

Бурков И.В.

Заключение и показания эксперта в уголовном процессе



Издательство «Юрлитинформ»

И.В. Бурков

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ И ПОКАЗАНИЯ
ЭКСПЕРТА
В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

**Издательство «Юрлитинформ»
Москва
2010**

УДК 343.13:343.98
ББК 67.411
Б91

Автор:

Бурков И.В. — кандидат юридических наук, практический работник следственного подразделения ФСБ России, преподаватель Академии ФСБ России.

Рецензенты:

Зажичский В.И. — заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор;

Игнатьев А.А. — заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор.

Бурков И.В.

Б91 **Заключение и показания эксперта в уголовном процессе.** — М.: Юрлитинформ, 2010. — 144 с.

ISBN 978-5-93295-632-8

В монографии на основе анализа уголовно-процессуального закона, теоретических источников и правоприменительной практики сформулированы признаки заключения эксперта как самостоятельного вида доказательства; проанализировано процессуальное положение эксперта; рассмотрен порядок производства судебной экспертизы и сформулированы фактические основания ее назначения; показано различие в процессуальной сущности заключения и показаний эксперта с заключением и показаниями специалиста, результатами несудебных экспертиз и актами ревизий; обоснована необходимость внесения изменений в уголовно-процессуальное законодательство.

Книга адресована широкому кругу читателей. Она будет полезна практическим работникам — дознавателям, следователям, судьям, прокурорам, оперативным работникам, адвокатам, экспертам. Кроме того, монография может использоваться преподавателями, аспирантами и студентами юридических учебных заведений, научными работниками.

УДК 343.13:343.98
ББК 67.411

ISBN 978-5-93295-632-8

© Бурков И.В., 2010
© Издательство «Юрлитинформ», 2010

Введение

Одним из важнейших достижений теории доказательств стало обоснование в 70-х годах прошлого века классификации доказательств на виды и раскрытие их уголовно-процессуальной природы. В системе видов доказательств важное место занимает заключение эксперта. Практика свидетельствует о том, что успешное расследование и разрешение многих уголовных дел невозможны без использования данного вида доказательств. Посредством заключения эксперта в уголовное судопроизводство вовлекаются научно-технические знания, которые во многом обеспечивают установление истины по уголовным делам.

Анализ заключения эксперта с точки зрения общего понятия доказательств, а также использование его в процессе доказывания по уголовным делам представляют значительную сложность. Не простым является и способ получения заключения эксперта — производство судебной экспертизы. Соблюдение процессуальной формы данного следственного действия призвано обеспечивать права и законные интересы участников уголовного судопроизводства, а также допустимость и достоверность заключения эксперта. О сложности процессуальной природы рассматриваемого вида доказательств свидетельствует то, что заключение эксперта и производство судебной экспертизы регламентируются 15 статьями уголовно-процессуального закона (ст.ст. 80, 195—207, 283 УПК РФ).

За последние десятилетия существенно изменились способы совершения и сокрытия тяжких и особо тяжких преступлений. Значительное количество таких преступлений совершается в условиях неочевидности. Успешно раскрывать эти преступления и устанавливать лиц, их совершивших, можно только при условии, если в процессе расследования будут успешно применены научные способы и методы расследования и в особенности специальные знания эксперта. Отдельно следует отметить значимость использования заключений эксперта по уголовным делам о государственной измене, шпионаже и разглашении государственной тайны. Однако при получении и использовании данного вида доказательств возникают существенные затруднения, обусловленные неразрешенностью ряда проблемных вопросов. Эти затруднения вытекают также из отдельных новелл доказательственного права, содержащихся в УПК РФ.

В частности, не всегда правильно определяются основания для назначения и производства некоторых экспертиз, вследствие чего непродуктивно используются уголовно-процессуальные силы и средства, удлиняются сроки предварительного следствия. Затруднения возникают в связи с недостаточно правильными представлениями об относимости

заключения эксперта как самостоятельного доказательства. Вследствие этого иногда назначают судебную экспертизу и получают заключение эксперта, которое не вносит ясности в обстоятельства уголовного дела. До сих пор неоднозначным остается отношение к проведению экспертиз, определяющих наличие или отсутствие в соответствующих материалах государственной тайны. В большей определенности нуждается позиция законодателя относительно принудительного получения от соответствующих лиц образцов для сравнительного исследования, необходимых для производства экспертиз, а также обязательного производства некоторых экспертиз, не предусмотренных в УПК РФ. В научном осмыслении нуждаются проводимые в настоящее время следственными работниками судебные психофизиологические экспертизы, или, как их иногда называют, исследования с использованием «полиграфа». Недостаточно исследован вопрос о правомерности использования результатов оперативно-розыскной деятельности при производстве судебных экспертиз. Довольно существенны вопросы об отличии заключения эксперта от заключения специалиста, а также от заключений экспертов, полученных в ходе проведения экспертиз вне рамок уголовного дела.

Существенный вклад в исследование процессуальной природы заключения эксперта внесли В.Д. Арсеньев, Р.С. Белкин, В.Я. Дорохов, А.В. Дулов, Ю.К. Орлов, А.Я. Палиашвили, А.К. Педенчук, И.Л. Петрухин, А.А. Эйсман и другие. В трудах этих авторов достаточно полно и глубоко раскрываются сущность заключения эксперта как самостоятельного средства доказывания, способ его получения, проверка, оценка и др. Однако следует отметить, что наиболее фундаментальные исследования по рассматриваемой проблеме были проведены в советское время в принципиально иных правовых и криминологических условиях. Но и в то время ряд проблемных вопросов не получил окончательного разрешения, по ним были высказаны противоречивые суждения, что отрицательно отражалось на судебно-следственной практике. Такое положение усугубляется новыми российскими правовыми и криминологическими реалиями, которые непосредственно влияют на судебно-следственную практику.

В последнее время с учетом действующего УПК РФ опубликован ряд научных статей, касающихся рассматриваемого вида доказательств. Однако до сих пор нет монографического исследования, в котором с учетом действующего уголовно-процессуального и оперативно-розыскного законодательства и практики его применения были бы всесторонне исследованы проблемные вопросы, связанные с получением и использованием заключения эксперта в ходе расследования преступлений. Новые научные знания необходимы как для законотворческой деятельности, так и для уголовного судопроизводства.

Глава 1

ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ СУЩНОСТЬ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА КАК САМОСТОЯТЕЛЬНОГО ВИДА ДОКАЗАТЕЛЬСТВА

1.1. Понятие заключения эксперта как доказательство

В юридической литературе были высказаны различные точки зрения на уголовно-процессуальную сущность заключения эксперта. Некоторые процессуалисты отождествляли результаты судебной экспертизы с осмотром¹, другие — считали заключение эксперта разновидностью свидетельских показаний².

В настоящее время большинством юристов заключение эксперта рассматривается как самостоятельный вид доказательства. Понятие вида доказательства является необходимой ступенью и промежуточным звеном между общим понятием доказательства, данным в уголовно-процессуальном законе, и конкретным единичным доказательством. Общее понятие доказательства включает в себя наиболее существенные признаки, характерные для доказательства в целом. Классификация же доказательств по видам, основываясь на этих общих признаках, позволяет разделить доказательства на группы (виды) по определенным свойствам (качествам), присущим только этой группе (виду), например, по различиям в процессуальных способах собирания и закрепления каждого вида, по содержанию, по источникам и т.д. Важность процессуальной природы отдельных видов доказательства заключается прежде всего в ограничении одних доказательств от других, в правильном использовании соответствующего процессуального режима для обнаружения фактических данных и процессуального оформления для проверки и оценки доказательств.

Классификация доказательств на виды зависит от понятия доказательства. Только при понимании доказательства как единства его формы и содержания возможна их правильная классификация, так как при этом учитываются специфические и наиболее существенные особенности формы и содержания доказательства, то есть в основе деления

¹ См.: Баршев Я.И. Основания уголовного судопроизводства с применением к российскому уголовному судопроизводству. СПб., 1841. С. 76.

² См.: Шаевров К.В. Экспертиза в уголовном деле // Вестник права. 1899. № 7. С. 1–38.

доказательств на виды лежит их процессуальная природа — комплекс важнейших свойств и характеристик каждого доказательства.

Основываясь на процессуальной природе доказательств, содержательный анализ специфических и наиболее существенных особенностей формы и содержания заключения эксперта позволяет раскрыть сущность и понятие заключения эксперта как доказательства. Это означает взаимосвязь между понятием заключения эксперта как доказательства и выделением этого доказательства в самостоятельный вид. Поэтому при рассмотрении вопроса о понятии заключения эксперта следует основываться на двух положениях:

- а) учитывать особенности проявления в заключении эксперта тех требований, которые предъявляются в уголовном процессе к доказательству вообще;
- б) выделить в процессуальной природе заключения эксперта те признаки, которые присущи только этому виду доказательства, в частности к ним относятся:
 - наличие и использование специальных знаний эксперта — как необходимый элемент заключения эксперта;
 - проведение экспертного исследования и дача заключения только по его результатам;
 - непосредственно заключение эксперта — как особый процессуальный документ, имеющий определенную структуру и содержание;
 - эксперт — как источник этого вида доказательств и его закрепленное в законе процессуальное положение;
 - проведение судебной экспертизы — как единственно определенный законом способ получения заключения эксперта.

В юридической литературе ранее рассматривался вопрос понятия заключения эксперта, однако, как правило, авторы либо только перечисляли некоторые характерные особенности данного доказательства, либо детально изучали лишь отдельные из них, но при этом все признаки, присущие этому доказательству, в совокупности комплексно и детально не анализировались.

Актуальность данного вопроса заключается также в том, что эти признаки еще можно назвать требованиями, предъявляемыми к этому доказательству, то есть определенными шаблонами, зная которые, можно судить о правильности проведения судебной экспертизы и получения заключения эксперта, использовать при проверке и оценке данного доказательства, а также разграничивать заключение эксперта от других доказательств, полученных с использованием специальных знаний, и прежде всего от заключения специалиста. Так, согласно п. 3-1 ч. 2 ст. 74 УПК РФ,

в качестве доказательств допускаются как заключение и показания эксперта, так и заключение и показания специалиста, и кроме того, в одной статье УПК РФ (ст. 80) даются определения этих доказательств. Тем самым может сложиться мнение, что заключение специалиста является разновидностью заключения эксперта и по своей сути и процессуальной значимости, это не имеющие между собой различия доказательства, расположенные в одной статье УПК РФ и объединенные в единый вид, а специалист и эксперт — одинаковые участники. А это в свою очередь может привести к подмене одного доказательства другим в ходе доказывания по уголовным делам. В качестве наглядного примера такого подхода можно привести выдержку из постановления № 14 Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами», где в п. 2 говорится, что для определения вида средств и веществ, их размеров, названий, свойств, происхождения, способа изготовления требуются специальные знания, суды должны располагать соответствующим заключением экспертов или специалистов¹. Следовательно, даже на уровне Верховного Суда РФ не до конца прослеживается понимание сущности такого вида доказательств, как заключение эксперта².

Поэтому, учитывая значимость заключения эксперта в доказывании по уголовным делам и сложность его получения, необходимо выделить и подробно раскрыть основные положения, дающие правильное представление о сущности этого доказательства.

1) Рассматривая понятие данного доказательства и выделение его в самостоятельный вид, следует учитывать положение ст. 74 УПК РФ, согласно которому одним из доказательств является заключение и показания эксперта, то есть в отличие от ранее действующего УПК РСФСР, где таким доказательством выступало только заключение эксперта, к нему добавилось еще понятие показания эксперта. Тем самым самостоятельным видом доказательства следует считать заключение и показания эксперта. В этой связи возникает вопрос, а оправдано ли такое расширение содержания этого вида доказательств и отражает ли оно его сущность.

Согласно ч. 2 ст. 80 УПК РФ показания эксперта — сведения, сообщенные им на допросе, проведенном после получения его заключения,

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 8.

² Вопрос отличия заключения и показаний эксперта от заключения и показаний специалиста подробно рассмотрен в главе 3 настоящей работы.

в целях разъяснения или уточнения данного заключения. Следовательно, показания эксперта являются только лишь объяснением или дополнением содержания заключения, а значит, ограничены ранее данным заключением и в этом смысле выступают его продолжением. При этом допрос эксперта является необязательным следственным действием и проводится только при наличии определенных оснований. Поэтому показаний не может быть без заключения, в то время как заключение может фигурировать в деле и без показаний эксперта. В любом случае для того чтобы понять содержание показаний эксперта, необходимо обратиться к самому содержанию заключения, и поэтому в доказывании отдельно без заключения сами показания использоваться не могут, только в совокупности с ним и только как его дополнение. Цель допроса эксперта точно указана в законе — эксперт не проводит каких-либо исследований, не устанавливает новых обстоятельств и даже не дублирует описание сведений, изложенных в заключении, а только их разъясняет, уточняет либо дополняет. Следовательно, такое выделение в УПК РФ показаний эксперта какого-либо содержательного значения для раскрытия понятия этого доказательства не имеет, но фактически приравнивает доказательственное значение заключения эксперта и его показаний, хотя при этом показания эксперта являются самостоятельным доказательством¹.

Таким образом, *сущность этого доказательства выражает только понятие заключения эксперта, на нем необходимо основываться и его анализировать при выделении данного доказательства в самостоятельный вид, и в связи с этим нет необходимости в ст. 74 УПК РФ наряду с заключением эксперта выделять его показания, следовательно, необходимо исключить данный термин из п. 3 ч. 2 данной статьи.* Поэтому в дальнейшем в работе будет использоваться только термин «заключение эксперта».

2) Согласно ст. 80 УПК РФ заключение эксперта — это представленные в письменном виде содержание исследования и выводы. Однако такое раскрытие понятия данного доказательства представляется не точным, а сама формулировка статьи не совсем удачная. Структурно заключение эксперта содержит в себе вводную, исследовательскую часть и конечные выводы. При этом разделение содержания заключения эксперта на выводы и сам процесс исследования возможно

¹ См.: Доля Е.А. О доказывании и доказательствах // Материалы международной научно-практической конференции «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: год применения и преподавания». М., 2004. С. 177.

только в абстракции, так как при его использовании в доказывании идет ссылка просто на заключение эксперта, а не на конечные выводы или ход исследования. Но это вовсе не означает, что по своей сути само исследование имеет такое же доказательственное значение, как и выводы. Как показывает практика, лишь содержащиеся в заключении выводы эксперта могут использоваться при доказывании обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК РФ. Например, в обвинительном заключении при обосновании виновности лица возможны ссылки только на сами выводы эксперта, а не на выдержки из процесса экспертного исследования.

Особенность заключения эксперта состоит в том, что в нем содержится выводное знание, которое представляет собой умозаключение эксперта, сделанное по результатам проведенных исследований на основе выявленных или представленных ему данных об исследуемом объекте и общего научного положения соответствующей отрасли знаний. Только конечные выводы эксперта содержат конкретные ответы на поставленные вопросы, изложение же всего процесса исследования необходимо для подтверждения этих конечных выводов, для убедительности и гарантии достоверности изложенных в них сведений и для последующей проверки и оценки этого доказательства (поэтому нередко говорят о мотивированных выводах эксперта).

В самом заключении лишь выводные данные представляют собой конечную цель, ради которой осуществлялось само исследование, изложение всех остальных сведений служит для их обоснования. Поэтому только сведения, содержащиеся в выводах эксперта, имеют доказательственное значение и непосредственно используются в процессе доказывания.

Следовательно, для правильного раскрытия процессуальной сущности заключения эксперта необходимо ч. 1 ст. 80 УПК РФ изложить в следующей редакции: «Заключение эксперта — представленные в письменном виде мотивированные выводы по вопросам, поставленным перед экспертом лицом, ведущим производство по уголовному делу, или сторонами, и полученные на основании проведенных им исследований».

3) Заключение исходит от лица, обладающего необходимыми специальными знаниями и назначенного в качестве эксперта по конкретному уголовному делу. Сущность данного признака заключается в том, что следователь (суд) решение определенных вопросов уголовного дела поручает постороннему и незаинтересованному лицу, обладающему необходимым объемом специальных знаний и способному решить данную задачу, и которое самостоятельно проводит необходимые ис-

следования и отвечает на поставленные вопросы в своем заключении. Тем самым при формировании заключения эксперта имеется не просто привлечение лица к установлению каких-либо обстоятельств, как это происходит в случае со специалистом, привлекаемым к участию в процессуальных действиях, а дается отдельное поручение эксперту самостоятельно разрешить возникшие проблемы расследования дела и результат изложить в определенном документе. Только сведения, сообщаемые экспертом, будут иметь доказательственное значение при рассмотрении данного вида доказательств.

- 4) Сведения, излагаемые экспертом, заранее не были известны и не существовали в готовом виде, они появляются в деле только в результате экспертного исследования, например констатация наличия следов на предмете и их идентификация. Поэтому специфика этого доказательства в том, что эксперт заранее не обладает доказательственной информацией, он получает ее при помощи своих специальных знаний в ходе своего исследования и тем самым становится ее носителем только после проведенных исследований.

Следовательно, сведения, содержащиеся в заключении эксперта, — это результат определенной работы, опосредованное выводное знание, когда эксперт, опираясь на результаты собственного исследования представленных ему объектов, обнаруживает новые данные, ранее по делу совсем не известные, или точно устанавливает факты, лишь предполагавшиеся или выясненные приблизительно, или же дает оценку тех или иных фактов в свете специальных знаний¹.

Из этого следует, что эти сведения возникают только в процессе производства судебной экспертизы и проведения экспертом исследований и вне рамок этого процесса не могут существовать. Например, не может быть допущено к участию в качестве эксперта лицо, которое является свидетелем по данному делу (ст. 61 УПК РФ), то есть лицо, располагающее соответствующими данными, полученными вне рамок процесса судебной экспертизы.

В связи с этим оценочный термин «любые» (сведения, фактические данные), использованный при раскрытии понятия доказательства в ст. 74 УПК РФ (ранее в ст. 69 УПК РСФСР), не совсем точно и правильно определяет содержание понятия заключения эксперта, так как сведения, содержащиеся в этом виде доказательств, не могут быть любыми, а должны быть только те, которые получены в результате экспертного исследования, на основании специальных знаний и в рамках

¹ Курс советского уголовного процесса. М., 1989. С. 553.

процессуальной и научной компетенции эксперта. Поэтому следует согласиться с мнением В.И. Зажицкого о том, что оценочный термин «любые» можно не использовать и опустить, так как в контексте ст. 69 УПК РСФСР (в настоящее время ст. 74 УПК РФ) он не имеет никакого смыслового значения и, кроме того, противоречит другим нормам закона (например, ст.ст. 74,75 УПК РСФСР — в настоящее время ст. 78, ст. 79 УПК РФ)¹.

5) Заключение эксперта составляется на основании исследования материалов уголовного дела, представленных следователем (судом) эксперту.

Это означает, что формирование мотивированных выводов эксперта должно происходить только на материалах, процессуально закрепленных в уголовном деле и представленных эксперту следователем. Данное положение является одним из основополагающих в понимании сущности данного доказательства, так как при этом происходит отделение функции сбора материалов от их исследования. Следователь в ходе соответствующих действий получает сведения (предметы, документы) и отражает их в процессуальных документах, а эксперт исследует уже материалы дела и дает по ним свое заключение. Тем самым требование дачи экспертом заключения только на материалах уголовного дела служит гарантией объективности заключения и предоставляет возможность проверки и оценки таких заключений. Все материалы должны поступать к эксперту только от лица, назначившего судебную экспертизу, согласно п. 2 ч. 4 ст. 57 УПК РФ эксперт не вправе самостоятельно собирать материалы для экспертного исследования.

Однако наряду со следователем в ряде случаев эксперт также может проводить получение различного рода сравнительных образцов², используемых им в ходе своего исследования. Так, в п. 4 ст. 202 УПК РФ сказано, что если получение образцов для сравнительного исследования является частью судебной экспертизы, то оно производится экспертом. Но такая достаточно абстрактная и нечеткая формулировка положения данной статьи в столь важном вопросе не дает точного представления, в каких случаях образцы должен получать эксперт, а в каких следователь, ведь любое получение образцов для сравнительного исследования является частью судебной экспертизы.

¹ См.: Зажицкий В.И. Доказательственное право в гражданском, арбитражном и уголовном процессе: сравнительный анализ // Советская юстиция. 1993. № 20. С. 23.

² Образцы для сравнительного исследования не нужно путать с другими предметами, именуемыми образцами, например образцы-пробы, то есть части какой-то массы объема, являющиеся «представителями» этой массы.

Следует признать, что эксперт может получать не все сравнительные образцы, а только экспериментальные, например, когда какое-либо событие воспроизводится искусственно (отстрел пули). Поэтому получение образцов экспертом должно быть не просто частью судебной экспертизы, а непосредственно входить в методику экспертного исследования. Следовательно, эксперт может изготовить данные образцы только в ходе своего исследования и только от предметов, уже закрепленных в качестве объектов, направленных на экспертное исследование, например от вещественных доказательств. Сам эксперт не получает данные объекты, а делает лишь их копии (пробы, образцы) для своей дальнейшей работы. Объекты экспертного исследования не могут появляться в результате деятельности эксперта, а должны быть получены только установленным уголовно-процессуальным способом в рамках следственных действий. Поэтому в отличие от образцов, получаемых следователем, их получение не нуждается в каком-либо отдельном процессуальном оформлении. Весь ход экспертного исследования фиксируется в едином документе — заключении эксперта, где отражается факт получения экспертом образцов и результаты их исследования.

Таким образом, *ч. 4 ст. 202 УПК РФ следует изложить в следующей редакции: «Эксперт имеет право самостоятельно производить получение экспериментальных образцов для сравнительного исследования, если данные действия являются частью судебной экспертизы и входят в методику экспертного исследования. В этом случае сведения о производстве указанного действия эксперт должен отразить в своем заключении».*

б) Заключение эксперта создается с соблюдением специально установленного процессуального порядка, то есть детально регламентированных правил назначения и производства судебной экспертизы, наличием процессуальных прав и обязанностей источника данного доказательства, отражением правовых требований к содержанию заключения, закреплению прав заинтересованных участников процесса и т.д. Кроме того, в отличие от других процессуальных действий формирование заключения эксперта, как правило, происходит при отсутствии следователя (суда).

Поэтому специально установленный порядок проведения судебной экспертизы составляет систему определенных процессуальных гарантий, соблюдение которых призвано способствовать достоверному, полному и объективному установлению экспертом фактических обстоятельств, всесторонней проверке выводов эксперта следователем (судом), а также соблюдению прав и законных интересов всех заин-

тересованных лиц. В своей совокупности данные гарантии образуют процессуальную форму, отличающую получение заключения эксперта от других видов доказательств. Таким образом, без соблюдения специально установленного процессуального порядка заключение эксперта не может войти в уголовный процесс и стать доказательством по уголовному делу.

7) Наличие научной основы формирования сведений, содержащихся в заключении эксперта¹, что выступает гарантией объективности и достоверности выводов эксперта. Прежде всего это требование важно учитывать при проверке и оценке данного доказательства, в вопросах назначения повторных судебных экспертиз. Оно выражается: 1) в научной основе содержания используемых специальных знаний; 2) в научном характере исследования (методики), применяемого экспертом; 3) в научной компетентности эксперта; 4) в определенном порядке и объеме составления экспертом своего заключения.

Используемые экспертом научные положения и методы исследования должны отвечать уровню развития соответствующей отрасли специальных знаний, исходить из новейших достижений науки и экспертной практики. Эти принципы и правила, а также сами знания из определенной отрасли знаний, представителем которой выступает эксперт, являются базисом и научно-методологической основой, на основании которого эксперт решает поставленные перед ним задачи.

Так, анализ строительно-технических экспертиз, проведенных по уголовным делам экспертами Российского центра судебной экспертизы, показывает, что в каждом заключении эксперта в вводной ее части указывается список нормативных и методических источников, используемых экспертом в ходе исследования. Это различного рода методические рекомендации, руководства по организации работ, правила и инструкции по технике безопасности, учебные пособия, научные работы в этой области и т.д. Все эти источники, как правило, разработаны, опубликованы, рекомендованы или утверждены определенной государственной инстанцией (например, Минсоцразвития, Министерством культуры, Госгортехнадзором России и т.д.) и на момент проведения судебной экспертизы уже прошли свою апробацию и доказали свою эффективность и обоснованность. Следовательно, знания,

¹ Ю. К. Орлов говорит о критерии научности в доказательстве, особенно применительно к заключению эксперта, которое должно быть основано на научных данных (см.: Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе: Науч.-практ. пос. М., 2001. С. 54).

содержащиеся в используемых экспертом источниках, являются научно обоснованными и достоверными сведениями, они уже признаны «научным миром» на момент их использования экспертом и не нуждаются в доказанности самим экспертом в своем заключении. Именно это служит гарантией объективности мнения эксперта и достоверности получаемых на их основе новых сведений.

Требование научности специальных знаний для получения заключения эксперта представляется обязательным для этого вида доказательств независимо от того, из каких отраслей знаний применяются эти специальные знания, например наука или ремесло, а также от характера этих познаний — научного или практического. Разделение на отрасли знаний, указанное в ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ» (ранее аналогичное разделение было в ст. 78 УПК РСФСР), представляется условным, согласно тем сферам человеческой деятельности, откуда привлекаются эксперты для проведения судебной экспертизы. В этом смысле техника, искусство и ремесло тесно взаимосвязаны с наукой и провести четкую границу между ними довольно сложно, а тем более противопоставлять их между собой будет нелогично. Для формирования выводов эксперта важно не то, из какой области применяемые познания, а то, насколько они достоверны, теоретически обоснованы, признаны компетентными органами и лицами, доказали свою практическую эффективность, то есть являются ли они научными, для того чтобы их можно было использовать в решении поставленных вопросов. Поэтому правильнее рассматривать научность используемых знаний, а не научность указанных в законе областей знаний. Следовательно, неверно деление судебной экспертизы на научную, если это область науки, и ненаучную, если это область искусства, техники, ремесла либо иного занятия. К тому же сама классификация экспертиз на классы проводится не в зависимости от того, наука это или техника, а на основании объединения общности знаний, служащих источником формирования теоретических и методических основ экспертиз, например криминалистических, медицинских, биологических и т.д.

Но если научность специальных знаний в таких областях, как наука, искусство и техника, не вызывает сомнений, так как существует множество научных отраслей и дисциплин, которые изучают эти области человеческой деятельности и знаний, например в искусстве — искусствоведение, в технике — разнообразные технические науки, то вопрос о научности специальных знаний в ремесле является наиболее неоднозначным и сложным.

Как известно, ремесло — это сфера деятельности, связанная с ручным производством промышленных изделий. Примером проведения судебной экспертизы в этой области является экспертиза различного рода изделий, изготовленных ручным способом, например, ювелирных изделий, холодного и огнестрельного оружия т.д. Основные вопросы, которые ставятся на разрешение экспертов, — это вопросы диагностического характера о том, каким способом изготовлено изделие, какие материалы, оборудование использовались и т.д., а также идентификационного характера о том, является ли деталь частью другого изделия и т.д. Не располагая знаниями из таких отраслей науки, как криминалистика, различного рода технических дисциплин (металловедение, сопротивление материалов и т.д.), а также технологии производства, нельзя ответить на поставленные вопросы.

Главное требование к таким источникам, знания которых используют эксперты для ответа на вопросы, заключается в том, что в них обязательно должны содержаться теоретические положения, которые единообразным способом бы объясняли подлежащие их ведению факты. Это является необходимым условием научности этих знаний, а значит, и правомерности проведения судебной экспертизы¹.

Научность применяемых экспертом знаний является гарантией всесторонности, полноты и обоснованности исследований. Например, обвиняемый может заявить отвод эксперту на том основании, что он использовал для обоснования своих выводов научные положения из той или иной отрасли знаний, которые не отвечают достижениям науки в этой области и не гарантируют получение достоверного результата. Для того, чтобы избежать таких негативных последствий, следует во всех случаях указывать в заключении те нормативные и методические источники, которые использовались экспертом для ответа на поставленные вопросы.

Помимо научности используемых знаний, само экспертное исследование характеризуется многими чертами, которые присущи научному исследованию. Научный характер экспертного исследования выражается в том, что, как и при научном исследовании, которое понимается как процесс выработки новых научных знаний, в ходе экспертного исследования эксперт решает практическую задачу и получает определенные знания об обстоятельствах дела, не существовавших до проведения исследования. Кроме того, экспертное исследование также состоит из двух уровней: эмпирического, при котором эксперт наблюдает или

¹ Содержание специальных познаний рассматривается в следующем параграфе.

выявляет признаки и свойства объектов экспертного исследования, и теоретического, где эксперт разъясняет и обосновывает полученные результаты. Без теоретического объяснения и криминалистической оценки, полученных в ходе исследования результатов, заключение эксперта не будет являться доказательством. Само экспертное исследование имеет в своей структуре аналогичные элементы: постановка задач, предварительный анализ имеющейся информации, условий и методов ее решения, проведение эксперимента (исследования), анализ и обобщение полученных результатов и т.д.

Методика экспертного исследования, то есть система научнообоснованных методов, приемов и технических средств (приспособлений, приборов, аппаратуры), специально разрабатывается для этих целей, как правило, это криминалистические методы, либо заимствуется из области различных естественных и технических наук. В любом случае, экспертной практике могут быть рекомендованы только научнообоснованные, экспериментально апробированные методы и средства, эффективность которых научно доказана.

Источником данного доказательства является специально назначенное лицо — эксперт. Независимо от того, является ли оно сотрудником экспертного учреждения или нет, главным и обязательным условием назначения лица экспертом выступает его научная компетентность, то есть обладание в необходимом объеме познаниями из той или иной отрасли знаний и владение методикой исследования, что является гарантией достоверности получаемых сведений. Согласно ст. 70 УПК РФ, научная некомпетентность эксперта является основанием для его отвода. Поэтому для подтверждения своей компетентности эксперт во вводной части заключения должен указать образование, специальность и стаж работы по данной специальности.

Порядок и объем изложения заключения аналогичен составлению научной работы и направлен на то, чтобы вывод, к которому эксперт пришел в результате своего исследования, всесторонне и полно обосновывался и доказывался с соблюдением всех законов формальной логики, а также принципов и правил методологии, применяемой им отрасли знаний. На это направлена структура заключения, состоящая из вводной, описательной и заключительной частей.

Сами выводы эксперта представляют собой опосредованное знание и подчиняются всем тем требованиям, которые предъявляются к процессу получения научного знания. В частности: а) воспроизводимость и проверяемость выводов, то есть ход и результаты должны быть доступны объективной проверке путем повторного исследования или

проведения отдельных следственных действий; б) выводимость и достоверность, то есть полученные сведения должны быть результатом исследования при условии отсутствия сомнения в правильности проведения исследования и полученных результатов; в) наглядность хода и результатов исследования в том смысле, чтобы можно было проследить, какие методы и технические средства использовались, выявленные с их помощью свойства, связи и признаки, их взаимосвязь, условия, при которых они обнаруживаются и т.д., что является необходимым условием оценки заключения эксперта; г) мотивированность использования определенных экспертных методов и технических средств.

Следовательно, понятия заключения эксперта выражают следующие основные положения: 1) наличие в заключении выводов эксперта, имеющих непосредственное доказательственное значение; 2) заключение может исходить только от определенного лица — эксперта; 3) сведения, содержащиеся в заключении, появляются в деле только в результате экспертного исследования и до проведения судебной экспертизы в таком виде не существовали; 4) формируется с соблюдением специально установленного процессуального порядка; 5) мотивированные выводы эксперта образуются на основании собранных и представленных следователем (судом) материалов уголовного дела; 6) наличие научной основы формирования сведений, содержащихся в заключении эксперта.

Таким образом, *заключение эксперта — это самостоятельный вид доказательства, процессуальная сущность которого представляет собой изложенные в заключении мотивированные выводы об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по уголовному делу специально назначенного лица — эксперта, основанные на его специальных знаниях и полученные по результатам экспертного исследования материалов уголовного дела, представленных ему следователем в ходе производства судебной экспертизы.*

Из указанного понятия заключения эксперта вытекает некоторая особенность этого доказательства, влияющая на его получение, проверку и оценку. Заключение эксперта представляет собой обоснованные (мотивированные) выводы (ответы) эксперта на поставленные перед ним вопросы, то есть это его мнение, суждение (ряд мыслей — как он думает, рассуждает) по этому поводу, представленные в определенном формализованном виде и полученные на основании и по результатам проведенного им исследования.

Отсюда следует, что по своей процессуальной сущности заключение эксперта представляет собой личное мнение (суждение) определенного лица — эксперта, обладающего специальными знаниями

(ст. 57 УПК РФ) по поставленным перед ним вопросам. Например, в ходе проведения судебной почерковедческой экспертизы в выводах эксперт высказывает свое мнение об исполнителе рукописного текста, в ходе судебно-психиатрической — мнение о психическом состоянии лица и т.д.

Следовательно, это означает в определенной степени субъективный характер сведений, изложенных экспертом. На это указывает то, что по своей сути эти сведения представляют собой результат определенной деятельности — выводное знание, заранее не известное и не существовавшее до проведения экспертизы в готовом виде. Функция эксперта в том, чтобы получить сведения не просто доступные внешним чувствам и качествам обычного нормального человека, например, как в свидетельских показаниях, когда свидетель передает только сведения, воспринятые органами чувств этого лица, а провести специальные исследования, на основе которых сформулировать свои выводы. Тем самым эти сведения не поверхностное суждение о фактах объективной действительности, а результат практической деятельности — непосредственное проведение исследования и теоретической работы — анализ и формулирование ответов на поставленные вопросы. При этом суждение эксперта сводится не просто к констатации фактов объективной реальности и их описанию, в заключении эксперт дает этим фактам свое объяснение в системе понятий определенного класса судебных экспертиз. Пределы этого суждения эксперта определяются заданием, стоящим перед экспертом.

Субъективный характер этих сведений приводит к тому, что по одному и тому же вопросу у разных экспертов могут быть различные мнения. Поэтому в УПК РФ предусмотрена возможность проведения повторной судебной экспертизы, поручаемой другому эксперту, с целью получения еще одного мнения по аналогичным вопросам. Также существует возможность совещания между экспертами при проведении судебной экспертизы комиссией экспертов. В случае отсутствия единого вывода каждый из экспертов может изложить в заключении свое мнение отдельно.

В связи с этим экспертом может быть любое лицо, обладающее специальными знаниями в требуемой сфере деятельности (при отсутствии оснований для его отвода), а следователь и суд имеют право выбирать эксперта. Сам выбор эксперта — дело произвольное и необусловленное обстоятельствами дела и самим преступлением, как это предусмотрено в отношении других видов доказательств, например показаний потерпевшего или свидетеля.

