

4. Masoud, B. S. Theoretical Aspects of the Cross-Border Insolvency Landscape: Issues and Perspectives for Sub-Saharan Africa [Electronic resource]. — Mode of access: <<https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/theoreticalaspectsofthecrossborderinsolvencylandscapeissuesandperspectivesofsubaharaafrica.pdf>>. — Date of access: 22.10.2021.

5. Мохова, Е. В. Доктрина основного производства при трансграничной несостоятельности юридических лиц: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е. В. Мохова; ПГУП. — М., 2009. — 30 л.

6. Westbrook, J. L. Locating the Eye of the Financial Storm [Electronic resource] // Brooklyn Journal of International Law. — 2007. — Mode of access: <<https://brooklynworks.brooklaw.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1237&context=bjil>>. — Date of access: 22.10.2021.

7. LoPucki, L. M. Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach [Electronic resource] // Cornell Law Review. — 1999. — Mode of access: <<https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2754&context=clr>>. — Date of access: 22.10.2021.

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ НАЗНАЧЕНИЯ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ ПО ДЕЛАМ, ОСЛОЖНЕННЫМ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ

Е. П. Хаткевич

*Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь, chuprina81@inbox.ru*

В статье рассматриваются особенности назначения судом экспертизы по гражданским (экономическим) делам, осложненным иностранным элементом. Автор выявляет возможные сложные ситуации и предлагает пути их преодоления. Особое внимание уделяется вопросам вызова иностранного эксперта, гарантиям его неприкосновенности, особенностям подготовки материалов для проведения экспертизы, если объект экспертного исследования находится за границей, проблемам назначения групповой экспертизы, исполнители которой находятся в разных государствах. Новизна и практическая значимость статьи определяется наличием в ней новых положений об аспектах организации судебной экспертизы в рамках международного гражданского процесса, а также изложением конкретных практических рекомендаций, адресованных судьям, прибегаящим к назначению экспертов при рассмотрении дел, осложненных иностранным элементом.

Ключевые слова: экспертиза с иностранным элементом; назначение судебной экспертизы; эксперт, назначенный судом; вызов иностранного эксперта; гарантии неприкосновенности эксперта; групповая экспертиза.

SOME FEATURES OF ORDERING COURT EXPERTISES IN CASES COMPLICATED BY A FOREIGN ELEMENT

E. P. Khatkevich
Belarusian State University,
Niezaliežnasci Avenue, 4, 220030, Minsk, Republic of Belarus,
chuprina81@inbox.ru

The article deals with the features of ordering an expertise by court in civil (commercial) cases complicated by a foreign element. The author reveals possible difficult situations and provides ways to overcome them. Special attention is paid to the issues of a foreign expert calling, guarantees of their immunity, preparation of materials necessary for examination tests when the object of examination is abroad, team-based expertise ordering when experts locate in different countries. The novelty and practical relevance of the article are determined by new data in respect of court expertise organization aspects within international civil procedures as well as certain practical recommendations addressed to judges appointing experts while hearing cases complicated by a foreign element.

Ключевые слова: expertise with a foreign element; ordering a court expertise; court-appointed expert; calling a foreign expert; guarantees of expert immunity; team-based expertise.

Порядок назначения и проведения судом экспертизы на территории Республики Беларусь при рассмотрении гражданских (экономических) дел, осложненных иностранным элементом, определяется правилами, установленными нормами Гражданского процессуального кодекса [1] и Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь [2] (далее — ГПК и ХПК, соответственно), в соответствии с принципом закона суда. Согласно ст. 216 ГПК, ст. 92 ХПК, основанием назначения экспертизы является необходимость в разъяснении вопросов, требующих специальных знаний в науке, технике, искусстве, ремесле или иных сферах деятельности.

Присутствие иностранного элемента обуславливает некоторые особенности и связанные с ними сложности, которые могут возникнуть при назначении судом экспертизы.

