

УДК [691:002:006]:347.77.028

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ ЭКСПЕРТИЗЫ И ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ ДОГОВОРА ПО ПРОВЕДЕНИЮ ЭКСПЕРТИЗЫ ПРОЕКТНОЙ ДОКУМЕНТАЦИИ НА ОБЪЕКТ КАПИТАЛЬНОГО СТРОИТЕЛЬСТВА

Ж.А. Начичко

Академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Проанализированы разные подходы к формированию понятия экспертизы; дано авторское определение данной категории; выявлена правовая природа договора по проведению экспертизы проектной документации объекта капитального строительства; рассмотрены как теоретические, так и практические проблемы, связанные с заключением и исполнением этого договора.

Ключевые слова: экспертиза, проверка, анализ, прогнозирование, оценочная деятельность, оценка соответствия, оценка воздействия на окружающую среду, проектная документация, технический регламент, нормы, объект, договор, объект капитального строительства.

Экспертная деятельность только в последние годы становится естественной составной частью российской экономики; при этом в большинстве передовых зарубежных стран экспертиза как один из обязательных элементов структуры государственного управления и рыночного хозяйствования начала использоваться еще в 70-х годах прошлого столетия.

В советской экономике экспертиза использовалась ограниченно, а нередко и формально, – лишь подтверждая те решения, которые, по существу, уже были приняты руководством страны.

В настоящее время экспертная деятельность в России в условиях экономических преобразований и преодоления последствий кризиса приобретает особую актуальность и значимость, затрагивая практически все отрасли хозяйственной деятельности. Соответственно, требования к эффективности принимаемых решений возрастают существенно.

Экспертиза проводится с целью принятия наиболее эффективных решений и своевременного выявления неблагоприятных последствий, которые могут отразиться на финансовой стабильности организации, повлиять на безопасность жизни и здоровья человека, окружающей среды, а также на другие факторы.

В то же время на практике качество проводимых экспертиз во многих случаях не является удовлетворительным, что сказывается на эффективности принимаемых управленческих и иных решений. На это

обращают внимание ученые. Так, например, К.Б. Пуликовский¹ отметил, что некачественная экспертиза промышленной безопасности также может стать причиной аварий, взрыва и пожара.

Неэффективные управленческие и иные решения приводят к значительному ущербу, в том числе в области строительства, экологии и, как следствие, экономики в целом.

На сегодняшний день существует множество экспертных организаций и экспертов, осуществляющих свою деятельность в разных областях. Их профессиональный уровень нередко является невысоким. Ведь экспертизу может проводить любое лицо, получившее разрешение на осуществление того или иного вида деятельности, а не непосредственно на проведение экспертизы. Как правило, это отражается на качестве проведенных экспертиз. На мой взгляд, данная проблема связана с изначальным недопониманием на законодательном уровне сущности экспертизы и ее специфики.

Сегодня не только расширилась сфера применения экспертиз, увеличилось их количество, но и значительно усложнилась их структура. Однако до сих пор в цивилистике нет единого мнения относительно того, что такое экспертиза и кто ее может проводить; отсутствует нормативная база, необходимая для осуществления этого вида деятельности. В настоящее время действуют более пяти тысяч нормативных правовых актов, в которых в той или иной форме используется (иногда на уровне упоминания) термин «экспертиза». При этом общее отношение к понятию экспертизы не выработано. Так, одни ученые² определяют экспертизу как некое изучение специалистом какого-либо вопроса, требующего для своего решения знаний в специальной области науки. Другие ученые³ считают иначе, настаивая на том, что экспертиза - это все-таки не изучение, а в некотором роде

¹ Пуликовский К.Б. Безопасность особо опасных производственных объектов. Средства спасения. Противопожарная защита. М., 2007.

² См.: Александров Ю.К. Если Вас арестовали...: справочник для лиц, содержащихся под стражей в следственных изоляторах. М., 2002; Плотникова Е.В. Проблемы рекламной деятельности в условиях постиндустриальной культуры. URL: <http://analculturolog.ru>; Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание консультационных услуг. М., 2007.

³ См.: Андреев И.С. Системный подход к понятию экспертизы нормативного правового акта// Журн. рос. права. 2001. № 6; Энциклопедический словарь / Сост. Ф.А.Брокгауз, И.А. Ефрон; Кукушкин А.А. Некоторые особенности проведения строительно-технической экспертизы. URL:

<http://www.expertise.ru/documents/statKukushkin>; Луков В.А. Социальная экспертиза. М., 1996; Мелешко А.Н., Соркин В.С. Назначение производства судебных экспертиз по уголовным делам в Республике Беларусь. М., 2009; Разуваев А.А. Экспертиза как средство повышения эффективности процесса правореализации: дис. ... канд. юр. наук. Саратов, 2006; Семенович В.В. Жизненные вопросы. М., 2008.