Кроме того, эти сведения эксперт формирует автономно от следователя, суда и сторон, а затем излагает их в своем заключении. Это означает то, что эксперт самостоятельно проводит исследования и получает необходимые данные, а затем самостоятельно их удостоверяет, то есть фиксирует в заключении полученную информацию и обстоятельства ее получения. Как характер, так и содержание этих сведений зависят от того, какие признаки, свойства или качества выделит эксперт в ходе исследования, какие методы применит, как проведет исследование и оформит его результаты. Поэтому в заключении очень важно убеждение эксперта в правильности и достоверности получаемого им результата проведенных исследований.

В этой связи при формировании заключения эксперта особое значение приобретает «человеческий фактор» — отношение эксперта к проводимой судебной экспертизе, то есть качество работы эксперта. Например, одной из составляющих сторон некомпетентности эксперта (а это в свою очередь основание для отвода эксперта — п. 3 ч. 2 ст. 70 УПК РФ) является некачественное проведение исследования, одним из оснований для допроса эксперта (разъяснение данного им заключения) или назначение дополнительной или повторной судебной экспертизы — ненадлежащее качество работы эксперта.

Следовательно, субъективный характер содержания заключения эксперта определяет то, что: 1) это личное мнение эксперта (экспертов) и поэтому может быть различным; 2) источником этого мнения может выступать любое лицо, обладающее определенным объемом специальных знаний; 3) возникает только после проведения исследования и на основании его результатов; 4) эксперт самостоятельно формирует содержание заключения, то есть выбирает методики исследования, проводит само исследование, в том числе выделяет свойства (качества, признаки) объектов исследования, сам излагает в заключении процесс исследования и выводы; 5) при получении этого доказательства большое значение имеет «человеческий фактор», то есть отношение эксперта к выполнению своих процессуальных обязанностей.

Однако то, что содержащиеся в заключении эксперта сведения представляют собой мнение эксперта, совсем не означает, что само заключение эксперта не является доказательством по делу. В частности, к такому выводу пришли некоторые процессуалисты, считающие доказательство фактом объективной действительности¹.

¹ См.: *Владимиров Л.Е.* Учение об уголовных доказательствах. Части: Общая и особенная. 3-е изд. СПб., 1910. 400 с.

Согласно ст. 74 УПК РФ, доказательством являются любые сведения¹, содержащиеся в указанных процессуальных источниках. В теории доказательств наиболее правильной признана точка зрения, при которой фактические данные (сведения), содержащиеся в процессуальных источниках, по своей сущности составляют совокупность сведений о тех или иных обстоятельствах объективной действительности. Это объясняется тем, что смысл термина «данные» означает: как сведения, необходимые для какого-либо вывода, а «фактические» — как отражающие действительное состояние чего-либо, соответствующее фактам объективной действительности. Поэтому фактические данные (сведения) — это не синоним «явления реальной жизни», то есть факта объективной действительности, а синоним «сведений об этом факте».

Исследования и выводы эксперта также представляют собой сведения (определенный объем информации) о фактах объективной действительности. В своем заключении эксперт излагает не абстрактное суждение о чем-либо, а только сведения о реальных фактах и обстоятельствах определенного уголовного дела. Сами выводы эксперта связаны с обстоятельствами уголовного дела через представленные на исследование материалы, содержащиеся в которых сведения «порождены» преступлением. Для получения этих сведений необходимы специальные знания и проведение определенных исследований. Поэтому мнение эксперта, в котором содержится информация, имеющая значение для дела, представляет собой одновременно выводное знание и результат проведенных им исследований на основании представленных материалов. Но эксперт не только объясняет и истолковывает в своих выводах какие-либо обстоятельства дела, например эксперт-психиатр определяет психическое состояние лица в определенный период времени. Эксперт прежде всего самостоятельно проводит исследования — выделяет и устанавливает в представленных следователем и судом материалах определенные признаки и качества, служащие основанием для его дальнейших выводов, а не получает эти признаки в готовом виде. Поэтому неверно понимать заключение эксперта исключительно лишь как одну личную оценку каких-либо обстоятельств предмета судебной экспертизы с точки зрения специальных знаний. Заключение эксперта — это не только конечные выводы, но еще и отраженная в самом

¹ Ранее в ст. 69 УПК РСФСР была формулировка «любые фактические данные», а не «любые сведения», что в контексте понятия доказательства представляется более правильным. Автор исходит из того, что эти термины в данном случае по своей сути имеют одно и то же значение, однако считает, что есть основание для проведения отдельного исследования по данному вопросу.

заключении исследовательская деятельность эксперта по выявлению, классификации, объяснению выделенных признаков и свойств объектов судебной экспертизы, на основании которых формируется мнение эксперта, что особенно важно для понимания объективности содержания этого доказательства.

Но сведения о фактах объективной действительности, изложенные в заключении эксперта, можно назвать фактами, имея в виду, что это не факты как физическая реальность, а факты в гносеологическом смысле — как знание, достоверность которого уже доказана, например факт подделки подписи на документе либо факт установления конкретного экземпляра огнестрельного оружия по стреляным пулям (гильзам). Именно такими фактами, как достоверным знанием, оперирует и использует их в ходе доказывания по уголовному делу следователь и суд. В этом смысле мотивированные выводы эксперта выступают достоверным знанием об определенном фрагменте действительности, а содержанием или объектом этого знания являются обстоятельства реальной действительности, которые необходимо установить. Но факт в смысле знания нельзя отрывать от самого заключения эксперта, так как формой выражения, способом использования этих фактов в доказывании являются доказательства. Вне материального носителя сообщаемый в нем факт как знание не может существовать. В таком виде факты как знание выступают уже не целью, а средством и инструментом познания, которые используются при логическом пути доказывания обстоятельств уголовного дела. В таком виде достоверные знания о ранее установленных обстоятельствах дела выполняют роль посылок при построении системы выводов о виновности лица, событии преступления и т.д.

Вместе с тем в отличие от других видов доказательств при доказывании сведения, изложенные в заключении эксперта, отличаются тем, что имеют больше гарантий достоверности. Это объясняется рядом объективных факторов: незаинтересованностью и объективностью эксперта, научным характером сведений, содержащихся в заключении, отражением в заключении всего пути формирования этого знания, возможностью через другого эксперта повторно проверить результаты первоначальной судебной экспертизы, характером и содержанием используемой экспертной методики и т.д.

Таким образом, сведения, содержащиеся в выводах эксперта, являются фактическими данными о тех или иных обстоятельствах объективной действительности, а само заключение — доказательством. Но для правильного понимания заключения эксперта, проверки и оценки этого дока-

зательства следует учитывать, что мотивированные выводы эксперта представляют собой личное мнение этого лица и в этом выражается субъективный характер этих сведений. Вместе с тем в основе выводов эксперта лежат факты объективной действительности (например, обстоятельства события преступления), которые связаны с самим преступлением через представленные на исследование материалы (объекты).

1.2. Процессуальное положение эксперта

Самостоятельность такого вида доказательства, как заключение эксперта, связана с особенностями процессуального положения его источника, то есть эксперта. Для правильного понимания процессуального положения эксперта следует выделить и рассмотреть те его основные стороны, которые в своей совокупности формируют это положение, а также определяют роль и функцию, которая возложена на этого участника судопроизводства и, следовательно, дают о нем правильное представление.

К ним относятся: 1) права и обязанности эксперта, которые позволяют установить пределы и объем того, что эксперт имеет право и что он обязан делать в ходе проведения судебной экспертизы, 2) вопросы отличия эксперта от специалиста, которые способствуют разграничению в уголовном процессе функций и роли эксперта от иных лиц, обладающих специальными знаниями.

В юридической литературе совокупность прав и обязанностей эксперта называют процессуальной компетенцией или его полномочиями.

Следует отличать процессуальную компетенцию эксперта, то есть совокупность процессуальных прав и обязанностей эксперта от его профессиональной компетенции, содержанием которой являются специальные знания — определенный объем научных знаний специалиста, достаточный для назначения его экспертом. Закон связывает понятие «компетенция» только с профессиональной компетенцией эксперта (п. 4 ч. 3 ст. 57 УПК РФ)¹. От компетенции эксперта надо также отличать его личную компетентность, то есть фактическое владение им специальными знаниями и навыками, некомпетентность в свою очередь является основанием для отвода эксперта (п. 3 ч. 2 ст. 70 УПК РФ).

К сожалению, действующий УПК РФ не содержит нормы, которая прямо указывала бы на процессуальные обязанности эксперта, как это

¹ Понятие и содержание профессиональной компетенции эксперта в этой работе не рассматривается.

было в ст. 82 УПК РСФСР. Статья 57 УПК РФ определяет только то, что эксперт вправе и не вправе делать, и нет даже упоминания о наличии каких-либо обязанностей эксперта, за исключением положения о том, что при наличии оснований для отвода эксперт обязан уклониться от участия по делу (ч. 1 ст. 62 УПК РФ), хотя ранее в приложении 71 к УПК РФ ссылки на то, что перед началом допроса эксперту разъясняются в том числе и его обязанности, предусмотренные ст. 57 УПК РФ (хотя их в этой статье нет), о чем в протоколе эксперт должен поставить свою подпись. В этой связи может возникнуть вывод о том, что у эксперта нет вообще никаких обязанностей и поэтому нет необходимости ему их разъяснять перед проведением судебной экспертизы. Такой подход представляется неверным, так как превращает эксперта в лицо, которое имеет только права (хочу или не хочу что-то делать), но не несет никаких обязанностей. Само назначение лица в качестве эксперта как бы предполагает исполнение лицом определенной функции, а значит, и сознательное принятие на себя определенных обязанностей. Поэтому отсутствие прямого указания на процессуальные обязанности эксперта вовсе не означает, что они на него не возложены, просто они «вытекают» из смысла других статей УПК РФ, а также изложены в ст. 16 Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ»¹. Однако такой подход, когда в УПК РФ содержится только то, что эксперт делать вправе и не вправе, является не совсем верным с точки зрения понимания процессуального положения эксперта и не способствует ответственности эксперта за даваемое заключение.

Представляется более правильным, когда процессуальные обязанности эксперта наряду с его правами прямо излагаются в УПК РФ, в частности должны быть перечислены в ст. 57 УПК РФ, и их необходимо разъяснять эксперту при назначении судебной экспертизы вместе с его правами и ответственностью, что должно отражаться в процессуальном документе.

В этой связи целесообразно выделить те обязанности эксперта, которые определяют процессуальное положение этого лица и тем самым позволяют отличить эксперта от других участников судопроизводства.

1. Следователь (суд) имеет право требовать от эксперта проведения экспертного исследования и представления обоснованного заключения по поставленным перед ним вопросам, а обязанность эксперта — провести это исследование и представить свое заключение.

¹ Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации».

Обязанность проведения экспертом необходимых исследований вытекает из смысла статьи уголовно-процессуального кодекса, которая определяет процессуальное положение эксперта (ст. 57 УПК РФ), ст. 16 Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ», где прямо сказано, что эксперт обязан «провести полное исследование..., дать ...заключение по поставленным перед ним вопросам», а также статьи уголовного кодекса, где содержится норма, определяющая меру ответственности эксперта в случае дачи заведомо ложного заключения (ст. 307 УК РФ).

В п. 4 ч. 3 ст. 57 УПК РФ сказано, что эксперт вправе давать заключение в пределах своей компетенции. Однако, наделяя эксперта таким правом, следователь (суд) как бы возлагает на него обязанность дать объективное заключение по поставленным перед ним вопросам, тем самым это право выступает одновременно и обязанностью эксперта. За данное заключение эксперт несет личную ответственность по статье уголовного кодекса независимо от того, где проводилась судебная экспертиза — в экспертном учреждении или вне его. Кроме того, из процессуальной сущности заключения эксперта вытекает то, что эксперт обязан провести на основании своих специальных знаний необходимые и достаточные исследования, по результатам которых он формулирует свои выводы. Эти выводы не должны выходить за пределы компетенции эксперта.

Согласно ст. 205 УПК РФ, на эксперта также возложена обязанность на допросе у следователя (в суде) разъяснить или дополнить данное им ранее заключение. Эксперт может быть допрошен только после дачи заключения, и его показания представляют собой как бы продолжение данного им заключения, поэтому эта обязанность эксперта является составной частью его обязанности провести исследования и дать всестороннее, полное и объективное заключение.

В случае невозможности дачи заключения по причинам выхода поставленных вопросов за пределы специальных знаний эксперта, недостатка представленных эксперту материалов для исследования, отсутствия научно разработанной методики экспертного исследования и других объективных причин эксперт вправе отказаться от дачи заключения (п. 6 ч. 3 ст. 57 УПК РФ). Вместе с тем эксперт не только вправе, но и обязан сообщить о невозможности дачи им заключения по указанным выше причинам. Такая обязанность прямо изложена в ст. 16 Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ».

Таким образом, единственным участником уголовного судопроизводства, на которого законом возложена обязанность самостоятельного

проведения специальных исследований, в результате которых формируется определенное доказательство, является эксперт. Других положений о том, что, кроме него, кто-либо из участников уголовного процесса может проводить исследования, в результате которых в деле появляется такое доказательство, как заключение эксперта, в законе нет.

2. При наличии оснований, указанных в ст.ст. 61 и 70 УПК РФ, эксперт обязан уклониться от участия в производстве по делу, то есть обязан заявить самоотвод следователю (суду)¹.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 70 УПК РФ, предыдущее участие эксперта в производстве по уголовному делу в качестве эксперта или специалиста не является основанием для отвода. Данное положение является новым и правильным, так как по ранее действующему УПК РСФСР эксперт не мог принимать участия по делу, если он участвовал по данному делу в качестве специалиста, за исключением случая участия врача — специалиста в области судебной медицины, в наружном осмотре трупа (п. 3а ст. 67 УПК РСФСР). Участие специалиста заключается в оказании помощи следователю (суду) и, как правило, в присутствии понятых, сами результаты его работы отражаются в протоколе, составленном следователем или судом. Предположение о возможной заинтересованности этого лица при поручении ему в дальнейшем производства экспертного исследования ничем не обосновано. Первоначальное участие лица в качестве специалиста, а затем поручение ему проведения экспертного исследования способствует более качественному и быстрому проведению судебной экспертизы в связи с тем, что лицо само непосредственно участвует в обнаружении, фиксации и изъятии объектов, которые в дальнейшем станут объектами судебной экспертизы. Тем самым оно будет лучше знать относящиеся к событию преступления обстоятельства, условия их образования и обнаружения, а это в свою очередь способствует более глубокому изучению объектов экспертного исследования. В данной ситуации специалист получает многие важные сведения, которые могут быть ему полезны и способны помочь в экспертном исследовании. А значит, скажется на полноте и достоверности заключения эксперта, но не повлияет на его объективность, так как эксперт в случае необходимости и так может присутствовать при проведении следственных или судебных действий, и это не приводит к отрицатель-

¹ В ч. 2 ст. 18 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ» сказано, что если экспертиза поручена эксперту, то он обязан незамедлительно прекратить ее производство при наличии оснований, предусмотренных процессуальным законодательством РФ.

ному воздействию на внутреннее убеждение этого лица. Кроме того, это не потребует от следователя (суда) поиска еще одного специалиста с аналогичными специальными знаниями и тем самым экономятся время и средства на проведение судебной экспертизы.

Однако в УПК РФ ничего не сказано, как быть в том случае, если лицо проводило ревизию либо различного рода проверки (документальную, служебную, иную), материалы которых явились основанием для возбуждения уголовного дела. Поэтому для соблюдения требований объективности и беспристрастности при расследовании и рассмотрении уголовного дела в таких случаях необходимо исключить участие этого лица в качестве эксперта и дополнить ст. 70 УПК РФ (Отвод эксперта) пунктом 4, изложенным в следующей редакции: «...если он проводил по данному делу ревизию либо различного рода проверки, материалы которых послужили основанием к возбуждению уголовного дела».

3. Из содержания статей уголовно-процессуального закона, в частности ст. 80 УПК РФ, ст. 25 Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ», можно сделать вывод о том, что на эксперта возложена обязанность, которая прямо не указана в нормах процессуального закона, регламентирующих процессуальное положение эксперта. Поэтому эксперту следует указать в содержании своего заключения, какие исследования он провел, какие технические средства для этого использовались, какая методика применялась и где и кем она утверждена, полученные при этом результаты и т.д., то есть на основании чего эксперт формирует свои выводы об обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела.

Итак, эксперт должен указать объективную основу, на которой возникают, формируются фактические данные, являющиеся содержанием этого доказательства. А объективная основа, по мнению В.И. Жажицкого, представляет собой источник осведомленности эксперта¹. Изложение объема и пределов источника осведомленности эксперта зависит от класса проводимой экспертизы и поставленного перед экспертом задания. К примеру, по уголовным делам, возбужденным по факту контрабанды наркотических средств, для решения вопроса о том, является ли обнаруженное вещество наркотическим, всегда проводится криминалистическая экспертиза. Источником осведомленности эксперта в таких заключениях являются данные о методике проводимых исследований, данные о примененных реактивах, смесях и техниче-

¹ См.: Жажицкий В.И. Источники осведомленности в уголовно-процессуальном доказывании // Советская юстиция. 1983. № 8. С. 6–8.

ких средствах, данные о стандартной методике, с которой происходило сравнение полученных признаков и результатов, перечень используемых научных и методических источников, которые использовал эксперт для ответа на поставленные вопросы.

В ходе проведения судебной экспертизы следователь (суд) узнает об источнике осведомленности от эксперта, который передает им эти фактические данные в установленном законом порядке и форме, то есть излагает их в самом заключении, которое он затем представляет следователю (суду).

Необходимость определения источника осведомленности эксперта в самом заключении состоит в подтверждении объективности и достоверности мнения эксперта, а также служит гарантией правильности формирования этих данных и их допустимости. Как правило, другого пути удостоверения в этом участниками процесса нет.

Знание источника осведомленности позволяет исключить из заключения эксперта субъективные мнения, догадки и предположения, обеспечивает надежность и достоверность этого вида доказательства, кроме того, позволяет правильно проверить и оценить заключение эксперта. Для объективности источника осведомленности следователь (суд) обязан предоставить в распоряжение эксперта достаточные материалы, необходимые для проведения исследования экспертом, либо разрешить ему участвовать в следственных или судебных действиях с целью получения дополнительной информации, либо создать все необходимые условия для работы эксперта.

Следовательно, указание экспертом в самом заключении на источник своей осведомленности является необходимым условием объективности и достоверности выводов эксперта, а значит, его процессуальной обязанностью.

Таким образом, для правильной регламентации процессуального положения эксперта и в связи с отсутствием в нормах УПК РФ указаний на процессуальные обязанности эксперта необходимо ст. 57 дополнить ч. 7 следующего содержания: «Эксперт обязан: 1) провести необходимое исследование и дать объективное заключение по поставленным перед ним вопросам; 2) при наличии оснований, указанных в ст. ст. 61, 70 УПК РФ, уклониться от участия в производстве по делу; 3) указать в своем заключении, какие исследования проводились, какие технические средства для этого использовались, какая методика применялась и полученные при этом результаты».

Другим важнейшим элементом, составляющим процессуальное положение эксперта, являются определенные уголовно-процессуаль-

ным законом права эксперта. Для того чтобы выполнить возложенную на эксперта обязанность дачи достоверного, полного и объективного заключения, процессуальный закон наделил эксперта широким комплексом процессуальных прав, указанных в ст. 57 УПК РФ и призванных гарантировать качественное проведение исследования и получение обоснованного вывода.

Правильное понимание прав эксперта органически связано с такими вопросами, как основание назначения судебной экспертизы, пределы использования специальных знаний эксперта, оценка заключения эксперта и т.д. По мнению Ю.К. Орлова, отдельные права эксперта, например его право на дачу заключения по своему внутреннему убеждению, процессуальная самостоятельность и личная ответственность за данное им заключение, в связи с тем что они определяют правомочия других субъектов экспертизы, а также порядок ее проведения и оформления, могут быть названы принципами экспертизы¹.

Несмотря на то что в юридической литературе уже рассматривались права, предоставленные эксперту процессуальным законом, до сих пор в ходе реализации некоторых из них при расследовании уголовных дел возникает много спорных вопросов и неясностей. По этой причине необходимо раскрыть содержание некоторые из этих прав.

1) Эксперт может знакомиться с материалами уголовного дела, относящимися к предмету судебной экспертизы и необходимыми ему для проведения исследования и составления своего заключения. Однако при расследовании уголовных дел нередко возникает вопрос, с какими материалами уголовного дела может знакомиться эксперт и в каком объеме.

Следует признать неверным подход, когда следователь (суд) во всех случаях предоставляет эксперту все материалы уголовного дела и тем самым дает ему возможность ознакомиться с ним по своему усмотрению. Это объясняется тем, что излишние материалы дела, то есть не имеющие прямого отношения к предмету судебной экспертизы, могут оказать на эксперта определенное влияние и дезориентировать его в работе, помешать ему сосредоточить свое внимание на важных моментах экспертного исследования, могут склонить эксперта принять одну из версий следствия, что скажется на объективности заключения, а также займет много дополнительного времени для ознаком-

¹ См.: Орлов Ю.К. Заключение эксперта как источник выводного знания в судебном доказывании (уголовно-процессуальные, криминалистические и логико-гносеологические проблемы): Дисс. ...д-ра юрид. наук. М., 1985. С. 99.

ления с материалами и поэтому увеличит срок проведения судебной экспертизы.

С другой стороны, неполнота направленных на экспертное исследование материалов либо не ознакомление эксперта в необходимом объеме с материалами уголовного дела может также привести к отрицательным последствиям для полученного доказательства.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ 20 декабря 1995 г. приговор Верховного Суда Республики Татарстан в отношении гражданина М. отменила, а дело направила на новое расследование на основании того, что в распоряжение экспертов, проводивших судебно-психиатрическую экспертизу обвиняемого, не была представлена история болезни на обследуемого, а также им не было ничего известно о состоянии здоровья брата обвиняемого, который, согласно имеющейся в уголовном деле справке из психоневрологического диспансера, страдал психическим заболеванием¹. Из решения суда видно, что неправильный подход при установлении пределов ознакомления эксперта с материалами уголовного дела приводит не только к недопустимости и утрате отдельного доказательства, но в связи с важностью заключения эксперта для установления истины по уголовному делу, может даже привести к отмене приговора и направлению дела на новое расследование.

Для того чтобы исключить возможность таких ошибок, в каждом конкретном случае следователь (суд) должен принимать решение о пределах ознакомления эксперта с обстоятельствами дела, объеме представляемых эксперту материалов с учетом особенностей каждого вида экспертиз, и это решение должно быть «тщательно обдуманно»². Например, такие виды экспертиз, как судебно-психиатрическая, судебно-бухгалтерская, техническая и другие для ответа на поставленные вопросы требуют наиболее полного ознакомления эксперта с материалами дела.

При производстве других экспертиз, например графической, исследования оружия, идентификации предметов, как правило, ознакомление носит весьма ограниченный характер. Анализ криминалистических экспертиз, проведенных по уголовным делам, рассмотренным в Московском окружном военном суде, показывает, что при производстве этого класса экспертиз следователю необходимо ознакомить эксперта с протоколами изъятия, осмотра объектов судебной экспертизы,

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 4. С. 4.

² См.: Шляхов А.Р. Судебная экспертиза. Организация и проведение. М., 1979. С. 87.

с протоколами изъятия и отбора сравнительных объектов, с протоколами допросов участников процесса и иными документами.

Следовательно, объем и пределы ознакомления эксперта с материалами уголовного дела определяет следователь (суд), руководствуясь при этом принципом: в распоряжение экспертов направляются все те материалы (протоколы допросов, документы, вещественные доказательства и т.д.), в которых отражены фактические данные, причинно связанные с объектом экспертного исследования, с его возникновением, изъятием или изменением, событием либо с обстоятельствами, которые исследует эксперт.

Однако, когда есть необходимость, предел ознакомления эксперта с делом должен устанавливаться следователем (судом) совместно с экспертом с учетом его мнений и предложений, так как по ряду специальных вопросов эксперт может высказать более правильный подход.

Таким образом, наиболее верное решение этого вопроса видится в том, что *пределы и объем ознакомления устанавливаются следователем (судом) в зависимости от вида экспертизы и поставленных перед экспертом вопросов, но в случае необходимости — с учетом мнения эксперта по этому вопросу.*

2) Эксперт вправе давать заключение по вопросам, не поставленным в постановлении о назначении судебной экспертизы, но имеющим отношение к предмету экспертного исследования, то есть имеет право указать на те обстоятельства, о которых ему не были поставлены вопросы, но которые имеют значение для дела (п. 4 ч. 3 ст. 57, ч. 2 ст. 204 УПК РФ).

В связи с тем что эксперт по собственной инициативе разрешает вопросы, не указанные в постановлении о назначении судебной экспертизы, но с его точки зрения относящиеся к предмету судебной экспертизы и имеющие значение для дела, то это право эксперта в юридической литературе еще называют экспертной инициативой¹.

Эксперт в ходе проведения исследования, знакомясь с обстоятельствами дела, исследуя представленные ему материалы, на основании своего опыта и знаний в ряде случаев выявляет обстоятельства, не указанные в постановлении о назначении судебной экспертизы, но при этом имеющие существенное значение для результатов судебной экспертизы.

Тем самым экспертная инициатива обеспечивает полноту исследования направленных на судебную экспертизу материалов и позволяет действительно использовать возможности применения специальных знаний.

¹ См.: Шляхов А.Р. Указ. соч. С. 90.

В связи с недостаточной ясностью относительно пределов инициативы эксперта, условий и форм ее проявления, месте изложения результатов этой инициативы вопрос о праве эксперта на инициативу в ходе проведения судебной экспертизы в теории и на практике понимается неоднозначно.

Некоторые юристы полностью признают данное право за экспертом¹, по мнению других, экспертная инициатива возможна при условии того, что, прежде чем указать ее результаты в заключении, необходимо получить на это обязательное согласие следователя².

Процессуальный закон не требует от эксперта получения у следователя или суда какого-либо предварительного согласия или разрешения на возможности реализации этой инициативы. Поэтому эксперт может самостоятельно, на основании своего опыта и знаний и, исходя из хода и результатов проведенных исследований, указать на эти обстоятельства в содержании данного им заключения³. Но это не означает, что эксперты должны пользоваться этим правом без каких-либо ограничений. Как показал опрос следователей ФСБ России, такое право является исключительным и возможно при определенных условиях. Такими необходимыми условиями являются их взаимосвязь с исследуемыми обстоятельствами, значимость для установления и объяснения вопросов, поставленных перед экспертом, и невозможность связаться с лицом, назначившим судебную экспертизу с целью консультации по данному вопросу.

Следовательно, эксперт имеет право указать по своей инициативе на те обстоятельства, о которых ему не были поставлены вопросы, но при соблюдении следующих требований:

- а) *если эти обстоятельства выявлены на основании использования своих специальных знаний и не выходят за пределы компетенции эксперта;*
- б) *если они выявлены в ходе экспертного исследования и вытекают из него;*

¹ См.: Алимджанов Б., Вальдман В. Компетенция эксперта в уголовном процессе. Ташкент, 1986. С. 29–30; Никифоров В.М. Вопросы советской криминалистики. М., 1951. С. 78–79; Педенчук А.К. Заключение судебного эксперта: организация и проведение. М., 1979. С. 90–91.

² См.: Комиссарова Я.В. Процессуальные и нравственные проблемы производства экспертизы на предварительном следствии: Дисс. ...канд. юрид. наук. Саратов, 1996. С. 59; Шляхов А.Р. Указ. соч. С. 90–91.

³ В следственной практике, как правило, эксперт в случае выявления обстоятельств, по которым ему не были поставлены вопросы, сразу сообщает об этом следователю и советуется с ним о необходимости включения их в заключение.

- в) если они имеют значения для обстоятельств, установленных экспертом в ходе своего исследования и непосредственно с ними связаны, то есть раскрывают, дополняют, уточняют обстоятельства, составляющие предмет данной экспертизы;
- г) если ввиду наличия объективных причин эксперт не смог проконсультироваться со следователем или судом по поводу необходимости включения данных сведений об этих обстоятельствах в содержание своего заключения.

1.3. Характер и особенности используемых специальных знаний как необходимый элемент заключения эксперта

Специальные знания... — это один из основных признаков, который выражает сущность заключения эксперта и позволяет разграничить в уголовном процессе этот вид доказательства от других.

Термин «специальные знания» содержится в ст. 57 (аналогичное требование относится к специалисту — ст. 58 УПК РФ), где указано, что эксперт — «лицо, обладающее специальными знаниями...», в других нормах УПК РФ он не упоминается¹. Однако это вовсе не означает, что значение данного термина необходимо только лишь при выборе и назначении определенного лица экспертом. От понятия специальных знаний напрямую зависит основание назначения судебной экспертизы, сущность заключения эксперта, проверка и оценка этого доказательства, а также другие важные вопросы. Например, термин «специальные познания» ранее содержался в ст. 78 УПК РСФСР, где было указано, что общим основанием назначения и производства экспертизы является потребность в специальных познаниях.

Следовательно, смысл, вкладываемый в термин «специальные знания», является вовсе не чисто академической проблемой, а имеет самое непосредственное прикладное значение. Однако ни в одной статье УПК РФ не дается определения специальных знаний.

Многие процессуалисты понимали важность значения данного термина, и поэтому в своих работах рассматривали его содержание.

А.А. Эйсман относит к ним знания, которыми обладает ограниченный круг специалистов и которые являются не общеизвестными, не общедоступными².

¹ Этот термин также содержится в Федеральном законе от 31.05.01 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации».

² См.: Эйсман А.А. Заключение эксперта. Структура и научное обоснование. М.: Юрид. лит., 1967. С. 91.

В.И. Гончаренко считает, что это знания о науке, технике, искусстве или ремесле, применяемые для получения доказательственной информации¹. Такие определения нельзя признать удовлетворительными по той причине, что они не содержат указания на необходимость теоретической и практической подготовки лиц, назначаемых в качестве экспертов.

В.М. Галкин определяет специальные познания как знания, приобретенные в результате специального образования или профессионального опыта². По мнению Г.М. Надгорного, специальными знаниями являются знания, которые получены в результате профессиональной подготовки по научным, инженерным, производственным специальностям, а также другие общеизвестные знания, необходимые для решения вопросов по делу³. Такой подход к пониманию термина специальные познания также не раскрывает в полной мере содержания этого термина, так как в нем ничего не говорится об отраслях, в которых они применяются и об отличии этих знаний от всех прочих.

А.В. Дулов пришел к выводу, что специальные познания — это знания, которыми недостаточно владеют следователь и судья⁴. Это суждение вызывает возражения, поскольку делает неопределенным само понятие специальных познаний и не соответствует процессуальной природе заключения эксперта, так как следователь (суд) не может назначать или не назначать экспертизу в зависимости от того, располагают они или нет соответствующими знаниями.

Таким образом, раскрытие рядом авторов понятия «специальные знания (познания)» имеет различные терминологические оттенки, потому что выделяется, как правило, в качестве главного и определяющего значения термина «специальные знания» тот или иной, по их мнению, существенный признак. Но такой подход приводит к односторонности таких определений и не способствует точному и правильному уяснению значения этого признака заключения эксперта.

Поэтому для того чтобы исключить такие ошибки, необходимо раскрыть значение понятия специальных знаний путем выделения всех важных сторон, составляющих содержание этого термина.

¹ См.: *Гончаренко В.И.* Использование данных естественных и технических наук в уголовном судопроизводстве. Киев: Вища школа, 1980. С. 114.

² См.: *Галкин В.М.* Средства доказывания в советском уголовном процессе. М.: ВНИИСЭ, 1969. Ч. 2. С. 8.

³ См.: *Надгорный Г.М.* Гносеологические аспекты понятия «специальные знания» // Криминал и судебная экспертиза. Киев: Высшая школа, 1980. Вып. 21. С. 42.

⁴ См.: *Дулов А.В.* Вопросы судебной теории судебной экспертизы. Минск, 1959. С. 4.

1) Выше уже упоминалось, что к специальным не относят общеизвестные знания, то есть знания, которые выходят за рамки общедоступных знаний, очевидных и широко известных сведений, знаний общеобразовательной подготовки и житейского опыта.

Вопросы, которые не требуют для своего разрешения специальных знаний, а могут быть решены на основе общеизвестных знаний и житейского опыта, не должны ставиться перед экспертами. Следовательно, проблема разграничения обыденного и специального знания заключается в определении потребности в специальных знаниях для назначения судебной экспертизы. Однако положения о том, какие знания в ходе доказывания по уголовному делу следует считать общеизвестными и чем они отличаются от специальных, не определен в действующем уголовно-процессуальном законодательстве. Нет на этот вопрос однозначного ответа и в юридической литературе.

При решении вопроса о различии между общеизвестными и специальными познаниями следует исходить из того, что специальные знания вскрывают сущность данного явления или предмета, закономерности и причины этого явления, они поднимаются до уровня объяснения фактов, осмысления их в системе понятий, в то время как общеизвестные знания сводятся к констатации фактов и их описанию, они дают лишь общее представление о явлении или предмете, не раскрывая его содержание или закономерности. Особенность специальных знаний заключается также в том, что они зафиксированы в научной литературе, методических пособиях, наставлениях, инструкциях и доступ к ним для неспециалистов ограничен либо невозможен. Различен характер этих познаний. Специальные знания составляют, как правило, целостную систему научных знаний с ее практической направленностью, в состав которой входит порядок и способ исследования, определенные специальные термины, понятные только для сведущих в этой области лиц, а не отдельные отрывочные данные, имеющие общеупотребительное или общеприменительное значение. Кроме того, используемые экспертом знания методологичны, то есть они строятся в согласии как с принципами логики, так и с принципами специальной методологии той или иной области знания, например криминалистикой выработаны основные положения дактилоскопической, баллистической и других видов судебных экспертиз. Это делает такие знания в отличие от повседневного понимания точными и всесторонне обоснованными. В связи со сложностью характера специальных знаний и ограниченностью их распространения для понимания и применения данных знаний необходим определенный

специальный уровень подготовки лица, просто общеобразовательной степени подготовки и обучения недостаточно.

Проведение более четкой грани между специальными знаниями и широко известными невозможно, так как, с одной стороны, данные понятия носят субъективный оценочный характер, а с другой — эта грань подвижна и не является постоянно строго определенной, и зависит от уровня развития науки и от того, как регламентируются вопросы применения специальных знаний при расследовании и рассмотрении уголовных дел. В связи с развитием науки состав и уровень специальных знаний существенно меняется, и то, что некоторое время назад было известно лишь немногим, становится доступным всем, да и кроме того, появляются новые научные данные, которые пополняют перечень специальных знаний, на что обратил внимание еще И.Я. Фойницкий¹. Уровень специальных знаний изменяется в двух направлениях. С одной стороны, они переходят в разряд доступных все более широкому кругу лиц — сфера обыденных знаний постоянно обогащается. Например, лет 15–20 тому назад перед экспертами можно было бы ставить вопрос о предназначении мобильных телефонов, магнитных носителей информации либо о назначении компьютерных программ, обосновании характера и механизма их работы или поиска необходимой информации на ПЭВМ и т.д. А с другой — углубляется знание человечества о закономерностях общества, техники и природы, происходит их дальнейшая дифференциация, то есть возникают новые научные обоснования тех или иных явлений, которые отвергают ранее обыденные представления о них, тем самым приобретая характер специальных знаний. Поэтому те изменения, которые происходят во многих странах, в том числе и в России, например глобализация, информатизация, автоматизация и т.д., безусловно, влияют на критерии, определяющие общеизвестность и общедоступность знаний.