Первая особенность касается поиска подходящего эксперта в Беларуси, если сфера деятельности, специальные знания в которой необходимы для дачи заключения, имеет иностранную специфику.

Речь идет, например, о специальных знаниях, необходимых для установления исполнителя рукописного текста, выполненного на иностран-

ном языке. Также определенную специфику имеют специальные знания в сфере судебных экономических экспертиз: в Республике Беларусь они тесно связаны с вопросами нормативно-правового регулирования финансово-хозяйственной деятельности хозяйствующих субъектов, т. е. основаны на знаниях соответствующего законодательства белорусского государства. Поэтому если проведение экономических экспертных исследований предполагает знания норм иностранного права, а предполагаемый эксперт ими не владеет, экспертиза не может быть ему поручена. В противном случае он обязан будет составить мотивированное сообщение о невозможности дачи заключения на основании п. 2 ч. 1 ст. 98 ГПК, абзаца третьего ч. 4 ст. 70 ХПК.

Следует отметить, что ни ГПК, ни ХПК не наделяет лиц, участвующих в деле, правом просить суд о привлечении в качестве экспертов указанных ими лиц или специалистов конкретных судебно-экспертных организаций, как это имеет место в уголовном процессе (п. 3 ч. 1 ст. 229 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь [3]).

При отсутствии компетентного сведущего лица (судебно-экспертной организации) в Республике Беларусь, суд может рассмотреть вопрос о вызове эксперта из иностранного государства в целях проведения экспертизы на территории Республики Беларусь.

Согласно ст. 52 Закона о судебно-экспертной деятельности [4] (далее — Закон о СЭД), проведение судебной экспертизы с участием судебных экспертов иностранных государств осуществляется в порядке, установленном международными договорами Республики Беларусь, процессуальным законодательством страны-исполнителя судебной экспертизы и Законом о СЭД.

В заключенных Республикой Беларусь международных договорах о правовой помощи по гражданским и экономическим делам с рядом государств (Польша, КНР, Литва, Латвия, Вьетнам, Иран, Сирия, Турция, Сербия, Финляндия, Чехия, Венгрия, Куба, Италия, Азербайджан, Армения, Грузия, Казахстан, Кыргызстан, Молдова, Таджикистан, Украина, Россия и др.) предусматривается возможность вызова эксперта в компетентный орган запрашивающей стороны.

Указанные международные договоры предусматривают ряд гарантий для иностранного эксперта, вызываемого для проведения экспертизы, допроса и т. п.

Согласно п. 1 ст. 9 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 г.) [5] (далее — Минская конвенция), п. 1 ст. 9 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным

и уголовным делам (Кишинев, 7 октября 2002 г.) [6] (далее — Кишиневская конвенция), эксперт, который по вызову, врученному учреждением запрашиваемой Договаривающейся Стороны, явится в учреждение юстиции запрашивающей Договаривающейся Стороны, не может быть, независимо от своего гражданства, привлечен на ее территории к уголовной или административной ответственности, взят под стражу и подвергнут наказанию за деяние, совершенное до пересечения ее государственной границы.

Эксперт утрачивает данную гарантию (иммунитет), если не оставит территорию запрашивающей Договаривающейся Стороны, хотя и имеет для этого возможность до истечения 15 суток с того дня, когда допрашивающее его учреждение юстиции сообщит ему, что в дальнейшем в его присутствии нет необходимости. В этот срок не засчитывается время, в течение которого он не по своей вине не мог покинуть территорию запрашивающей Договаривающейся Стороны.

Договор с Турецкой Республикой предусматривает более продолжительный срок действия указанной гарантии — 30 суток [7]. Менее продолжительный срок предусматривает договор с Республикой Куба — 7 дней [8].

