

І. М. Попович,

кандидат юридичних наук, науковий співробітник

Харківського НДІСЕ, м. Харків, Україна,

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9329-5378>

e-mail: irina-popovich@email.ua

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ ТА ПРОВЕДЕННЯ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

Стрімке зростання потреб сучасного суспільства у використанні знань з різноманітних галузей науки, техніки, мистецтва, ремесел не обходить такої суспільної сфери, як сфера судочинства, а розуміння значущості спеціальних знань для встановлення істини у господарській справі дає підстави розглядати судову експертизу як самостійний інститут захисту прав і законних інтересів громадян, юридичних осіб та інтересів держави загалом. В той же час спостерігається не лише неузгодженість положень окремих нормативно-правових актів між собою, але й протиріччя конституційним принципам, а в деяких випадках — законам наукового розвитку певних галузей знань.

У зв'язку з цим нагальною є потреба в аналізі проблемних питань призначення та проведення судової експертизи у господарському судочинстві.

Ключові слова: судова експертиза в господарському судочинстві. спеціальні знання, висновок експерта, дослідження відбитків печаток і штампів у технічній експертизі документів, експертиза у сфері інтелектуальної власності.

Постановка наукової проблеми. Судова експертиза є самостійним науковим напрямом, у межах якого розроблена загальна теорія і визначено її місце у системі наукових знань. Сьогодні вона є одним з основних засобів доказування обставин у провадженні справ із господарських спорів, оскільки у процесі здійснення правосуддя суд стикається з необхідністю встановлення обставин, дані про які потребують спеціальних досліджень та знань.

На практиці дедалі частіше у господарському процесі констатуються випадки, коли встановлення відповідних обставин чи фактів стає ключовим у процесі доказування. У зв'язку з цим висновок проведеної судової експертизи має вагоме значення і, відповідно питань, що стосуються їх призначення та проведення, потребують поглибленого вивчення.

У статті звертається увага на проблему обґрунтування клопотання про призначення експертизи, правильну постановку питань експерту, дискусійні моменти призначення та проведення деяких видів судових експертиз, таких, як: технічна експертиза документів, дослідження відбитків печаток і штампів у технічній експертизі документів, експертиза у сфері інтелектуальної власності, судова оціночно-будівельна експертиза — у господарських справах.

Крім того, надаються практичні рекомендації вирішення поставлених проблем. Наприклад, щодо проблеми застосування експертизи у сфері інтелектуальної власності, а саме — де межа між питаннями, які виносяться на вирішення експерта, та питаннями, які відносяться до правових і не потребують призначення експертизи та вирішуються кваліфікованими суддями.

Також у даній статті проводиться аналіз судової практики та роз'яснюються норми чинного законодавства, які регулюють інститут судової експертизи в Україні.

Аналіз основних досліджень і публікацій. Проблемні аспекти застосування інституту судової експертизи в аналізованій категорії спорів є недостатньо висвітленими у працях вітчизняних науковців, однак мають значний інтерес для практиків у галузі судово-експертної діяльності. Для вирішення спорів у сфері господарської діяльності та встановлення необхідних для справи фактів чи обставин широко практикується використання *спеціальних знань*. В. Ю. Шепітько у своїх наукових працях вивчає проблеми використання спеціальних знань крізь призму сучасного кримінального судочинства в Україні, пояснює таке поняття, як «спеціальні знання»¹, а О. О. Ейсман досліджує висновки судового експерта — їх логічну структуру, значення та наукове обґрунтування². Окремі елементи процесуальної форми Господарського процесуального кодексу України та їх удосконалення у сфері використання судової експертизи, а саме питання її призначення та проведення, розглядаються в роботах В. Беляневича, М. Мельника, Х. Соломчак, В. Романіва, А. Осетинського, Д. Притики, Т. Варфоломеєва, В. Гончаренко, В. Боярова, С. Гончаренко, В. Попелюшко та ін.³

Мета статті полягає у розкритті значення судової експертизи у господарському процесі, роз'ясненні поняття «спеціальні знання», проблеми обґрунтування клопотання про призначення експертизи, аналізі судової практики, а також у висвітленні проблемних питань призначення та проведення деяких видів експертиз, а саме — дослідження відбитків печаток і штампів у технічній експертизі документів тощо.

Виклад основного матеріалу дослідження. Судова експертиза є самостійним науковим напрямом, у межах якого розроблено загальну теорію і визначено її місце в системі наукового знання. Процес

¹ Шепітько В. Ю. Проблеми використання спеціальних знань крізь призму сучасного кримінального судочинства в Україні. *Судова експертиза*. 2014, № 1. С. 11–18.

² Ейсман А. А. (1967). Заключение эксперта (структура и научное обоснование). Москва : Юрид. лит. 1967. 152 с.

³ Див., напр.: Варфоломеєва Т. В., Гончаренко В. Г., Бояров В. І., Гончаренко С. В., Попелюшко В. А. Криміналістика. Академічний курс: підручник. Київ : Юринком Інтер, 2011. С. 344.