Однако следует признать, что на практике нет необходимости для резкого отграничения специальных знаний от общих, а в ряде случаев это невозможно сделать, например, как провести грань между специальными и общеизвестными сведениями, изложенными в глобальной сети Интернет, в многочисленных открытых базах данных, энциклопедиях, справочниках и т.д., так как специальные знания основываются на общих и переплетаются с ними. Их нужно рассматривать в диалектическом единстве².

¹ См.: Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1899. Т. 2. С. 317.

² См.: Дулов А.В. Указ. соч. С. 4.

Поэтому при определении общеизвестности тех иных сведений следователю (суду) в каждом конкретном случае необходимо проанализировать характер требуемых знаний для установления обстоятельств дела и исходить из того, что эти сведения характеризуются своей безусловной известностью всем и каждому, прежде всего участникам уголовного процесса, а также своей официальной установленностью и по этой причине не нуждаются в использовании при проведении судебной экспертизы.

2) Содержанием специальных знаний являются теоретически обоснованные и проверенные положения и правила, которые могут относиться к любой области человеческих знаний — науке, технике, искусству, ремеслу. Такое перечисление было ранее в ст. 78 УПК РСФСР и в настоящее время содержится в Законе «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ», например, в ст.ст. 2, 9. Каждая из данных областей знаний имеет свои особенности и отличается друг от друга. Так, знания из области искусства характеризуются стремлением к обезличенному и максимально обобщенному объективному знанию, результаты художественного познания, как правило, неотделимы от индивидуального неповторимого личностного элемента, выражаются в художественных образах, характеризуются большой степенью чувственно-образной стороны способности человечества. Поэтому в этой области имеют большое значение субъективное мнение человека, его творческие способности. В области ремесла знания, как правило, связаны с личным умением и мастерством, опытом и знанием определенного вида мелкого ручного производства промышленных изделий.

Но такое разделение областей знаний является условным и не дает точного и полного представления о содержании и характере этих знаний. Практика расследования уголовных дел показывает, что более правильно раскрывать содержание специальных знаний через их профессиональный характер¹. Так, лиц, назначаемых следователями в качестве экспертов, можно условно разделить на две группы:

1) лица — сотрудники государственных экспертных учреждений, как правило, учреждений, входящих в систему ФСБ России, МВД России, Министерства юстиции России и иных экспертных учреждений, например Института им. Сербского (судебно-психиатрические экспертизы);

¹ Профессиональные требования предъявляются эксперту и согласно ст. 13 Федерального закона от 31.05.01 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации».

- 2) лица — не сотрудники экспертных учреждений, например сотрудники подразделений по защите государственной тайны Минобороны России (по делам о разглашении государственной тайны, совершенные военнослужащими Минобороны России), сотрудники НЭП Минобороны России (направление экспертизы поставок вооружения и военной техники Минобороны России) (по делам о контрабанде вооружения, военной техники и др.) и т.д.

В первом случае проведение экспертизы входит в должностные обязанности этих лиц, многие из которых даже проходили специально профессиональное обучение для занятия определенных должностей, предполагающих осуществление экспертной деятельности. Во втором случае лица обладают необходимыми профессиональными знаниями и опытом, так как по роду своей службы (работы) занимаются данной проблематикой и поэтому могут ответить на возникшие у следствия вопросы. Иначе эти лица не будут (и не должны) привлекаться для проведения судебной экспертизы.

Как видно в обоих случаях, назначение лица экспертом обусловлено его профессиональной деятельностью. Такой подход объясняется тем, что при проведении судебной экспертизы решаются конкретные практические задачи, а в качестве экспертов привлекаются лица с определенной профессией. В самом заключении эксперта указывается квалификация эксперта по характеру его профессиональной деятельности, затем приводится экспертная специальность. Далее эксперт перечисляет те специальные источники (нормативные и методические), которые он использовал в процессе исследования из той совокупности источников, имеющейся в данной области профессиональной деятельности лица. Поэтому специальными знаниями следует считать профессиональные знания в области науки, техники, искусства и ремесла, используемые экспертами в ходе своего исследования.

Наиболее наглядно это проявляется при проведении комплексных экспертиз. Так, по уголовному делу, возбужденному по факту авиакатастрофы в районе аэропорта Камрань (Вьетнам), была проведена комплексная комиссионная экспертиза. В состав комиссии входили специалисты различных областей — конструктора, летчики, лица, занимающиеся подготовкой и обслуживанием авиатехники, специалисты в области международных полетов, психологи и т.д. Для ответа на поставленные вопросы каждый эксперт использовал свои профессиональные познания и для этого во вводной части заключения был указан перечень используемой экспертами литературы, на основе которой они приходили к своим выводам. Это: Воздушный кодекс СССР, Инс-

струкция по применению «Положения по использованию воздушного пространства СССР», Инструкция по летной эксплуатации самолета ИЛ-76 и т.д. Следовательно, каждый эксперт пользовался в ходе исследования всеми имеющимися в его профессиональной области теоретическими и практическими положениями и правилами, которые регламентируют порядок проведения работ по его специальности¹.

Таким образом, указанное в Законе «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ» разделение на области знаний проведено согласно тем сферам человеческой деятельности, откуда привлекаются лица в качестве экспертов, и определяет их многопрофильность. Такое перечисление основных отраслей специальных знаний указывает на профессиональный характер этих познаний по различным специальностям и видам деятельности, и охватывает три тесно взаимосвязанные области: научные, технические и практические знания. Каждая из них подразделяется по видам профессиональной специализации работающих в них лиц.

В связи с тем что эксперт занимается конкретной практической, а не теоретической деятельностью, то ему кроме знаний необходимы еще и навыки выполнения работы, то есть умение решать тот или иной вид задачи в рамках определенной профессии. Система специальных знаний и навыков, их совокупность и качество должны отвечать специальности эксперта. Нельзя отделить знания от навыков². Без знаний не существует навыков. Профессиональные знания, навыки и умения составляют единое целое и разграничить их очень сложно. Они взаимосвязаны, и использование навыков отдельно от знаний невозможно. Это качество также важно учитывать при выборе лица в качестве эксперта и при оценке заключения эксперта.

Следовательно, содержание знаний каждой профессии образует комплекс определенных как теоретических знаний, так и практических навыков и умений, приобретенных в результате специальной подготовки и опыта работы, например, инженера, строителя, медика. Так, в рамках каждого вида профессиональной деятельности используются научные знания из различных отраслей: медицины, химии — либо совокупности научных отраслей, а также накопленный и система-

¹ См.: Архив Московского окружного военного суда, материалы судебного производства № 33/04/0047-96 «Д».

² См.: *Соколовский З.М.* Понятие специальных знаний; к вопросу об основаниях назначения экспертизы // *Криминалистика и судебная экспертиза*. Киев: Ред. изд. отдел МВД УССР, 1969. Вып. 6. С. 200.

тизированный опыт решения профессиональных задач. Например, специальными знаниями криминалиста будут теоретические знания из такой научной отрасли, как криминалистика, а также имеющийся накопленный опыт в данной сфере деятельности, в том числе и тот, который систематизируется и закрепляется в различных инструкциях, положениях, приказах, правилах и других документах, используемых экспертом-криминалистом при решении определенных практических задач. Применяемые экспертом специальные знания представляют собой не только абстрактную совокупность определенных знаний, то есть это не только общие научные положения, но и разработанная на этой основе методика решения, система определенных, конкретных действий и способов, а в ряде случаев это специально разработанные на основе материальных базовых дисциплин методы, правила и положения, ориентированные на решение экспертных задач.

Поэтому профессиональные знания экспертов прежде всего базируются на знаниях, которые выработаны в различных научных отраслях и которые служат источником формирования теоретических и методологических основ проведения судебной экспертизы.

Тем самым содержание специальных знаний, необходимых для назначения лица в качестве эксперта, составляют профессиональные знания и навыки этого лица, которые он использует для решения поставленных перед ним задач.

3) В юридической литературе существует практически единодушное мнение о том, что правовые знания не относятся к области специальных знаний, которые необходимы для поведения судебной экспертизы, поэтому эксперт не может разрешать правовые вопросы. Однако в законе и других нормативных актах нигде прямо на это не указано, за исключением многочисленных комментариев к соответствующим статьям процессуального закона. Один из основных доводов против возможности разрешения экспертом правовых вопросов — разъяснение Пленума Верховного Суда СССР, данное еще в 1971 г., о том, что «суды не должны допускать постановку перед экспертом правовых вопросов, как не входящих в его компетенцию (например, имело ли место хищение либо недостача, убийство или самоубийство и т.п.)»¹. Признав правовые вопросы исключительной компетенцией следователя и суда, Верховный Суд СССР не раскрыл

¹ Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16 марта 1971 г. № 1 // Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М.: Спарк, 1997. С. 56.

характер и содержание этих вопросов и не определил конкретные отрасли права.

Тем самым до конца не ясна граница профессиональных знаний следователя (суда), возможность разрешения в ходе судебной экспертизы вопросов правового характера и признание доказательственного значения их результатов, а также возможность привлечения в качестве эксперта юриста (правоведа).

Следует признать, что разъяснения, указанные в постановлении Пленума Верховного Суда СССР, в настоящее время нуждаются в уточнении. Прежде всего необходимо признать, что не все правовые знания являются профессиональными знаниями следователя (суда), а только обеспечивающие выполнение этим лицом своих профессиональных функций. На это влияют следующие факторы.

Во-первых, процессы дифференциации научного знания происходят в том числе и в юридических науках, правовая система изменяется и развивается по мере развития самого общества и государства. За последнее время законодательство существенно усложнилось и расширилось, охватывая практически все сферы человеческой деятельности, и причем этот процесс продолжается. Поэтому следователю (суду) крайне трудно самостоятельно разбираться и ориентироваться в тех или иных вопросах отдельных отраслей права (например, финансово-кредитных, гражданско-правовых, административных отношениях и т.д.), в том числе во всех тонкостях современного обширного законодательства, которое к тому же постоянно изменяется и развивается также путем принятия порой противоречащих друг другу законов, постановлений и иных нормативных актов. Во-вторых, даже в случаях, когда следователь (суд) обладает специальными знаниями, необходимыми для выяснения тех или иных обстоятельств дела, закон не позволяет ему принимать на себя функции эксперта. Это требование обусловлено заботой о квалифицированном и объективном производстве судебной экспертизы с созданием необходимых гарантий для всесторонней критической проверки и оценки заключения эксперта как доказательства, опирающегося на специальные знания постороннего по отношению к делу лица.

Поэтому профессиональными знаниями следователя (суда) необходимо признать только юридические знания из области уголовного права, уголовного процесса и криминалистики¹, которые связаны с

¹ Знания из области криминалистики — это профессиональные знания следователя, хотя в криминалистике нет четкой границы между профессиональными знаниями следователя и специальными криминалистическими знаниями.

толкованием закона, а также с уголовно-правовой оценкой фактических обстоятельств дела и решениями процессуального характера. Это объясняется тем, что знания из указанной области права и процесса по своему содержанию и условиям их приобретения являются для юристов специальными и составляют основу профессиональной деятельности следователя (суда), они обеспечивают выполнение этими лицами своих профессиональных функций. Эти знания и навыки приобретаются следователями (судьями) в процессе обучения и подготовки к данной должности. Исходя из этого, юридические знания из других отраслей права не являются исключительной компетенцией органов предварительного следствия и суда, и их применение экспертом при даче заключения будет допустимым. Например, из области административного, гражданского права, финансового и т.д.

В последнее время некоторые процессуалисты высказали мнение о возможности привлечения в качестве экспертов «высококвалифицированных юристов» и разрешение ими вопросов правового характера, касающихся трактовки и использования отдельных норм материального и процессуального права¹. На практике при расследовании уголовных дел имеют место отдельные случаи обращения к ученым-правоведам по отдельным вопросам квалификации деяния по некоторым статьям УК РФ, где имеются оценочные понятия, например тяжкие последствия (ст. 284 УК РФ). При этом следователи обращались за консультацией правоведа в их понимании содержания данного термина, на основании которой впоследствии принимались некоторые процессуальные решения, так как такая консультация не имеет процессуального значения.

В подобных ситуациях именно такая форма использования юридических знаний представляется наиболее правильной, так как при этом учитывается то, что в понятие «специальные знания» не включаются профессиональные знания следователя (суда), поэтому оценка фактических обстоятельств дела на основе знания и толкования уголовного и уголовно-процессуального права и закона (например, доказывание всех обстоятельств дела, обоснование решений по делу и квалификация деяния) на эксперта не может быть возложена, а значит, неправомерно назначение судебных экспертиз по данным вопросам².

¹ См.: *Росинская Е.Р.* Специальные познания и современные проблемы их использования в судопроизводстве // Журнал российского права. 2001. № 5. С. 32–41.

² Против практики производства судебных экспертиз по таким вопросам права высказался В.Ф. Статкус. См.: *Статкус С.Ф.* О правовой экспертизе и юристах «второго сорта» // Российская юстиция. 2006. № 1. С. 47–50.

Следовательно, при возникновении сложных вопросов, касающихся трактовки и использования отдельных норм материального и процессуального права, следователь (суд) может обращаться к специалистам-правоведам и получать от них заключения по данным вопросам, которые могут помочь им в принятии обоснованных решений по делу или в правильной оценке обстоятельств дела, однако такие сведения не имеют доказательственного значения и поэтому на них нельзя ссылаться в обвинительном заключении или приговоре.

Кроме того, в ходе расследования уголовных дел нередко требуется разрешить вопросы правового характера, к которым можно отнести случаи постановки перед экспертом вопросов о соответствии действий определенному порядку, установленному нормативно-правовыми актами, либо о правильности отражения, полноте составления документов и проведения какой-либо финансовой операции и т.д.

Представляется, что в указанных случаях эксперт не разрешает правовые вопросы, о которых говорится в Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16.03.71. Предметом таких исследований являются ответы на вопросы о соответствии действий лица определенным правилам, закрепленным в нормативно-правовых актах (либо о соблюдении этих правил), при этом в самом заключении указываются (приводятся) нормативные акты, регламентирующие данную деятельность, на соответствие или нет поведению лица требованиям указанных нормативных актов, а также указывается причинная связь между несоблюдением каких-либо инструкций, регламентирующих профессиональную деятельность, и наступлением негативных последствий. В указанных случаях эксперт устанавливает только фактические данные объективной стороны преступления, но не решает правовые вопросы, так как правовой является только форма инструкций (требований, положений, нормативов и т.д.), а содержанием нормативно-правовых актов являются сведения специального характера, в том числе из различных отраслей права (финансового, административного и т.д.). При этом нельзя считать тот или иной вопрос юридическим только на том основании, что он регламентируется правовым актом, так как в настоящее время практически во всех государствах, в том числе и России, в общем-то любая область общественной жизни так или иначе отражена в законодательстве¹. Кроме того, следует учитывать, что эти вопросы входят в

¹ Аналогичный подход высказал Н.А. Конев. См.: Конев Н.А. Правовая экспертиза в гражданском процессе: pro et contra // Российская юстиция. 2006. № 1. С. 9—11.

предмет доказывания по уголовному делу и для их ответа требуется не только анализ фактических обстоятельств и научное обоснование выводов, но и анализ нормативно-правовой базы, регламентирующей эти вопросы. Такой подход подтверждает анализ проводимых по уголовным делам судебно-бухгалтерских экспертиз, в ходе которых экспертам очень часто приходится давать ответ на вопрос о том, в соответствии ли с правилами и нормами, регламентирующими определенную финансово-экономическую деятельность, проведена указанная в постановлении о назначении судебной экспертизы финансовая операция, которая является объективной стороной совершенного преступления. Эти правила и нормы относятся к области финансового права и бухгалтерского учета. Ими руководствуется, на них ссылается и с порядком осуществления деятельности, указанной в этих документах, проводит соотношение эксперт.

Поэтому решение вопросов, которые лишь по форме носят правовой характер, допустимо при условии, что фактические данные выводятся на основе специальных знаний лица из самого процесса исследования и относятся к объективным признакам состава преступления.

Таким образом, под специальными знаниями необходимо понимать профессиональные знания лица, привлекаемого в качестве эксперта, полученные им в ходе профессионального обучения и практической деятельности, и используемые для решения поставленных перед ним задач. При этом в содержание таких знаний не входят общедоступные и общеизвестные знания, а также профессиональные знания следователей (судей).

Сведения, содержащиеся в заключении эксперта, должны быть получены только в результате проведенных экспертом исследований. Следовательно, с одной стороны, экспертное исследование относится к важнейшим и обязательным признакам, характеризующим заключение эксперта как самостоятельный вид доказательств, в отношении других видов аналогичный признак нигде в законе не указан, а с другой — его содержание влияет на доказательственное значение данного доказательства.

Однако в действующем процессуальном законе никак не раскрывается значение этого термина, а имеется только лишь упоминание о наличии экспертного исследования, например, ч. 4 ст. 57, ч. 1 ст. 80, ст. 204 УПК РФ, ст. 7 Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ».

Само экспертное исследование следует понимать как процесс выявления, фиксации, соотношения, объяснения и оценки признаков,

свойств и качеств объектов судебной экспертизы с использованием специальных знаний эксперта с целью получения на этой основе определенных выводов¹. Такое определение экспертного исследования охватывает все существенные компоненты этой деятельности.

Кроме того, содержание экспертного исследования можно представить в виде совокупности действий: а) по выявлению (обнаружению) определенных свойств, качеств, признаков объектов судебной экспертизы; б) по сравнению (соотношению) этих признаков, свойств, качеств на предмет их соответствия с имеющимися определенными образцами, параметрами, стандартами и т.д.; в) по объяснению и оценке полученных результатов; г) по формированию конечных выводов.

В связи с тем, что эксперт осуществляет свои исследования в ходе проведения судебной экспертизы, само экспертное исследование имеет определенные особенности, важные для уяснения этой деятельности.

1) Исследование всегда должно носить специализированный характер, то есть направлено на решение поставленного перед экспертом задания. Именно вопросы, указанные в постановлении, определяют направление и пределы исследования, применение необходимых технических средств и т.д. Поэтому в ходе экспертного исследования происходят не теоретические, а практические исследования на основе уже имеющихся в данной сфере деятельности правил, моделей, образцов решений исследуемых задач. Методика экспертного исследования разрабатывается на основе конкретных достижений науки и техники, эта методика, как правило, уже в готовом виде используется экспертами. Например, в криминалистике разработаны методики исследования для почерковедческих, дактилоскопических, баллистических, трасологических и других родов экспертиз.

Несмотря на универсальность большинства методик экспертного исследования, нужно отметить и своеобразие задач, стоящих перед каждым исследованием эксперта, а также индивидуальность применения этих методик в каждом конкретном случае.

Следует учитывать, что при проведении определенного вида судебных экспертиз необходимо применение соответствующей методики экспертного исследования, а по некоторым категориям преступлений методика экспертного исследования должна быть еще официально утверждена. Согласно требованиям, содержащимся в Постановлении

¹ См.: *Махов В.Н.* Теория и практика использования знания сведущих лиц при расследовании преступлений: Дисс. ...д-ра юрид. наук. М., 1993. С. 53–54.

Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 27.04.93 (п. 2)¹, возможность рассмотрения уголовных дел о незаконном обороте наркотиков обусловлена определенным обстоятельством: наличием в деле заключения эксперта, полученного в соответствии с методиками, утвержденными Постоянным комитетом по контролю наркотиков.

Но возможно и экспертное исследование, проводимое без методики, апробированной в каком-либо экспертном учреждении, например использованной в другой области практического применения. Необходимо обратить внимание на то, как этот вопрос решается в уголовном процессе США, где широкое признание нового метода компетентной общественностью является основным условием допустимости доказательств, полученных в результате применения научно-технических методов исследования².

Следует выделить ряд требований, определенных процессуальным законом, которые предъявляются к методике экспертного исследования: эксперт должен использовать только научные, обоснованные, экспериментально (практически) апробированные и доказавшие эффективный результат методы и средства; результаты экспертного исследования должны быть наглядны и очевидны для всех участников уголовного процесса; не должны привести к порче или существенному изменению объектов экспертного исследования; не должны ущемлять права и законные интересы участников уголовного процесса, а также унижать их честь и достоинство. В литературе существуют многочисленные критерии классификации методов экспертного исследования³.

2) Экспертное исследование характеризуется многими чертами, которые присущи научному исследованию, например выводимость, проверяемость, критичность и т.д. Вместе с тем такое исследование основывается не только на научных, но и на определенных процессуальных принципах, так как оно осуществляется в ходе проведения такого следственного действия, как судебная экспертиза. Например, проводит исследование определенное процессуальное

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, сильнодействующими и ядовитыми веществами» от 27 апреля 1993 г. № 2 (в ред. Постановления Пленума № 11 от 21.12.93) // Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М.: Спарк, 1997. С. 497.

² См.: Машкаленко И.Ф. Проблемы допустимости доказательств в уголовном процессе США: Дисс. ...канд. юрид. наук. М., 1988. С. 19.

³ См.: Шляхов А.Р. Указ. соч. С. 94.

лицо — эксперт, исследование осуществляется только на основании тех материалов, которые предоставил следователь или суд и т.д. На различие между методами научного исследования и экспертного исследования указал А.А. Эйман¹.

- 3) Характер и содержание исследования зависят от предмета и объектов судебной экспертизы и могут быть различными. Это осмотр, эксперимент, выявление необходимых свойств и качеств либо установление химического или физического состава вещества и т.д.

Согласно требованиям ст. 204 УПК РФ, в заключении эксперта указываются содержание и результаты исследований с указанием примененных методик процесса исследования. Что означает внешнее отражение в заключении процесса исследования. В ряде случаев основным способом исследования выступает анализ представленных материалов и если в заключении не в полном объеме раскрыт характер проведенных исследований, то может возникнуть мнение об отсутствии их производства экспертом и неправомерности назначения судебной экспертизы. Это, в частности, касается проведения искусствоведческих экспертиз. Анализ уголовных дел, возбужденных по факту контрабанды, показывает, что необходимость назначения такого рода экспертиз заключается в том, чтобы определить, являются ли представленные на исследование предметы и документы культурными ценностями, в отношении которых установлены специальные правила перемещения через государственную границу РФ и их стоимость. Как было указано выше, специальные познания из области искусства во многом связаны с субъективным мнением эксперта. Поэтому от того, что выделит эксперт в качестве признаков, на основании которых он пришел к определенному выводу, зависят результаты такой судебной экспертизы.

Очень часто эксперты-искусствоведы в своих заключениях указывают лишь то, что те или иные предметы и документы являются культурными ценностями, но не приводят в исследовательской части, на основании чего они пришли к такому выводу либо приводят, но только в самом общем виде, например то, что представленные на исследование документы являются архивом. В исследовательской части своих заключений эксперты не всегда указывают, что произведения печати и рукописи в своей совокупности являются архивом, а также художественным и историческим достоянием народов России, в отношении которых в соответствии с законом РФ «О ввозе и вывозе культурных ценностей» установлены специальные правила перемещения через таможенную

¹ См.: Эйман А.А. Указ. соч. С. 15.

границу России. То есть в таких заключениях не указаны те качества и свойства, например возраст исполнения, место изготовления, характер и значимость этих произведений и т.д., на основании которых эксперт отнес произведения печати и рукописи к культурным ценностям.

Поэтому следователям необходимо учитывать особенности такого рода судебных экспертиз, при их назначении указывать эксперту на необходимость тщательного и всестороннего отражения в исследовательской части заключения тех сведений, на основании которых он придет к своим выводам.

1.4. Структура и содержание заключения эксперта

В ходе деления доказательств на виды надо учитывать особенности структуры и содержания каждого вида. Применительно к заключению эксперта это проявляется в следующих требованиях: 1) в определенной структуре и в необходимом объеме и характере содержащихся в заключении сведений; 2) в правильном составлении и оформлении этого доказательства.

Закон в общих чертах регламентирует структуру и содержание заключения эксперта, в частности ст. 204 УПК РФ и ст. 25 Закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ» устанавливают только основные элементы заключения. При этом в заключении эксперта должно быть указано, когда (дата и время), где (место), кем (сведения об экспертном учреждении, а также фамилия, имя и отчество эксперта, его образование, специальность, стаж работы, ученая степень и (или) ученое звание, занимаемая должность), на каком основании была проведена экспертиза, какие вопросы были поставлены эксперту, кто присутствовал при ее проведении, объекты исследований и материалы, представленные эксперту, какие исследования производил (содержание и результаты с указанием примененных методик), выводы эксперта по поставленным перед ним вопросам и их обоснование, материалы, иллюстрирующие заключение эксперта (схемы, графики и т.д.), прилагаются к заключению.

Каких-либо иных нормативных актов, более детально определяющих содержание и структуру заключения эксперта, в настоящее время нет, за исключением оформления результатов отдельных видов судебных экспертиз.

Хотя на основании требований уголовно-процессуального закона следственная и судебная практика выработала более подробную форму,

порядок составления и реквизиты заключения, но до сих пор возникают спорные вопросы об объеме изложения хода и результатов исследования, расположения и компоновки излагаемых вопросов, правил и порядка описания в заключении.

Кроме того, в последнее время по уголовным делам стали проводиться новые виды судебных экспертиз, число которых в связи с многообразием общественной жизни будет в дальнейшем возрастать, а практика производства по которым только вырабатывается. В частности, в настоящее время стали чаще назначаться судебные психофизиологические экспертизы, которые по своей сути являются одним из вариантов применения опроса с использованием полиграфа для решения задач раскрытия и расследования преступлений. Изучение результатов данных судебных экспертиз, показывает, что в своих заключениях эксперты не всегда в полном объеме излагают характер проведенных исследований и взаимосвязь между выводами и результатами проведенного исследования.

Поэтому с целью формирования единообразной практики оформления заключений экспертов, исключения случаев повторного назначения судебных экспертиз и возможности объективной проверки и оценки данного вида доказательств, а также в связи с отсутствием в настоящее время в органах безопасности нормативных документов, которые детально регламентировали бы структуру и содержание заключения эксперта, разработаны и ниже изложены *общие рекомендации по порядку оформления заключения эксперта*, которые могут использовать в своей практической работе сотрудники следственных и экспертных (в ряде случаев и оперативных) подразделений органов безопасности.

Как правило, заключение эксперта состоит из трех частей: 1) вводной (введение), 2) исследовательской, 3) выводов или заключения. Каких-либо жестких условий обязательного наполнения содержания каждой из выделенных частей законом не установлено, но в соответствии с принятыми в экспертной практике требованиями следует указать на то, что, как правило, должно содержаться в каждой из этих частей структуры заключения эксперта.

- 1) Заключение эксперта должно содержать определенную сумму сведений, на основании которых можно судить о том, кто, с какой целью назначил судебную экспертизу, кто именно ее производил, лица, присутствующие при ее проведении. Для этого во вводной части обычно указываются следующие сведения: номер и наименование дела, по которому назначена судебная экспертиза, сведения об органе или лице, назначившем судебную экспертизу, фактические

и юридические основания назначения судебной экспертизы, обстоятельства дела, материалы, предоставленные эксперту, с указанием способов доставки и вида упаковки исследуемых объектов, дата поступления материалов и дата подписания заключения, сведения об эксперте или экспертах (Ф.И.О., образование, специальность, ученая степень и звание, должность), является или нет аттестованным работником государственного (негосударственного) экспертного учреждения, вопросы, поставленные перед экспертом на разрешение. Группирование вопросов и их очередность могут быть изложены экспертом в той последовательности, какую он считает наиболее правильной с точки зрения порядка исследования, ясности изложения и т.д.

Если эксперт в заключении разрешил какие-либо вопросы по своей инициативе, то они также должны быть указаны во вводной части.

При проведении по делу дополнительной или повторной судебной экспертизы необходимо изложить сведения об экспертах и экспертном учреждении, в которой ее проводили, дату ее проведения и результаты, к которым они пришли, основания назначения дополнительной или повторной судебной экспертизы.

Кроме того, во вводной части отмечается не только заявленные экспертом ходатайства о предоставлении ему дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения вместе с датой его направления, но дата и результат разрешения этих ходатайств следователем (судом).

В случае, если эксперту понятен смысл вопроса, но он считает, что его необходимо сформулировать по-другому, эксперт может переформулировать вопрос, поставленный ему следователем (судом) в постановлении о назначении судебной экспертизы в том смысле, как он его понимает в соответствии со своими специальными знаниями. Вместе с тем эксперт обязан указать первоначальную формулировку этого вопроса.

Если эксперту непонятен смысл поставленного перед ним вопроса, то он должен обратиться за его разъяснением к следователю (суду), назначившему судебную экспертизу.

2) В исследовательской части заключения эксперта отражается весь процесс экспертного исследования и полученные на его основе результаты.

В начале исследовательской части дается анализ материалов и описание данных, направленных эксперту следователем (судом). Для этого необходимо указать состояние объектов исследования, изложить данные осмотра этих объектов — вещественных доказательств, предметов и т.д.

Далее описываются методы исследования, технические средства, которые применялись в процессе исследования и условия, в которых это происходило, в том числе технические. Необходимо подробно изложить все действия, которые производились над объектами, описать состояние этих объектов, их форму, цвет, размеры и т.д. Само описание осуществляется, как правило, в соответствии со схемой исследования и его методами.

Эксперт должен объяснить, какие и откуда он взял нормативные предписания, различного рода коэффициенты, табличные показатели и другие данные, которыми он руководствовался в процессе исследования. Он должен разъяснить также смысл и назначение методов исследования и иногда обоснование применения и выбора методики, если их существует несколько.

В заключении также необходимо отразить — где, кем и когда была сертифицирована применяемая методика. Эксперт обычно не приводит доказательств того, что примененные экспертом научные положения и методы исследования правильны, научно обоснованны. Доказывание обоснованности этого предполагает последовательное изложение основ той отрасли научного знания, которая была использована экспертом. Тем самым в заключении эксперт хотя бы в общем виде и доступной для лиц, не имеющих специальных знаний, форме должна быть изложена сущность общего научного положения и методика исследования, при этом не следует ограничиваться ссылкой на литературные источники и авторов методики, а приводить также данные о ее официальном одобрении или утверждении, если она являлась официально рекомендованной. Это необходимо для оценки ее следователем (судом) хотя бы по формальным признакам, например общепризнанность и т.д.¹

Полученным в ходе исследования результатам эксперт дает свое обоснование, при этом он сообщает не просто сведения о непосредственно воспринятых им фактах, их признаках, свойствах, а излагает объяснение значению наблюдаемых свойств исследуемых объектов и приводит свое оценочное суждение (умозаключение, аргументированную оценку) всему происходящему.

Иногда в заключении эксперта может выделяться еще одна часть — синтезирующая, в которой содержится общая оценка результатов

¹ См.: Орлов Ю.К. Заключение эксперта как источник выводного знания в судебном доказывании (уголовно-процессуальные, криминалистические и логико-гносеологические проблемы): Дисс. ...д-ра юрид. наук. М., 1985. С. 143.

проведенного исследования, например, отмечается устойчивость совпадающих признаков, объяснение различающихся признаков и обосновываются экспертные выводы. Синтезирующая часть может выделяться в отдельную часть, а может входить в исследовательскую часть в качестве последнего, завершающего этапа этого раздела документа.

3) В заключительной части документа содержатся научно обоснованные ответы на поставленные следователем или судом вопросы, которые должны полностью вытекать из исследовательской деятельности эксперта.

На каждый поставленный эксперту вопрос должен быть по существу дан мотивированный ответ либо ответ о невозможности разрешения этого вопроса. Вывод является конечной целью всего исследования, которое проводил эксперт. Сами выводы представляют собой констатацию выявленных в процессе исследования фактов или умозаключения об определенных фактах. Кроме того, выводы эксперта должны логически вытекать из исследования, быть основанными только на данных той науки, специалистом в области которой он является, и не допускать различных толкований, также недопустимы неопределенные, двусмысленные выводы.

Вывод относится к опосредованному знанию, так как предполагает опосредованную, логическую обработку исходных эмпирических данных, в результате которой новое знание получается логически. Сами эти исходные данные, например признаки почерка, могут быть видны и невооруженным глазом, но без оценки научного истолкования на основе специальных знаний со стороны эксперта не могут обосновывать выводы и выполнять роль доказательства. Эти эмпирические данные эксперт непосредственно наблюдает, например признаки объектов, условия и причины явлений и т.д., и от наличия этих признаков, свойств, условий он умозаключает о тождестве, о наличии конкретной причины и т.д.¹

Выводы эксперта следует отличать от пояснений или комментариев к ним, которые могут выноситься в выводную часть заключения. Основное отличие в том, что приводимые в них сведения составляют компонент специальных знаний эксперта, а не устанавливаются в процессе данного экспертного исследования².

В связи с тем что заключение эксперта содержит выводное знание и подчиняется законам формальной логики, то логическую структуру

¹ См.: Эйсман А.А. Указ. соч. С. 94.

² См.: Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам). М., 1995. С. 31–32.

этого доказательства можно представить в виде силлогизма, состоящего из: 1) большей посылки — научное положение, из которого исходил эксперт; 2) меньшей посылки — конкретные данные об исследуемом объекте, исходные данные, признаки, свойства; 3) вывода, являющегося умозаключением эксперта, в котором содержится ответ на поставленный вопрос и который получен по результатам проведенных им исследований на основе выявленных или представленных ему данных об исследуемом объекте и общих научных положений соответствующей отрасли знания.

Для того чтобы окончательно завершить этап построения выводного знания в структуре своего заключения, эксперт должен довести цепь своих умозаключений до этапа, на котором дальнейшее понимание выводов не требует специальных знаний.

Чтобы вывод эксперта был истинным, должны соблюдаться следующие условия:

- а) положения или данные большой посылки должны соответствовать достижениям науки и быть проверены практикой;
- б) сведения об обстоятельствах дела, служащие меньшей посылкой и полученные из материалов дела, должны быть достоверны;
- в) само заключение должно быть дано без нарушения законов логического мышления, то есть выводы должны быть правильными по форме суждений, например для этого необходимо употребление понятий в одном и том же смысле во всем заключении и т.д.

Выводы эксперта могут иметь различную логическую форму. Существует множество таких форм, которые имеют различную классификацию, например условную и безусловную, утвердительную и отрицательную и т.д.

