК РФ содержатся статьи о фальсификации или подложности доказательств. Необоснованное или недостоверное заключение эксперта вполне можно считать сфальсифицированным или подложным доказательством по своей сути.

Законами предусмотрено, что для проверки заявления о фальсификации или подложности доказательства суд может назначить судебную экспертизу. В данном случае это будет повторная судебная экспертиза, о проведении которой уже неоднократно подавались ходатайства, но были отклонены судом.

При этом возникают риски уголовно-правовых последствий для лица, сделавшего такое заявление в судебном заседании.

Уголовная ответственность по статье 306 Уголовного кодекса наступает за заведомо ложный донос. Но заявление стороны о фальсификации или подложности заключения эксперта, сделанное на основании заключения и показаний специалиста, закрепленных в протоколе судебного заседания, не может рассматриваться как заведомо ложный донос.

Эксперту, который будет проводить повторную экспертизу по делу, будут представлены для исследования все материалы судебного дела со всеми протоколами судебных заседаний, содержащие ответы специалиста.

И при проведении повторной экспертизы эксперт будет вынужден обратить внимание на обстоятельства дела, отраженные в консультациях специалиста, а соответственно — это может повлечь изменение выводов эксперта.

ЛИТЕРАТУРА

1. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 № 138-ФЗ.
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 26.07.2019).

4. Криминалистическая энциклопедия Р. С. Белкин. — Издательство БЕК. Москва, 1997.
5. Курс криминалистики. Том 2. Р. С. Белкин. — Издательство «Юрист». Москва, 1997.
6. Избранные научные труды. Ю. Г. Корухов. Том III. — Н.П. «Судэкс». Москва, 2013.
7. Расследование пожаров: правовое регулирование. Организация и методы. Попов И. А. — Москва, 2008.
8. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе. Орлов Ю. К. — Издательство «Юрист». Москва, 2009.
9. Н.Е. Мерещкий «Применение оперативно-тактических комбинаций в расследовании преступлений». Хабаровск. 2000 г. Дальневосточный юридический институт МВД РФ.

© Назаров Сергей Анатольевич (nazarov.sergeya@yandex.ru).

Журнал «Современная наука: актуальные проблемы теории и практики»



Академия Государственной противопожарной службы МЧС России