исследование специалистом какого-либо вопроса. А некоторые, в частности В.В. Семенович⁴, объединяют приведенные определения, предлагая понимать экспертизу как исследование и изучение документов.

Существуют и иные точки зрения. Например, Н.И. Козлов определяет понятие «экспертиза» как некую форму анализа данных. Б.А. Калтынюк⁵ считает, что под экспертизой следует понимать анализ и исследование. В.А. Гуружапов⁶ представляет экспертизу в виде оценки чего-либо.

Представляется интересным определение экспертизы, которое дал Ю.В. Сидельников: «Экспертиза – это оценочно-аналитическая деятельность, выполняемая с привлечением экспертов для анализа и (или) оценки объектов экспертизы с целью подготовки исходных материалов для обоснования принимаемых решений в условиях частичной неопределенности»⁷. Если учесть, что анализ и оценка в условиях частичной неопределенности присутствует в любом исследовательском процессе, станет ясным, что указанные критерии не в полной мере выявляют специфику экспертизы. Тем более они недостаточны для характеристики экспертизы как инструмента принятия решений при осуществлении любой деятельности.

Законодатель также не дает общего определения понятия «экспертиза». Проанализировав нормативные правовые акты, можно выявить некоторые характерные черты экспертизы. Так, например, в соответствии с Градостроительным кодексом Российской Федерации⁸, Федеральным законом «Об экологической экспертизе»⁹, Федеральным законом «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»¹⁰ под экспертизой понимается оценка соответствия хозяйственной и иной деятельности, а также документов требованиям нормативных правовых актов Российской Федерации.

⁴ Семенович В.В. Жизненные вопросы. М., 2008.

⁵ Калтынюк Б.А. Инвестиции. М., 2003.

⁶ Гуружапов В.А. Вопросы экспертизы образовательных технологий и сред: метод. пособие к практикуму по экспертизе образовательных технологий и сред. М., 1999.

⁷ Сидельников Ю.В. Экспертиза сегодня и завтра. М., 1997.

⁸ Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 г. № 190-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16.

⁹ Федеральный закон от 23.11.1995 г. № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе» // СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1800.

¹⁰ 3 Федеральный закон от 17.07.2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3609.

В то же время законодатель в Федеральном законе «О техническом регулировании»¹¹ дает определение оценки соответствия, под которой понимается «прямое или косвенное определение соблюдения требований, предъявляемых к объекту». Таким образом, можно предположить, что законодателем определены все требования, предъявляемые к объекту, и что эксперт, осуществляя экспертную деятельность, руководствуется только требованиями нормативных правовых актов. Как следствие, мы приходим к тезису: «... все, что не запрещено законом, разрешено». Думается, в контексте экспертизы это не совсем корректно. Ведь законодатель не может учесть все «подводные камни». Поэтому эксперту необходимо не только осуществлять оценку соответствия объекта требованиям нормативных правовых актов, но и в первую очередь тщательно исследовать, проанализировать и рассмотреть объект. В случае отсутствия тех или иных требований, предъявляемых к объекту, обеспечивающих безопасность, в том числе окружающей среды, эксперту сложно сделать правильный вывод о безопасности или идентификации объекта.

7 декабря 2002 г. на двадцатом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ был принят модельный закон «О государственной экспертизе»¹². В этом акте сделана попытка дать определение понятия «экспертиза», под которой понимается исследование, изучение и оценка определенных факторов. К сожалению, более подробно в тексте модельного закона речь идет только об оценке соответствия, а не об изучении и исследовании.

На основе вышеизложенного можно сделать вывод об отсутствии четкого представления о понятии экспертизы, что, безусловно, тормозит развитие соответствующих отношений.

В настоящее время действует Федеральный закон «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»¹³, который призван урегулировать отношения, связанные с оценочной деятельностью. Под оценочной деятельностью в этом законе понимается профессиональная деятельность субъектов, направленная на установление в отношении объектов их рыночной и иной стоимости. Речь о других оценках, в том числе оценке соответствия, в данном законе не идет, хотя название его говорит об оценочной деятельности в целом. При этом в некоторых правовых актах упоминается об иной оценочной деятельности. Эта деятельность может быть направлена, например, на удостоверение

¹¹ Федеральный закон от 27.12.2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании» // СЗ РФ. 2002. № 52 (ч. 1). Ст. 5140.