Содержание заключения эксперта тесно связано с его структурой и формой и ограничено рамками выводного знания, полученного в результате проведенного экспертом исследования.

Основным содержанием заключения эксперта являются выводы, которые сделал эксперт по результатам своих исследований. Выводы представляют собой ответы на вопросы, поставленные эксперту в постановлении о назначении судебной экспертизы. Объем задания, выраженный в форме вопроса, определяет объем экспертного исследования, который определяет содержание заключения эксперта. Содержание ответов должно строго соответствовать смыслу поставленных перед экспертом вопросов. Эксперт также вправе сделать по своей инициативе выводы об обстоятельствах, по поводу которых ему не были поставлены вопросы (ч. 2 ст. 204 УПК РФ), однако они не должны выходить за пределы его компетенции.

Содержание заключения эксперта должно отражать содержание всех элементов процесса экспертного исследования. К их числу могут относиться: экспертный осмотр, сравнительное исследование, экспертный эксперимент, оценка полученных результатов и формулирование выводов¹. Тем самым в рамках своего исследования эксперт может проводить различные действия, факт, содержание и результаты которых он должен изложить в заключении.

Кроме обычной судебной экспертизы по уголовным делам нередко назначаются комплексные и комиссионные судебные экспертизы. В структуре и содержании заключения эксперта, полученного в результате проведения комплексной судебной экспертизы, имеются некоторые особенности, связанные с характером такого рода экспертиз.

Главная цель комплексной судебной экспертизы — решение вопросов, относящихся к пограничным знаниям экспертов. В этом случае составление единого заключения комплексной судебной экспертизы является более целесообразно, так как в одном документе даются ответы в обобщенном и систематизированном виде. Это облегчает использование заключения эксперта и его оценку.

Согласно требованиям закона, эксперт несет за данное им заключение персональную ответственность, поэтому при проведении комплексной судебной экспертизы в заключении должны быть четко разграничены функции всех экспертов, принимавших участие в ее проведении, на что специально обращается внимание в постановлении Пленума Верховного Суда СССР № 1 от 16.01.71 (п. 6)². Для этого во вводной части заключения необходимо указать, кто какие исследования проводил, в исследовательской части — изложить весь процесс исследования с подробным описанием методики и его результаты, осуществленные каждым экспертом, под своими исследованиями подписывается каждый эксперт, проводивший конкретное исследование. Если ответы на вопросы формулировались сообща всеми экспертами, то эксперты подписываются и под его выводами. Когда выводы по результатам исследований были сформулированы одним из экспертов, то он один подписывается под этой частью заключения и указывает, какие данные были им получены от других экспертов. Особенности соблюдения этих правил процессуального оформления комплексной судебной экспер-

¹ См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 724.

² Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16 марта 1971 г. № 1 // Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М.: Спарк, 1997. С. 53.

тизы необходимо для уяснения функций каждого эксперта, для удобства использования результатов всех видов исследований комиссией экспертов при формировании окончательного вывода, а также будет способствовать более эффективному использованию заключения эксперта и облегчит его правильную оценку¹.

Заключение эксперта должно быть подписано экспертом или экспертами, которые проводили исследования и представили его результаты. Если имеются чертежи, схемы, фотографии и дополняющие текст различные справочные и иллюстративные материалы, которые обеспечивают наглядность, повышают убедительность выводов, дополняют, уточняют процесс исследования, то они также являются составной частью заключения, прилагаются к нему и подписываются экспертом или экспертами (ч. 3 ст. 204 УПК РФ).

В связи с тем что в содержании своего заключения эксперт указывает не только ответы на поставленные вопросы, но и промежуточные данные (выводы), к которым он приходит в ходе своих исследований и которые в отличие от конечных выводов не дают ответа на поставленные следователем и судом вопросы, а являются лишь посылкой для последующего вывода, то возникает вопрос о правовом статусе этих промежуточных выводов. Кроме того, согласно ч. 1 ст. 80 УПК РФ, заключение эксперта — это содержание исследования (куда входят промежуточные выводы) и конечные выводы.

Актуальность этого вопроса объясняется тем, что нередко в ходе расследования возникает необходимость использования тех или иных данных, содержащихся в отдельных частях заключения эксперта, и в связи с этим появляется вопрос о возможности их использования при доказывании по уголовному делу.

В юридической литературе некоторые авторы не признают за ними доказательственного значения². Другие считают, что доказательственное значение имеют установленные экспертом частные признаки совпадения или различия. Эти признаки они называют промежуточными фактами и рассматривают как косвенные доказательства³.

В ходе исследования эксперт выявляет и устанавливает признаки и свойства, приходит к определенным промежуточным выводам. Все эти

¹ См.: Орлов Ю.К. Правовые вопросы комплексной экспертизы // Советская юстиция. 1978. № 13. С. 14—15.

² См.: Бородин С.В., Палиашвили А.Я. Вопросы теории и практики судебной экспертизы. М., 1963. С. 128.

³ См.: Петрухин И.Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. М., 1963. С. 50—55.

сведения образуют фактический базис его заключения. Выводы с точки зрения логики всегда должны рассматриваться совместно с обосновывающими их аргументами, при этом образуется цепь последовательных предложений, где начальные обосновывают последующие. Отсюда следует, что доказательством является весь документ в целом с изложенными в нем сведениями, обосновывающими изложенные в нем выводы, а не только конечные ответы эксперта на поставленные вопросы.

Следует рассматривать заключение эксперта: 1) как документ, в котором эксперт фиксирует ход исследования и его итоги, и 2) как собственно результат исследования, то есть ответы эксперта на поставленные ему вопросы, где выводы содержательно неотделимы от исследования и логически завершают цепь экспертного доказывания¹. В этом смысле вывод эксперта на основании произведенного им исследования служит доказательством по делу². Но это две составляющие одного целого, две стороны единого понятия заключения эксперта, разрывать их и рассматривать в отдельности можно только условно. Выводы сами по себе без остальной части этого документа не будут доказательствами в процессуальном смысле, так как их нельзя проверить и оценить.

Кроме того, некоторые из промежуточных выводов требуют для своего объяснения специальные знания, иначе они не могут быть правильно и однозначно поняты. Необходимость включения этих промежуточных выводов в заключение состоит в том, чтобы только обосновать конечные ответы на вопросы, так как немотивированные выводы не являются доказательствами в уголовном процессе. Поэтому все, что не нашло обоснования в заключении, не должно быть использовано как доказательство. Цель назначения судебной экспертизы заключается в получении ответов на поставленные вопросы, и если появилась необходимость использовать промежуточные выводы в качестве доказательств, то необходимо ставить по этому поводу вопросы в постановлении о назначении судебной экспертизы.

Доказательством по делу является весь документ в целом, то есть все заключение эксперта, в котором содержатся приведенные в нем сведения и полученные в процессе экспертного исследования фактические данные, направленные на решение поставленных вопросов. Следовательно, эти промежуточные выводы и промежуточные данные сами по себе в отрыве от конечных выводов не могут являться доказательствами в уголовно-процессуальном смысле.

¹ См.: Педенчук А.К. Заключение судебного эксперта: логика, истинность, достоверность: Дисс. ...д-ра юрид. наук. М., 1995. С. 29–30.

² См.: Эйман А.А. Указ. соч. С. 98.

Однако промежуточные данные и промежуточные выводы могут быть использованы следователем или судом без конечных выводов и независимо от них, например, в качестве информации для принятия решения о проведении следственных действий, для выдвижения версий и т.д. Полное отрицание значения промежуточных данных и выводов может привести к не использованию той важной информации, которая может содержаться в выводах и данных, сообщаемых экспертом.

Процессуальное оформление результатов экспертного исследования имеет важное значение, так как заключение эксперта непосредственно изучается, оценивается и используется субъектами доказывания, как правило, автономно, без непосредственного участия эксперта. Правильное оформление процессуального документа является гарантией объективности и достоверности заключения эксперта, а нарушение правил оформления может поставить под сомнение результаты экспертного исследования. В связи с тем что правильное составление и оформление этого документа связано прежде всего с возможностью оценки результатов экспертного исследования, то, по мнению В.А. Притузовой, это вопрос доказательственного значения заключения эксперта¹.

Заключение эксперта — единственная установленная законом процессуальная форма, в которой могут излагаться результаты исследовательской деятельности эксперта. В пределах этой формы могут быть различные особенности составления экспертного заключения.

Заключение эксперта должно быть дано в письменном виде (ч. 1 ст. 80 УПК РФ), так как это обеспечивает четкость формулировок, повышает чувство ответственности эксперта за свои выводы, исключает возможность ошибок и неточностей, облегчает оценку заключения эксперта на предварительном следствии и в суде.

Само заключение эксперта следует рассматривать не только как доказательство, но и как процессуальный документ, к которому предъявляются определенные требования, несоблюдение которых может привести к утрате этого доказательства. Они состоят в следующем.

А) Научная обоснованность изложенных в заключении выводов эксперта, их аргументированность и убедительность. Обоснованность заключения означает доказанность выводов, подтвержденность их проведенным исследованием. Необоснованным может быть признано заключение эксперта, если объем произведенных по нему исследований явно недостаточен для вывода, несовершенна мето-

¹ См.: Притузова В.А. Заключение эксперта как доказательство в уголовном процессе. М., 1959. С. 69.

дика, выводы не вытекают из результатов исследований. Требование обоснованности, опирающееся на логическое, научное мышление, следует считать одним из основополагающих принципов, лежащих в основе выводного знания¹. Обоснованность и убедительность выводов должна происходить без нарушения законов логического мышления, и потому форма суждения эксперта не должна вызывать никаких сомнений. Любая мысль эксперта должна иметь только одно понимание и толкование и при этом иметь достаточные для этого основания.

- Б) Доступность, ясность, конкретность, простота изложения процесса исследования и тех выводов, к которым пришел эксперт. В процессе доказывания могут быть использованы только такие выводы эксперта, которые не требуют для своей интерпретации специальных знаний, являются доступными для всех участников процесса. Вопросы, раскрываемые экспертом, следует излагать в доступной и ясной форме, а полученную информацию эксперт должен сформулировать так, чтобы она была понятной любому дееспособному гражданину, это объясняется публичным характером отправления правосудия. При этом недопустимы двусмысленные, неопределенные выводы, имеющие различное толкование либо какое-либо отсылочное значение.

Описывая результаты исследования, эксперт не должен увлекаться специальными терминами, пользоваться без надобности иностранными словами. Для этого следует совершенствовать «экспертный язык», который используют эксперты.

- В) Грамотность и культура оформления заключения — степень доверия каждого документа, а особенно доказательства, во многом зависит от того, насколько аккуратно и грамотно этот документ оформлен и какой он имеет внешний вид.
- Г) В связи с отсутствием бланков процессуальных документов, предусмотренных УПК РФ, в приложении 1 приведен примерный бланк заключения эксперта².

¹ См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 722.

² Ранее в УПК РФ приводились перечни бланков процессуальных документов, которые в настоящее время утратили силу (Федеральный закон от 05.06.2007 № 87 ФЗ), но в них отсутствовал бланк заключения эксперта.

Глава 2

СОБИРАНИЕ, ПРОВЕРКА И ОЦЕНКА ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА

2.1. Производство судебной экспертизы как способ получения заключения эксперта

Из закона (ст. 85 УПК РФ) следует, что доказывание по уголовному делу состоит из трех элементов: собирания, проверки и оценки, которые являются самостоятельными частями единого целого и «характеризуются завершенностью их уголовно-процессуальной деятельности»¹.

Собирание доказательств — это процессуальная деятельность органов предварительного расследования и суда, направленная на обнаружение фактических данных, их рассмотрение и процессуальное оформление².

Собирание доказательств осуществляется предусмотренными законом способами. Одним из них является судебная экспертиза, как способ получения доказательственной информации, требующей для ее обнаружения, получения или передачи специальных знаний. Само название в нормах процессуального закона экспертизы как судебной не совсем верно выражает суть данного следственного действия, так как оно проводится не только и не столько в ходе судебного производства, а в большей степени и фактически в стадии досудебного производства. Поэтому более точно и правильно называть данное следственное действие просто экспертизой.

Особенность судебной экспертизы как способа собирания доказательства проявляется в том, что в этом процессуальном действии согласуются как бы два самостоятельных процесса: целенаправленная деятельность следователя с целью получения заключения эксперта и деятельность эксперта по формированию фактических данных, то есть своих выводов. При этом эксперт становится носителем доказатель-

¹ Курс советского уголовного процесса. М., 1989. С. 605; *Арсеньев В.Д.* Вопросы общей теории судебных доказательств. М., 1964. С. 15; Уголовный процесс: Учебник для юрид. вузов и факультетов. М., 1997. С. 113–115.

² См.: *Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькин П.С.* Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, 1978. С. 211; *Шейфер С.А.* Методологические и правовые проблемы собирания доказательств в советском уголовном процессе: Дисс. ...д-ра юрид. наук. Куйбышев, 1981. С. 71–71.

ственной информации не как субъект пассивного отражения имевших место фактов, а в результате целенаправленного исследования объекта судебной экспертизы в рамках уже возникшего процесса. Тем самым следователь (суд) проводит все необходимые действия с целью получения доказательства, за исключением самого процесса исследования и формирования заключения эксперта. Такое функциональное разделение позволяет должным образом проверить полученные фактические данные и выступает гарантией беспристрастности и объективности выводов эксперта.

Другая особенность судебной экспертизы заключается в том, что в заключении эксперта следует говорить не о закреплении доказательств, а об установленной законом письменной форме передачи информации экспертом. Правовой формой закрепления заключения эксперта являются действия следователя по его рассмотрению и приобщению к делу, то есть приобщение заключения эксперта выступает в качестве «особой формы закрепления доказательств»¹.

В связи с указанными выше особенностями выражение «собираение заключения эксперта», которое употребляется согласно положению ст.ст. 85, 86 УПК РФ, не совсем точно и верно выражает существо и характер этой деятельности. Более полно и правильно этот процесс отражает словосочетание «получение заключения эксперта» в ходе проведения судебной экспертизы. Поэтому его и предпочтительней употреблять в теории, в уголовно-процессуальном законодательстве и на практике, когда речь идет о проведении судебной экспертизы и ее результатах.

Производство судебной экспертизы содержит в себе весь комплекс процессуальных действий, которые можно разделить на соответствующие этапы.

1. Назначение судебной экспертизы

Судебная экспертиза включает в себя подготовку следователем материалов для экспертного исследования, вынесение постановления о назначении судебной экспертизы, ознакомление с ним подозреваемого, обвиняемого, его защитника и разъяснение им прав, установленных ст. 198 УПК РФ, составление протокола ознакомления, вызов эксперта и разъяснение ему прав и обязанностей, предупреждение об уголовной ответственности и поручение ему проведения судебной экспертизы

¹ См.: Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. М., 1996. С. 64–65.

либо направление постановления о назначении судебной экспертизы, и всех необходимых для этого материалов, в экспертное учреждение.

Наиболее важный вопрос, который приходится решать на данном этапе, — это определение основания для назначения судебной экспертизы, так как случаи неправомерного назначения судебной экспертизы приводят к существенной затрате сил и средств, увеличению сроков предварительного следствия и другим негативным последствиям.

Согласно требованиям уголовно-процессуального закона любое следственное действие, в том числе и судебная экспертиза, должны проводиться только при наличии к тому законных фактических и юридических оснований.

В теории доказательств такими фактическими основаниями считаются конкретные данные (сведения, информация), обуславливающие необходимость производства следственного действия¹. Ранее в ст. 78 УПК РСФСР было сказано, что экспертиза назначается, когда при производстве дознания, предварительного следствия и при судебном разбирательстве необходимы специальные познания в науке, технике, искусстве и ремесле. Тем самым закон основанием назначения экспертизы называл лишь общую и достаточно неопределенную необходимость в специальных познаниях, но при этом не приводились фактические данные, определяющие эту необходимость. Поэтому такое определение основания назначения экспертизы не давало ясного и полного представления и нуждалось в уточнении и разъяснении.

Однако по сравнению с УПК РСФСР в УПК РФ фактические основания назначения судебной экспертизы вообще не указаны, лишь в ч. 1 ст. 57 УПК РФ говорится о том, что эксперт — это лицо, обладающее специальными знаниями. Согласно ч. 1 ст. 195 УПК РФ, признав необходимым назначение судебной экспертизы, следователь выносит об этом постановление. Отсюда следует, что экспертиза назначается по личному усмотрению следователя, за исключением случаев, когда она является обязательной по закону. Подобный упрощенный подход к регламентированию такого важного вопроса представляется неверным и нуждается в изменении. Сама потребность в специальных знаниях автоматически не влечет назначение судебной экспертизы, и ее назначение зависит не от субъективного усмотрения следователя, а от объективного характера устанавливаемых обстоятельств.

Судебная экспертиза должна проводиться только на основании конкретных сведений, полученных уголовно-процессуальным способом и

¹ См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 386–387.

находящихся в материалах дела. Следовательно, эти сведения должны быть получены в ходе проведения процессуальных действий (например, осмотра, обыска, выемки и т.д.), надлежащим образом оформлены и содержаться непосредственно в материалах уголовного дела. Именно эти данные приводятся в постановлении о назначении судебной экспертизы, где обосновывается необходимость решения о производстве данного следственного действия.

В ходе решения о назначении судебной экспертизы должна быть объективная необходимость привлечения эксперта для решения тех или иных вопросов, то есть другим путем данные обстоятельства не могут быть достоверно установлены. Например, без психиатра невозможно определить психическое состояние лица, без криминалиста — причину взрыва, тип взрывного устройства и т.д. И как следствие, возникшие вопросы должны быть решены только в результате и на основании проведенных экспертом исследований с применением специальных знаний, поэтому если есть возможность бесспорного установления каких-либо обстоятельств другими доказательствами, судебная экспертиза не назначается. Например, нет необходимости проводить судебную экспертизу (по отпечаткам следов рук, обуви и т.д.) для подтверждения факта нахождения лица в определенном месте, если в деле об этом имеются многочисленные показания свидетелей.

Целью назначения судебной экспертизы является установление тех обстоятельств уголовного дела, которые имеют существенное значение для расследования и которые указаны в ст. 73 УПК РФ, то есть обстоятельства, подлежащие доказыванию по делу. Кроме того, в ст. 196 УПК РФ перечислены специально оговоренные случаи обязательного проведения судебной экспертизы, когда следователь обязан вынести постановление о ее назначении. Смысл приведенной статьи в том, что данные обстоятельства не могут устанавливаться без проведения судебной экспертизы. Однако на практике при расследовании уголовных дел круг обстоятельств, для установления которых требуется обязательное назначение судебной экспертизы и наличие в деле заключения эксперта, значительно шире указанного в ст. 196 УПК РФ, например определение наличия и вида наркотического средства, определение наличия в предметах и документах сведений, составляющих государственную тайну и т.д. Перечень таких случаев обязательного назначения судебной экспертизы в законе не указан, однако отсутствие в подобных делах заключения эксперта, устанавливающего эти обстоятельства, либо попытка подменить его заключением специалиста рассматриваются

прокуратурой и судами как основание для направления дела для производства дополнительного следствия.

Все эти примеры обязательного проведения судебной экспертизы нарабатываются в судебной практике и содержатся только в судебных обзорах по уголовным делам, что представляется не лучшим способом решения данного вопроса.

Поэтому для устранения возможного наступления негативных последствий с целью систематизации и доступности, а также правильности применения процессуального закона следует обобщить выработанные на практике случаи обязательного назначения судебной экспертизы, не указанные в ст. 196 УПК РФ, и отразить их в постановлении Пленума Верховного Суда РФ.

Таким образом, в связи с отсутствием непосредственно в процессуальном законе указания на основание назначения судебной экспертизы следует дополнить ч. 1 ст. 195 УПК РФ следующим положением: *«Судебная экспертиза назначается в случаях, когда в материалах дела имеются конкретные данные, обуславливающие объективную необходимость использования специальных знаний с целью установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу».*

Иные основания предусмотрены для назначения дополнительных и повторных судебных экспертиз. Дополнительная судебная экспертиза назначается в «случае недостаточной ясности или полноте заключения, а также при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств уголовного дела» (ч. 1 ст. 207 УПК РФ) и если это не представилось возможным устранить путем допроса эксперта¹. То есть в своем заключении эксперт не указал на то, что исследовал все представленные ему объекты или не ответил на все поставленные перед ним вопросы. Если возникает необходимость в исследовании новых объектов² либо у следователя или суда появляются новые вопросы к эксперту, то следует назначать судебную экспертизу в порядке ст. 196 УПК РФ³. Повторная судебная экспертиза назначается в случаях необоснованности заключения эксперта или сомнения в его правильности (ч. 2 ст. 207 УПК РФ), а также при наличии «противоречия выво-

¹ На это указал Пленум Верховного Суда СССР в постановлении «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16 марта 1971г. № 1 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М.: Спарк, 1995. С. 69.

² Там же.

³ См.: Арсеньев В.Д., Заблоцкий В.Г. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск, 1986. С. 79.

дов эксперта фактическим обстоятельствам дела, установлении новых данных, которые могут повлиять на выводы эксперта, и, наконец, допущенные при проведении экспертизы существенные нарушения процессуального закона»¹.

При появлении новых материалов, которые могут повлиять на содержание выводов эксперта, необходимо также назначать повторную судебную экспертизу². При этом в законе имеется указание на то, что проведение повторной судебной экспертизы поручается другому эксперту (ч. 2 ст. 207 УПК РФ), но неясно, может ли в ней участвовать эксперт, который проводил первичную судебную экспертизу. *Поэтому необходимо дополнить ч. 2 ст. 207 УПК РФ следующей формулировкой: «Эксперт, который проводил первичную судебную экспертизу, не может участвовать в составе комиссии экспертов при проведении повторной судебной экспертизы».*

Основанием назначения комплексной судебной экспертизы является необходимость использования специальных знаний, которые относятся к различным областям науки и техники, для решения одних и тех же вопросов, в связи с тем что они не могут быть решены экспертом, являющимся специалистом в одной области специальных знаний.

В последнее время стал актуальным вопрос об использовании результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе и, в частности, использования их в качестве основания для производства следственных действий. Так, в ч. 1 ст. 11 ФЗ «Об Оперативно-розыскной деятельности» говорится об использовании результатов ОРД «для подготовки и осуществления следственных и судебных действий»³. Несмотря на значительное количество опубликованных работ и множества различных точек зрения в решении данной проблемы⁴, хотелось бы присоединиться к данной дискуссии и высказать свое мнение на вопрос о правомерности использования в качестве основания назначения судебной экспертизы сведений, полученных оперативно-розыскным путем.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16 марта 1971 г. № 1 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. С. 69.

² Там же.

³ Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд от 17.04.2007 также предусматривает использование результатов ОРД для подготовки осуществления следственных и судебных действий.

⁴ По данной проблеме опубликовали свои работы: В.И. Зажичский, Е.А. Доля, А.А. Чувилев, В.Я. Дорохов, Б.Т. Безлепкин, В.Т. Томин и многие другие процессуалисты.

Одним из основных положений судебной экспертизы является то, что формирование заключения эксперта должно происходить только на материалах, процессуально закрепленных в уголовном деле, такое требование служит гарантией объективности заключения и представляет возможность его проверки и оценки. Исходя из этого, для принятия решения о производстве судебной экспертизы следователь должен располагать соответствующими данными, указывающими с определенной степенью вероятности на реальную возможность получения заключения эксперта, имеющего отношение к делу. В отличие от других следственных действий, например обыска или выемки, где в качестве оснований их производства могут быть использованы сведения, добытые оперативно-розыскным путем и содержащиеся в делах оперативного учета, сведения, выступающие основанием производства судебной экспертизы, должны быть получены только уголовно-процессуальным способом, надлежащим образом оформлены и содержаться непосредственно в материалах уголовного дела. Эти сведения необходимо указывать в постановлении о назначении судебной экспертизы, где обосновывается необходимость решения о производстве данного следственного действия. Например, при назначении судебно-психиатрической экспертизы в описательной части постановления следует перечислить имеющиеся в уголовном деле данные о неадекватном поведении лица либо сведения о перенесенных им психиатрических заболеваниях и травмах головного мозга, либо сведения о пребывании лица в прошлом на стационарном лечении в психиатрических больницах, а также другие сведения, на основании которых следователь принял решение о производстве данной судебной экспертизы.

Предметы и документы, полученные в ходе оперативно-розыскной деятельности, могут быть использованы в ходе принятия решения о назначении судебной экспертизы только при соблюдении условия, что они должны уголовно-процессуальным путем «войти в уголовный процесс», например быть представлены в ответ на отдельное поручение следователя, при необходимости быть осмотрены и на момент вынесения постановления о назначении судебной экспертизы находиться в материалах уголовного дела. При этом недопустимо назначать судебную экспертизу только на основании сведений, находящихся в делах оперативного учета.

Иногда смешивают основания назначения судебной экспертизы с основаниями производства других следственных действий. Это относится, в частности, к вопросу об определении наличия государственной тайны.

При расследовании и рассмотрении уголовных дел о государственной измене, шпионаже, разглашении или утрате требуется установить наличие или отсутствие в документах либо изделиях сведений, составляющих государственную тайну, так как от этого зависит правильная квалификация деяния и определение наличия состава преступления в действиях лица. Актуальность данного вопроса заключается также в том, что в уголовно-процессуальном законе не раскрыто основание назначения судебной экспертизы, а в ст. 80 УПК РФ наряду с заключением эксперта содержится понятие «заключение специалиста». Поэтому возникает вопрос о том, есть ли необходимость проведения судебной экспертизы либо достаточно заключения специалиста, которое, как правило, во всех случаях на момент возбуждения уже имеется в материалах дела.

В настоящее время в следственной и судебной практике для решения этого вопроса в обязательном порядке назначается судебная экспертиза о достоверности и степени секретности сведений, и одним из доказательств виновности обвиняемого является заключение эксперта. В юридической литературе высказаны различные, в том числе и противоположные, взгляды по вопросу о правомерности такого рода судебных экспертиз.

Мнение о необходимости установления государственной тайны с помощью заключения эксперта высказал И.Л. Петрухин, который считает, что для составления заключения о наличии государственной тайны в документах требуются познания специалиста¹. По его мнению, перечень сведений, составляющих государственную тайну, и ведомственные перечни таких сведений во многих случаях устанавливают различную степень секретности одних и тех же сведений в зависимости от их важности, поэтому для решения этого вопроса необходимы специальные знания, то есть назначение судебной экспертизы.

Другой подход по вопросу об определении степени секретности сведений заключается в том, что этот вопрос относится к области права и может решаться органами предварительного расследования и суда.

По мнению третьих, вопрос о степени секретности должны решать компетентные государственные органы в порядке, установленном ведомственными актами. Подобное заключение этих органов по своей процессуальной природе является таким доказательством, как иной документ.

Для того чтобы ответить на вопрос о правомерности назначения такого рода судебных экспертиз, рассмотрим аргументы противников их назначения.

¹ См.: Петрухин И.Л. Указ. соч. М., 1963. С. 38–39.

Противники назначения судебной экспертизы считают, что эксперт не представляет конкретную область специальных знаний и не является специалистом, а сама секретность не составляет предмета какой-либо отрасли научного знания, не относится к предмету техники, искусства или ремесла. Кроме того, эксперт не проводит каких-либо исследований.

Данный подход представляется необоснованным. В следственной практике, в частности при расследовании уголовных дел о шпионаже, на разрешение экспертов обычно ставятся следующие вопросы:

- достоверны ли (соответствуют ли действительности) сведения, переданные (подготовленные к передаче);
- содержатся ли в документах (изделиях), как в совокупности, так и в каждом из них, на момент их сбора и передачи сведения, составляющих государственную тайну; какова их степень секретности и повлекло ли их разглашение наступление тяжких последствий и в каком виде.

Для ответа на поставленные вопросы эксперту необходимо дать общий анализ представленных документов, определить характер, содержание и объем секретных сведений, содержащихся в них, указать, что можно установить на их основании или охарактеризовать назначение и роль представленного изделия, его характеристику и технические данные, определить возможный ущерб от разглашения (или передаче) этих сведений. Кроме того, необходимо ответить на вопрос о достоверности сведений или подлинности изделия. Только после установления всех этих сведений и их анализа эксперт делает вывод о том, содержатся или содержались и в какой период времени в представленных документах либо изделиях сведения, составляющие государственную тайну.

Представляется, что название такого рода судебных экспертиз, как судебная экспертиза по достоверности и степени секретности, не совсем точно отражает ее сущности. Более правильным ее следует называть судебной экспертизой о достоверности и наличии государственной тайны. Это обусловлено тем, что главная задача эксперта — это установление достоверности и наличия сведений, составляющих государственную тайну, а не степень секретности. Степень секретности представляет собой лишь гриф документа, но однозначно еще не говорит о наличии этих данных и в общем-то не влияет на квалификацию преступления.

В большинстве случаев экспертам представляются документы, в которых имеются сведения из самых различных сфер жизнедеятельности. Поэтому для решения таких задач в качестве экспертов в следственной

практике нередко назначаются несколько лиц, специалистов в различных областях знаний, например военной, химической, технической и т.д., в том числе практические работники, которые используют свои профессиональные познания для ответа на поставленные вопросы. Установить, о каких сведениях идет речь в представленных документах, является ли это частью каких-либо более общих сведений или каковы технические характеристики изделия и т.д. нельзя, не являясь специалистом в той или иной сфере деятельности. Ответить на вопрос о том, содержатся ли в документах или изделиях сведения, составляющие государственную тайну, невозможно без ответа на вопрос о характере этих сведений, это две стороны единого целого. Изучая содержание сведений, эксперт параллельно анализирует эти данные на предмет их достоверности и наличия в них как в отдельности, так и в совокупности с другими, сведений, составляющих государственную тайну.

Поэтому определить, содержатся или нет сведения, составляющие государственную тайну, самостоятельно следователь (суд) не может, даже если будет иметь в своем распоряжении тексты законов и ведомственных перечней. Это объясняется тем, что в них указаны лишь общие данные, подлежащие засекречиванию. Однозначно установить, что в содержании этих правовых норм речь идет именно о том же, что и в документе или изделии, представленном эксперту, может только специалист, обязательно владеющий как теоретическими и практическими положениями из этой области знаний (в указанном случае — прежде всего геодезии и топографии), так и знающий требования этих правовых норм. В связи с отсутствием специальных экспертных учреждений, которые бы проводили экспертизы данного вида, привлекаются специалисты (как правило, не менее 3-х) того государственного органа, который наделен полномочиями по распоряжению конкретными, отнесенными к государственной тайне сведениями¹.

Для определения характера, содержания, объема данных, решения вопроса о достоверности и наличия государственной тайны, эксперту необходимо проведение определенных исследований. При этом следует учитывать особенность такого рода экспертиз, заключающуюся в том, что в них предметом экспертного исследования, как правило, являются сведения, изложенные в материальном носителе, а не ка-

¹ По мнению некоторых практических сотрудников ФСБ России, для объективности и правомерности заключений о степени секретности есть необходимость создания отдельного экспертного учреждения, специалисты которого будут проводить такого рода судебные экспертизы по уголовным делам с признаками преступлений по ст.ст. 275, 276, 283, 284 УК РФ.

кой-либо сам материальный объект или вещество (его качества и свойства). Поэтому и методы исследования заключаются не в проведении каких-то химических, физических методов (например, спектральный анализ при определении типа наркотиков), а прежде всего в анализе, сопоставлении, сравнении и т.д., то есть характер и содержание того, что направляется на экспертное исследование, и поставленные вопросы определяют методы, применяемые экспертом. Отрицать сам факт проведения экспертом такого рода исследований было бы неверно. Как правило, главная трудность при проведении данных судебных экспертиз — это отсутствие у экспертов опыта производства указанных исследований и навыков написания заключения, содержание которого должно отвечать требованиям УПК РФ, что в ряде случаев приводит к отсутствию изложения в самом заключении всего процесса формирования выводов эксперта при ответе на поставленные вопросы и как следствие, мнение об отсутствии проведенных исследований. Поэтому следователю необходимо непосредственно участвовать в планировании и организации работы экспертов, а также осуществлению контроля за их деятельностью.

Главное в понимании исследования не видимая простота или сложность характера исследования, а убедительность и достоверность процесса получения выводов эксперта, при этом в самом заключении необходимо указывать конкретный характер проводимых исследований. Тем самым основным методом данного экспертного исследования являлось изучение и анализ поступивших в распоряжение эксперта материалов, а также сопоставление имеющихся в них сведений с данными, подлежащими засекречиванию в соответствии с требованиями нормативно-правовых документов, регламентирующих соответствующий перечень сведений, подлежащих засекречиванию.

Дополнительной особенностью таких исследований эксперта при установлении наличия сведений, составляющих государственную тайну, является то, что наряду с типовыми методами исследования, эксперт в каждом конкретном случае вынужден творчески подходить к решению поставленной задачи, индивидуально определяя, что и как делать. Это обусловлено особенностью такого рода преступлений и материалами, которые направляются на исследование, когда заранее невозможно спрогнозировать какие документы или объекты будут направлены на исследование, а также характер и содержание имеющихся в них сведений. Так, по мнению сотрудников следственных подразделений ФСБ России, имеющиеся сложности, возникающие при назначении судебных экспертиз по уголовным делам, возбужден-

ным по ст. 283 УК РФ, обусловлены тем, что разглашенные сведения являются уникальными, круг допущенных к ним лиц ограничен, а методики по определению ущерба, наносимого разглашением государственной тайны, отсутствуют.

Нельзя согласиться с мнением некоторых процессуалистов, считающих, что вопрос о том, содержатся или нет сведения, составляющие государственную тайну, в представленных эксперту документах, относится к области права и должен решаться следователем (судом).

Общий перечень сведений, составляющих государственную тайну, определен законом России «О государственной тайне». На основании его в министерствах и ведомствах разрабатываются и утверждаются соответствующие ведомственные перечни. Эти перечни являются правовыми актами, которыми определяется круг сведений, составляющих государственную тайну. Кроме этих перечней, существует множество приказов, инструкций, положений и т.д., которые более подробно разъясняют требования положений этих нормативных актов относительно определения наличия государственной тайны в тех или иных документах и изделиях, порядка обращения с ними, раскрывают понятие некоторых терминов и т.д. Все эти нормативные акты тесно переплетаются с теоретическими и практическими положениями различных отраслей научного знания и рассчитаны на лиц, которые являются специалистами в том или ином виде профессиональной деятельности. Поэтому эксперт, применяя свои специальные знания, изучает наряду с другими и эти правовые акты, имеющие отношение к поставленному вопросу. И лишь затем он на основании своих специальных знаний, в том числе руководствуясь требованиями различных правовых норм, дает свое заключение.

Однако это не значит, что эксперт решает правовой вопрос, так как он не вторгается в сферу исключительной компетенции следователя (суда) в область материального и процессуального права.