Эксперту запрашивающей Договаривающейся Стороной возмещаются расходы, связанные с проездом и пребыванием в запрашивающем государстве, как и неполученная заработная плата за дни отвлечения от работы; эксперт имеет также право на вознаграждение за проведение экспертизы. В вызове должно быть указано, какие выплаты вправе получить вызванное лицо; по его ходатайству учреждения юстиции запрашивающей Договаривающейся Стороны выплачивает аванс на покрытие соответствующих расходов.

Вызов эксперта, проживающего на территории одной Договаривающейся Стороны, в учреждение юстиции другой Договаривающейся Стороны не должен содержать угрозы применения средств принуждения в случае неявки. Таким образом, явка эксперта по вызову в другое государство носит добровольный характер.

Эксперт иностранного государства, участвующий в судебном разбирательстве в соответствии национальным законодательством Республики Беларусь, может быть отведен по основаниям, предусмотренным ст. 105 ГПК и ст. 35 ХПК.

В частности, основаниями для отвода эксперта являются: те же основания, что и для отвода судьи; служебная или иная зависимость от лиц, участвующих в деле, или их представителей; проведение экспертом проверки, материалы которой послужили основанием для иска (в хозяй-

ственном процессе — если она послужили основанием или поводом для обращения в суд, а также использование данных материалов при рассмотрении этого дела); обнаружение профессиональной некомпетентности (в гражданском процессе).

Вторая особенность при назначении судебной экспертизы, обусловленная присутствием в деле иностранного элемента, связана с подготовкой материалов, предоставляемых в распоряжение эксперта, если объект экспертного исследования находится на территории иностранного государства.

Представление материалов, необходимых для проведения экспертизы, является задачей сторон (иных лиц, участвующих в деле и ходатайствующих о проведении экспертизы) — в силу принципа состязательности. Суд лишь создает условия для представления этих материалов, содействует в истребовании, когда их представление для указанных лиц невозможно.

В частности, если невозможность представления материалов лицами, участвующими в деле, обусловлена нахождением объекта экспертного исследования на территории другого государства, белорусский суд, при наличии соответствующего международного договора либо на условиях международной вежливости и взаимности, может обратиться к иностранному суду с поручением о получении письменных доказательств, необходимых для проведения экспертизы, либо с поручением о производстве осмотра объекта с последующим изъятием соответствующих материалов и т. п., в зависимости от конкретной ситуации.

Если получить материалы для проведения экспертизы в указанном порядке не представляется возможным (а также при невозможности проведения экспертизы на территории Республики Беларусь по иным причинам), суд может рассмотреть вопрос о проведении экспертизы на территории иностранного государства по месту нахождения исследуемого объекта.

При формировании судебного поручения о проведении экспертизы на территории иностранного государства, суд должен сформулировать вопросы, которые будут поставлены на разрешение эксперта. Лица, участвующие в деле, вправе представлять свои вопросы, однако, окончательный их перечень устанавливается судом.

В Кишиневской конвенции вопросам организации экспертных исследований в порядке оказания взаимной правовой помощи посвящена отдельная ст. 10, которая предусматривает следующие правила для государств-участников.

1. Учреждения юстиции Договаривающихся Сторон оказывают взаимную правовую помощь в организации и проведении экспертиз по гражданским, семейным и уголовным делам в специальных экспертных, научно-исследовательских и иных компетентных учреждениях Договаривающихся Сторон.

2. При организации и проведении таких экспертиз учреждения юстиции Договаривающихся Сторон руководствуются внутренним законодательством. Заключение экспертов, данные в запрашиваемой Договаривающейся Стороне в соответствии с законодательством этой Договаривающейся Стороны, имеют такую же юридическую силу и в запрашивающей Договаривающейся Стороне и принимаются учреждениями юстиции этой Договаривающейся Стороны без какого-либо специального удостоверения.

3. Расходы на организацию и проведение экспертиз в таких случаях несет запрашивающая Договаривающаяся Сторона, если Договаривающимися Сторонами не будет определен иной порядок.