впровадження даних науки і техніки у виробництво, споживання і побут неминує зачіпати і таку специфічну сферу людської діяльності, як судочинство, оскільки судовий розгляд справи — це, головним чином, процес доказування, який відбувається на основі все більш глибокого проникнення в сутність речей. Зрозуміло, що оскільки доказування в судочинстві спрямоване на встановлення фактів минулого, відомості про які потрапляють у вигляді інформації, що потребує спеціального виявлення, фіксації, дослідження і витлумачення, то встановлення цих фактів є практично неможливим без використання даних природничих і технічних наук¹. Експертиза значною мірою підвищує надійність і доказову силу зібраних у справі матеріалів, а висновки експертів, як джерело доказів, забезпечують встановлення об'єктивної істини. Судова експертиза є одним з унікальних способів отримання цінної доказової інформації, а її висновки є важливим джерелом доказів, що сприяють встановленню істини у справі. Цей вид досліджень значно розширює пізнавальні можливості суду, дає змогу використовувати під час досудового й судового розгляду справ увесь арсенал сучасних можливостей науки. До того ж призначення й проведення експертизи доволі детально регламентовано чинними нормами Господарського процесуального кодексу України, що є важливою запорукою дотримання прав сторін господарського процесу.

Конституція України передбачає, що засади судової експертизи визначаються виключно законами України (п. 14 ст. 92)². Законодавство про судову експертизу у господарському судочинстві складається з Закону України «Про судову експертизу» від 25 лютого 1994 р. № 4038-ХІІ (далі — Закон про судову експертизу) — його положення поширюються на всі види суду, які існують в Україні. Закон про судову експертизу визначає права, обов'язки та відповідальність судових експертів, порядок їх атестації, питання оплати праці та соціального захисту судових експертів, а також питання міжнародного співробітництва в галузі судової експертизи³.

Також систему нормативно-правових актів про судову експертизу у господарському судочинстві складає Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 в новій редакції (далі — Господарський процесуальний кодекс)⁴, а також підзаконні нормативно-правові та нормативні акти: Інструкція про призначення та проведення

¹ Там само. С. 344.

² Конституція України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4537> (дата звернення 26.06.2019).

³ Про судову експертизу : Закон України від 25 лютого 1994 р. № 4038-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення 26.06.2019).

⁴ Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1799-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (дата звернення 26.06.2019).

судових експертиз та експертних досліджень, затверджена наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 р. № 53/5 (далі — Інструкція)¹, Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень², затверджені згідним наказом Міністерства юстиції України; Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів, затверджене наказом Міністерства юстиції від 03.03.2015 р. № 301-5³ та інші нормативно-правові акти, які регулюють правові, організаційні та фінансові основи судово-експертної діяльності, порядок призначення судових експертиз, організацію проведення експертиз та оформлення їх результатів, права, обов'язки та відповідальність судового експерта.

З урахуванням сучасних тенденцій розвитку судової експертології як науки та тривалої дискусії у наукових колах щодо призначення судової експертизи в господарському процесі, єдиного визначення та конкретизації понять, які вживаються у цій галузі, існує потреба в термінологічному визначенні понятійного апарату базового Закону про судову експертизу³. У статті 1 Закону визначено, що *«судова експертиза — це дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо, об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду»*⁴. Таким чином, під судовою експертизою треба розуміти дослідження, що проводиться судовим експертом із застосуванням спеціальних знань на виконання завдання сторін процесу, суду та має значення для правильного вирішення цивільної, господарської, адміністративної справи, справи про адміністративне правопорушення та розслідування кримінального провадження.

У академічному тлумачному словнику української мови пояснено трактування слова **«знання»** як: *«обізнаність у чому-небудь, наявність відомостей про кого-, що-небудь», «сукупність відомостей з*

¹ Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затверджена наказом Міністерства юстиції України від 08.10.98 р. № 53/5. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (дата звернення 26.06.2019).

² Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (дата звернення 26.06.2019).

³ Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів, затверджене наказом Міністерства юстиції від 03.03.2015 р. № 301-5. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15> (дата звернення 26.06.2019).

⁴ Про судову експертизу : Закон України від 25 лютого 1994 р. № 4038-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення 26.06.2019).

якої-небудь галузі, набутих у процесі навчання, дослідження», «пізнання дійсності в окремих її проявах і в цілому», «наука», «із знанням справи — уміло, маючи досвід у чому-небудь»¹.

Господарський процесуальний кодекс України у пункті 1 статті 69 визначає, що експертом може бути особа, яка володіє спеціальними знаннями, необхідними для з'ясування відповідних обставин справи. Так, під час проведення експертом досліджень вживається термін «**спеціальні знання**». Серед науковців, які досліджували це питання, відсутнє єдине розуміння дефініції.

Наприклад, В. Д. Арсен'єв визначає, що спеціальні знання — це система відомостей, одержаних у результаті наукової та практичної діяльності в певних галузях (медицина, бухгалтерія, автотехніка тощо) і зафіксованих у науковій літературі, методичних посібниках, настановах, інструкціях тощо². В. Ю. Шепітько, у свою чергу, пояснює, що спеціальні знання — це система наукових даних (відомостей) або навичок об'єктивного характеру, отриманих у результаті вищої професійної підготовки, наукової діяльності, досвіду практичної роботи, що відповідають сучасному рівню³. О. О. Ейсман інтерпретує термін таким чином: спеціальні знання — це знання не загальновідомі, не загальнодоступні, які не мають масового розповсюдження, це знання, якими володіє обмежене коло спеціалістів⁴.