Суждение о том, что вопрос о степени секретности должны решать ведомственные органы в порядке, установленном ведомственными актами, представляется также неверным. Как указано в постановлении Пленума Верховного Суда СССР «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16.03.71 (п. 2)¹, имеющиеся в деле акты или справки о результатах ведомственного исследования, хотя и полученные

¹ Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16 марта 1971 г. № 1 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. С. 69.

по запросу органов следствия или суда, не могут рассматриваться как заключение эксперта и служить основанием для отказа в проведении судебной экспертизы.

В следственной практике, даже при наличии заключения ведомственной комиссии по поводу наличия в документах или изделиях сведений, составляющих государственную тайну, необходимо проводить судебную экспертизу. Это объясняется значением, которое придается заключению эксперта, гарантиям достоверности и объективности при проведении судебной экспертизы, соблюдением прав обвиняемого и т.д., а также особенностью такой категории уголовных дел, где необходимо установить наличие или отсутствие сведений, составляющих государственную тайну. От этого зависит квалификация преступления, законность возбуждения уголовного дела, виновность обвиняемого. Назначая судебную экспертизу для решения этого вопроса, следователь (суд) поручает ее проведение независимым участникам уголовного процесса, а не членам ведомственной комиссии, не имеющей всех тех прав, которыми для объективного, полного и всестороннего исследования наделен эксперт, а также фактически не несущий личной ответственности за содержание данного ею документа. Только в результате проведения такой судебной экспертизы формируется объективное доказательство, а также соблюдаются права и интересы всех участников уголовного процесса.

Таким образом, при расследовании и рассмотрении уголовных дел для определения наличия в документах и предметах сведений, составляющих государственную тайну, необходимо проводить только судебную экспертизу, но не по определению достоверности и степени секретности, а по определению достоверности и наличия государственной тайны.

Юридическим или правовым основанием проведения судебной экспертизы является наличие постановления о производстве судебной экспертизы. Этим постановлением законом урегулируется фактическая необходимость проведения судебной экспертизы, а также предоставление полномочий следователю или суду на проведение предусмотренных законом дальнейших действий.

Процессуальный закон требует обоснования принятия решения о производстве следственных действий, в том числе и судебной экспертизы, но ничего не указывает на степень обоснованности этих решений. Поэтому необходимо исходить из того, что в основе решения должны лежать фактические данные, с большей или меньшей степенью вероятности обеспечивающие достижение цели проводимого действия и возможность получения имеющих для дела фактических данных.

Для принятия решения о производстве судебной экспертизы следователь и суд должны располагать соответствующими данными, указывающими с определенной степенью вероятности на реальную возможность получения заключения эксперта, имеющего отношение к делу. В отличие от других следственных действий, например обыска или выемки, где в качестве оснований их производства могут быть использованы сведения, добытые оперативно-розыскным путем, сведения, выступающие основанием производства судебной экспертизы, должны быть получены только в ходе проведения следственных действий и содержаться исключительно в материалах уголовного дела. Эти сведения необходимо указывать в постановлении о назначении судебной экспертизы. Например, при назначении судебно-психиатрической экспертизы в описательной части постановления следует перечислить имеющиеся в материалах уголовного дела данные о неадекватном поведении лица либо сведения о перенесенных им психиатрических заболеваниях и травмах головного мозга, либо сведения о пребывании лица в прошлом на стационарном лечении в психиатрических больницах, а также другие сведения, на основании которых следователь принял решение о производстве данной судебной экспертизы.

Процессуальный закон (ст. 195 УПК РФ) четко оговаривает содержание постановления о назначении судебной экспертизы, где должны быть указаны фамилия эксперта или наименование учреждения, в котором должна быть произведена экспертиза, вопросы, поставленные перед экспертом, и материалы, предоставляемые в распоряжение эксперта.

Порядок назначения судебной экспертизы регламентирован ст. 195 УПК РФ, согласно которой судебная экспертиза назначается по возбужденному уголовному делу.

В юридической литературе некоторыми процессуалистами неоднократно высказывались мнения относительно возможности проведения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела¹. Кроме того, такой порядок действовал некоторое время в следственной практике по определенным категориям преступлений на основании Указа Президента России № 1226 от 14.06.94 «О неотложных мерах по защите населения от бандитизма и иных проявлений организованной преступности».

¹ См.: *Белкин Р.С.* Судебная экспертиза: вопросы, требующие решения // Советская юстиция. 1988. № 1. С. 21–23; *Сибилева Н.В.* Допустимость доказательств в советском уголовном процессе: Дисс. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1986. С. 134; *Мудигин Г., Похис М.* Судебно-медицинскую экспертизу в стадии возбуждения уголовного дела // Социалистическая законность. 1978. № 8. С. 56–59.

Затем возможность назначения судебной экспертизы в ходе рассмотрения сообщения о преступлении была предусмотрена принятым в 2001 г. УПК РФ (ч. 4 ст. 146 УПК РФ), но после внесения изменений в УПК РФ (ФЗ от 05.06.2007 № 87-ФЗ) возможность проведения судебной экспертизы стала только после возбуждения уголовного дела.

Как видно из периодичности изменений процессуального закона, вопрос о возможности проведения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела пока еще не нашел своего окончательного разрешения, и поэтому его следует рассмотреть более детально.

Анализ отдельных категорий уголовных дел, например возбужденных по фактам незаконного обращения с наркотическими веществами, оружием, шпионажа, свидетельствует о том, что в ряде случаев без проведения специальных исследований невозможно решить вопрос о наличии оснований для возбуждения уголовного дела.

Такое заключение получено до назначения судебной экспертизы только с целью обоснования необходимости возбуждения уголовного дела. Аргументы сторонников необходимости проведения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела заключаются в том, что такая судебная экспертиза позволит в более сжатые сроки уже на начальном этапе принять решение о необходимости возбуждения уголовного дела и оперативно закрепить следы преступления. Это сократит время, прошедшее с момента следообразования, и исключит дублирующие действия, уменьшит затраты сил и средств, сэкономит время расследования дела.

Однако при решении этого вопроса нередко не учитываются существующие отрицательные стороны возможности производства судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела.

Прежде всего это сроки производства судебной экспертизы. Согласно ст. 144 УПК РФ, следователь обязан принять решение о возбуждении дела или об отказе в срок до 10 суток. В этот срок должен уложиться следователь и эксперт. Анализ производства экспертных исследований показывает, что в настоящее время это будет сделать крайне сложно, а при большом объеме исследований или его сложном характере практически невозможно¹. Поэтому для оперативности решения этого вопроса на этапе возбуждения уголовного дела и приглашается специалист, который в короткий срок проводит предварительное исследование, на основании которого принимается решение о возбуждении дела.

¹ Согласно требованиям некоторых ведомственных инструкций, срок проведения экспертизы определен до 30 суток.

Также следует учитывать, что не каждая судебная экспертиза может быть проведена в данной стадии, например судебно-психиатрическая, которая сопряжена с множеством существенных ограничений (помещение лица в стационар, ограничение его прав и т.д.).

Следующая трудность, которая при этом возникает, — это объем направляемых на судебную экспертизу материалов и пределы проводимых исследований. Как показывает практика, объем задания эксперту и направляемые ему материалы дела не совпадают, а нередко и значительно шире того, что ставится и предоставляется специалисту для его исследования в ходе принятия решения о возбуждении дела. Это объясняется особенностью содержания этапа возбуждения уголовного дела, когда объем полученных материалов, является не полным и некоторые обстоятельства либо не известны, либо не установлены. Только в ходе проведения предварительного следствия следователь получает более полную и всестороннюю картину совершения преступления и, следовательно, правильно и в полном объеме может сформулировать вопросы, а также получить и предоставить эксперту все необходимые для исследования материалы. Тем самым судебная экспертиза в стадии возбуждения дела может привести к назначению дополнительных и повторных судебных экспертиз, а значит, к дополнительной затрате сил, средств и времени.

В этой связи возникает также вопрос о достоверности сведений, содержащихся в материалах, которые направляются эксперту, так как особенностью этого доказательства является наличие выводного знания, поэтому от того, насколько будут достоверны представленные эксперту сведения, будет зависеть достоверность самого заключения. Одно дело, когда они получены в ходе проведения процессуальных действий и есть возможность их всесторонней проверки и оценки процессуальным путем, прежде чем представить эксперту. И совсем другое, когда они получены до возбуждения дела, например в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий.

При проведении судебной экспертизы до возбуждения дела возникает вопрос о процессуальной форме этого следственного действия, так как нарушается порядок производства судебной экспертизы, установленный процессуальным законом. Как известно, именно с этим порядком связана система гарантий достоверности полученного заключения. Поэтому такая судебная экспертиза по своей сути будет совершенно иная по сравнению с той, которая проводится после возбуждения уголовного дела.

Таким образом, представляется необоснованным и неверным положение о производстве судебной экспертизы в стадии возбуждения уголовно-

го дела. Для принятия решения о возбуждении уголовного дела является вполне достаточным проведение специалистом необходимых исследований и представления им своего заключения.

Нередко при назначении судебной экспертизы необходимо получить образцы для сравнительного исследования. Следует различать образцы, полученные экспертом в ходе исследования, и образцы, полученные следователем в порядке, установленном ст. 202 УПК РФ. Следует также отличать образцы для сравнительного исследования от других образцов-проб (часть массы, объема) и образцов-эталонов (образцы продукции)¹. Сравнительные образцы делятся на свободные и экспериментальные в зависимости от условий их возникновения. Свободными образцами следует считать те, которые образовались до возбуждения уголовного дела и вне связи с ним. Они получают при производстве обыска, выемки, осмотра и в порядке представления ст.ст. 21, 86 УПК РФ.

Экспериментальные образцы получают в связи с подготовкой материалов на судебную экспертизу, на основании и в порядке, предусмотренном ст. 202 УПК РФ. Для этого требуется вынесение отдельного постановления, а об изъятии образцов для сравнительного исследования следует составить протокол с соблюдением всех требований закона относительно составления протокола следственного действия (ст.ст. 166, 167 УПК РФ). В необходимых случаях изъятие производится с участием специалиста. В законе указаны образцы почерка или другие образцы. Под «другими образцами» следует понимать отпечатки пальцев, ступней ног, образцы крови, волос, слюны, слепки зубов и иные, связанные с жизнедеятельностью организма². Однако ст. 202 УПК РФ предусматривает получение образцов только у людей (обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, свидетеля), но на практике есть необходимость получения образцов, которые не создаются непосредственно конкретным человеком и не являются продуктами жизнедеятельности человека, например оттиски печатей и штампов, образцы промышленной продукции, наркотических веществ, красителей и т.д. В этой связи представляется, что формулировку ч. 1 ст. 202 УПК РФ следует расширить.

Согласно ст. 202 УПК РФ, следователь вправе получить образцы у подозреваемого, обвиняемого, свидетеля или потерпевшего.

¹ См.: Орлов Ю.К. Указ. соч. М., 1995. С. 15–16.

² См.: Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в уголовном, гражданском, арбитражном процессе. М., 1996. С. 26.

Но закон не указывает на то, как быть в том случае, если эти лица отказываются от дачи такого рода образцов. То есть в законе ничего не сказано об обязательности постановления следователя и о возможности принудительного получения образцов, за исключением ч. 4 ст. 21 УПК РФ, где говорится о том, что требования, поручения и запросы (но нет постановления) следователя обязательны для исполнения всеми учреждениями, предприятиями, организациями, должностными лицами и гражданами. В настоящее время при расследовании уголовных дел отказы свидетелей и подозреваемых (обвиняемых) на дачу различного рода образцов по различным субъективным причинам не редкость.

В качестве наглядного примера можно привести уголовное дело в отношении гражданина Л., возбужденного ч. 2 ст. 188 УК РФ (контрабанда военного имущества), когда в ходе расследования дела появилась существенная необходимость получения у подозреваемого и свидетелей, отправлявших за границу под видом товаров народного потребления военное имущество, образцов отпечатков пальцев рук с целью идентификации их с отпечатками пальцев, найденными внутри контейнера с военным имуществом, и тем самым подтверждения принадлежности военного имущества конкретному лицу. Однако подозреваемый и свидетели, понимая значимость данных образцов для установления важных обстоятельств дела, отказывались от дачи таких образцов¹.

На практике этот вопрос решается путем убеждения, разъяснения, без применения каких-либо средств давления, в том числе физического. Но это не решает проблемы по существу, так как не в каждом случае можно убедить лицо представить образцы, хотя при этом необходимость их получения в ряде случаев имеет существенное значение для установления обстоятельств дела, доказанности виновности лица, например для идентификации отпечатков пальцев, образцов волос, крови и т.д.

При расследовании одного уголовного дела в ситуации, когда основные обвиняемые отказались предоставить органам предварительного следствия образцы для сравнительного исследования при назначении фонографической судебной экспертизы, следователи следственного органа ФСБ России использовали другой способ. На основании от-

¹ См.: Материалы уголовного дела № 23, расследовавшегося в следственном отделе УФСБ РФ по МВО (Материалы судебной заседания Головинского межрайонного суда г. Москвы № 1-758/05).

дельного поручения руководителя следственной группы в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий путем использования технических средств были получены образцы разговора обвиняемых с посторонними лицами, при этом сами материалы ОРМ судом были признаны допустимыми по уголовному делу.

Представляется спорной точка зрения авторов учебника «Уголовный процесс» под редакцией К.Ф. Гуценко¹, которые считают, что нельзя проводить принудительное получение образцов в связи с тем, что согласно ч. 2 ст. 21 Конституции России никто не может без добровольного согласия быть подвергнут медицинским, научным или иным опытам. Однако в Конституции России говорится о различного рода опытах, а при расследовании уголовного дела берутся обычные образцы, например отпечатки пальцев, и, как правило, в необходимых случаях в присутствии либо с участием специалистов. Представляется, что содержание и требования этой статьи не имеют отношения к получению образцов в процессе производства следственного действия, и поэтому неправильно так широко трактовать и применять норму этой статьи Конституции России. Поэтому очевидно, что указание о возможности принудительного получения образцов, которые вообще возможно получить принудительно, в случае их добровольного отказа либо противодействия исполнению постановления следователя обязательно должно содержаться в уголовно-процессуальном законе.

Следовательно, в целях урегулирования этого процессуального вопроса целесообразно дополнить ст. 202 УПК РФ частью 5, изложенной в следующей редакции: «В случае отказа лица добровольно представить образцы для сравнительного исследования, то есть в исключительных случаях, следователь имеет право, с санкции прокурора, принудительного получения такого рода образцов»².

Дискуссионным остается вопрос об отнесении получения образцов для сравнительного исследования к числу следственных действий как способу собирания доказательств³. Не вдаваясь в детальный анализ данного вопроса и анализ имеющихся в юридической литературе

¹ См.: Уголовный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов. М., 1997. С. 196–197.

² Мнение о возможности принудительного получения образцов для сравнительного исследования высказывали: И.Л. Петрухин (См.: *Петрухин И.Л.* Указ. соч. С. 176), Е.Р. Россинская (См.: *Россинская Е.Р.* Указ. соч. М., 1996. С. 26).

³ Данный вопрос в своих работах рассматривали В.Я. Дорохов, Р.С. Белкин, С.А. Шейфер, Ю.К. Орлов и др.

многочисленных высказываний по данному вопросу, ограничимся лишь собственным мнением.

Получение следователем образцов для сравнительного исследования представляет собой следственное действие, которое не является самостоятельным действием и способом собирания доказательств. Основная цель любого следственного действия — это обнаружение следов преступления, то есть фактических данных, которые будут являться содержанием доказательства, и фиксирования их в протоколе. Действия следователя по получению образцов всегда являются составной частью какого-либо самостоятельного следственного действия, выступающего в качестве способа собирания доказательств, и вне этого действия оно не имеет смысла. Так, образцы для сравнительного исследования используются экспертом в своем исследовании в случае, когда непосредственное исследование каких-либо свойств, качеств, состояний объекта невозможно или нецелесообразно либо когда есть основания полагать, что исследуемые свойства и качества всех предметов являются одинаковыми.

На это указывает также то, что данное процессуальное действие помещено в главе, посвященной производству судебной экспертизы (гл. 27 УПК РФ). Тем самым подчеркивается, что оно является одним из элементов этого следственного действия. Кроме того, протокол получения образцов для сравнительного исследования не отнесен к числу протоколов следственных и судебных действий, являющихся самостоятельным видом доказательств (гл. гл. 24–26 УПК РФ), и при его составлении исключается требование об участии понятых (ч. 1 ст. 202 УПК РФ).

Сами образцы не являются ни вещественными доказательствами, ни иными документами, а представляются собой самостоятельную категорию объектов, используемых в уголовном судопроизводстве. Это объясняется тем, что они составляют только материал для исследования, например для судебной экспертизы или следственного эксперимента, и получаются только для этой цели. Кроме того, они не устанавливают имеющих значение для дела обстоятельств, и поэтому полученные при этом сведения не будут иметь самостоятельного доказательственного значения. Такой подход подтверждается анализом уголовных дел, расследованных следственными подразделениями ФСБ России и рассмотренных в Московском окружном военном суде. Ни по одному из дел образцы для сравнительного исследования не использовались в доказывании по делу в качестве самостоятельного доказательства, например в обвинительном заключении для установления обстоятельств

предмета доказывания или виновности обвиняемого. А необходимость получения экспериментальных образцов, как правило, состояла исключительно в том, чтобы на их основе провести достаточное и качественное экспертное исследование.

2. Проведение судебной экспертизы

Проведение судебной экспертизы включает в себя деятельность эксперта по исследованию представленных ему материалов, заявлению ходатайств (о предоставлении ему дополнительных материалов, уточнении поставленных вопросов и т.д.), возможному участию в проведении следственных действий, составлению письменного заключения (либо сообщения о невозможности его дачи) и представлению его следователю.

Оно может осуществляться в экспертном учреждении или вне его. Но данное обстоятельство не влияет на доказательственное значение получаемых заключений, поскольку требования процессуального закона едины для всех судебных экспертиз независимо от места их производства. Согласно уголовно-процессуальному закону основное отличие судебной экспертизы, проводимой в экспертном учреждении, заключается лишь в том, что эксперта, работающего в соответствующем учреждении, предупреждает об ответственности и разъясняет ему его права, обязанности и ответственность руководитель учреждения, за исключением руководителя государственного судебно-экспертного учреждения — ч. 2 ст. 199 УПК РФ¹, а эксперта, не состоящего в таком учреждении, — следователь.

Производство судебной экспертизы в экспертном учреждении регламентируется ст. 199 УПК РФ. Этот порядок является общим — как для государственных, так и для негосударственных экспертных учреждений (за исключением отдельного требования в отношении руководителя государственного судебно-экспертного учреждения).

После получения постановления о назначении судебной экспертизы эксперт обязан провести экспертное исследование, ответить на поставленные вопросы в своем заключении. В случае невозможности дачи заключения по причине недостаточности материалов или информации либо выхода поставленных вопросов за пределы специальных знаний

¹ Данное требование представляется труднообъяснимым и противоречащим ст. 14 ФЗ «О судебно-экспертной деятельности в РФ», где в качестве одной из обязанностей руководителя государственного судебно-экспертного учреждения перечислено разъяснение эксперту или комиссии их обязанностей и прав, предупреждение об ответственности и получение соответствующей подписки.

эксперта, эксперт обязан в письменной форме сообщить о невозможности им дачи заключения.

Не стоит смешивать сообщение о невозможности дать заключение с административными актами-уведомлениями о невозможности решения указанных вопросов, в связи с отсутствием в данном учреждении специалистов, технического оборудования и т.д., составленных руководителем экспертного учреждения.

В отличие от них сообщение о невозможности дать заключение является одним из результатов проведенной судебной экспертизы и его завершающим этапом, хотя при этом не разрешены поставленные перед экспертом вопросы. Так, в случае несогласия с выводами о невозможности решения вопроса может быть назначена дополнительная или повторная судебная экспертиза, а если вывод эксперта окажется заведомо ложным, то его можно привлечь к уголовной ответственности.

3. Последующие действия следователя по завершению судебной экспертизы

Деятельность следователя по завершению судебной экспертизы включает в себя ознакомление с заключением эксперта подозреваемого, обвиняемого, его защитника (если по ходатайству потерпевшего либо в отношении потерпевшего и (или) свидетеля, то им также), в необходимых случаях допрос эксперта и назначение повторной или дополнительной судебной экспертизы.

После ознакомления с заключением эксперта, что отражается в соответствующем протоколе ознакомления, или сообщением о невозможности дачи заключения следователь имеет право допросить эксперта (ч. 1 ст. 205 УПК РФ) и цели такого допроса строго определенные. Ими являются:

- разъяснение данного заключения в тех случаях, когда требуется объяснить сущность и значение специальных терминов или формулировок, уяснить методы, которые были использованы при исследовании, объяснить, каким образом выявленные диагностические и идентификационные признаки позволили ему сделать те или иные выводы, в какой мере выводы основаны на следственных материалах, обосновать необходимость использования выбранной методики исследования, того или иного оборудования¹;

¹ См.: *Россинская Е.Р.* Указ. соч. С. 47.

- разъяснения возможных противоречий между исследованием и выводами, содержащимися в заключении;
- разъяснения сущности причин расхождения в выводах, к которым пришли члены комиссии экспертов, уточнения позиции каждого эксперта;
- дополнения данного заключения в случае неясности, конкретизация вывода, уточнения содержания заключения, дополнительное обоснование ранее сделанных выводов.

Некоторые из указанных оснований производства допроса эксперта совпадают с основаниями назначения дополнительной судебной экспертизы — это недостаточная ясность или неполнота заключения. Критерий разграничения между ними состоит в том, что при допросе эксперта для разъяснения и уточнения заключения не требуется проведения дополнительных исследований, тогда как основанием для назначения дополнительной судебной экспертизы является необходимость в проведении таких исследований, когда недостаточную ясность или полноту заключения не представилось возможным устранить путем допроса эксперта¹.

Особенность допроса эксперта как следственного действия заключается в том, что:

- 1) эксперт имеет особое процессуальное положение и выступает лицом, обладающим специальными знаниями, без которых невозможно производство судебной экспертизы — этим он отличается от других допрашиваемых лиц;
- 2) определенная цель этого действия — эксперт не дублирует описание проведенных им исследований и изложенных в заключении, а только поясняет или дополняет их.

2.2. Проверка и оценка заключения эксперта

Заключение эксперта как любое другое доказательство подлежит проверке и оценке. Оценка представляет собой мыслительный процесс работы с доказательствами, а проверка — конкретные практические действия, которые также включают в себя и мыслительную работу, необходимую для осуществления этих действий.

Предметом оценки доказательств являются его свойства (их можно также назвать признаками, требованиями), присущие любому доказа-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16 марта 1971 г. № 1 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. С. 69.

тельству и перечисленные в ст. 88 УПК РФ. Это относимость, допустимость, достоверность и достаточность. При этом достаточность относится лишь к совокупности собранных по делу доказательств и по отношению к отдельно взятому доказательству не рассматривается. Применительно к проверке в ст. 87 УПК РФ перечислены ее способы, но не указан предмет проверки. Следует признать, что процесс проверки также включает определение относимости, допустимости и достоверности доказательства.

Следовательно, для того чтобы правильно провести проверку и оценку заключения эксперта, необходимо знать содержание указанных признаков данного вида доказательства. Поэтому рассмотрим каждый из них отдельно.

Относимость заключения эксперта

Фактические данные, содержащиеся в заключении эксперта, должны быть относимыми к конкретному уголовному делу. Относимость — это правовое требование, обращенное к содержанию доказательства.

В действующем уголовно-процессуальном законе нет прямой обобщенной нормы об относимости доказательств, а имеются лишь соответствующие предписания, на основе которых можно определять относимость доказательств при производстве по уголовным делам¹.

В теории уголовного процесса под относимостью доказательств понимается связь между содержащимися в них фактическими данными, содержанием доказательства и объективно существующими или существовавшими фактами и обстоятельствами, установление которых имеет значение для дела².

Мотивированные выводы эксперта также должны иметь отношение к уголовному делу и поэтому содержать сведения о тех или иных обстоятельствах, подлежащих установлению. Но при этом следует учитывать, что заключение эксперта представляет собой выводное знание и результат исследования, проведенного только на основании представленных эксперту материалов. В связи с этим относимость заключения эксперта зависит от относимости сведений, содержащихся в тех материалах (объектах), которые направляются эксперту. Сами объекты судебной экспертизы создаются или порождаются преступлением, например вещественные доказательства, и поэтому непосредственно

¹ См.: *Зажицкий В.И.* Доказательственное право в гражданском, арбитражном и уголовном процессе: сравнительный анализ // Советская юстиция. 1993. № 20. С. 23.

² См.: *Теория доказательств в советском уголовном процессе.* М., 1973. С. 246.

связаны с преступлением. Выводы же эксперта основываются на этих данных и, следовательно, являются от них производными. Согласно п. 2 ч. 4 ст. 57 УПК РФ эксперт не имеет право собирать материалы для экспертного исследования, помимо тех, которые ему представил следователь или суд, поэтому он не может и не должен оценивать их относимость. Обязанность установления относимости таких материалов лежит исключительно на следователе и суде.

Принимая решение о проведении судебной экспертизы, следователь и суд уже располагают данными, которые в какой-то степени (вероятно или достоверно) подтверждают относимость к делу направляемых эксперту материалов. Как правило, необходимость назначения судебной экспертизы как раз и состоит в подтверждении или опровержении содержащихся в этих материалах обстоятельств.

Однако объяснение относимости заключения эксперта с указанием только на то, что данные, содержащиеся в выводах эксперта, должны быть объективно связаны с обстоятельствами уголовного дела, представляется недостаточным, так как раскрывает лишь одну информационную сторону требования относимости этого доказательства.

Наглядно такой упрощенный подход проявляется в деятельности следственных подразделений, когда при расследовании уголовных дел следователи часто назначают судебную экспертизу исходя только из того, что установление определенных обстоятельств дела может быть проведено лишь с использованием специальных знаний. При этом не учитывается, какое значение для расследования дела имеет то или иное обстоятельство, установленное в выводах эксперта. Как правило, объектами таких экспертиз становятся предметы, обнаруженные в ходе обысков, а цель их проведения — только лишь разъяснение сущности данных объектов.

В качестве наглядного примера можно привести расследование уголовного дела по обвинению военного представительства Минобороны России полковника Ш. и гражданина Л. в незаконном хранении и сбыте наркотических веществ. В ходе проведения обыска на квартире одного из обвиняемых был обнаружен и изъят самодельный охотничий нож, который следователем сразу же был направлен на экспертное исследование. Хотя при этом в материалах дела каких-либо данных о ношении, изготовлении или сбыте холодного оружия обвиняемым не имелось и впоследствии не было получено. Однако для определения того, является ли изъятый нож холодным оружием, была проведена криминалистическая экспертиза. Как видно из материалов дела в ходе дальнейшего расследования, каких-либо обстоятельств,

подлежащих установлению по делу, заключение эксперта не установило¹. Следовательно, путем проведения такого сложного следственного действия, как экспертиза, было установлено то обстоятельство, необходимость в доказывании которого по делу путем проведения судебной экспертизы не было. Убедиться же в сущности определенного предмета можно было и другим путем, например получением заключения либо консультации специалиста. Все это указывает на то, что ряд обстоятельств уголовного дела находится за рамками предмета доказывания, не относится к существу дела и не нуждается в достоверном установлении посредством доказательств. Как правило, эти обстоятельства входят в предмет познания по уголовному делу, который является шире предмета доказывания по уголовному делу.

Такое упрощенное понимание относимости заключения эксперта приводит к тому, что при расследовании уголовных дел назначается большое количество судебных экспертиз, результаты которых в общем-то не направлены на установление тех обстоятельств дела, которые имеют действительно существенное значение для расследования. Все это сводится к затрате большого количества сил и средств, требующихся на проведение судебных экспертиз, занимает значительную часть рабочего времени следователя, а также увеличивает сроки производства по делу.

Поэтому следует признать, что ввиду особенностей получения заключения эксперта, прежде всего сложности и длительности проведения судебной экспертизы, требование относимости этого вида доказательств складывается из двух обязательных признаков:

- *информационности* — как соответствия между информационным содержанием заключения эксперта и обстоятельствами уголовного дела, для установления которых получается данное доказательство;
- *существенности и значимости* — как способности содержащихся в заключении сведений дать определенный результат (подтвердить или опровергнуть) в установлении тех обстоятельств, которые имеют существенное значение для расследования и разрешения дела².

Наглядно эти два признака относимости заключения эксперта про-

¹ См.: Архив Московского окружного военного суда, материалы судебного производства № 43761 по уголовному делу № 09/02/0120/-95.

² Ю.К. Орлов выделяет силу (значимость) как отдельное самостоятельное свойство доказательства и отделяет его от относимости и допустимости. Представляется, что вопрос о том, является ли значимость самостоятельным свойством доказательства или нет, требует отдельного изучения, и поэтому в рамках данной работы не рассматривается. Автор включает его в требование относимости.

являются при проведении судебно-медицинской экспертизы трупа. Заключение эксперта-медика содержит сведения о причинах смерти лица, времени смерти и других обстоятельствах, которые имеют прямое отношение к расследуемому делу. Кроме того, указанные в заключении данные способствуют установлению события преступления, виновности лица и других обстоятельств, имеющих существенное значение для дела. Как правило, другие доказательства этих обстоятельств установить не позволяют. Также от результатов этой экспертизы во многом зависит направление расследования дела, квалификация преступления и принятие важных процессуальных решений по делу.

Ввиду того что от правильного понимания относимости заключения эксперта напрямую зависит сама необходимость назначения судебной экспертизы, то важно определить те основные положения, которыми должен руководствоваться следователь (суд) при определении относимости этого вида доказательств. К ним относятся:

- 1) Общее требование относимости, зафиксированное в ч. 1 ст. 74 УПК РФ, где сказано: «Доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном настоящим Кодексом, устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела».

Данное определение понятия доказательства означает прежде всего, что содержащиеся в заключении сведения должны быть фактическими, то есть фиксировать информацию о конкретных и реальных фактах и обстоятельствах окружающей действительности. Кроме этого, данная норма указывает определенную цель использования заключения эксперта как доказательства в уголовном деле для установления наличия или отсутствия обстоятельств, подлежащих доказыванию, и иных обстоятельств, имеющих значение для расследования уголовного дела.

- 2) Положения статей процессуального закона, определяющие все обстоятельства, подлежащие установлению по каждому уголовному делу.

В связи с тем что необходимость получения любого доказательства, в том числе и заключения эксперта, заключается в обосновании, подтверждении или опровержении конкретных обстоятельств уголовного дела, то следователь и суд прежде всего определяют относимость и значимость того обстоятельства, для установления которого назначается судебная экспертиза.

Эти обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, указаны в процессуальном законе, в частности в ст. 73 УПК РФ, где опреде-

лены обстоятельства, подлежащие доказыванию по делу. От правильного понимания того, что необходимо доказывать, то есть относимости этих обстоятельств, зависит правомерность и необходимость назначения судебной экспертизы, а также то, каким будет заключение эксперта как доказательство — прямым, если направлено на доказывание обстоятельств предмета доказывания, или косвенным, если устанавливает иные обстоятельства, имеющие значение для дела, которые в юридической литературе называют вспомогательными, побочными фактами.

В ряде случаев в ходе проведения судебной экспертизы проверяются выдвинутые по делу следственные версии и относимость обнаруженных объектов или предметов, когда другой возможности проверить это не имеется, например, объектов, обнаруженных на месте взрыва.

Связь заключения эксперта с устанавливаемыми им обстоятельствами носит объективный характер (так как содержание доказательства представляет собой результат взаимодействия преступления с объективной действительностью) и окончательно устанавливается с завершением процесса доказывания по делу, когда выяснена вся система доказательств, в которую входит заключение эксперта.

- 3) Диспозиции статей УК РФ, по которым возбуждено уголовное дело и в которых указаны конкретные составы преступлений. Данные положения подробно раскрывают все обстоятельства, подлежащие установлению по конкретному уголовному делу. В зависимости от индивидуальных особенностей расследования каждого уголовного дела (квалификации, обстоятельств совершения преступления и т.д.), учет случаев обязательного назначения судебной экспертизы следователь или суд определяют, какие обстоятельства подлежат установлению в результате проведения судебной экспертизы. Например, в ч. 2 ст. 188 УК РФ, раскрывающей сущность контрабанды, указаны предметы и вещества, перемещение которых через таможенную границу является преступным деянием. В частности, это психотропные, наркотические, радиоактивные вещества, оружие и т.д. При расследовании уголовных дел для установления сущности обнаруженных предметов и веществ, на предмет их соответствия указанным в диспозиции соответствующих статей УК РФ, требуется назначение судебной экспертизы и наличие в деле заключения, в котором должны быть однозначно определены эти вещества.
- 4) В следственной практике при расследовании уголовных дел для установления определенных обстоятельств уголовного дела требуется обязательное проведение судебной экспертизы и наличие в деле заключения эксперта, помимо тех, которые указаны в ст. 196 УПК

РФ. Например, для определения наличия в предметах и документах сведений, составляющих государственную тайну, для определения наличия и вида наркотического средства и т.д. Перечень таких случаев в законе не указан, все эти примеры нарабатываются в судебной практике и содержатся только в судебных обзорах по уголовным делам.

Допустимость заключения эксперта

Заключение эксперта, как доказательство, должно удовлетворять требованиям закона к его процессуальной форме, то есть быть допустимым.

Под допустимостью понимается способность доказательства со стороны его процессуальной формы быть средством установления имеющих значение по делу фактов и обстоятельств. Это означает соответствие всем установленным законом формам обнаружения, получения, закрепления фактических данных и определяется соблюдением установленных законом требований, предъявляемых к процессуальным источникам фактических данных, способам собирания, оформлению следственных действий и их результатов. Требование допустимости доказательства закреплено в уголовно-процессуальном законе, в частности в ч. 2 ст. 74 УПК РФ, других статьях УПК РФ, например определяющих порядок проведения следственных действий.

Если доказательство, в том числе и заключение эксперта, не отвечает требованиям допустимости, то оно не может быть признано допустимым и не должно использоваться в доказывании по уголовному делу. Об исключительной важности соблюдения требования допустимости свидетельствует содержащийся в Конституции РФ (ч. 2 ст. 50) запрет на использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона. Аналогичный запрет указан в одном из принципов уголовного судопроизводства (ч. 3 ст. 7 УПК РФ), а также в ст. 75 УПК РФ, в соответствии с которым доказательства, полученные с нарушением закона, признаются не имеющими юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ.

Применительно к заключению эксперта процессуальный закон предъявляет следующие требования, при соблюдении которых фактические данные, содержащиеся в заключении эксперта, признаются доказательством по делу.

а) Общее требование допустимости — это получение доказательств только из указанных в законе и известных источников.

От источника доказательства следует отличать источник фактических данных, последний является материальным носителем информации, то есть формой доказательства. Так, для заключения эксперта таким источником будет правильно процессуально оформленный письменный документ (заключение), а единственный источник, от которого может исходить указанное доказательство, — это эксперт.