По общему правилу, экспертиза в иностранном государстве в порядке исполнения судебного поручения проводится в соответствии с законодательством этого государства. Вместе с тем, некоторые международные договоры предусматривают возможность применения процессуальных норм запрашивающей Договаривающейся Стороны, если эти нормы не противоречат законодательству запрашиваемой Договаривающейся Стороны (ст. 14 Гаагской конвенции 1954 г.) [9], п. 1 ст. 8 Кишиневской конвенции).

Третья особенность при назначении судебных экспертиз, обусловленная участием в деле иностранного элемента, касается групповых экспертиз, проводимых несколькими экспертами из разных государств.

ГПК и ХПК предусматривают два вида групповых экспертиз: комиссионная и комплексная. Комиссионная экспертиза — это экспертиза, проводимая несколькими экспертами одной специальности в случае необходимости производства сложных исследований. Комплексная экспертиза проводится несколькими экспертами разных специальностей (с использованием разных отраслей знаний либо разных научных дисциплин в пределах одной отрасли знания) в целях формирования на основе выполненных исследований общего вывода.

По общему правилу, по результатам проведения групповой экспертизы экспертами составляется единое заключение (в случае комплексной экспертизы каждый эксперт подписывает ту часть, которая отно-

сится к его компетенции). При разногласиях между экспертами каждый из них дает отдельное заключение по всем вопросам, вызвавшим разногласия.

Проблема может возникнуть в случае недостижения договоренности компетентных органов разных государств, экспертов из которых предполагается включить в группу (комиссию), о проведении комиссионной или комплексной экспертизы на территории другого государства, в соответствии с иностранным законодательством.

Менее острой эта проблема представляется в случае необходимости проведения комиссионной экспертизы, поскольку при комиссионной экспертизе каждый из экспертов, входящих в комиссию, является компетентным в проведении всего объема необходимых исследований и ответе на поставленный вопрос, т.е. он может справиться с экспертной задачей без помощи иностранных коллег несмотря на ее сложность. Таким образом, теоретически в каждом из государств может быть проведена «своя» экспертиза в соответствии с внутренним законодательством страны.

В случае комплексной экспертизы один эксперт может быть компетентен в проведении только части исследований, а второй — в формировании общего вывода. И если эти эксперты находятся в разных государствах, комплексная экспертиза в полном объеме не может состояться ни в одном, ни в другом.

Выходом из данной ситуации может быть последовательное проведение нескольких экспертиз в каждом из государств в соответствии с их внутренним законодательством, в результате которых составляются отдельные самостоятельные заключения. При этом заключение одного из них используется в качестве исходных данных для другого. В Республике Беларусь в настоящее время подобная практика сложилась при проведении комплексных экспертиз несколькими судебно-экспертными организациями.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ

1. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 11 янв. 1999 г., № 238-З; принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 14.05.2021 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2021.

2. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 15 дек. 1998 г., № 219-З; принят Палатой представителей 11 нояб. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 26 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от

06.01.2021 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2021.

3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 16 июля 1999 г., № 295-З: принят Палатой представителей 24 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 26.05.2021 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2021.

4. О судебно-экспертной деятельности [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 18 дек. 2019 г. № 281-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 6 янв. 2021 г. № 93-З // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Республики Беларусь. — Минск, 2021.

5. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам [Электронный ресурс]: [закл. в г. Минске 22 янв. 1993 г.] в ред. Протокола от 28.03.1997 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2021.

6. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам [Электронный ресурс]: [закл. в г. Кишиневе 07 окт. 2002 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2021.

7. Договор между Республикой Беларусь и Турецкой Республикой о правовой помощи по гражданским, хозяйственным и уголовным делам [Электронный ресурс]: [подп. в г. Анкаре 13 марта 2012 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2021.

8. Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Республикой Куба о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам [Электронный ресурс]: [подп. в г. Гаване 28 нояб. 1984 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2021.

9. Конвенция по вопросам гражданского процесса [Электронный ресурс]: [закл. в г. Гааге 01 марта 1954 г.] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2021.