У пункті 10 статті 1 проекту Закону України «Про судово-експертну діяльність в Україні» від 30. 03. 2017 № 6264 надано таке визначення спеціальних знань: «**спеціальні знання** — професійні знання та вміння, якими володіють спеціалісти в тій чи іншій галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо, отримані у процесі навчання та практичної діяльності за тією чи іншою спеціальністю (фахом) і необхідні для вирішення питань, які виникають у процесі досудового, судового слідства, виконавчого провадження»⁵.

На підставі наведеного можна зробити висновок, що спеціальні знання — це певна сукупність відомостей з будь-якої галузі, набутих у процесі навчання та досвіду практичної роботи, якими володіє

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002.

² Див.: Арсен'єв В. Д. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск : Изд-во Красн. ун-та, 1986. 43 с.

³ Шепітько В. Ю. Проблеми використання спеціальних знань крізь призму сучасного кримінального судочинства в Україні. Судова експертиза. 2014. № 1. С. 11–18.

⁴ Ейсман А. А. Заключение эксперта (структура и научное обоснование). Москва : Юрид. лит., 1967. 152 с

⁵ Проект Закону України «Про судово-експертну діяльність в Україні» від 30.03.2017 року № 6264. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=61469 Про судову експертизу : Закон України від 25 лютого 1994 р. № 4038-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення 26.06.2019).

обмежене коло спеціалістів, які використовуються для отримання доказової інформації, необхідної для встановлення істини в господарських справах, що перебувають у провадженні суду. Таким чином, судові експертизи призначаються у випадках, коли для вирішення питань у справі необхідні спеціальні знання.

Відповідно до п. 4 Інформаційного листа Вищого Господарського суду України «Про деякі питання призначення судових експертиз» від 27.11.2006 р. № 01–8/2651¹ про призначення судової експертизи, виноситься ухвала, у якій, крім відомостей, передбачених статтею 100 ГПК України, зазначаються: обставини справи, які мають значення для проведення судової експертизи; підстави призначення судової експертизи, зокрема, додаткової або повторної; організація або особа, якій доручається проведення судової експертизи; перелік питань, що потребують роз'яснення; місце знаходження предметів і документів, які мають бути досліджені.

На практиці в господарському процесі найчастіше призначаються наступні експертизи: почеркознавча та авторознавча, технічна експертиза документів, будівельно-технічна, оціночно-будівельна, земельно-технічна, оціночно-земельна, бухгалтерського та податкового обліку, фінансово-господарської діяльності, фінансово-кредитних операцій, товарознавча (машин, обладнання, сировини та товарів народного споживання; автотоварознавча; транспортно-товарознавча), експертиза у сфері інтелектуальної власності (торгові марки, промислові зразки, винаходи, корисні моделі, знаки для товарів і послуг, фірмові назви тощо).

Відповідно до приписів Господарського процесуального кодексу України експертиза може бути призначена за ініціативою суду або за клопотанням однієї зі сторін у справі. Як визначено у частині 2 статті 110 ГПК України призначення експертизи в господарському процесі є способом забезпечення доказів, що мають значення для справи². Водночас постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики призначення судової експертизи» № 4 від 23 березня 2012 року³ зазначає, що судова експертиза призначається лише у разі дійсної потреби у спеціальних знаннях для встановлення

¹ Інформаційний лист Вищого Господарського суду України «Про деякі питання призначення судових експертиз» від 27.11.2006 р. № 01–8/2651. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v2651600-06> (дата звернення 26.06.2019).

² Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1799-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (дата звернення 26.06.2019).

³ Про деякі питання практики призначення судової експертизи : Постанова Пленуму Вищого господарського суду України № 4 від 23 березня 2012 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-12> (дата звернення 26.06.2019).

фактичних даних, що входять до предмета доказування, тобто у разі, коли висновок експерта не може замінити інші засоби доказування.

Під час складання клопотання про призначення тієї чи іншої експертизи потрібно звернути особливу увагу на обґрунтування необхідності проведення експертизи. В обґрунтуванні призначення та проведення експертизи потрібно зазначити, які обставини або факти може підтвердити експертиза, бо на практиці суд часто відмовляє у задоволенні клопотання про призначення експертизи через її недоцільність. Наприклад, як зазначено у постанові Північно-західного апеляційного господарського суду у справі № 903/236/19 від 08.08.2019 року, «колегія суддів не вбачає, що для з'ясування обставин, які мають значення для справи № 903/236/18, необхідні спеціальні знання у сфері іншій, ніж право, без яких встановити відповідні обставини неможливо, а тому відмовляє у задоволенні клопотання про призначення судово-будівельної технічної експертизи»¹.

При призначенні експертизи судом експерт або експертна установа обирається сторонами за взаємною згодою, а якщо такої згоди не досягнуто у встановлений судом строк, експерта чи експертну установу самостійно визначає суд. Господарський суд проведення судової експертизи доручає державним спеціалізованим установам чи безпосередньо особам, які відповідають вимогам, встановленим Законом України «Про судову експертизу» та визначені в статтях 7, 9, 10 цього Закону. За загальним правилом, доручати проведення судової експертизи можна лише тим особам, яких атестовано відповідно до Закону України «Про судову експертизу» і включено до Державного реєстру атестованих судових експертів, ведення якого покладено на Міністерство юстиції України (стаття 9 Закону). Особа, яка проводить судову експертизу (далі — судовий експерт) повинна мати не лише спеціальні знання, а й бути фахівцем високої кваліфікації, авторитетом у конкретній галузі науки, техніки, мистецтва і ремесла.