В научной литературе существует различное понимание «источников доказательств», например как средства доказывания и т.д. Наиболее обоснованным представляется мнение о том, что «источником доказательства» может быть только лицо, занимающее в уголовном процессе определенное правовое положение и от которого исходит доказательство¹. При этом понятие источника доказательств не входит в общее понятие доказательства.

Источником такого доказательства, как заключение эксперта, будет эксперт, наделенный правами и обязанностями, несущий ответственность, который сообщает в установленном законом порядке сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, при этом действия эксперта не должны выходить за пределы предоставленных ему полномочий.

Характерной особенностью заключения эксперта является то, что эксперт, являясь источником доказательства, выступает субъектом уголовного процесса, который не имеет самостоятельного интереса в исходе дела и который содействует государственным органам в осуществлении уголовно-процессуальной деятельности².

Важно учитывать, что для допустимости доказательства, полученного в результате экспертного исследования, обязательны компетентность, незаинтересованность эксперта, отсутствие оснований для его отвода, самостоятельность эксперта в выборе форм и методов исследования.

Необходимым условием допустимости доказательств также является известность их происхождения, возможность проверки и оценки. Поэтому процессуальный закон требует известность источника доказательств, а именно, в заключении эксперта должны быть указаны необходимые и полные данные о личности эксперта, проводившего

¹ См.: Дорохов В.Я. Понятие источника доказательств // Актуальные проблемы доказывания в советском уголовном процессе. М., 1981. С. 7—12.

² Ю.К. Орлов выделяет силу (значимость) как отдельное самостоятельное свойство доказательства и отделяет его от относимости и допустимости. Представляется, что вопрос о том, является ли значимость самостоятельным свойством доказательства или нет, требует отдельного изучения, и поэтому в рамках данной работы не рассматривается. Автор включает его в требование относимости.

исследование и подписавшего само заключение (стаж и опыт работы, квалификация и т.д.).

б) Доказательства должны быть собраны способом, установленным для данного вида доказательств. Способами собирания доказательств являются предусмотренные УПК РФ следственные и судебные действия. Доказательство не может быть признано допустимым в том случае, если оно получено, хотя и названным в законе, но способом, не предназначенным для собирания доказательств данного вида. Это относится и к случаям смешения способов собирания доказательств, когда в рамках одного следственного действия проводятся и другие следственные действия, что является недопустимым и ведет к нарушению полноты и достоверности доказательств.

Уголовно-процессуальный закон предусматривает единственный способ, в ходе которого может быть получено заключение эксперта, — это производство судебной экспертизы.

Некоторые процессуалисты, например Г.М. Миньковский, не относят экспертизу к числу следственных действий по сбору доказательств в связи с тем, что они производятся не самим следователем, а по его поручению экспертом¹. С этим мнением нельзя согласиться. Следователь назначает экспертизу, предоставляет материалы, образцы, ставит вопросы, признает относимым и допустимым заключение эксперта, тем самым он целенаправленно проводит все необходимые действия, кроме самого исследования и формирования выводов, для получения такого доказательства, как заключение эксперта.

в) Заключение эксперта должно быть получено в определенном законом процессуальном порядке, который выражается прежде всего в наличии возбужденного уголовного дела (вопрос о правомерности и целесообразности проведения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела будет рассмотрен в последующих параграфах), законных оснований для проведения судебной экспертизы, в установленной законом последовательности действий и т.д.

Соблюдение процессуального порядка производства судебной экспертизы является гарантией доброкачественности заключения эксперта и необходимым условием допустимости.

Судебная экспертиза может проводиться только при наличии к тому законных фактических и юридических оснований. Фактические основания — это конкретные данные, обуславливающие необходимость

¹ См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе. Общая часть. М., 1966. С. 484.

производства судебной экспертизы, то есть необходимость применения специальных знаний для выяснения существенных обстоятельств по уголовному делу.

Юридическим или правовым основанием проведения судебной экспертизы является наличие постановления о производстве судебной экспертизы.

Процессуальный закон не указывает конкретных сроков производства судебной экспертизы (за исключением срока производства в медицинском стационаре в отношении живых лиц — согласно Закону «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ»). Это, как правило, определяется особенностями конкретного дела. Но в некоторых ведомственных инструкциях, регламентирующих проведение отдельных видов экспертиз, указаны сроки их проведения¹.

Законом не определяется место проведения судебной экспертизы. Но есть ссылки на то, что судебная экспертиза может проводиться в экспертном учреждении или экспертом вне его. То есть это определяется особенностями уголовного дела, согласованностью руководителя экспертного учреждения или эксперта со следователем.

Согласно требованию допустимости, каждое следственное действие осуществляется в установленной законом последовательности. Так, при проведении судебной экспертизы законом определена строгая очередность действий. Для производства судебной экспертизы следователь выносит постановление о назначении, с которым он должен ознакомить подозреваемого, обвиняемого, его защитника. Затем следователь представляет это постановление эксперту и разъясняет ему его процессуальное положение (права, ответственность) или пересылает постановление о назначении руководителю экспертного учреждения, для того чтобы это сделал он. После этого эксперт проводит исследования и составляет заключение эксперта, которое представляет следователю. С заключением эксперта следователь обязан ознакомить подозреваемого, обвиняемого, его защитника (ч. 1 ст. 206 УПК РФ).

Понятием последовательности действий охватывается и очередность производства некоторых действий. Например, получение образцов для сравнительного исследования может быть только до проведения исследований экспертом или ознакомление обвиняемого с постановлением о назначении должно быть только до ознакомления

¹ См.: Инструкция об организации производства судебно-психиатрических экспертиз в отделениях судебно-психиатрических учреждений, утвержденная приказом Минздравсоцразвития от 30.05.05 № 370.

с ним эксперта. Но может быть исключение, если к моменту вынесения постановления о назначении судебной экспертизы в деле нет обвиняемого или подозреваемого.

г) В соответствии с законом должно быть правильно процессуально оформлено каждое следственное действие, в том числе проведение судебной экспертизы и ее результат.

Для производства судебной экспертизы выносится постановление о назначении, в котором должны содержаться сведения, указанные в ст. 195 УПК РФ. Протоколом оформляются действия следователя по ознакомлению подозреваемого, обвиняемого, его защитника с постановлением о назначении судебной экспертизы и разъяснению им прав, предусмотренных ст. 198 УПК РФ. В протоколе фиксируются результаты действий следователя, заявления и представления подозреваемого, обвиняемого, его защитника и все выдвинутые им ходатайства.

Следователь знакомит эксперта с постановлением о назначении судебной экспертизы и в случае, если эксперт делает заявления, возбуждает ходатайства по делу, следователь должен составить отдельный протокол, в котором излагаются все сведения о проведенных действиях, заявлениях, ходатайствах эксперта. При производстве судебной экспертизы в экспертном учреждении его руководитель, разъяснивший права и ответственность эксперту, отбирает у эксперта подписку, которая приобщается к материалам уголовного дела.

Произведенные исследования и выводы эксперта оформляются заключением эксперта, которое имеет определенную структуру и содержание.

Таким образом, в процессуальных документах фиксируется весь ход производства судебной экспертизы, в них отражается и ими завершается процесс формирования такого доказательства, как заключение эксперта.

Достоверность заключения эксперта

Достоверным является обоснованное, доказанное знание, истинность которого не вызывает сомнений¹. Применительно к заключению

¹ Такой позиции придерживались многие процессуалисты, например, М.С. Строгович (*Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса. М.: Наука, 1968. Т. 1. С. 303–304), А.М. Ларин (*Ларин А.М.* От следственной версии к истине. М., 1976, С. 48), А.Р. Ратинов (*Ратинов А.Р.* Вопросы познания в судебном доказывании // Советское государство и право. 1964. № 8. С. 106–113) и др.

эксперта можно выделить основные требования (условия), которые обеспечивали бы достоверность данного доказательства:

- доброкачественность и достаточность представленных эксперту материалов;
- научная обоснованность экспертной методики и правомерность ее применения в данном конкретном случае;
- полнота проведенного экспертом исследования;
- обоснованность и убедительность содержания заключения эксперта;
- квалификация, компетентность и объективность эксперта.

Из указанных требований наиболее сложным является проверка и оценка научной обоснованности и правомерности применения в конкретном случае экспертной методики. Это объясняется тем, что следователь (суд) не является специалистом в той области знаний, к которой относится экспертное исследование. Но это вовсе не означает, что следователь (суд) не может вообще это сделать. В случае возникновения сомнений он может назначить дополнительную комиссионную судебную экспертизу либо допросить эксперта. В этом ему помогает также многочисленная справочная и методическая литература, перечни экспертных методик, утвержденных различными министерствами и ведомствами, а также профессиональный опыт работы, благодаря которому следователь (суд) в ряде случаев обладает достаточным объемом специальных знаний для проверки этих вопросов. Кроме того, надежность примененной экспертом методики может быть оценена, в том числе и по формальным основаниям, то есть авторитетность экспертного учреждения, разработавшего, рекомендовавшего либо утвердившего ее к применению.

Некоторые авторы в связи со сложностью проверки и оценки экспертных методик предлагают даже создание государственного реестра методик, из которых эксперт имеет возможность выбрать необходимую методику для использования в конкретном случае, а применение иного метода или отказ от него должны быть мотивированными¹. Данное предложение представляется актуальным, что объясняется возрастающей специфичностью экспертных исследований, усложняющимися методами исследований, применением все более сложных технических средств. При этом следует создание не просто государственного реестра экспертных методик, а единого открытого перечня экспертных методик, подлежащих сертифициро-

¹ См.: *Кравец Г., Жакинский А.* Оценка научности методов исследования, применяемых экспертом // Социалистическая законность. 1971. № 9. С. 17–18.

ванию соответствующим государственным органом¹. Данный перечень будет выступать в качестве дополнительной гарантии обоснованности выводов эксперта, способствовать научной достоверности результатов исследования и тем самым облегчать процесс проверки и оценки экспертных методик.

Следовательно, в настоящее время есть необходимость создания единого открытого перечня методик, подлежащих сертификации соответствующим государственным органом (например, Министерством юстиции), которые необходимо применять экспертами при проведении судебных экспертиз (прежде всего при криминалистических экспертизах) и сведения о которых должны быть экспертом отражены в своем заключении. В частности, необходимо дополнить п. 9 ч. 1 ст. 204 УПК РФ, раскрывающий содержание заключения эксперта, следующей формулировкой: «...где, кем и когда была сертифицирована применяемая методика».

Еще одним актуальным вопросом проверки и оценки заключения эксперта является оценка двух противоречащих друг другу заключений эксперта. Такая ситуация может возникнуть при проведении первичной, а затем повторной судебной экспертизы, когда выводы экспертов не совпадают или даже являются противоположными. В таких случаях приходится решать вопрос о достоверности каждого из таких заключений и выборе того заключения эксперта, на которое необходимо опираться при доказывании определенных обстоятельств дела. Как показал опрос сотрудников следственных подразделений органов ФСБ России, для того чтобы правильно это сделать, следует учитывать следующие факторы:

- 1) компетентность экспертов, их стаж практической работы, а также авторитетность учреждений, в которых они работают;
- 2) аттестованность экспертов работниками государственных (негосударственных) экспертных учреждений;
- 3) авторитетность учреждения, разработавшего либо рекомендовавшего методику экспертного исследования, ее официальное утверждение и процедуру апробирования;
- 4) полнота проведенного процесса экспертного исследования;
- 5) правильность оформления содержания исследования и логическая обоснованность хода и результатов экспертного исследования;

¹ Подход к совершенствованию судебно-экспертной деятельности путем сертификации высказывался в юридической литературе. См.: Москвина Т.П., Россинская Е.Р. Сертификация методического обеспечения судебной экспертизы — реальный путь совершенствования судебно-экспертной деятельности // Юстиция. 2006. № 3. С. 119—126.

- 6) убедительность и аргументированность выводов эксперта в самом заключении;
- 7) при наличии протоколов допросов экспертов оценка убедительности аргументов каждого из экспертов;
- 8) согласованность заключения с имеющимися в уголовном деле доказательствами.

В следственной практике иногда возникает вопрос о том, можно ли в целях проверки заключения эксперта использовать оперативные силы и средства. Исключать возможность применения оперативных сил и средств для проверки этого доказательства означает ограничивать и не использовать все имеющиеся у следствия возможности проверки доказательств. Хотя объективные возможности использования этих сил и средств являются строго ограниченными, но если появилась необходимость в этом и реальный случай их применения, то надо это использовать. Тем более что необходимость такой проверки обуславливают такие обстоятельства, как существенное значение результатов экспертизы для установления обстоятельств уголовного дела, например виновности обвиняемого либо наличия состава преступления, увеличение числа тяжких и особо тяжких преступлений, в том числе в сфере экономики, а также возможность проведения экспертизы вне рамок государственных (например, ведомственных) экспертных учреждений либо привлечение экспертов, не работающих в экспертных учреждениях. И в этой связи появляются возможности оказания влияния на проведение экспертизы со стороны заинтересованных лиц.

Как правило, такая проверка будет сводиться к проверке оперативными силами и средствами источника этого доказательства, то есть эксперта, на предмет его объективности и незаинтересованности, а также к проверке правильности и достаточности применения экспертом определенных методик исследования с целью решения поставленных вопросов. Например, в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий могут быть получены данные, свидетельствующие о заинтересованности эксперта в исходе дела. Эти сведения должны быть представлены органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в распоряжение следователя в установленном законом порядке для последующего принятия на их основе процессуальных решений.

Таким образом, фактические данные, полученные в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, могут быть использованы в уголовном процессе в целях проверки заключения эксперта.

2.3. Права подозреваемого, обвиняемого и других участников в процессе производства судебной экспертизы и гарантии их обеспечения

Для осуществления возможности защищать свои права и законные интересы, а также с целью создания дополнительных предпосылок объективного проведения экспертного исследования процессуальный закон наделяет подозреваемого, обвиняемого рядом процессуальных прав при назначении и производстве судебной экспертизы. Эти предоставленные законом права указанные лица могут использовать или не использовать в зависимости от своего усмотрения и реализовывать их в полном объеме не обязаны.

УПК РФ в отличие от УПК РСФСР, где о правах подозреваемого почти ничего не упоминалось, наделил подозреваемого аналогичными с обвиняемым правами при назначении и проведении судебной экспертизы. В ранее действовавшем УПК РСФСР это был явный пробел, необходимость устранения которого давно назрела. Такой подход представляется правильным, так как лицо, которое подозревается в совершении преступления, должно также располагать правами, которые могли бы ему позволить использовать судебную экспертизу, так же как и другие процессуальные средства, для опровержения этого подозрения против него, особенно когда судебная экспертиза имеет прямое или косвенное отношение к исследованию обстоятельств и фактов, послуживших основанием заключения подозреваемого под стражу.

Это объясняется тем, что чем раньше такое лицо воспользуется процессуальными правами на участие в судебной экспертизе, тем большими возможностями оно будет располагать для осуществления своего права на защиту. Само привлечение подозреваемого к проведению судебной экспертизы будет способствовать объективности проведения судебной экспертизы, экономии сил и средств, а также поможет своевременно получить возражения и объяснения подозреваемого.

Несмотря на то что в юридической литературе имеется ряд работ, в которых исследовались вопросы, связанные с правами обвиняемого (подозреваемого) в ходе проведения судебной экспертизы¹, их разра-

¹ См.: Дулов А.В. Процессуальные проблемы судебной экспертизы: Дисс. ...докт. юрид. наук. Минск, 1963. С. 197–209; Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 710–712; Петрухин И.Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. М., 1964. С. 204–231; Бородин С.В., Палиашвили А.А. Указ.соч. М.,

ботка далека от своего завершения и требует дальнейшего изучения. В частности, на это указывает возникновение определенных трудностей при реализации некоторых прав подозреваемого, обвиняемого в ходе проведения судебной экспертизы.

- 1) Следователь (суд) обязан ознакомить подозреваемого, обвиняемого с постановлением о назначении судебной экспертизы и разъяснить права, установленные ст. 198 УПК РФ. Наряду с правами этим лицам необходимо разъяснить также основания назначения судебной экспертизы. Однако в законе ничего не указано, как быть в случае, если судебная экспертиза назначается по делу, в котором подозреваемым, обвиняемым является лицо, которое в силу своих физических либо психических недостатков не в состоянии само осуществлять право на защиту при ознакомлении с постановлением о назначении судебной экспертизы и с заключением эксперта. *Поэтому целесообразно дополнить ч. 3 ст. 195 УПК РФ следующим положением: «Постановление о назначении судебной экспертизы и заключение экспертов не объявляются подозреваемому, обвиняемому, если их психическое состояние делает это невозможным. В этих случаях право знакомиться имеют защитник и законный представитель этого лица».*
- 2) После ознакомления с постановлением о назначении судебной экспертизы подозреваемый, обвиняемый имеет право просить о назначении определенного эксперта из числа указанных им (п. 1 ч. 3 ст. 198 УПК РФ). Сюда также следует отнести право подозреваемого, обвиняемого ходатайствовать о вызове дополнительных экспертов. Это заявление должно быть тщательно рассмотрено следователем и судом. Но при этом оно не является обязательным для них и может быть отклонено по различным основаниям.

Основаниями для отклонения ходатайства подозреваемого, обвиняемого о вызове указанного им эксперта могут быть следующими: невозможность вызова эксперта по причинам, не зависящим от следователя (суда) (болезнь и т.д.), назначенный эксперт по своим качествам не подходит для проведения судебной экспертизы и т.д.¹

В случае, если судебная экспертиза проводится в экспертном учреждении и в постановлении не указано конкретное лицо, которое

1963. С.69—74; Рахунов Р.Д. Теория и практика экспертизы в советском уголовном процессе. М., 1953. С. 119—127.

¹ В уголовно-процессуальном кодексе 1923 г. было указано в качестве одного из оснований для отклонения ходатайства обвиняемого то, что если вызов указанного обвиняемым лица может затянуть сроки производства по делу.

будет проводить экспертное исследование, то реализация права подозреваемого, обвиняемого на отвод эксперта и возможность назначения из числа им указанных представляется трудно реализуемым. Это объясняется тем, что до поступления материалов в экспертное учреждение ни следователь, ни руководитель учреждения не знают, кому будет поручено производство судебной экспертизы, а значит, не знает этого и подозреваемый, обвиняемый. *Поэтому в уведомлении, направляемом руководителем экспертного учреждения следователю в соответствии с ч. 2 ст. 199 УПК РФ, должны содержаться все установочные данные эксперта, назначенного для проведения судебной экспертизы. После чего с этими данными необходимо ознакомить подозреваемого, обвиняемого.*

3) После проведения судебной экспертизы подозреваемый, обвиняемый имеет право знакомиться с заключением эксперта, а в случае, если эксперт отказался от производства судебной экспертизы, то с сообщением эксперта о невозможности провести судебную экспертизу. Ознакомление подозреваемого, обвиняемого с заключением эксперта осуществляется в полном объеме всего документа и сразу же после его получения. Факт ознакомления должен быть отражен в соответствующем протоколе, куда также вносятся объяснения, возражения подозреваемого, обвиняемого либо просьба о постановке дополнительных вопросов эксперту и о назначении дополнительной судебной экспертизы.

По мнению Г.М. Миньковского, при ознакомлении обвиняемого с результатами экспертизы следователю рекомендуется приглашать эксперта для разъяснения обвиняемому данного экспертом заключения¹. Такой подход представляется возможным лишь в исключительных случаях, например сложный характер исследований, наличие в заключении большого числа специальных терминов, при этом выводы эксперта имеют важное значение и могут повлиять на виновность подозреваемого, обвиняемого либо на наличие состава преступления и т.д. Тем самым, если в этом есть необходимость и эксперт, давший заключение, может при таком ознакомлении присутствовать, то рекомендуется его приглашать. Но в каждом конкретном случае это должен определять следователь, исходя из обстоятельств уголовного дела. Вместе с подозреваемым, обвиняемым с заключением эксперта вправе знакомиться его защитник и законный представитель.

¹ См.: Миньковский Г.М. Окончание предварительного следствия и право обвиняемого на защиту. М., 1957. С. 98.

- 4) Подозреваемый, обвиняемый может представлять заключение специалистов, содержащее результаты исследований, которые были проведены по его ходатайству в различных экспертных учреждениях, как правило, с целью оспаривания имеющегося в деле заключения эксперта. С учетом того, что сейчас существует множество различных экспертных организаций, которые по запросу частных лиц на коммерческой основе занимаются проведением исследований практически по всем сферам человеческой деятельности, то право представлять в распоряжение следователя и суда результаты таких исследований в скором времени будет все чаще использоваться подозреваемым, обвиняемым при расследовании и рассмотрении уголовных дел.

В этих документах объем и содержание исследований, а также поставленные перед специалистами вопросы могут совпадать с заключением эксперта, которое получено в ходе проведения судебной экспертизы следователем и судом, но при этом выводы могут быть различными и даже противоположными. В связи с этим возникает вопрос о том, как поступить в таких случаях следователю и суду.

Такие заключения во всех случаях следует приобщать к материалам уголовного дела и учитывать в ходе назначения судебной экспертизы и при оценке заключения эксперта. Если результаты такого исследования не будут совпадать с выводами эксперта, то необходимо допросить эксперта и установить причины расхождений результатов исследования специалиста и эксперта, а также выяснить, следует ли назначить повторную судебную экспертизу. В случае назначения повторной судебной экспертизы, необходимо в постановлении о назначении указать на результаты исследований, представленные подозреваемым, обвиняемым, его защитником, и поставить перед экспертом по этому поводу вопрос, а также передать в распоряжение эксперта все документы, имеющие отношение к такому исследованию и представленные подозреваемым, обвиняемым.

Следует особо подчеркнуть, что если судебная экспертиза проводилась до привлечения лица в качестве обвиняемого, то правила ст. 198 УПК РФ применяются к обвиняемому, который появился после проведения судебной экспертизы. После предъявления обвинения ему следует представить постановление о назначении судебной экспертизы и разъяснить права, предусмотренные ст. 198 УПК РФ. После этого ему представляется заключение эксперта или сообщение о невозможности, а также протоколы допроса эксперта, если он был допрошен. При этом необходимо выяснить, нет ли у обвиняемого законных оснований для отвода эксперта, не желает ли он поставить дополнительные вопросы.

В случае удовлетворения заявленного обвиняемым отвода эксперту следователь обязан назначить новую судебную экспертизу.

При наличии в уголовном деле нескольких лиц, которым предъявлено обвинение, указанный выше порядок и права распространяются на всех обвиняемых по делу.

Наряду с обвиняемым и подозреваемым в ходе и результатах расследования и рассмотрения дела заинтересованы и другие участники уголовного процесса, которым был нанесен преступлением определенный материальный или моральный ущерб, поэтому они вправе участвовать в установлении фактических обстоятельств дела, имеющих значение для дела (потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик). Хотя в ч. 2 ст. 198 УПК РФ указано право потерпевшего знакомиться с постановлением о назначении судебной экспертизы, заявлять отвод эксперту или ходатайствовать о производстве судебной экспертизы в другом экспертном учреждении, но при этом нет права знакомиться с ее результатами (заключением эксперта, сообщением о невозможности дать заключение). Такой подход является не логичным и не полным с точки зрения гарантии обеспечения интересов потерпевшего.

О правах гражданского истца и гражданского ответчика в ходе производства судебной экспертизы в УПК РФ вообще ничего не сказано. Следует признать, что эти лица также могут быть заинтересованы в назначении судебной экспертизы, в постановке перед экспертом вопросов, предоставлении материалов, обсуждении кандидатуры эксперта, в ее результатах. Поэтому предоставление им определенных прав при проведении судебной экспертизы будет способствовать возможности отстаивания своих интересов и реализации их процессуальных прав в полном объеме, а также будет служить дополнительной гарантией полноты, всесторонности и укрепления законности.

В этой связи необходимо дополнить ч. 2 ст. 198 УПК РФ следующим положением: *«Потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик имеют право ходатайствовать о назначении судебной экспертизы, о постановке дополнительных вопросов, о назначении определенного лица в качестве эксперта, знакомиться с заключением эксперта или сообщением о невозможности дачи заключения»*.

Глава 3

СООТНОШЕНИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА С ДРУГИМИ МАТЕРИАЛАМИ, ПОЛУЧЕННЫМИ С ПОМОЩЬЮ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ

3.1. Соотношение заключения и показаний эксперта с заключением и показаниями специалиста

Помимо судебной экспертизы, в уголовном процессе возможны иные формы использования специальных знаний, к которым прежде всего относится деятельность специалиста.

В УПК РФ (ст.ст. 58, 80) функции специалиста по сравнению с УПК РСФСР расширены, наряду с участием в производстве следственных действий появились дача разъяснения (консультации) и дача заключения и показаний.

Если в вопросе участия специалиста в производстве следственных действий каких-либо особых проблем не возникает¹, так как эта функция апробирована практикой десятилетиями, то вопрос о процессуальной сущности заключения и показаний специалиста до сих пор до конца не решен. При этом понятие «заключение специалиста» охватывает результат деятельности любого специалиста, проводимой по вопросам, поставленным перед ним сторонами.

Дополнительную неясность в процессуальное положение эксперта и специалиста, а также в разграничение сущности заключения эксперта и заключения специалиста было внесено Федеральным законом «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ» от 4 июля 2003 г., который расширил доказательственное право положением, предусматривающим использование в качестве доказательств заключение и показания специалиста. На этих дополнениях следует остановиться подробнее, поскольку они породили еще больше вопросов, чем было раньше, и способствовали появлению довольно оригинальных и спорных высказываний. В качестве такого примера

¹ Устные консультации специалиста следователю, суду, защитнику, другим участникам процесса представляют собой неофициальную консультативную деятельность, находятся за рамками уголовного процесса и никакого процессуального значения не имеют. Поэтому нет необходимости их рассмотрения в данной работе.

можно привести мнение А.Л. Зуевой: «...благодаря внесению поправок, заключение специалиста приобрело статус вещественного доказательства, что только можно приветствовать»¹.

Согласно п. 3-1. ч. 2 ст. 74 УПК РФ, в качестве доказательств допускается заключение и показания специалиста, а статья 80 УПК РФ называется «Заключение и показания эксперта и специалиста», и в ней наряду с заключением и показанием эксперта раскрывается содержание понятия заключения и показания специалиста. Тем самым может сложиться мнение, что заключение специалиста является разновидностью заключения эксперта и по своей сути и процессуальной значимости, это не имеющие между собой различия доказательства, расположенные в одной статье УПК РФ и объединенные в единый вид, а специалист и эксперт — одинаковые участники уголовного процесса, дающие заключения, причем оба на базе соответствующих специальных знаний².

Как следствие такой неопределенности, при расследовании дел неизбежно возникают вопросы о том, когда нужно назначить судебную экспертизу, а когда получить заключение специалиста, отвечает ли заключение специалиста тем требованиям, которые предъявляются законом к доказательствам по уголовному делу, можно ли и как правильно использовать в доказывании заключение и показания специалиста.

Следует признать, что эксперт и специалист имеют определенные сходства (например, обладание специальными знаниями), но задачи и функции каждого из них в ходе расследования и рассмотрения уголовных дел существенно отличаются³.

Эксперт — это лицо, назначенное для производства судебной экспертизы и дачи заключения (ч. 1 ст. 57 УПК РФ), а специалистом является лицо, привлекаемое к участию в процессуальных действиях, для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, для постановки вопросов эксперту, а также для раз-

¹ Зуева А.Л. Основы судебной экспертизы: понятия и система. СПб.: Инфо-Да, 2005. С. 42.

² По мнению А.М. Ефремова, «профессиональное мнение специалиста теперь по доказательственной силе сравнялось с профессиональным мнением эксперта». См.: Ефремов А.М. Процессуальные аспекты специальных знаний в расследовании преступлений // Актуальные вопросы судебной экспертизы: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Иркутск: ГОУ ВПО «Восточно-Сибирский институт МВД России», 2007. С. 5.

³ См.: Жажицкий В.И. Заключение и показания специалиста в системе доказательственного права // Российская юстиция. 2007. № 9. С. 56.

яснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию (ч. 1 ст. 58 УПК РФ).

Тем самым эксперт выступает самостоятельным субъектом уголовного процесса, назначенным для производства судебной экспертизы, и источником такого доказательства, как заключение эксперта. Специалист же таким субъектом не является, цель его привлечения — оказание содействия следователю (суду) в решении каких-то процессуальных вопросов, круг которых в обобщенном виде перечислен в законе.

Для выполнения возложенной на эксперта функции в уголовно-процессуальном законе (а также ведомственных нормативных актах) детально регламентировано процессуальное положение эксперта, то есть его права, обязанность, ответственность. В отличие от эксперта процессуальное положение специалиста соответствует поставленной перед ним задаче и поэтому отражено в процессуальном законе в общем виде, например, он имеет право задавать вопросы, знакомиться с протоколом, приносить жалобы.

В связи с различием функций эксперта и специалиста различно и отражение в процессуальных документах деятельности и результатов каждого из них. В законе указано, что эксперт назначается для производства судебной экспертизы, а специалист привлекается к участию в процессуальных действиях. Порядок проведения судебной экспертизы детально регламентирован УПК РФ и должен быть отражен в соответствующих процессуальных документах, начиная с вынесения постановления о назначении судебной экспертизы и заканчивая протоколом ознакомления с заключением эксперта. О деятельности специалиста имеется лишь упоминание в протоколе соответствующего процессуального действия либо указание на возможность дачи им заключения (показаний), порядок получения которого нигде не регламентирован.

Различно участие обвиняемого, подозреваемого, других заинтересованных лиц в формировании результатов деятельности эксперта и специалиста, например в УПК РФ отсутствует какое-либо упоминание на возможность ознакомления заинтересованных лиц с заключением специалиста в ходе предварительного следствия, на наличие у них каких-либо прав и т.д.

В ст. 204 УПК РФ указаны те сведения, которые должны содержаться в заключении эксперта. В отношении заключения специалиста в процессуальном законе нет указаний на необходимость представления самих материалов дела, на обоснование даваемого им суждения, также отсутствуют какие-либо требования к форме и содержанию заключения.

Различна процессуальная сущность данных доказательств. Заключение эксперта относится к самостоятельному виду доказательств, так как содержит определенные признаки, присущие только этому виду, например способ получения, требования к форме, содержанию, к источнику и т.д. Применительно к заключению специалиста данные признаки отсутствуют.

По своей сути заключение специалиста представляет собой в письменном виде суждения по вопросам, поставленным перед специалистом сторонами, а его показания — сведения, сообщаемые им на допросе об обстоятельствах, требующих специальных познаний, а также разъяснения своего мнения (ч. 3 и ч. 4 ст. 80 УПК РФ). Таким образом, содержание заключения специалиста — это исключительно субъективное суждение, какое-то абстрактное мнение, неясно, на основании чего появившееся, из материалов уголовного дела или нет, как оно возникло и чем обосновывается. В этой связи следует согласиться с мнением В.И. Зажицкого о том, что никакое субъективное суждение не может заменить его объективного содержания — следов, появившихся в объективной реальности в результате совершения преступления¹. Вряд ли стоит сделать вывод, что такое суждение может представлять собой содержание доказательства по делу.

Любое доказательство в уголовном процессе должно быть получено способами, установленными процессуальным законом, то есть должно выполняться требование допустимости. Неясно, каким образом и в результате каких процессуальных действий может быть получено письменное суждение специалиста, то есть невозможно обеспечить данное требование.

Имеются также различия в использовании этих доказательств. Необходимость получения заключения специалиста и его процессуальное значение заключается в разъяснении, объяснении или раскрытии каких-либо положений, изложение каких-либо сведений для принятия решения, помощь в постановке вопросов субъектам уголовного процесса, дача различных справок и т.д. Поэтому функция таких заключений — оказание различной информационной помощи по интересующим вопросам. На практике в отличие от заключения эксперта данное доказательство используется в основном только для обоснования решения о возбуждении уголовного дела и, как правило, в доказывании виновности и других обстоятельств дела, перечисленных в ст. 73 УПК

¹ См.: *Зажицкий В.И.* Результаты оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве: теория и практика. СПб., 2006. С. 340.

РФ, не используется. Во всех случаях даже при наличии в деле заключения специалиста, если имеются фактические основания назначения судебной экспертизы, проводят судебную экспертизу, подменять заключение эксперта заключением специалиста недопустимо. Это объясняется значением, которое придается заключению эксперта, гарантиям достоверности и объективности при ее проведении.

Если в отношении понятия «показания эксперта» все ясно — это сведения, сообщаемые после дачи самого заключения в целях его разъяснения или уточнения, то каких-либо существенных различий между заключением специалиста и его показаниями нет. Согласно ст. 80 УПК РФ, заключение специалиста — это представленные в письменном виде суждение по поставленным вопросам, а показания специалиста — это сведения, сообщенные им на допросе, а также разъяснения своего мнения. Следовательно, заключение является письменным изложением суждения специалиста, а его показания — мнение (суждение), данное в ходе допроса следователю (суду).

Таким образом, выделение в ст. 74 УПК РФ, где фактически перечислены самостоятельные виды доказательств наряду с заключением и показанием эксперта (п. 3 статьи) и иными документами (п. 6 статьи) заключения и показания специалиста (п. 3-1), а также раскрытие в ст. 80 УПК РФ наряду с понятием заключения и показания эксперта, понятия заключения и показания специалиста, представляется крайне неудачным. Из этого следует, что заключение специалиста не относится к иным документам, а выступает в качестве какой-то разновидности заключения эксперта. Но такой подход является неверным, так как по своей процессуальной сущности это совершенно разные доказательства и их нельзя смешивать, иначе это может привести к подмене заключения эксперта заключением специалиста и, как следствие, к ошибкам в доказывании.

В связи с отсутствием значимости и необходимости в данных нормах, а также для исключения смешивания процессуального положения эксперта и специалиста, процессуальной сущности заключения эксперта и заключения специалиста, а также порядка их использования при расследовании и рассмотрении уголовных дел, необходимо исключить из ч. 2 ст. 74 УПК РФ п. 3-1, согласно которому в качестве доказательства допускается заключение и показания специалиста, и из ст. 80 УПК РФ ч. 3 и ч. 4, раскрывающие понятие заключение и показания специалиста¹.

¹ См.: Бурков И.В. О соотношении заключения и показаний эксперта с заключением и показаниями специалиста // Черные дыры в российском законодательстве. М., 2008. № 2. С. 227–228.

3.2. Соотношение заключения эксперта с результатами несудебных экспертиз

Наряду с заключением эксперта, получаемым в ходе проведения судебной экспертизы, в материалах уголовного дела могут содержаться и результаты других экспертиз, то есть экспертиз, которые назначаются не в связи с производством по уголовному делу и проводятся не в установленной уголовно-процессуальным законом форме. В юридической литературе такого рода экспертизы называют несудебными экспертизами¹, которые схожи с судебной экспертизой, назначенной следователем или судом, тем, что в ходе их проведения используются специальные знания из различных отраслей знания, применяются разнообразные аналогичные методики исследования и т.п.