¹² Модельный закон «О государственной экспертизе», утвержденный постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ от 07.12.2002 г. № 20-7.

¹³ Федеральный закон от 29.07.1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813.

соответствия техническим регламентам, стандартам, сводам правил, условиям договора определенных параметров.

Соответственно, можно предложить деление оценочной деятельности на виды:

- оценка стоимости – она направлена на установление в отношении объектов оценки рыночной или иной стоимости;

- оценка соответствия – она направлена на удостоверение соответствия – продукции, процессов проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, работ, услуг – техническим регламентам, стандартам, сводам правил, условиям договора;

- оценка воздействия на окружающую среду – она направлена на выявление степени безопасности объекта.

Необходимо отметить, что при осуществлении оценочной деятельности возможен анализ, который способствует определению абсолютных и относительных показателей чего-либо в целях предотвращения неблагоприятных последствий, которые могут возникнуть при предполагаемом принятом решении.

При этом оценка, в том числе и соответствия, ограничена в многогранном исследовании объекта из-за использования только нормативных и технических документов, которые могут не содержать всех критериев, необходимых для идентификации и/или соответствия объекта, например, безопасности или полезности. Это ограничивает развитие института оценки, динамика которого возможна только в составе института экспертизы.

При анализе подходов к понятию экспертизы можно предложить механизм ее научного изучения:

- рассмотрение объекта (поверхностное, внутреннее, по существу вопроса);

- изучение объекта (с точки зрения той или иной области);

- исследование (оценка (в том числе оценка соответствия), анализ, проверка, прогнозирование и т. п.);

- наличие объекта экспертизы, который представляется в виде вопроса, обстоятельств, материалов, документов, субъекта и т. п.;

- наличие научных технологий, средств, методов и т. п., с помощью которых осуществляется соответствующее указанное выше действие;

- наличие субъекта экспертизы, обладающего специальными знаниями в области изучения объекта;

- наличие результата проведенной экспертизы в виде заключения.

Подводя итоги, сформируем общее определение понятия экспертизы.

Экспертиза – это рассмотрение, изучение и исследование (оценка (в том числе соответствия), анализ, сбор, проверка, прогнозирование и т. п.) объекта (вопроса, обстоятельств, документов, субъекта и т. п.) с помощью научных технологий (средств, методов и т. п.), основанное на применении субъектом специальных знаний, с последующим оформлением результатов в виде соответствующего заключения.

В целях совершенствования и повышения эффективности применения законодательства Российской Федерации целесообразно определение понятия экспертизы закрепить на законодательном уровне. Это приведет к повышению качества экспертиз, повышению безопасности жизни и здоровья человека, безопасности окружающей среды, повышению уверенности заказчиков экспертизы в надежности и безопасности эксплуатации объекта капитально строительства, а также к принятию эффективных решений и развитию института экспертизы.

Экспертная деятельность может осуществляться в обязательной форме, предусмотренной законодателем, или добровольно по инициативе физических и/или юридических лиц в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Так, для экспертизы в строительстве, в соответствии с Градостроительным кодексом Российской Федерации¹⁴, проектная документация объектов капитального строительства и результаты инженерных изысканий подлежат государственной экспертизе, за исключением случаев, когда не требуется получение разрешения на строительство либо ранее получено положительное заключение государственной экспертизы, а также в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации. В указанных ситуациях допускается негосударственная экспертиза, которая не носит обязательный характер.

Законодатель определил требования к объектам капитального строительства и к проектной документации, которые обязательны к применению всеми субъектами экспертной деятельности. Указанные требования можно увидеть в разных технических регламентах, в частности, посвященных пожарной безопасности¹⁵, безопасности зданий и сооружений. Данные требования позволяют субъектам экспертной деятельности выявить неблагоприятные последствия, которые могут отразиться на финансовой стабильности организации, повлиять на безопасность окружающей среды.

¹⁴ Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 г. № 190-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16.

¹⁵ Федеральный закон Российской Федерации от 22.07.2008 г. № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности» // Рос. газ. 2008. № 4720.

Выработан также порядок проведения государственной экспертизы проектной документации¹⁶, в котором приведены объект экспертизы, представляющий собой проектную документацию на объект капитального строительства, и объект правоотношений, т. е. заключение эксперта.