Питання, з яких має бути проведена експертиза, що призначається судом, визначаються судом. Відповідно до частини 5 статті 99 ГПК України учасники справи мають право запропонувати суду питання, роз'яснення яких, на їх думку, потребує висновку експерта. У разі відхилення або зміни питань, запропонованих учасниками справи, суд зобов'язаний мотивувати таке відхилення або зміну. Питання, які ставляться експерту, і його висновок з них не можуть виходити за межі спеціальних знань експерта. Правильне формулювання питань, які виносяться на вирішення експертизи, важливе під час подання клопотання про призначення експертизи.

Завдання, які виконує експертиза, та орієнтовний перелік питань, що переважно ставлять експерту під час призначення судової

¹ Постанова Північно-західного апеляційного господарського суду у справі № 903/236/19 від 08.08.2019. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83591568> (дата звернення 26.06.2019).

експертизи, встановлює Науково-методична рекомендація з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, яка затверджена наказом Міністерства юстиції України № 53/5.

Що стосується висновку експерта, то, за визначенням статті 98 ГПК України, це докладний опис проведених експертом досліджень; зроблені в результаті них висновки й обґрунтовані відповіді на питання, поставлені експертові, складений у порядку, визначеному законодавством. Також у статті прямо сказано, що предметом висновку експерта не можуть бути питання права.

При оцінці судом висновку експерта потрібно пам'ятати, що він не має для суду наперед встановленої сили та переваги перед іншими джерелами доказів, підлягає перевірці й оцінці за внутрішнім переконанням суду, що має ґрунтуватися на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи в сукупності. Тож випадки, коли суди всупереч закону розглядають висновки експертів як джерела доказів, які мають перевагу перед іншими доказами, без належної їх перевірки й оцінки чи переоцінюють доказове значення ймовірних висновків, є помилковою практикою, на що звертав увагу Верховний Суд України, зокрема в постанові Пленуму «Про судову експертизу в кримінальних та цивільних справах» від 30.12.1997 р. № 8¹.

Отже, відомості, викладені у висновку експерта, мають більше гарантій достовірності, що можна пояснити низкою об'єктивних факторів: передбачений законодавством процесуальний порядок призначення, проведення й оцінки висновку експерта; визначені законодавством вимоги до особи експерта; незацікавленість та об'єктивність експерта; науковий характер відомостей, що містяться у висновку; відображення у висновку ходу дослідження та формулювання висновків; можливість роз'яснення свого висновку експертом у суді у випадках виникнення сумнівів у його правильності; можливість перевірки результатів первинної експертизи через призначення повторної тощо.

Розглянемо проблемні аспекти застосування/здійснення певних видів судових експертиз у господарському судочинстві.

Останнім часом шахраї все частіше вдаються до різноманітних хитрощів з метою унеможливлення проведення *дослідження відбитків печаток і штампів у технічній експертизі документів*. У ній вирішуються дві основні групи завдань: діагностичні (наприклад, установлення способу нанесення (відтворення) відбитків; способу виготовлення кліше печатки (штампу) за його відбитками; часу нанесення відбитків тощо) та ідентифікаційні (наприклад, установлення: чи нанесені відбитки в

¹ Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах: постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 року № 8. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-97> (дата звернення 26.06.2019).

декількох документах однією печаткою; чи нанесені відбитки печатки в документі печаткою, зразки якої надані тощо)¹.

Важливе значення при дослідженні має встановлення способу виготовлення печатки (штампу) незалежно від того, надано на дослідження безпосередньо печатну форму чи її відбиток у документі. Встановлення способу виготовлення посвідчувальної печатної форми сприяє правильності оцінювання ознак при вирішенні подальших ідентифікаційних завдань.

Однак поряд із розвитком новітніх технологій виготовлення печаток і штампів діагностика способів їх виготовлення викликає значні труднощі в зв'язку з недостатнім інформаційно-методичним забезпеченням у цій галузі знань. Як свідчить досвід експертної практики, найбільші труднощі виникають при дослідженні відбитків печаток (штампів), виготовлених за новими технологіями, оскільки в таких відбитках часто виявляється лише частина комплексу ознак, характерних для певного способу виготовлення кліше печатки (штампу), яка не утворює сукупність, достатню для висновку про один із способів виготовлення кліше. Зараз для виготовлення печаток використовують такі технології, як лазерне гравіювання по гумі, фотополімерний спосіб, вулканізація та флеш-технологія².

Слід зазначити, що сучасні технології дозволяють за незначну вартість виготовляти велику кількість копій печаток (штампів) високої якості з одного оригіналу, при цьому в копіях відтворюються загальні й окремі ознаки оригінала печатки (штампа), що значно ускладнює вирішення експертом ідентифікаційних завдань. За цих умов розроблені методичні джерела з технічної експертизи відбитків печаток і штампів є застарілими та не придатними для вирішення ідентифікаційних і діагностичних питань відносно відбитків печаток і штампів, виготовлених із використанням сучасного обладнання.