Данные экспертизы можно разделить на ведомственные (можно также назвать государственные), которые проводятся в интересах и для нужд определенного ведомства (министерства, службы и т.д.), и частные, проводимые на договорной основе в каком-либо судебно-экспертном учреждении (в том числе и государственном). Порядок проведения ведомственной экспертизы, как правило, регламентирован ведомственным нормативным актом — приказом, положением, инструкцией, утвержденным Правительством России, министерством, службой и т.д. Например, Об экспертизе культурных ценностей, заявленных к вывозу из России, утвержденной приказом Министерства культуры от 21.03.95 № 185 и т.д. Указанными ведомственными нормативными актами регламентируется порядок проведения соответствующей экспертизы, в том числе круг лиц, органов и учреждений, правомочных ее проводить, вопросы, решаемые экспертами, сроки проведения и оформления и т.д.

Частные судебные экспертизы, как правило, проводятся с целью установления качества разнообразных товаров, продуктов и осуществляются по заказу заинтересованных юридических и физических лиц, например фирм, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность. Так, при расследовании уголовных дел, возбужденных по факту контрабанды продуктов и товаров, в таможенные органы на каждый вид товаров представляются документы, в которых отражается состав продуктов, наличие вредных для здоровья веществ и т.д.

Подобные экспертизы могут назначаться также в связи с оценкой риска, например коммерческого, при заключении тех или иных дого-

¹ См.: Орлов Ю.К. Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С. 39.

воров. В последнее время все большее распространение получают экологические экспертизы, даже составляются экологические паспорта, оцениваются возможные ущербы т.д. Количество такого рода экспертиз в хозяйственно-экономических отношениях, которые складываются в обществе, увеличивается, и результаты их все чаще фигурируют в материалах уголовных дел.

К несудебным экспертизам можно отнести результаты различных ведомственных проверок (расследований) и ревизий, которые проводятся не в связи с расследованием уголовного дела. Как и несудебные экспертизы, ведомственные проверки (расследования) и ревизии проводятся для нужд определенного ведомства либо организации и осуществляются не в процессуальной форме, то есть порядок их проведения регламентирован соответствующими нормативными актами, в которых отражаются их цели и методы, оформление результатов, сроки и круг лиц, правомочных их проводить, и т.д. Для проверки финансово-хозяйственной деятельности проводятся ревизии, осуществляемые контрольно-ревизионными управлениями Минфина России и другими органами (например, финансовые подразделения Минобороны России), порядок которых регламентирован рядом нормативных актов.

По своей сути результаты несудебных экспертиз являются разновидностью заключения специалиста, и их нельзя рассматривать как заключение эксперта¹. Такие экспертизы проводятся вне рамок уголовного процесса, а значит и вне системы специальных процессуальных гарантий, соблюдение которых призвано способствовать достоверному, полному и объективному установлению обстоятельств дела экспертом, а также всесторонней проверки его выводов следователем и судом. Совокупность этих гарантий отличает судебную экспертизу от других способов доказывания. Поэтому отсутствие надлежащих гарантий доброкачественности получаемых сведений может повлиять на достоверность фактических данных и их доказательственное значение. Если результаты таких исследований имеют значение для уголовного дела, то они могут являться доказательством по делу и в теории доказательств относятся к такому виду доказательств, как иные документы (ст. 84 УПК РФ), и попасть в сферу уголовного судопроиз-

¹ Е.А. Блинова считает, что есть необходимость придания результатам несудебных экспертиз самостоятельное доказательственное значение, что, по нашему мнению, является спорным и необоснованным предложением. См.: *Блинова Е.А. Особенности применения специальных познаний в экспертной практике // Актуальные вопросы судебных экспертиз: Матер. Всерос. науч.-практ. конф. Иркутск: ГОУ ВПО «Восточно-Сибирский институт МВД России», 2007. С. 11–15.*

водства могут различными способами, например быть представлены участниками уголовного судопроизводства, получены в результате проведения следственных действий и т.д. Их процессуальная значимость заключается в том, что они могут служить основанием для возбуждения уголовного дела, для правильной квалификации деяния, они также могут быть учтены при постановке вопросов экспертам либо при оценке заключения эксперта и т.д.

При наличии в деле результатов несудебной экспертизы возникает вопрос о том, как к ним относиться и обязательно ли назначать судебную экспертизу по тем же вопросам. Представляется, что решение этого вопроса зависит от определенных условий. Нет такой необходимости, если несудебная экспертиза проведена незаинтересованным, компетентным и квалифицированным специалистом, при этом были достаточно полно и убедительно разрешены все интересующие вопросы. При появлении каких-либо сомнений по этому поводу, например в заинтересованности эксперта, в неполноте, в необходимости постановки дополнительных вопросов и т.д., а также если же в материалах дела имеются фактические основания назначения судебной экспертизы, в том числе случаи, указанные в ст. 196 УПК РФ, то она должна быть проведена, подменять заключение эксперта результатами несудебных экспертиз недопустимо.

3.3. Соотношение заключения эксперта с результатами ревизий и документальных проверок

В юридической литературе многими авторами проводился сравнительный анализ заключения эксперта с другими доказательствами, например вещественными доказательствами, протоколами осмотра и т.д.¹ Необходимость рассмотрения соотношения заключения эксперта с результатами ревизий и документальных проверок заключается в том, что эти доказательства наиболее схожи друг с другом и в теории и на практике нет ясной и четкой границы между ними. В качестве примера можно привести мнение следственных работников о том, что альтернативой судебно-бухгалтерской экспертизы могут выступать ревизионные проверки, проводимые органами контрольно-ревизионных управлений.

¹ См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 706–708; *Дорохов В.Я.* Указ. соч. М., 1982. С. 143–148.

Однако такой подход представляется неверным. В теории доказательств заключение эксперта является самостоятельным видом доказательств, а результаты ревизий и документальных проверок относятся к такому виду, как иные документы.

В ранее действующем УПК РСФСР ч. 1 ст. 70 (Собирание доказательств) было указано, что лицо, производящее дознание, следователь, прокурор, суд вправе по находящимся в их производстве делам требовать производства ревизий. Согласно ч. 2 ст. 69 УПК РСФСР, акты ревизий являлись доказательствами по делу. Однако в УПК РСФСР не было определено понятие ревизии, не указывались основания назначения ревизии, порядок ее проведения, процессуальный статус ревизора, не содержалось правовых требований к содержанию, структуре и форме этого доказательства.

В действующем процессуальном законе (ч. 3 ст. 144 УПК РФ) в ходе проверки сообщения о преступлении предусмотрена возможность проведения документальных проверок и ревизий¹, но при этом в процессуальном законе не раскрывается понятие документальной проверки и ревизии, отличие их друг от друга, основания их проведения, а значит, не ясна правомерность назначения следователем документальных проверок и ревизии после возбуждения уголовного дела и возможность использования их результатов в ходе доказывания².

Кроме того, вопрос о правомерности проведения ревизий следователем и судом связан с возможным расширением перечня следственных действий и признанием нового вида доказательств — актов ревизий. Это объясняется тем, что в процессуальной природе этого доказатель-

¹ Возможность проведения ревизий и документальных проверок предусмотрена также ведомственными актами, в частности Положением о порядке взаимодействия контрольно-ревизионных органов Министерства финансов с Генеральной прокуратурой, МВД, ФСБ при назначении и проведении ревизий (проверок), утвержденном по согласованию с Генеральной прокуратурой совместным приказом Минфина, МВД, ФСБ от 7 декабря 1999 г. № 89н/1033/717, где сказано, что контрольно-ревизионный орган проводит ревизии (проверки) финансово-хозяйственной деятельности организации любых форм собственности при наличии мотивированного постановления правоохранительного органа, вынесенного в соответствии с нормами уголовно-процессуального закона (п. 7-12).

² В процессуальном законе не раскрывается различие между документальной проверкой и ревизией. Следственная и судебная практика позволяет анализировать в основном вопросы проведения ревизий, а не документальных проверок. При этом ведомственные нормативные акты также регламентируют только вопросы проведения ревизий. По мнению автора, с точки зрения процессуальной сущности, между документальной проверкой и ревизией, проводимой по требованию следователя, нет особого различия, хотя вопросы их разграничения могут стать предметом отдельного исследования. Поэтому в дальнейшем автором будут рассматриваться результаты ревизий.

ства тогда можно будет выделить определенные признаки, на основании которых акты ревизий можно классифицировать в самостоятельный вид. Например, источник этого доказательства — ревизор, способ собирания — проведение ревизии (фактически следователь и суд не просто требуют проведения ревизии, а назначают ее и затем получают от ревизора результаты и приобщают их к делу), определенная структура акта ревизии и содержание этого доказательства и т.д.

На это влияет также то, что результаты ревизий, которые проведены по требованию следователя, нельзя относить к иным документам. Содержание иных документов всегда составляют сведения о фактах, имеющих правовое значение. Эти сведения уже известны и где-то зафиксированы, то есть данные о фактах и обстоятельствах уже определены и сформулированы, остается только их извлечь и передать. Отражая обстоятельства, имеющие значение для дела, иные документы порождаются не событием преступления, а создаются в процессе закономерной деятельности государственных и общественных организаций, предприятий, должностных лиц и граждан¹. Следовательно, в ходе получения иного документа не нужно проводить сложную работу, а тем более целенаправленные исследования, объем и содержание которых определяет не сам автор иного документа. Поэтому содержанием иного документа могут быть только сведения, содержащиеся в акте ревизии, которая проводилась до возбуждения уголовного дела либо вне рамок уголовного дела, а не по требованию следователя и суда.

Дополнительным аргументом не относить акты ревизий к иным документам является то, что иные документы, как правило, истребуют по запросу следователя, то есть в отношении иных документов применяется иной способ собирания доказательств, либо они в ряде случаев изымаются в ходе выемки или обыска.

Проведение ревизии по требованию следователя как способ собирания доказательств не обладает признаками, позволяющими ставить его в ряд с истребованием доказательств, например материалов уже проведенной ревизии и, следовательно, в ряд с иными способами собирания доказательств. Это объясняется тем, что в отличие от истребования назначение и производство ревизии связано с целой системой правоотношений в связи с назначением руководителем вышестоящей организации ревизии, взаимодействием ревизора и следователя, определением объема задач, предоставлением материалов и т.д.

¹ См.: *Дорохов В.Я.* Понятие документа в советском праве // Правоведение. 1982. № 2. С. 53–60.

Поэтому для того чтобы ответить на вопрос о правомерности назначения ревизии по требованию следователя и возможности использования результатов ревизии в доказывании по уголовным делам, следует проанализировать юридическую природу этого доказательства.

В процессуальной литературе по этому поводу высказывались разнообразные, но противоречивые мнения.

П. Понюшас считает, что документальная ревизия может назначаться для проверки документов только до возбуждения уголовного дела, так как за ревизией, назначаемой по требованию следователя, по существу признаются все качества экспертизы¹.

По мнению Е.А. Доли, производство экспертизы обеспечивает надлежащие гарантии получения доброкачественного доказательства, и поэтому, после того как уголовное дело возбуждено, для выяснения обстоятельств предмета доказывания и побочных фактов, требующих специальных познаний, в том числе в области финансов и бухгалтерского учета, необходимо назначать экспертизу, а не ревизии и аудиторские проверки².

В.Д. Арсеньев и В.Г. Заблоцкий обосновывают правомерность назначения ревизии следователем и различают задачи и предмет ревизии и экспертизы³.

А.В. Дулов считает, что ревизия, проводимая по требованию следователя, утрачивает свой административный характер и из средства хозяйственного контроля превращается в уголовно-процессуальное действие, регламентируемое нормами уголовно-процессуального кодекса, а ревизор — в самостоятельную уголовно-процессуальную фигуру⁴.

А.Я. Палиашвили полагает, что независимо оттого, что само проведение ревизии, назначаемой в ходе следствия, не регламентируется процессуальным законом, ее проведение все же является процессуальным действием, так как она проводится в ходе расследования, и необходимость ее производства прямо предусмотрена законом⁵.

¹ См.: *Понюшас П.* Применение бухгалтерских познаний при расследовании и предупреждении преступлений. Вильнюс, 1977. С. 46.

² См.: *Доля Е.А.* Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М.: СПАРК, 1996. С. 28.

³ См.: *Арсеньев В.Д., Заблоцкий В.Г.* Указ. соч. С. 102.

⁴ См.: *Дулов А.В.* Указ. соч. С. 102-105.

⁵ См.: *Палиашвили А.Я.* Правовые проблемы экспертизы в советском уголовном процессе: Дисс. ...докт. юрид. наук. Тбилиси, 1968. С. 80.

Рассмотрим все приводимые аргументы сторонников и противников проведения ревизий по требованию следователя.

После проведения ревизии составляется акт ревизии, который является доказательством по уголовному делу и представляет собой ответы на поставленные вопросы в форме мотивированных выводов ревизора. Следовательно, по своей сути выводы ревизора, как и выводы эксперта, представляют собой обоснованное мнение лица об обстоятельствах дела и полученное на основании специальных знаний и по результатам определенной деятельности (исследования).

В юридической литературе определены фактические основания, при которых необходимо назначение ревизии по требованию следователя и суда. К ним относятся наличие в деле данных, свидетельствующих о возможности выявления фактов злоупотреблений в деятельности данной организации, установление фактов хищения или иных преступлений, совершенных должностными лицами, а также необходимость получения данных контроля всей производственной и финансово-хозяйственной деятельности за определенный период или на отдельном участке хозяйственной деятельности, если ревизии до этого не проводились и т.д.¹

Следовательно, ревизия назначается в тех случаях, когда следователь не может сам установить или выявить те или иные факты без использования специальных знаний в определенной отрасли знаний и получения на их основании мотивированных выводов, имеющих доказательственное значение. Следует признать, что аналогичные фактические основания назначения определены процессуальным законом и при назначении судебной экспертизы и отличий в этом между судебной экспертизой и ревизией нет. На практике часто следователи назначают ревизии в том случае, когда необходимо проверить всю финансово-хозяйственную деятельность организации, а судебную экспертизу для установления определенного факта — уже по материалам проведенной ревизии. Именно в этом они видят отличие в основаниях назначения ревизии и судебной экспертизы. Но это неверно, так как нередко, для того чтобы ответить на поставленные вопросы, эксперту приходится изучать всю финансово-хозяйственную деятельность организации, не имея при этом акта ревизии, либо для того чтобы проверить выводы ранее проведенной ревизии. Кроме того, назначая ревизию, следователь ставит перед ревизором определенные конкретные интересующие следствие вопросы, а не

¹ См.: Атанесян Г.Н., Голубятников С.П. Судебная бухгалтерия: Учебник. М., 1989. С. 229.

абстрактное соответствие деятельности юридического лица существующему законодательству, как это делается при проведении ревизий и аудиторских проверок, назначаемых вне рамок уголовного дела. Это объясняется тем, что каждым вопросом следователь или суд устанавливают или проверяют какой-либо эпизод финансово-хозяйственной деятельности юридического или физического лица, который представляется важным для расследования уголовного дела.

Так, по уголовному делу, возбужденному по факту хищения федеральных денежных средств в Чеченской Республике, была назначена ревизия с целью проверки правильности использования денежных средств, выделенных из федерального бюджета. Для этого перед ревизорами были поставлены конкретные вопросы о правомерности приобретения определенных объектов руководством мэрии г. Грозного, законности и обоснованности перечисления денежных средств определенным фирмам и т.д. Постановка этих вопросов перед ревизорами объяснялась имеющимися в деле данными о том, где, кем и когда были приобретены объекты. И с целью подтверждения и проверки этих данных, а также выяснения финансово-хозяйственной стороны указанных сделок было сформулировано конкретное задание перед ревизорами¹.

В отличие от ревизий, назначаемых по требованию следователя, при проведении плановых и внеплановых ревизий и аудиторских проверок ревизоры и аудиторы проверяют и в актах отражают общую производственную, финансово-хозяйственную деятельность организации за определенный период времени. Например, согласно закону «Об аудиторской деятельности»², основная цель аудиторской деятельности — это установление достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности экономических субъектов и соответствие совершаемых ими финансовых и хозяйственных операций действующим в России нормативным актам. При необходимости следователь запрашивает результаты этих ревизий и проверок и приобщает их к делу.

В связи с тем что нет различий в основаниях назначения судебной экспертизы и ревизии, то во всех случаях, когда имеются предусмотренные законом основания использования специальных познаний с целью получения мотивированных выводов, необходимо назначать судебную экспертизу, и не должно быть выбора по усмотрению следователя.

¹ Материалы уголовного дела № 8\221826-96, расследованного Генеральной прокуратурой РФ.

² ФЗ от 07.08.01 № 119-ФЗ «Об аудиторской деятельности» (с изм. от 14.12.01, 30.12.01).

Характер, содержание, объем, сложность специальных знаний, необходимых для проведения ревизии, в общем ничем не отличается от тех познаний, которые использует эксперт при проведении своих исследований. Ревизор, как и эксперт, являются представителем одной профессии, и по этой причине специалисты, принимавшие участие в ревизии, затем могут быть назначены экспертами по аналогичным категориям дел. В этом ревизия и судебно-бухгалтерская экспертиза содержат сходные черты: при их проведении ведутся целенаправленные исследования и изучаются однородные хозяйственные операции, то есть движение денежных средств, отраженных в бухгалтерских и иных документах, используются в своей работе знания из той же области бухгалтерского учета, применяются одни и те же приемы документального исследования материалов, которыми они владеют¹.

Анализ судебно-бухгалтерских экспертиз, проводимых в Российском Федеральном центре судебной экспертизы при Минюсте России, показывает, что основными методами, используемыми экспертами при проведении этого вида экспертиз, являются информационный анализ, анализ взаимосвязи между реквизитами смежных документов, метод экономической статистики. Аналогичными методами в своей деятельности пользуются и ревизоры.

Источником такого доказательства, как акт ревизии, является ревизор, а источником заключения эксперта — эксперт. Если процессуальное положение эксперта детально регламентировано уголовно-процессуальным законом, то о ревизоре в УПК РФ даже не упоминается². Хотя ревизор и эксперт являются специалистами в одной области знания, но согласно уголовно-процессуальному закону это разные субъекты уголовно-процессуальных правоотношений, так как в положение эксперта специалиста ставят его процессуальные права и обязанности, которые ему разъясняются и которыми он должен руководствоваться при выполнении возложенных на него функций.

Но это только внешнее различие, по содержанию своего положения ревизор выполняет аналогичную функцию, что и эксперт. При получении задания от следователя ревизор обязан провести необходимые

¹ Ранее аналогичное мнение высказывали: См.: *Понюшас П.* Указ. соч. С. 43; *Климова З. П.* Процессуальная сущность требования производства ревизий и ее проведение при расследовании преступлений: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1974. С. 54.

² О ревизоре упоминается только в ведомственных инструкциях, например, в Инструкции о порядке проведения ревизии и проверки контрольно-ревизионными органами МФ РФ, утвержденной приказом МФ РФ от 14.04.2000. № 42н. См.: Финансовая газета. 2000. № 23.

исследования и дать ответы на поставленные вопросы. В случае необходимости ревизор, как и эксперт, может быть допрошен по произведенному им исследованию и его результатам. Но в отличие от эксперта ревизор участвует (и допрашивается) в уголовном деле как свидетель. Хотя цель допроса этих лиц единая — это получение разъяснений или дополнений по существу данных им мотивированных выводов.

Ревизор, как и эксперт, персонально подписывает акт ревизии и указывает в нем свои установочные данные. Но если за свои выводы эксперт несет личную ответственность (ст. 57 УПК РФ), а согласно УК РФ и уголовную ответственность, то выводы ревизора утверждает вышестоящий начальник, и ревизор за них несет лишь ответственность как должностное лицо, а это, как правило, только дисциплинарная ответственность.

Представляется, что наличие уголовной ответственности и предупреждение о ней лица перед осуществлением им своих функций в большей степени побуждают это лицо к добросовестному выполнению своих обязанностей и тем самым качественно обеспечивают гарантии объективности и полноты исследований обстоятельств уголовного дела.

Наличие в законе четкого указания процессуальных прав и обязанностей эксперта превращает его в самостоятельное процессуальное лицо, что позволяет ему в полной мере провести качественное исследование и в определенной мере гарантирует объективный результат. В то же время деятельность ревизора уголовно-процессуальным законом не регламентирована, и те права, которые он использует в своей работе, указаны лишь в ведомственных актах, а также сложились в следственной практике, и по своему содержанию являются идентичными, что и процессуальные права эксперта. Например, право знакомиться с материалами дела, ходатайствовать о представлении дополнительных материалов и т.д.

Так, по уголовному делу, возбужденному по факту умышленного убийства иностранного гражданина — учредителя одной из гостиниц г. Москвы, была назначена ревизия с целью проверки отдельных, интересующих следствие обстоятельств деятельности гостиницы. Для этого ревизорам на исследование была представлена документация о деятельности организации за определенный период. После ознакомления с этими материалами ревизоры заявили следователю, что первоначально представленных материалов недостаточно для ответа на поставленные перед ними вопросы и указали на те документы, которые им необходимы. Следователь с мнением ревизоров согласился и произвел дополнительную выемку требуемых документов и представил их ревизорам. После этого ревизоры смогли продолжить свою деятельность и ответить на поставленные вопросы. Тем самым ревизоры фактически

использовали предоставленные процессуальным законом эксперту право ходатайствовать о предоставлении им дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения¹.

Использование в следственной практике ревизорами аналогичных прав, предоставленных процессуальным законом экспертам, объясняется тем, что эксперт и ревизор выполняют однородную работу и без реализации этих прав ни ревизор, ни эксперт не смогут качественно и всесторонне провести свои исследования и прийти к объективному выводу. Но если эксперт имеет возможность прямо реализовывать свои права, то реализация прав ревизора зависит как от следователя, так и от руководителя организации, к которой относится ревизор.

В юридической литературе было высказано мнение о том, что в отличие от эксперта ревизор имеет право самостоятельно изымать необходимые для его работы документы². Анализ уголовных дел, расследовавшихся в следственных подразделениях ФСБ России, а также опросы ревизоров КРУ МФ России показывает, что таких случаев в следственной практике в последнее время не было. Ревизия, назначаемая по требованию следователя, проводится только по тем материалам, которые тот представил ревизорам. В своем постановлении о назначении ревизии следователь указывает, какие материалы он представляет ревизору для ответа на составленные вопросы. Это объясняется тем, что самостоятельно ревизор изъять какие-либо документы не может, так как на это у него нет законных прав и оснований. Трудно представить, как это он сможет сделать, например, в банке или иной коммерческой структуре. В связи этим может возникнуть вопрос о том, откуда и как этот документ появился в уголовном деле. Если допустить возможность ревизором самостоятельно производить действия по собиранию доказательств, то есть проводить отбор и изымание документов, то это приведет к нарушению закона о том, что лица, законом на это неуполномоченные, фактически в ходе ревизии осуществляют самостоятельные действия по собиранию доказательств. Кроме того, возложение на ревизора одновременно функций следователя по собиранию доказательств и функций эксперта по производству исследования и дачи заключения означает выполнение одним лицом несколько функций, что противоречит принципам уголовного судопроизводства.

¹ См.: Материалы уголовного дела № 214226, расследованного совместно следственной группой прокуратуры г. Москвы, МВД России и ФСБ России.

² См.: *Танасевич В.Г.* Ревизия и бухгалтерская экспертиза при расследовании дел о хищении государственного и общественного имущества. М., 1958. С.7; *Арзуманян Т.М., Танасевич В.Г.* Бухгалтерская экспертиза при расследовании уголовных дел. М., 1975. С. 11.

Таким образом, ревизор, как и эксперт, исследует и должен исследовать только те материалы, которые ему представил следователь и самостоятельно не может производить изъятие дополнительных документов, а должен обратиться за ними к следователю.

В отношении эксперта в законе прямо указаны обстоятельства, которые исключают его участие в деле, что позволяет сразу определить, может ли данное лицо участвовать в уголовном деле. В свою очередь в отношении ревизора об этом в законе ничего не сказано, хотя на практике законные основания для отвода эксперта служат аналогичными основаниями для отвода ревизора. Тем самым еще раз подчеркиваются сходства в процессуальном положении ревизора и эксперта.

Отдельного внимания заслуживает рассмотрение порядка назначения и проведения ревизии. В УПК РФ ничего не говорится о назначении и проведении ревизии. В ранее действующем УПК РСФСР, ч. 1 ст. 70 УПК РСФСР, было сказано, что следователь имеет право требовать производства ревизий и документальных проверок. Такая общая формулировка закона вносила много неясностей. Неясно было, к кому необходимо обратиться и требовать проведения ревизии — либо к руководителю вышестоящей организации с целью проверки деятельности нижестоящей, либо к руководителю специализированной организации для проверки деятельности определенного юридического лица — и за чей счет это будет происходить. В УПК РСФСР также не было указаний на то, в какой форме следователь должен это сделать, имел ли он право определять объем задания для ревизоров. Как известно, следственная практика пошла таким путем, что следователь выносил постановление, в котором он назначал ревизию и ставил перед ревизорами определенные вопросы. Тем самым он не просто требовал производства ревизии от должностных лиц различных ведомств, а сам назначал ее, определял объем задания, которое ревизоры должны выполнить, и для этого в распоряжение ревизоров представлял все необходимые документы. После проведения своих исследований ревизоры передавали следователю акт ревизии, в котором они давали ответы на поставленные перед ним вопросы в форме мотивированных выводов.

Но в отличие от судебной экспертизы при назначении ревизии следователь не разъясняет ревизору его права и обязанности, не предупреждает об уголовной ответственности и не берет от ревизора подписку об этом. О назначении ревизии и ее результатах следователь ничего не сообщает обвиняемому и подозреваемому. Ревизоры только обязаны лишь ознакомить с актом ревизии руководителя и главного бухгалтера проверяемого юридического лица.

Процессуальный закон не предоставляет каких-либо прав обвиняемому и подозреваемому при проведении ревизии, как это сделано при назначении и производстве судебной экспертизы. Например, обвиняемый и подозреваемый не знакомятся с постановлением о назначении ревизии и с теми вопросами, которые поставил следователь перед ревизором, также с указанием тех материалов, которые представлены в распоряжение ревизора, не могут ходатайствовать о постановке дополнительных вопросов и т.д. Следовательно, исключается сама возможность участия обвиняемого и подозреваемого в производстве ревизии и защиты своих законных прав этими заинтересованными лицами, хотя значение ревизии для установления определенных обстоятельств уголовного дела очень велико.

Результаты проведенной ревизии оформляются актом, который составляется и подписывается ревизором. Схема составления акта ревизии однозначно не установлена и предусматривается инструкциями соответствующих ведомств и министерств¹.

Практика проведения ревизий по уголовным делам показывает, что структура и содержание акта ревизии аналогична структуре и содержанию заключения эксперта. Акт состоит из трех частей — вводной, описательной и выводов, кроме того, к нему могут прилагаться различные таблицы, схемы и т.д., на которые ссылается ревизор. Содержание акта ревизии определяется заданиями, которые отражены следователем в постановлении, и ограничено результатами выводного знания, полученного в ходе исследования, проведенного ревизором. Ревизор в своих ответах должен ответить на все те вопросы, которые ему поставил следователь. В случае, если ревизор не может ответить на поставленный вопрос, то он должен указать причину этого. Свои ответы ревизор дает в форме мотивированных выводов, именно эти мотивированные выводы ревизора имеют доказательственное значение для дела.

Для обоснования своих ответов ревизор в акте указывает на то, какие методы и приемы исследования применялись в ходе ревизии, какие средства использовались, какие документы исследовались, также излагает факты, обнаруженные им в ходе проведения ревизии. К акту ревизии, как и к заключению эксперта, предъявляется ряд требований. Это ясность и четкость изложения, грамотность при написании, не исполь-

¹ В частности, Положение о порядке взаимодействия контрольно-ревизионных органов Министерства финансов с Генеральной прокуратурой, МВД, ФСБ при назначении и проведении ревизий (проверок), утвержденное по согласованию с Генеральной прокуратурой совместным приказом Минфина, МВД, ФСБ от 7 декабря 1999 г. № 89н/1033/717 (п. 20—30 — Составление акта и оформление результатов ревизии).

зование юридических терминов и т.д. Согласно Инструкции о порядке проведения ревизии и проверки контрольно-ревизионными органами Министерства финансов РФ, утвержденной приказом Минфина России от 14 апреля 2000 г. № 42н, в изложении акта ревизии должна быть соблюдена строгая объективность, ясность и точность описания выявленных фактов и данных; не допускается включение различного рода выводов и предположений, не подтвержденных документальными данными о финансовой деятельности ревизуемой организации.

В связи с тем что акт ревизии, как и заключение эксперта, представляет собой мотивированные выводы, то есть мнение определенного лица об обстоятельствах дела, нет отличий в основаниях назначения ревизии и судебной экспертизы, в функциях, которые выполняют ревизор и эксперт, в том фактическом процессуальном положении, в котором они оба находятся, в общем порядке проведения ревизии и судебной экспертизы, в структуре и содержании между актом ревизии и заключением эксперта, то нет различия между процессуальной сущностью судебной экспертизы и ревизии, проводимой по требованию следователя и суда.

Но в отличие от ревизии в уголовном процессе детально регламентированы вопросы назначения и производства судебной экспертизы, урегулировано процессуальное положение источника данного вида доказательств, отражены правовые требования к его содержанию, закреплены права обвиняемого при ее назначении и производстве. Все это в конечном счете обеспечивает надлежащие гарантии получения доброкачественного доказательства, а также соблюдения прав и законных интересов обвиняемого.

Произведенный выше анализ процессуальной природы такого доказательства, как акты ревизий, позволяет сделать вывод о том, что в ходе расследования и рассмотрения уголовного дела для решения вопросов, требующих специальных знаний, необходимо назначение судебной экспертизы, а не ревизии. При этом возможно использование в доказывании по уголовным делам результатов ревизий, которые проводились вне рамок уголовного дела, акты таких ревизий относятся к такому виду доказательств, как иные документы (ст. 84 УПК РФ).

Заключение

Общепризнанной стала классификация доказательств на виды. В ее основе лежат особенности, характеризующие процессуальные источники сведений, законный способ их получения и отражения в материалах дела, а также содержание самих доказательств. С учетом этого правомерно говорить о специфическом режиме использования каждого вида доказательства в доказывании по уголовным делам. В связи с этим важно конкретизировать признаки заключения эксперта, исходя из общего научного понятия доказательства по уголовному делу. Представляется, что наиболее существенными признаками данного вида доказательства являются следующие:

- эксперт как источник этого вида доказательств и его закрепленное в законе процессуальное положение;
- наличие и использование им специальных знаний;
- проведение экспертного исследования и дача заключения только по его результатам;
- производство судебной экспертизы как единственно определенный законом способ получения заключения эксперта;
- само заключение эксперта как особый процессуальный источник сообщаемых им сведений, имеющий определенную структуру и содержание;
- содержанием заключения эксперта являются выводные знания эксперта, основанные на проведенном им исследовании.

Таким образом, процессуальная сущность заключения эксперта заключается в том, что это самостоятельный источник фактических данных об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по уголовному делу, представляющий собой мотивированные выводы специально назначенного лица — эксперта, основанные на его специальных знаниях и полученные по результатам исследования материалов уголовного дела, представленных ему следователем в ходе проведения судебной экспертизы.

Показания эксперта представляют собой сведения, данные экспертом после получения им заключения только в целях его разъяснения или уточнения. Исходя из этого, при выделении данного доказательства в самостоятельный вид необходимо основываться только на понятии заключения эксперта. В связи с этим в ст. 74 УПК РФ, где перечисляются виды доказательств, следует оставить только заключение эксперта и исключить из нее показания эксперта, как не отражающие процессуальную сущность данного доказательства.

Для правильного раскрытия процессуальной сущности заключения эксперта необходимо ч. 1 ст. 80 УПК РФ изложить в следующей редакции: «Заключение эксперта — представленные в письменном виде мотивированные выводы по вопросам, поставленным перед экспертом лицом, ведущим производство по уголовному делу, или сторонами, и полученные на основании проведенных им исследований».

Заключение эксперта является доказательством по конкретному уголовному делу, поэтому выводы эксперта должны основываться только на материалах уголовного дела, предоставленного ему следователем в ходе проведения судебной экспертизы. Тем самым одним из основополагающих в понимании процессуальной сущности заключения эксперта является положение о том, что получение данного вида доказательств должно происходить только на материалах, процессуально закрепленных в уголовном деле и представленных эксперту в установленном порядке следователем, так как при этом происходит отделение функции собирания материалов от их исследования. Однако ст. 202 УПК РФ, представляющая эксперту право самостоятельно получать образцы для сравнительного исследования, довольно неопределенно регламентирует этот вопрос. Поэтому ч. 4 данной статьи следует изложить в следующей редакции: «Эксперт может самостоятельно производить получение экспериментальных образцов для сравнительного исследования, если данные действия являются частью судебной экспертизы и входят в методику экспертного исследования. В этом случае сведения о производстве указанного действия эксперт должен отразить в своем заключении».

Одним из необходимых элементов заключения эксперта, выражающим его сущность и позволяющим разграничивать этот вид доказательства от других, в процессуальном законе указаны «специальные знания», под которыми необходимо понимать профессиональные знания лица, привлекаемого в качестве эксперта, полученные им в ходе профессионального обучения и практической деятельности, и используемые для решения поставленных перед ним задач. При этом в содержание таких знаний не входят общедоступные и общеизвестные знания, а также профессиональные знания следователей (судей).

При определении общеизвестности знаний и отграничении их от специальных следователю в каждом конкретном случае следует анализировать характер требуемых знаний для установления обстоятельств дела и исходить из того, что эти сведения характеризуются своей безусловной известностью всем и каждому, прежде всего участникам уголовного процесса, а также своей официальной установленностью и по

этой причине не нуждаются в использовании при проведении судебной экспертизы.

Профессиональными знаниями следователей (судей) следует признать только юридические знания из области уголовного права, уголовного процесса и криминалистики, которые связаны с толкованием закона, с уголовно-правовой оценкой фактических обстоятельств дела и решениями процессуального характера. Это объясняется тем, что знания из указанной области права и процесса по своему содержанию и условиям их приобретения являются для юристов специальными и составляют основу профессиональной деятельности следователя и суда, они обеспечивают выполнение этими лицами своих профессиональных функций. При возникновении сложных вопросов, касающихся трактовки и использования отдельных норм материального и процессуального права, следователь (суд) может обращаться к специалистам-правоведам и получать от них заключения по данным вопросам, которые могут помочь им в принятии обоснованных решений по делу или в правильной оценке обстоятельств дела, однако такие сведения не имеют доказательственного значения, и поэтому на них нельзя ссылаться в обвинительном заключении или приговоре. Решение вопросов, которые лишь по форме носят правовой характер, допустимо при условии, что фактические данные выводятся на основе специальных знаний лица из самого процесса исследования и относятся к объективным признакам состава преступления.