Гражданский кодекс Российской Федерации не регламентирует договор по проведению экспертизы. Кроме того, законодателем не определена его правовая природа. При этом подзаконным нормативным правовым актом (постановлением Правительства Российской Федерации) отмечено, что правовое регулирование договора по проведению экспертизы осуществляется по правилам, установленным Гражданским кодексом Российской Федерации применительно к договору возмездного оказания услуг¹⁷.

Анализируя схожие с экспертизой виды деятельности, в частности консультационные, оценочные, аудиторские, информационные, следует согласиться с выводами ряда ученых¹⁸, которые исследовали данные виды деятельности, исходя из экономической сущности, и отметили, что правовой целью их является оказание услуг.

Договор, заключаемый между экспертом (экспертной организацией) и заказчиком, является правовым основанием для проведения экспертизы проектной документации объекта капитального строительства.

При проведении государственной экспертизы эксперт независим от заказчика и является самостоятельным субъектом. При этом в качестве эксперта может выступать как опосредованно, так и непосредственно государство.

Необходимо отметить, что экспертиза проектной документации объекта капитального строительства является сложным и трудоемким процессом. Соответственно, для достижения поставленной цели эксперт должен обладать специальными знаниями, необходимыми для проведения строительной экспертизы; иметь объект экспертизы, т. е.

¹⁶ Постановление Правительства Российской Федерации от 05.03.2007 г. № 145 «О порядке организации и проведения государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий»// СЗ РФ. 2007. № 11. Ст. 1336.

¹⁷ Там же

¹⁸ См.: Воскресенская Е.В. Правовое регулирование оценочной деятельности: дис. ... канд. юр. наук. СПб., 2003; Зевайкина А.Н. Особенности договора оказания аудиторских услуг // Аудит и налогообложение. 2003. № 5; Нахратов В.В. Обязательства по оказанию информационных услуг: дис. ... канд. юр. наук. М., 2009; Орлов А.И. Особенности договоров на оказание услуг в информационной сфере // Законодательство и экономика. 2002. № 3; Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание консультационных услуг. М., 2007; Шайдулин Р.Ф. Гражданско-правовые особенности в регулировании оценочной деятельности: дис. ... канд. юр. наук. Казань, 2006.

информацию, сведения, материалы об объекте капитального строительства; руководствоваться соответствующими методами, средствами, технологиями и т. п., позволяющими эффективно провести экспертизу. Таким образом, основу экспертной деятельности составляет информационное обеспечение¹⁹, которое представляет собой совокупность информации (выводов), формируемых экспертом путем рассмотрения, изучения и исследования (оценки (в том числе соответствия), анализа, сбора, проверки и т. п.) информации, содержащейся в проектной документации объекта капитального строительства.

Поэтому в содержании договора следует особо выделить право эксперта на объект экспертизы, т. е. проектную документацию. Без наличия данного права (в случае не предоставления заказчиком документации) эксперт провести экспертизу не сможет. Соответственно, право эксперта на получение объекта экспертизы корреспондирует с обязанностью заказчика предоставить объект экспертизы.

На основании всей имеющейся информации об объекте капитального строительства, содержащейся в проектной документации, эксперт проводит экспертизу, результат которой отражается в виде заключения, содержащего выводы о безопасности предполагаемого к строительству объекта²⁰. При этом заключение является объектом, на который направлены правоотношения по проведению экспертизы. Следует согласиться с учеными²¹, которые считают объектом правоотношений то, на что направлены правоотношения и по поводу чего они существуют. Таким образом, договор по проведению экспертизы проектной документации объекта капитального строительства по правовой природе относится к договору на возмездное оказание услуг, так как имеет все его черты и основные структурные элементы.

Список литературы

¹⁹ Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание консультационных услуг. М., 2007.

²⁰ Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 г. № 190-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16.

²¹ См.: Грогорян С.А., Улезько С.И. Гражданское право. Часть первая. Ростов/Д, 2002; Крашенинников В.П. Постатейный комментарий к ЖК РФ. М., 2005; Красавчиков О.А. Советское гражданское право: в 2 т. / М., 1968. Т.1; Шебанова Н.А. Процессуальные особенности рассмотрения дел с участием иностранных лиц в арбитражном суде Российской Федерации. М., 2000.

1. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 г. № 190-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16.
2. Федеральный закон от 23.11.1995 г. № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе» // СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1800.
3. Федеральный закон от 17.07.2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3609.
4. Федеральный закон от 29.07.1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813.
5. Федеральный закон от 27.12.2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании» // СЗ РФ. 2002. № 52 (ч. 1). Ст. 5140.
6. Федеральный закон Российской Федерации от 22.07.2008 г. № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности» // Рос. газ. 2008. № 4720.
7. Постановление Правительства Российской Федерации от 05.03.2007 г. № 145 «О порядке организации и проведения государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий» // СЗ РФ. 2007. № 11. Ст. 1336.
8. Модельный закон «О государственной экспертизе», утвержденный постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ от 07.12.2002 г. № 20-7.
9. Александров Ю.К. Если Вас арестовали...: справочник для лиц, содержащихся под стражей в следственных изоляторах. М., 2002.
10. Андреев И.С. Системный подход к понятию экспертизы нормативного правового акта // Журн. рос. права. 2001. № 6.
11. Энциклопедический словарь / Сост. Ф.А.Брокгауз, И.А. Ефрон.
12. Воскресенская Е.В. Правовое регулирование оценочной деятельности: дис. ... канд. юр. наук. СПб., 2003.
13. Гуружапов В.А. Вопросы экспертизы образовательных технологий и сред: метод. пособие к практикуму по экспертизе образовательных технологий и сред. М., 1999.
14. Грогорян С.А., Улезько С.И. Гражданское право. Часть первая. РостовН/Д, 2002.
15. Зевайкина А.Н. Особенности договора оказания аудиторских услуг // Аудит и налогообложение. 2003. № 5.
16. Калтынюк Б.А. Инвестиции. М., 2003.
17. Козлов Н.И. Истина правда, или Учебник для психолога по жизни. М., 2007.
18. Крашенинников В.П. Постатейный комментарий к ЖК РФ. М., 2005.
19. Красавчиков О.А. Советское гражданское право: в 2 т. / М., 1968. Т.1.

20. Кукушкин А.А. Некоторые особенности проведения строительно-технической экспертизы. URL: <http://www.expertise.ru/documents/statKukushkin>.
21. Луков В.А. Социальная экспертиза. М., 1996.
22. Мелешко А.Н., Соркин В.С. Назначение производства судебных экспертиз по уголовным делам в Республике Беларусь. М., 2009.
23. Нахратов В.В. Обязательства по оказанию информационных услуг: дис. ... канд. юр. наук. М., 2009.
24. Орлов А.И. Особенности договоров на оказание услуг в информационной сфере // Законодательство и экономика. 2002. № 3.
25. Петровский Б.В., Современная энциклопедия. М., 1984.
26. Плотникова Е.В. Проблемы рекламной деятельности в условиях постиндустриальной культуры. URL: <http://analiculturolog.ru>.
27. Пуликовский К.Б. Безопасность особо опасных производственных объектов. Средства спасения. Противопожарная защита. М., 2007.
28. Разуваев А.А. Экспертиза как средство повышения эффективности процесса правореализации: дис. ... канд. юр. наук. Саратов, 2006.
29. Рыжаков А.П. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. 4-е изд. М., 2008.
30. Семенович В.В. Жизненные вопросы. М., 2008.
31. Сидельников Ю.В. Экспертиза сегодня и завтра. М., 1997.
32. Ситдикова Л.Б. Нормативно-правовое и договорное регулирование отношений на возмездное оказание консультационных услуг. М., 2007.
33. Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. М., 1999.
34. Шайдулин Р.Ф. Гражданско-правовые особенности в регулировании оценочной деятельности: дис. ... канд. юр. наук. Казань, 2006.
35. Шебанова Н.А. Процессуальные особенности рассмотрения дел с участием иностранных лиц в арбитражном суде Российской Федерации. М., 2000.

**PROBLEMS OF DEFINITION OF THE NOTION OF
EXPERTISE AND LEGAL NATURE OF THE CONTRACT FOR
EXECUTION OF EXPERTISE OF DESIGN DOCUMENTATION OF
CAPITAL CONSTRUCTION PROJECTS**

Z.A. Nachichko

The Russian Federation Presidential Academy of National Economy and Public Administration

This article analyses different approaches to formation of the notion of expertise; the authors gave a definition of this category; legal nature of the contract for execution of expertise of design documentation of a capital construction project has been identified; both theoretical, and practical problems connected with conclusion and performance of this contract have been covered.

Keywords: expertise, examination, analysis, forecasting, valuation activities, conformity assessment, evaluation of environmental impact, design documentation, technical rules, standards, object, contract, capital construction project.

Об авторе:

НАЧИЧКО Жанна Александровна – аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин Академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, e-mail: Nachichkoganna@mail.ru; 119571, г. Москва, проспект Вернадского, 82.