Значними проблемами на сьогодні також залишаються відсутність єдиних правил до виготовлення печаток (штампів), їх змісту та шрифтів, а також недосконалість правової бази щодо регулювання виготовлення печаток і штампів.

Крім зазначених дискусійних питань, існують недоліки практичного характеру: часто при призначенні експертизи експерту надаються вільні зразки відбитків печаток (штампів), дата нанесення яких на документи не визначена (документи не датовані), або які викликають об'єктивні сумніви експертів у даті нанесення відбитків. Це унеможлиблює вирішення питання встановлення часу нанесення

¹ Методика встановлення послідовності виконання штрихів, утворених електрофотографічним способом та пастами для кулькових ручок, за відсутністю ділянок їх взаємного перетину / Мінюст України, ХНДІСЕ. Київ, 2016.

² Методика технічної експертизи відбитків печаток та штампів / уклад.: К. М. Ковальов, В. В. Коваленко. Київ : ДНДЕКЦ МВС України, 2009. 19 с.

відбитку печатки (штампу) в досліджуваному документі, а в окремих випадках може призвести й до помилкових висновків експерта при вирішенні питань ідентифікаційного характеру. Також додаються факти винесення на вирішення експертів запитань правового характеру (наприклад, про визначення поняття підробленості документів або відбитків печаток на них)¹.

Наведені проблеми можуть бути усунені, по-перше, шляхом розроблення й забезпечення експертів методичними рекомендаціями зі встановлення способу виготовлення кліше печаток (штампів) за їх відбитками в документах, які, зокрема, мають містити класифікацію ознак, обумовлених способом виготовлення кліше печаток і штампів за новими технологіями та механізмами нанесення відбитків; по-друге, удосконаленням можливостей здійснення взаємодії експертних підрозділів з органами, які призначають судові експертизи, розробленням та здійсненням комплексу адміністративних заходів, спрямованих на інформування останніх щодо вимог до якості порівнювального матеріалу, що надається на дослідження, і переліку питань, які можуть бути вирішені в ході експертних досліджень.

При розгляді судових спорів щодо прав на торговельну марку для з'ясування обставин, які мають значення для вирішення справи, виникає необхідність дослідження та порівняння властивостей спірних позначень, що, своєю чергою, потребує застосування спеціальних знань, а отже, залучення як одного із засобів доказування висновку експерта, тобто використання *експертизи у сфері інтелектуальної власності*. Обов'язковою обставиною, що входить до предмета доказування у справах про оспорування прав на торговельну марку через невідповідність умовам надання правової охорони, є встановлення її належності до позначень, на які поширюється одна з підстав для відмови в наданні правової охорони на дату подання заявки. Для з'ясування такої обставини замовляють або призначають експертизу.

Питання щодо визначення схожості позначень настільки складне, що їх важко визначити у справах про порушення прав на торговельну марку чи у справах про визнання прав недійсними через схожість зареєстрованого знака з різними об'єктами інтелектуальної власності (торговельними марками, комерційними найменуваннями, географічними найменуваннями тощо), також виносяться на вирішення експертизи об'єктів інтелектуальної власності, яку в справах щодо прав на торговельні марки замовляють сторони або призначає суд.

У справах про дострокове припинення прав на торговельну марку, встановлення обставини про перетворення позначення на

¹ Современные способы изготовления печатей и штампов: информ. пособ. / В. В. Назаров, К. Н. Ковалев, Ю. В. Иванов, В. Г. Пелюшок. Киев : ДНИЭКЦ МВД Украины, 2003.

загальноживане, як позначення товарів і послуг певного виду, після дати подання заявки потребує застосування спеціальних знань, однак факт невикористання знака його власником і зазначення поважних причин такого невикористання встановлюється переважно письмовими й електронними доказами. Утім навіть у таких справах для встановлення обставини, чи відбувалося використання відповідачем знака для товарів і послуг у формі зареєстрованого знака, а також у формі, що відрізняється від зареєстрованого знака лише окремими елементами, якщо це не змінює в цілому відмінності знака, суди іноді призначають експертизу. Так, у процесі розгляду справи № 910/20770/14 про припинення дії міжнародної реєстрації на знак «LR» (комбінований) для встановлення такої обставини суд призначив судову експертизу¹.

Оскільки зі створенням Вищого суду з питань інтелектуальної власності всі справи у спорах щодо прав на торговельні марки розглядаються у порядку господарського судочинства (ч. 4 ст. 3 ГПК України), наразі виникають дискусії щодо подальшої долі судових експертиз у сфері інтелектуальної власності після створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності, оскільки, як вважають деякі юристи, більшість питань, які виносяться на вирішення експерта, межують з правовими та не потребують застосування спеціальних знань, а отже, кваліфіковані судді зможуть самостійно встановлювати обставини справи без призначення експертизи. Це особливо стосується експертиз, пов'язаних з дослідженням торговельних марок, комерційних найменувань і географічних позначень.

Справді, особливістю експертизи у сфері інтелектуальної власності, зокрема торговельних марок, є те, що основою методичної бази для дослідження об'єктів інтелектуальної власності є нормативно-правові акти, що регулюють відносини у сфері інтелектуальної власності. Так, властивості й ознаки торговельних марок, відповідність критеріям набуття правової охорони, визначені Цивільним кодексом України, Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» та підзаконними актами, зокрема Правилами складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг. Наприклад, питання: «Чи відповідає знак для товарів і послуг умовам наданням правової охорони?», — є питанням права та вирішується судом. Однак, основним завданням при вирішенні питання: «Чи є знак таким, що не мав розрізняльної здатності на дату подання заявки на знак?», — є визначення властивостей знака для товарів і послуг. Тому воно належить не до питань права, а до компетенції експерта. Позитивна відповідь на нього є підставою для встановлення обставини щодо невідповідності знака умовам надання правової охорони.

¹ Рішення Господарського суду міста Києва № 52140979 від 05.10.2015. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/52140979/> (дата звернення 26.06.2019).

Нерідко експертизи, зокрема повторні, у справах щодо прав на торговельні марки призначаються без відповідних підстав та обґрунтування мотивів їх призначення, лише за клопотанням однієї зі сторін. Для прикладу можна навести справу № 5011-59/13633-2012, де Вищий господарський суд України вказав про відсутність в ухвалах судів нижчих інстанцій мотивів для призначення повторної експертизи: «Висновок господарських судів про необґрунтованість позовних вимог повністю ґрунтується на висновку повторної комісійної судової експертизи, який цілком протилежний висновку первинної судової експертизи з тих же питань. У той же час, у судових рішеннях не зазначено, які саме суперечності у висновку судової експертизи та які порушення у його складенні викликали сумніви суду в його правильності та стали підставою для призначення повторної судової експертизи. Не зазначалося судом у вказаній ухвалі і яке саме законодавство не могло бути застосоване при підготовці висновку. Відсутність, на думку суду, висновку по одному з питань також не є підставою для призначення повторної експертизи з усіх питань, поставлених перед експертом»¹.

Повторна експертиза призначається також за наявності істотного порушення процесуальних норм, які регламентують порядок призначення та проведення експертизи². Істотність таких порушень визначається, спираючись на обставини конкретної справи та їх вплив на правильність і обґрунтованість висновків експерта. Такими порушеннями можуть бути проведення експертизи особою, що підлягає відводу з підстав, передбачених ст. 35, 37 ГПК України. При цьому, коли не підтвердився висновок первинної експертизи при проведенні повторної експертизи, це не завжди говорить про те, що первинна була неправильною та не повинна братися до уваги судом. Залежно від підстав, якими обґрунтовано призначення повторної експертизи, виникає необхідність або доцільність співставлення результатів первинної та повторної експертиз.

Так, якщо висновок експерта був визнаний необґрунтованим, суд відхиляє його, призначає повторну експертизу і при подальшому розгляді справи висновок первинної експертизи взагалі не може братись до уваги. Якщо висновок експерта був визнаний таким, що суперечить іншим матеріалам справи, а повторна експертиза відповідає їм, то рішення приймається з урахуванням висновків повторної експертизи. Однак встановлення суперечностей між висновком експерта й іншими матеріалами справи також не завжди свідчить про

¹ Постанова Вищого господарського суду № 5011-59/13633-2012 від 27.05.2012 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38926952> (дата звернення 26.06.2019).

² Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах: постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 року № 8. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-97> (дата звернення 26.06.2019).

недостовірність висновку. Суперечливі докази підлягають новій оцінці на предмет їх достовірності та достатності. Якщо ж висновок експерта викликає сумніви щодо його правильності, навіть при виникненні розбіжностей між висновками первинної та повторної експертизи, суд повинен оцінити кожен висновок, зіставити їх між собою та з іншими матеріалами справи.

Наприклад, у справі № 922/2017/17 від 30.05.2018 р. Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду вказав, що, оцінюючи висновок судової експертизи у сфері інтелектуальної власності як належний і допустимий доказ у справі, суди попередніх інстанцій залишили поза увагою те, що зазначену судову експертизу виконано тією ж самою особою, яка склала висновок експертного дослідження на замовлення позивача та який (висновок експертного дослідження) був доданий до позовної заяви на підтвердження викладених у ній обставин. Зазначені обставини викликають сумніви у правильності судової експертизи¹. Однак така підстава не свідчить про те, що за таких обставин висновок експерта є необґрунтованим або неправильним, і він також може бути покладений в основу судового рішення.

Отже, не всі з підстав призначення повторної експертизи вказують на неможливість взяття до уваги результатів первинної експертизи, зокрема, коли висновки первинної та повторної відрізняються. І найгірший випадок — це призначення повторної експертизи без відповідних підстав і обґрунтованих мотивів такого призначення.

Висновки. На підставі викладеного можна стверджувати, що судова експертиза, зокрема її призначення та проведення, відіграє важливу роль у господарському процесі під час доказування обставин особами, які беруть участь у справі, з метою обґрунтування своїх вимог і заперечень. Ініціюючи призначення судової експертизи, особливу увагу потрібно приділяти обґрунтуванню необхідності проведення відповідної судової експертизи, а також питанням, що будуть поставлені експерту. Висновок експерта не є остаточним та обов'язковим, а досліджується судом разом з іншими доказами у справі. Вважаємо, що критерієм істинності отриманого експертом результату є відсутність фактів чи обставин, які б суперечили зробленому експертом висновку чи піддавали його сумніву.

На нашу думку, зводячи мету судової експертизи до надання висновку, законодавець зводить процес дослідження в рамках проведення судової експертизи до виконання механічної роботи. Дослідження (чим по суті є судова експертиза як вид практичної діяльності) — це пізнавальна діяльність, кінцевою метою якої не може

¹ Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 30.05.18 року у справі № 922/2017/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74378115> (дата звернення 26.06.2019).

бути надання висновку: мета будь-якої пізнавальної діяльності — це отримання інформації, фактичних даних. Визначаючи сферу компетенції судової експертизи «спеціальними знаннями у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо», вважаємо, що законодавець створює умови правової невизначеності нормативно-правового акта, порушуючи принципи верховенства права, закладаючи умови для дискреційних повноважень. Такі конструкції норм не лише розмивають межі предмета судової експертизи (як виду практичної діяльності), а й ускладнюють досягнення загальної мети Закону: забезпечення правосуддя України незалежною, кваліфікованою та об'єктивною експертизою, орієнтованою на максимальне використання досягнень науки і техніки. Що ж до логіки законодавця відносно визначення об'єктів судової експертизи саме як «дослідження...об'єктів, явищ і процесів», а не «матеріальних об'єктів, явищ і процесів» (попередня редакція Закону), то вона потребує обґрунтованого тлумачення, оскільки суперечить сучасним теоретичним положенням судової експертології щодо природи об'єктів судової експертизи¹.

References

- Akademichnyi tлумachnyi slovnyk ukrainskoi movy*. Kyiv. URL: <http://sum.in.ua/> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Arsenev, V. D. (1986). *Yspolzovanye spetsyalnykh znanyi pry ustanovlenyy faktycheskykh obstoiatelstv uholovnoho dela*. Krasnojarsk [in Russian].
- Eisman, A.A. (1967). *Zakliucheniye eksperta (struktura y nauchnoe obosnovaniye)*. Moskva: Yuryd. Lyt. [in Russian].
- Informatsiyni lyst Vyshchoho Hospodarskoho sudu Ukrainy «Pro deiaki pytannia pryznachennia sudovykh ekspertyz»* vid 27.11.2006 r. № 01-8/2651. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v2651600-06> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Instruktsiia pro pryznachennia ta provedennia sudovykh ekspertyz ta ekspertnykh doslidzhen, zatverdzhena nakazom Ministerstva yustytysii Ukrainy* vid 08.10.98 r. № 53/5. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Hospodarskyi protsesualnyi kodeks Ukrainy* vid 06.11.1991 r. № 1799-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Klymenko, N. I. (2017). *Pryroda obektiv sudovoi ekspertyzy. Aktualni pytannia kryminalnogo protsesu, kryminalistyky ta sudovoi ekspertyzy: materialy mizhvidom. nauk-prakt. konf. (Kyiv, 24 lystop. 2017 r.)* u 2 ch. / [redkol.:

¹ Климченко Н. І. Природа об'єктів судової експертизи. Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи: матеріали міжвидом. наук-практ. конф (Київ, 24 листоп. 2017 р.) у 2 ч. / [редкол.: В. В. Черней, С. С. Чернявський, Л. Д. Удалова та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. Ч. 1. С. 309–312.

- V.V. Cherniei, S.S. Cherniavskiyi, L.D. Udalova ta in.]. Kyiv: Nats. akad. vnutr. Sprav Ch. 1. Kiev: Nat. Acad. inside. Cases. Ch. 1 [in Ukrainian].
- Konstytutsiia Ukrainy*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4537> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Kovalov, K. M., Kovalenko, V. V. (2009). *Metodyka tekhnichnoi ekspertyzy vidbytkiv pechatok ta shtampiv*. Kyiv: DNDEKTs MVS Ukrainy [in Ukrainian].
- Metodyka vstanovlennia poslidovnosti vykonannia shtrykhiv, utvorenykh elektrofotografichnym sposobom ta pastamy dlia kulkovykh ruchok, za vidсутnistiu dilianok yikh vzaiemnoho peretynu*. Minjust Ukrainy, KhNDISE. Kyiv, 2016.
- Naukovo-metodychni rekomendatsii z pytan pidhotovky ta pryznachennia sudovykh ekspertyz ta ekspertnykh doslidzhen*. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Nazarov, V. V., Kovalev, K. N., Yvanov, Yu.V., Peliushok, V. H. (2003). *Sovremenne sposob yzgotovleniya pechatei y shtampov: ynform. posobye*. Kyiv [in Ukrainian].
- Polozhennia pro ekspertno-kvalifikatsiini komisii ta atestatsiiu sudovykh ekspertiv, zatverdzhene nakazom Ministerstva yustytzii vid 03.03.2015 r. №301-5*. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Postanova Pivnichno-zakhidnoho apeliatsiinoho hospodarskoho sudu u spravi № 903/236/19 vid 08.08.2019 roku*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83591568> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Postanova Plenumu Vyshchoho hospodarskoho sudu Ukrainy «Pro deiaki pytannia praktyky pryznachennia sudovoi ekspertyzy» № 4 vid 23 bereznia 2012 roku*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-12> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiinoho hospodarskoho sudu vid 30.05.18 roku u spravi № 922/2017/17*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74378115> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Postanova Vyshchoho hospodarskoho sudu №5011-59/13633-2012 vid 27.05.2012 r.* URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/38926952> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Pro sudovu ekspertyzu v kryminalnykh i tsyvilnykh spravakh: postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 30.05.1997 roku № 8*. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-97> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Pro sudovu ekspertyzu v kryminalnykh i tsyvilnykh spravakh: postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 30.05.1997 roku № 8*. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-97> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Proekt Zakonu Ukrainy «Pro sudovo-ekspertnu diialnist v Ukraini» vid 30.03.2017 roku № 6264*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/web2/webproc4_1?id=&pf3511=61469 (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].

- Shepitko, V. Yu. (2014). *Problemy vykorystannia spetsialnykh znan kriz pryzmu suchasnoho kryminalnogo sudochynstva v Ukraini*. #1 [in Ukrainian].
- Varfolomeeva, T. V., Honcharenko, V. H., Boiarov, V. I., Honcharenko, S. V., Popeliushko, V. A. (2011). *Kryminalistyka. Akademichnyi kurs: pidruchnyk*. Kyiv: Yrinkom Inter [in Ukrainian].
- Pro sudovu ekspertyzu: Zakon Ukrainy vid 25 liutoho 1994 r. №4038-KhII*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].
- Rishennia Hospodarskoho sudu mista Kyieva № 52140979 vid 05.10.2015*. URL: (data zvernennia 26.06.2019) [in Ukrainian].

И. Н. Попович

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ НАЗНАЧЕНИЯ И ПРОВЕДЕНИЯ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В ХОЗЯЙСТВЕННОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Одним из главных условий построения и функционирования правового государства является правовое регулирование всех сфер человеческой деятельности, создания надежного действенного правового механизма государственной защиты всех естественных и приобретенных прав людей, в соответствии с их правовым статусом. Стремительный рост потребностей современного общества в использовании знаний из различных областей науки, техники, искусства, ремесел не обходит такую общественную сферу, как сфера судопроизводства, а понимание значимости специальных знаний для установления истины в хозяйственном деле дает основания рассматривать судебную экспертизу как самостоятельный институт защиты прав и законных интересов граждан, юридических лиц и интересов государства в целом. В любой отрасли права существуют свои отраслевые институты. В тех случаях, когда определенный институт объединяет нормы двух или более отраслей права, он считается межотраслевым. Отдельный правовой институт представляет собой совокупность норм, регулирующих определенную группу правоотношений, которые олицетворяются в силу своей специфики. Интеграция достижений различных наук в практику доказывания — закономерное и традиционно изучаемое явление для хозяйственного судопроизводства. Но постоянное развитие всех общественных процессов и отношений обуславливает динамические процессы в сфере их правового регулирования, которые отражаются в изменениях соответствующих нормативно-правовых актов. Вследствие интенсификации законотворческой деятельности в Украине, которая проявляется в последние годы, наблюдается не только несогласованность положений отдельных нормативно-правовых актов между собой, но и противоречие конституционным принципам, а в некоторых случаях — законам научного развития определенных отраслей знаний. К сожалению, подобные процессы присущи и такому важному государственному институту, как правосудие, и его отдельным институтам, в частности — судебно-экспертной деятельности.

В связи с приведенным выше появляется потребность в анализе проблемных вопросов назначения и проведения судебной экспертизы в хозяйственном судопроизводстве.

Ключевые слова: судебная экспертиза в хозяйственном судопроизводстве; специальные знания; заключение эксперта; исследования

оттисков печатей и штампов в технической экспертизе документов; экспертиза в сфере интеллектуальной собственности.

I. Popovich

PROBLEMAL ISSUES ON THE APPOINTMENT AND CONDUCT OF FORENSIC EXAMINATION in COMMERCIAL LITIGATION

One of the main conditions for the construction and functioning of the rule of law is the legal regulation of all spheres of human activity, the creation of a reliable effective legal mechanism of state protection of all natural and acquired human rights, in accordance with their legal status. The rapid growth of the needs of modern society in the use of knowledge from various fields of science, technology, art, crafts does not go around such a public sphere as the sphere of legal proceedings, and understanding the importance of special knowledge to establish the truth in economic affairs gives reason to consider forensic science as an independent institution for protecting rights and the legitimate interests of citizens, legal entities and the interests of the state as a whole. In any branch of law, there are branch institutes. In those cases when a particular institution combines the norms of two or more branches of law, it is considered intersectoral. A separate legal institution is a set of rules governing a certain group of legal relations, which are personified by virtue of their specificity. The integration of the achievements of various sciences into the practice of proof is a natural and traditionally studied phenomenon for economic proceedings. But the constant development of all social processes and relations determines the dynamic processes in the sphere of their legal regulation, which are reflected in the changes in the relevant regulatory legal acts. Due to the intensification of legislative activity in Ukraine, which has been manifested in recent years, there is not only inconsistency of the provisions of certain legal acts among themselves, but also contradictions to constitutional principles, and in some cases, to the laws of scientific development of certain branches of knowledge. Unfortunately, such processes are also characteristic of such an important state institution as justice and its individual institutions, in particular, forensic science.

In connection with the above, there is a need to analyze the problematic issues of the appointment and conduct of forensic examination in economic proceedings.

Key words: forensic examination in economic court proceedings; special knowledge; expert opinion; research of impressions of seals and stamps in the technical examination of documents; examination in the field of intellectual property.

Надійшла до редакції 12.10.2019