В связи с возникающими спорными вопросами об объеме изложения хода и результатов исследования, расположении и компоновки излагаемых вопросов, правил и порядка описания в заключении, учитывая многочисленные случаи назначения новых видов судебных экспертиз, практика производства по которым только вырабатывается, а также отсутствие в настоящее время нормативных актов, которые детально регламентировали бы структуру и содержание заключения эксперта, разработаны и изложены общие рекомендации по порядку оформления заключения эксперта, которые могут использовать в своей практической работе сотрудники следственных и экспертных (в ряде случаев и оперативных) подразделений органов безопасности. В работе также приведен примерный образец бланка данного доказательства.

Действующий УПК РФ не содержит нормы, которая прямо указывала бы на процессуальные обязанности эксперта, поэтому для правильной регламентации процессуального положения эксперта необходимо дополнить ч. 3 ст. 57 УПК РФ следующим положением: «Эксперт обязан: 1) провести необходимое исследование и дать объективное за-

ключение по поставленным перед ним вопросам; 2) при наличии оснований, указанных в ст. ст. 61, 70 УПК РФ, уклониться от участия в производстве по делу; 3) указать в своем заключении, какие исследования проводились, какие технические средства для этого использовались, какая методика применялась и полученные при этом результаты».

В ходе реализации своих прав эксперт может по своей инициативе указать в заключении на те обстоятельства, относительно которых в постановлении отсутствуют вопросы, но при соблюдении определенных требований: а) если эти обстоятельства выявлены на основании использования своих специальных знаний и не выходят за пределы компетенции эксперта; б) если они выявлены в ходе экспертного исследования и вытекают из него; в) если они имеют значения для обстоятельств, установленных экспертом в ходе своего исследования и непосредственно с ними связаны, то есть раскрывают, дополняют, уточняют обстоятельства, составляющие предмет данной экспертизы; г) ввиду наличия объективных причин эксперт не смог проконсультироваться со следователем и судом по поводу необходимости включения данных сведений об этих обстоятельствах в содержание своего заключения.

Процесс доказывания разделен на составляющие его элементы: сбор, проверку и оценку доказательств. Одним из способов сбора доказательств является судебная экспертиза, особенность которой заключается в том, что в ней как бы согласуются два самостоятельных процесса: целенаправленная деятельность следователя с целью получения заключения эксперта и деятельность эксперта по формулированию своих выводов. Тем самым происходит функциональное разделение, выступающее гарантией беспристрастности и объективности выводов эксперта. В этой связи термин «сбор доказательств эксперта» (как доказательство) не совсем точно и верно выражает сущность этой деятельности. В теории, в уголовно-процессуальном законодательстве и на практике надо употреблять термин «получение заключения эксперта».

Само название в нормах процессуального закона экспертизы как судебной не совсем верно выражает суть данного следственного действия, так как оно проводится не только и не столько в ходе судебного производства, а в большей степени и фактически в стадии досудебного производства. Поэтому более правильно называть данное следственное действие просто экспертиза.

Производство судебной экспертизы состоит из нескольких этапов: назначения, проведения и последующих действий следователя по ее завершению.

В процессуальном законе непосредственно не указаны фактические основания назначения судебной экспертизы, что следует считать пробелом. Поэтому необходимо дополнить ч. 1 ст. 195 УПК РФ следующим положением: «Судебная экспертиза назначается в случаях, когда в материалах дела имеются конкретные данные, обуславливающие объективную необходимость использования специальных знаний с целью установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу».

В ст. 196 УПК РФ указаны случаи обязательного назначения судебной экспертизы. Однако на практике при расследовании уголовных дел круг обстоятельств, для установления которых требуется обязательное назначение судебной экспертизы и наличие в деле заключения эксперта, значительно шире указанного в ст. 196 УПК РФ. Эти случаи проведения судебной экспертизы содержатся только в судебных обзорах по уголовным делам, что представляется не лучшим способом решения данного важного вопроса. В целях систематизации и доступности, а также единообразного применения процессуального закона следует обобщить выработанные на практике случаи обязательного назначения судебной экспертизы, не указанные в ст. 196 УПК РФ, и отразить их в постановлении Пленума Верховного Суда РФ.

В законе предусмотрено, что проведение повторной судебной экспертизы поручается другому эксперту (ч. 2 ст. 207 УПК РФ), но не говорится о правомерности участия эксперта, который проводил первичную судебную экспертизу. Поэтому необходимо дополнить ч. 2 ст. 207 УПК РФ следующей формулировкой: «Эксперт, который проводил первичную судебную экспертизу, не может участвовать в составе комиссии экспертов при проведении повторной судебной экспертизы».

При расследовании и рассмотрении уголовных дел для определения наличия в документах и предметах сведений, составляющих государственную тайну, необходимо проводить только судебную экспертизу. Мнение о том, что эксперт решает правовой вопрос, так как вторгается в сферу материального и процессуального права (исключительная компетенция следователя и суда), и поэтому должен устанавливаться в ходе осмотра следователем, представляется не убедительным. При этом даже наличие в материалах дела заключения специалиста либо заключения ведомственной комиссии не может заменить собой заключение эксперта, что объясняется значением, которое придается данному виду доказательств, гарантиям достоверности и объективности при проведении судебной экспертизы, соблюдению прав обвиняемого (подозреваемого).

Представляется, что название такого рода экспертиз, как судебная экспертиза по достоверности и степени секретности, не совсем точно

отражает ее сущность. Более точно будет выражать ее сущность следующее название — судебная экспертиза о достоверности и наличии сведений, составляющих государственную тайну. Это обусловлено тем, что главная задача эксперта — это установление достоверности и наличия сведений, составляющих государственную тайну, а не степень секретности. Степень секретности представляет собой лишь гриф документа, но однозначно еще не говорит о наличии этих данных и не влияет на виновность обвиняемого.

Юридическим или правовым основанием проведения судебной экспертизы является наличие постановления следователя о назначении судебной экспертизы только по возбужденному уголовному делу. В этой связи представляется необоснованным и неверным положение о производстве судебной экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела. На это влияют сроки производства судебной экспертизы, объем направляемых материалов и пределы проводимых исследований и, как следствие — необходимость проведения повторного исследования, вопрос о достоверности сведений, содержащихся в материалах, направляемых эксперту, вопрос о процессуальной форме этого следственного действия. Поэтому, как показывает следственная практика, для оперативного решения вопроса о необходимости проведения специальных исследований на этапе возбуждения уголовного дела представляется заключение специалиста, а после возбуждения дела назначается судебная экспертиза.

В связи с неурегулированностью вопроса о получении у подозреваемого, обвиняемого, свидетеля или потерпевшего экспериментальных образцов в случае их отказа необходимо в УПК РФ предусмотреть соответствующую норму, позволяющую следователю в исключительных случаях с санкции прокурора возможность принудительного получения такого рода образцов.

Заключение эксперта, как и любой другой вид доказательства, подлежит проверке и оценке. Согласно ст. 88 УПК РФ, при оценке доказательств разрешаются вопросы об относимости, допустимости, достоверности и достаточности. При этом достаточность доказательств оценивается лишь применительно к совокупности собранных доказательств и по отношению к отдельно взятому доказательству не рассматривается.

Ввиду особенностей получения заключения эксперта, прежде всего сложности и длительности проведения судебной экспертизы, требование относимости этого вида доказательств складывается из двух обязательных признаков:

- *информационности* как соответствия между информационным содержанием заключения эксперта и обстоятельствами уголовного дела, для установления которых получается данное доказательство;
- *существенностью и значимостью* как способностью содержащихся в заключение сведений устанавливать те обстоятельства, которые имеют существенное значение для расследования и разрешения уголовного дела

В связи со сложностью проверки научной обоснованности и правомерности применения экспертной методики следует поддержать предложения по созданию открытого перечня экспертных методик, подлежащих сертифицированию соответствующим государственным органом (например, Министерством юстиции), которые необходимо применять экспертами при проведении судебных экспертиз (прежде всего криминалистических) и сведения о которых должны быть экспертом отражены в своем заключении. Поэтому необходимо дополнить ч. 1 ст. 204 УПК РФ, раскрывающую содержание заключения эксперта, следующей формулировкой: п. 9 — «... где, кем и когда была сертифицирована применяемая методика».

УПК РФ в отличие от УПК РСФСР наделил подозреваемого аналогичными с обвиняемым правами при назначении и проведении судебной экспертизы. Такой подход представляется правильным, так как лицо, которое подозревается в совершении преступления, должно также располагать правами, которые могли бы ему позволить использовать судебную экспертизу, так же как и другие процессуальные средства, для опровержения этого подозрения против него.

Следует дополнить нормы уголовно-процессуального кодекса положением о том, что право знакомится с постановлением о назначении и заключении эксперта имеет защитник и законный представитель, если психическое состояние подозреваемого, обвиняемого делает это невозможным.

Если судебная экспертиза проводится в экспертном учреждении и в постановлении не указано конкретное лицо, которое будет проводить экспертное исследование, то в уведомлении, направляемом руководителем экспертного учреждения следователю в соответствии с ч. 2 ст. 199 УПК РФ, должны содержаться все установочные данные эксперта, назначенного для проведения судебной экспертизы. После чего с этими данными необходимо ознакомить подозреваемого, обвиняемого.

Наряду с обвиняемым и подозреваемым в ходе и результатах расследования и рассмотрения дела заинтересованы и другие участники уголовного процесса, которым преступлением был нанесен определен-

ный материальный или моральный ущерб, поэтому они вправе участвовать в установлении фактических обстоятельств, имеющих значение для дела (потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик). В этой связи необходимо дополнить ч. 2 ст. 198 УПК РФ следующим положением: «Потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик имеют право ходатайствовать о назначении судебной экспертизы, о постановке дополнительных вопросов, о назначении определенного лица в качестве эксперта, знакомиться с заключением эксперта или сообщением о невозможности дачи заключения».

Помимо судебной экспертизы в уголовном процессе возможны иные формы использования специальных знаний, к которым прежде всего относится деятельность специалиста. В УПК РФ (ст. ст. 58, 80) функции специалиста по сравнению с УПК РСФСР расширены: наряду с участием в производстве следственных действий появились дача разъяснения (консультации) и дача заключения и показаний. Однако выделение в ст. 74 УПК РФ, где фактически перечислены самостоятельные виды доказательств наряду с заключением и показанием эксперта (п. 3 статьи) и иными документами (п. 6 статьи) заключения и показания специалиста (п. 3-1), а также раскрытие в ст. 80 УПК РФ наряду с понятием заключения и показания эксперта, понятия заключения и показания специалиста представляется крайне неудачным. Из этого следует, что заключение специалиста не относится к иным документам, а выступает в качестве какой-то разновидности заключения эксперта. Но такой подход является неверным, так как по своей процессуальной сущности это совершенно разные доказательства и их нельзя смешивать, иначе это может привести к подмене заключения эксперта заключением специалиста. В связи с отсутствием значимости и необходимости в данных нормах, а также для исключения смешивания процессуального положения эксперта и специалиста, процессуальной сущности заключения эксперта и заключения специалиста, а также порядка их использования при расследовании и рассмотрении уголовных дел, необходимо исключить из ч. 2 ст. 74 УПК РФ п. 3-1, согласно которому в качестве доказательства допускается заключение и показания специалиста, и из ст. 80 УПК РФ ч.3 и ч.4, раскрывающие понятие заключения и показания специалиста.

Наряду с заключением эксперта, получаемым в ходе проведения судебной экспертизы, в материалах уголовного дела могут содержаться и результаты других экспертиз, то есть несудебных экспертиз, которые назначаются не в связи с производством по уголовному делу

и проводятся не в установленной уголовно-процессуальным законом форме. При наличии в деле результатов несудебной экспертизы решение вопроса о назначении судебной экспертизы по тем же вопросам зависит от определенных условий. Нет такой необходимости, в случае если несудебная экспертиза проведена незаинтересованным, компетентным и квалифицированным специалистом, при этом были достаточно полно и убедительно разрешены все интересующие вопросы. При появлении каких-либо сомнений по этому поводу, например в заинтересованности эксперта, в неполноте, в необходимости постановки дополнительных вопросов и т.д., а также если в материалах дела имеются фактические основания назначения судебной экспертизы, в том числе случаи, указанные в ст. 196 УПК РФ, то она должна быть проведена. Подменять заключение эксперта результатами несудебных экспертиз недопустимо.

Из УПК РФ вытекает правомерность в ходе проверки сообщения о преступлении проведения документальных проверок и ревизий (ст. 144). Однако не раскрывается понятие документальной проверки и ревизии, не проводится различий между ними, ничего не говорится об основаниях их производства. Кроме того, не решен вопрос о возможности назначения следователем документальных проверок и ревизий после возбуждения уголовного дела и использовании их результатов в ходе доказывания. Представляется, что с учетом процессуальной природы заключения эксперта после возбуждения уголовного дела для решения вопросов, требующих специальных знаний, необходимо назначать судебную экспертизу, а не проводить ревизию или документальную проверку. Использование в доказывании по уголовным делам результатов этих способов получения сведений, проводимых вне рамок уголовного дела, возможно в режиме такого вида доказательств, как иные документы (ст. 84 УПК РФ).

Бланк заключения эксперта

« ___ » _____ 20__ г. г. _____

Эксперт _____

(Ф.И.О., образование (наименование учебного заведения), специальность, стаж работы,

ученая степень, ученое звание, занимаемая должность (в том числе аттестованный работник или нет), сведения об экспертном учреждении (государственное или негосударственное)

на основании постановления _____

по уголовному делу № _____ провел экспертное исследование.

Эксперт _____ ознакомлен _____ с обязанностями и правами эксперта, предусмотренными ст. 57 УПК РФ, и предупрежден _____ об ответственности за дачу заведомо ложного заключения по ст. 307 УК РФ.

На разрешение эксперта _____ поставлены следующие вопросы:

В распоряжение эксперт _____ представлены следующие материалы:

(перечисляются полные наименования материалов (объектов), представленные в распоряжение экспертов)

При производстве судебной экспертизы присутствовал _____:

(Ф.И.О., должность)

Приложение 1

При проведении судебной экспертизы эксперт_ руководствовался:

Эксперт_ провел_ следующие исследования:

(содержание, результаты исследования, применяемая методика, где, когда, кем рекомендована (утверждена, сертифицирована))

Эксперт_ установил_:

(эксперт_ мотивированно отвечает на все вопросы, поставленные в постановлении)

Выводы: _____

(приводятся в полном объеме вопросы и излагаются выводы по каждому поставленному вопросу в отдельности с их кратким обоснованием)

(Ф.И.О., подпись эксперт_)

Приложение 2

Проект

Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»

Статья 1. Внести в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (СЗ РФ. 2001. № 52. Ст. 4921) следующие изменения и дополнения:

1. *Статью 57* дополнить частью 7 следующего содержания:

«7. Эксперт обязан: 1) провести необходимое исследование и дать объективное заключение по поставленным перед ним вопросам; 2) при наличии оснований, указанных в ст.ст. 61, 70 УПК РФ, уклониться от участия в производстве по делу; 3) указать в своем заключении, какие исследования проводились, какие технические средства для этого использовались, какая методика применялась и полученные при этом результаты».

2. *Часть 2 статьи 70* дополнить пунктом 4, изложенным в следующей редакции:

«4) если он проводил по данному делу ревизию либо различного рода проверки, материалы которых послужили основанием к возбуждению уголовного дела».

3. *Из части 2 статьи 74* исключить пункт 3-1.

4. *Пункт 3 части 2 статьи 74* изложить в следующей редакции:

«3) заключение эксперта».

5. *Из статьи 80* исключить часть 3 и часть 4.

6. *В статье 80 часть 1* изложить в следующей редакции:

«1. Заключение эксперта — представленные в письменном виде мотивированные выводы по вопросам, поставленным перед экспертом лицом, ведущим производство по уголовному делу, или сторонами, и полученные на основании проведенных им исследований».

7. *Часть 1 статьи 195* дополнить следующим положением:

«1. Судебная экспертиза назначается в случаях, когда в материалах дела имеются конкретные данные, обуславливающие объективную необходимость использования специальных знаний с целью установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу».

8. *Часть 3 статьи 195* дополнить следующим положением:

«3. Постановление о назначении судебной экспертизы и заключение экспертов не объявляются подозреваемому, обвиняемому, если их психическое состояние делает это невозможным. В этих случаях право знакомиться имеют защитник и законный представитель этого лица».

9. *Часть 2 статьи 198* дополнить следующим положением:

«2. Потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик имеют право ходатайствовать о назначении судебной экспертизы, о постановке дополнительных вопросов, о назначении определенного лица в качестве эксперта, знакомиться с заключением эксперта или сообщением о невозможности дачи заключения».

10. *Часть 4 статьи 202* изложить в следующей редакции:

«4. Эксперт может самостоятельно производить получение экспериментальных образцов для сравнительного исследования, если данные действия являются частью судебной экспертизы и входят в методику экспертного исследования. В этом случае сведения о производстве указанного действия эксперт должен отразить в своем заключении».

11. *Статью 202* дополнить *частью 5*, изложенной в следующей редакции:

«5. В случае отказа лица добровольно представить образцы для сравнительного исследования, то есть в исключительных случаях, следователь имеет право с санкции прокурора возмочь принудительного получения такого рода образцов».

12. *Пункт 9 части 1 статьи 204* дополнить следующей формулировкой:

«...где, кем и когда была сертифицирована применяемая методика».

13. *Часть 2 статьи 207* дополнить следующей формулировкой:

«2. Эксперт, который проводил первичную судебную экспертизу, не может участвовать в составе комиссии экспертов при проведении повторной судебной экспертизы».

Список использованных источников и литературы

Нормативные правовые акты федеральных органов государственной власти

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) // Рос. газ. 1993. 25 дек.
2. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 г.) с изм. от 28 марта 1997 г. // Бюллетень международных договоров. 1995. № 2.
3. Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне» // СЗ РФ. 1997. № 41. Ст. 8220/8235.
4. Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349; 1997. № 29. Ст. 3502; 1998. № 30. Ст. 3613; 1999. № 2. Ст. 233; 2000. № 1 (часть 1). Ст. 8; 2001. № 13. Ст. 1140; 2003. № 2. Ст. 167; № 27 (ч. 1). Ст. 2700; 2004. № 27. Ст. 2711; № 35. Ст. 3607; 2005. № 49. Ст. 5128.
5. Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности» (с последующ. изм. и доп.) // СЗ РФ. 1995. № 15. Ст. 1269.
6. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (с последующ. изм. и доп.) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
7. Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» // www.consultant.ru.
8. Федеральный закон «Об аудиторской деятельности» 7 августа 2001 г. № 119-ФЗ (с изм. от 14.12.01, 30.12.01) // www.consultant.ru.
9. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (с последующ. изм. и доп.) // СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921.
10. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

11. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (с изм. и доп. в ред. ФЗ от 26.12.2005 № 14-П) // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст.4532.
12. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 15 февраля 1923 г. // www.consultant.ru.
13. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. М.: Норма, 2000. 130 с.

Нормативно-правовые акты органов исполнительной власти

14. Положение о порядке взаимодействия контрольно-ревизионных органов Министерства финансов с Генеральной прокуратурой, МВД, ФСБ при назначении и проведении ревизий (проверок), утвержденное по согласованию с Генеральной прокуратурой совместным приказом Минфина, МВД, ФСБ от 7 декабря 1999 г. № 89н/1033/717.
15. Инструкция о порядке проведения ревизии и проверки контрольно-ревизионными органами МФ РФ, утвержденная МФ РФ от 14 апреля 2000 г. № 42н // Финансовая газета. 2000. № 23.
16. Инструкция об организации производства судебно-психиатрических экспертиз в отделениях судебно-психиатрических учреждений, утвержденная приказом Минздравсоцразвития от 30 мая 2005 г. № 370.
17. Приказ Министра обороны России от 30 августа 2006 г. № 046 «Перечень сведений Вооруженных сил, подлежащих засекречиванию».

Материалы следственной и судебной практики

18. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 марта 1971 г. № 1 «О судебной экспертизе по уголовным делам // Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М., 1997.
19. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 апреля 1993 г. № 2 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с

- наркотическими средствами, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // Сборник Пленумов Верховного Суда СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М., 1997.
20. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 8.
21. Решение Верховного Суда РФ от 20 декабря 1995 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 4.
22. Уголовное дело № 23. Следственный отдел УФСБ РФ по МВО. Материалы судебного заседания Головинского межрайонного суда г. Москвы № 1-758/05.
23. Уголовное дело № 8/221826-96, расследовавшееся в Генеральной прокуратуре РФ.
24. Уголовное дело № 214226, расследовавшееся совместной следственной группой прокуратуры г. Москвы, МВД России, ФСБ России.
25. Архив Московского окружного военного суда, материалы судебного производства № 43761 по уголовному делу № 09/02/0120-95.
26. Архив Московского окружного военного суда, материалы судебного производства № 33/04/0047-96 «Д».

Монографии, учебники, учебные пособия, лекции

27. *Алимджанов Б., Вальдман В.* Компетенция эксперта в уголовном процессе (Теорет. и практ. аспекты). Ташкент: Узбекистан, 1986. 156 с.
29. *Арзуманян Т.М., Танасевич В.Г.* Бухгалтерская экспертиза при расследовании и судебном разбирательстве уголовных дел. М.: Юрид. лит., 1975. 119 с.
30. *Арсеньев В.Д.* Вопросы общей теории судебных доказательств в советском уголовном процессе. М.: Юрид. лит., 1964. 179 с.
31. *Арсеньев В.Д., Заблоцкий В.Г.* Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1986. 152 с.

32. *Атанесян Г.Н., Голубятников С.П.* Судебная бухгалтерия (Учебник для вузов по спец. «Правоведение»). М.: Юрид. лит., 1989. 350 с.
33. *Баршев Я.И.* Основания уголовного судопроизводства с применением к российскому уголовному судопроизводству. СПб., 1841. 297 с.
34. *Башкатов Л.Н., Ветрова Г.Н., Донченко А.Д., Зажицкий В.И., Шестаков В.И.* Уголовный процесс: Краткий учебный курс. М., 2000. 352 с.
35. *Блинова Е.А.* Особенности применения специальных познаний в экспертной практике // Актуальные вопросы судебных экспертиз: Матер. Всерос. науч.-практ. конф. Иркутск: ГОУ ВПО «Восточно-Сибирский институт МВД России», 2007. С. 11–15.
36. *Бородин С.В., Палиашвили А.Я.* Вопросы теории и практики судебной экспертизы. М.: Юрид. лит., 1963. 179 с.
37. *Бурков И.В., Мурзинов А.В.* Заключение эксперта как вид доказательств. Владимир: Транзит-Икс, 2001. 151 с.
38. *Владимиров Л.Е.* Учение об уголовных доказательствах. Части: Общая и особенная. 3-е изд. СПб., 1910. 400 с.
39. *Галкин В.М.* Средства доказывания в советском уголовном процессе. М.: ВНИИСЭ, 1968. С. 8.
40. *Гончаренко В.И.* Использование данных естественных и технических наук в уголовном судопроизводстве. Киев: Вища школа, 1980. С. 114.
41. *Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С.* Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1978. 303 с.
42. *Доля Е.А.* Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М.: Спарк, 1996. 111 с.
43. *Доля Е.А.* О доказывании и доказательствах // Материалы международной научно-практической конференции «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: год применения и преподавания». М., 2004. С. 177.
44. *Дорохов В.Я.* Понятие источника доказательств // Актуальные проблемы доказывания в советском уголовном процессе. М., 1981. 48 с.

45. *Дулов А.В.* Вопросы судебной теории судебной экспертизы. Минск: Изд-во Белорус. ун-та, 1959. 188 с.
46. *Дулов А.В.* Процессуальные проблемы судебной экспертизы: Дисс. ...д-ра юрид. наук. Минск, 1963. 664 с.
47. *Ефремов А.М.* Процессуальные аспекты специальных знаний в расследовании преступлений // Актуальные вопросы судебной экспертизы: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Иркутск: ГОУ ВПО «Восточно-Сибирский институт МВД России», 2007. С. 5–7.
48. *Зажичкий В.И.* Результаты оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве: теория и практика. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический Центр Пресс», 2006. 449 с.
49. *Зажичкий В.И.* Правовые предпосылки использования результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве оснований для производства следственных действий // Проблемы формирования уголовно-розыскного права (актуальные вопросы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, контрразведывательной, частной сыскной, уголовно-процессуальной и уголовно-исполнительной деятельности): Вневедом. сб. науч. раб. М.: Издатель Шумилова И.И., 1998. С. 32–41.
50. *Зинатуллин З.З.* Уголовно-процессуальное доказывание. Ижевск: Удмурт. гос. ун-т, 1993. 180 с.
51. *Зуева А.Л.* Основы судебной экспертизы: понятия и система. СПб.: Инфо-да, 2005. 171 с.
52. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры: Сборник документов. М., 1995. 653 с.
53. *Климова З.П.* Процессуальная сущность требования производства ревизии и ее проведение при расследовании преступлений: Дисс. ...канд. юрид. наук. М., 1974. 196 с.
54. *Комиссарова Я.В.* Процессуальные и нравственные проблемы производства экспертизы на предварительном следствии: Дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1996. 212 с.
55. Курс советского уголовного процесса. Общая часть. М.: Юрид. лит., 1989. 640 с.
56. *Ларин А.М.* Расследование по уголовному делу. Планирование, организация. М., 1970. 187 с.

57. *Ларин А.М.* Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М.: Юрид. лит., 1986. 160 с.
58. *Ларин А.М.* Уголовный процесс: структура права и структура законодательства. М.: Наука, 1985. 240 с.
59. *Ларин А.М.* От следственной версии к истине. М.: Юрид. лит., 1976. 198 с.
60. *Ларин А.М.* Работа следователя с доказательствами. М.: Юрид. лит., 1966. 158 с.
61. *Лупинская П.А.* Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник. М., 2004. 815 с.
62. *Михайлов А.И., Шейфер С.А., Соловьев А.Б., Лазарева В.А.* Изучение причин следственных ошибок и путей их устранения в стадии предварительного расследования // Методология и методика изучения следственных ошибок: Сб. науч. тр. М.: Всесоюзный институт по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1986. 152 с.
63. *Машкаленко И.Ф.* Проблемы допустимости доказательств в уголовном процессе США: Дисс. ...канд. юрид. наук. М., 1988. 203 с.
64. *Махов В.Н.* Теория и практика использования знания сведущих лиц при расследовании преступлений: Дисс. ...д-ра юрид. наук. М., 1993. 388 с.
65. *Миньковский Г.М.* Окончание предварительного следствия и право обвиняемого на защиту. М.: Госюриздат, 1957. 211 с.
66. *Надгорный Г.М.* Гносеологические аспекты понятия «специальные знания» // Криминалистика и судебная экспертиза. Киев: Высшая школа, 1980. Вып. 21. С. 42.
67. *Никифоров В.М.* Вопросы советской криминалистики. М., 1951. 144 с.
68. *Орлов Ю.К.* Заключение эксперта как источник выводного знания в судебном доказывании (уголовно-процессуальные, криминалистические и логико-гносеологические проблемы): Дисс. ...д-ра юрид. наук. М., 1985. 382 с.
69. *Орлов Ю.К.* Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам). М.: Юрист, 1995. 64 с.
70. *Орлов Ю.К.* Основы теории доказательств в уголовном процессе. Науч.-практ. пос. М.: Проспект, 2000. 138 с.

71. *Орлов Ю.К.* Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. М.: Институт повышения квалификации Рос. Федер. Центра судебной экспертизы, 2005. 261 с.
72. *Палиашвили А.Я.* Правовые проблемы экспертизы в советском уголовном процессе: Дисс. ...д-ра юрид. наук. Тбилиси, 1968. 880 с.
73. *Педенчук А.К.* Заключение судебного эксперта: логика, истинность, достоверность: Дисс. ...д-ра юрид. наук. М., 1995. 311 с.
74. *Педенчук А.К.* Заключение эксперта: организация и проведение. М., 1979. 157 с.
75. *Петрухин И.Л.* Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. М.: Юрид. лит., 1964. 265 с.
76. *Петрухин И.Л.* Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. М.: Наука, 1989. 256 с.
77. *Понюшас П.* Применение бухгалтерских познаний при расследовании и предупреждении преступлений. Вильнюс, 1977. 125 с.
78. *Притузова В.А.* Заключение эксперта как доказательство в уголовном процессе. М.: Госюриздат, 1959. 161 с.
79. *Рахунов Р.Д.* Теория и практика экспертизы в советском уголовном процессе. М.: Госюриздат, 1953. 261 с.
80. *Россинская Е.Р.* Судебная экспертиза в уголовном, гражданском, арбитражном процессе: Практик. пос. М., 1996. 224 с.
81. Руководство для следователей: М.: Инфра-М, 1997. 732 с.
82. Сборник постановлений пленумов Верховного суда СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М.: Спарк, 1997.
83. *Сибилева Н.В.* Допустимость доказательств в советском уголовном процессе: Дисс. ...канд. юрид. наук. Харьков, 1986. 216 с.
84. *Соколовский З.М.* Понятие специальных знаний, к вопросу об основаниях назначения экспертизы // Криминалистика и судебная экспертиза. Киев: Ред. изд. отдел. МВД УССР, 1969. Вып. 6. С. 200.
85. *Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса: В 2 т. М.: Наука, 1968. Т. 1. 470 с.; 1970. Т. 2. 516 с.
86. *Строгович М.С.* Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. М.: Наука, 1984. 143 с.

87. *Танасевич В.Г.* Ревизия и бухгалтерская экспертиза при расследовании дел о хищении государственного и общественного имущества: Метод. пос. для следователей. М.: Госюриздат, 1958. 152 с.
88. Теория доказательств в советском уголовном процессе. М.: Юрид. лит., 1973. 736 с.
89. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Общая часть. М., 1966. 584 с.
90. *Тихонова Е.Н.* Криминалистическая экспертиза холодного оружия. Барнаул, 1987.
91. Уголовный процесс: Учебник для юрид. вузов и факультетов. М.: Зерцало, 1997. 509 с.
92. Учебник уголовного процесса. М.: Спарк. 1995. 382 с.
93. *Фойницкий И.Я.* Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1896. Т. 1. 256 с.; 1899. Т. 2. 317 с.
94. *Химичева Г.П., Мичурина О.В., Химичева О.В., Мичурин В.С.* Проблемы нарушений уголовно-процессуальных норм при возбуждении и прекращении уголовных дел, способы их устранения: Монография. М.: Мос. ун-т МВД России, 2004. 191 с.
95. *Чельцов-Бebutov М.А., Чельцова Н.В.* Проведение экспертизы в советском уголовном процессе. М.: Госюриздат, 1954. 280 с.
96. *Шейфер С.А.* Методологические и правовые проблемы собирания доказательств в советском уголовном процессе: Дисс. ...д-ра юрид. наук. Куйбышев, 1981. С. 424.
97. *Шейфер С.А.* Следственные действия. Система и процессуальная форма. М.: Юрлитинформ, 2001. 208 с.
98. *Шляхов А.Р.* Судебная экспертиза: организация и проведение. М.: Юрид. лит., 1979. 168 с.
99. *Эйсман А.А.* Заключение эксперта (Структура и научное обоснование). М.: Юрид. лит., 1967. 152 с.

Периодические издания

100. *Белкин Р.С.* Судебная экспертиза: вопросы, требующие решения // Советская юстиция. 1988. № 1. С. 21–23.

101. *Бурков И.В.* О соотношении заключения и показаний эксперта с заключением и показаниями специалиста // Черные дыры в российском законодательстве. М., 2008. № 2. С. 227–228.
102. *Доля Е.А.* Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам // Сов. юстиция. 1993. № 5. С. 20.
103. *Дорохов В.Я.* Понятие документа в советском праве // Правоведение. 1982. № 2. С. 53–60.
104. *Зажницкий В.И.* Новый закон об оперативно-розыскной деятельности более совершенен // Государство и право. 1995. № 12. С. 54.
105. *Зажницкий В.И.* Связь оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности в российском законодательстве // Рос. юстиция. 1996. № 4. С. 51–52.
106. *Зажницкий В.И.* Доказательственное право в гражданском, арбитражном и уголовном процессе: сравнительный анализ // Советская юстиция. 1993. № 20. С. 23–25.
107. *Зажницкий В.И.* Источники осведомленности в уголовно-процессуальном доказывании // Советская юстиция. 1983. № 8. С. 6–8.
108. *Зажницкий В.И.* Заключение и показания специалиста в системе доказательственного права // Российская юстиция. 2007. № 9. С. 56–58.
109. *Конев Н.А.* Правовая экспертиза в гражданском процессе: pro et contra // Российская юстиция. 2006. № 1. С. 9–11.
110. *Кравец Г., Жаклинский А.* Оценка научности методов исследования, применяемых экспертом // Социалистическая законность. 1971. № 9. С. 17–18.
111. *Москвина Т.П., Россинская Е.Р.* Сертификация методического обеспечения судебной экспертизы — реальный путь совершенствования судебно-экспертной деятельности // Юстиция. 2006. № 3. С. 119–126.
112. *Мудигин Г., Похис М.* Судебно-медицинскую экспертизу в стадию возбуждения уголовного дела // Социалистическая законность. 1978. № 8. С. 56–59.
113. *Орлов Ю.К.* Правовые вопросы комплексной экспертизы // Советская юстиция. 1978. № 13. С. 14–15.

114. *Россинская Е.Р.* Специальные познания и современные проблемы их использования в судопроизводстве // Журнал российского права. М. 2001. № 5. С. 32–43.
115. *Ратинов А.Р.* Вопросы познания в судебном доказывании // Советское государство и право. 1964. № 8. С. 106–113.
116. *Статкус В.Ф.* О правовой экспертизе и юристах «второго сорта» // Российская юстиция. 2006. № 1. С. 47–50.
117. *Шавров К.В.* Экспертиза в уголовном деле // Вестник права. 1899. № 7. С. 1–38.

Оглавление

Введение.....	3
Глава 1. ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ СУЩНОСТЬ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА КАК САМОСТОЯТЕЛЬНОГО ВИДА ДОКАЗАТЕЛЬСТВА.....	5
1.1. Понятие заключения эксперта как доказательство	5
1.2. Процессуальное положение эксперта	22
1.3. Характер и особенности используемых специальных знаний как необходимый элемент заключения эксперта	32
1.4. Структура и содержание заключения эксперта	47
Глава 2. СОБИРАНИЕ, ПРОВЕРКА И ОЦЕНКА ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА.....	58
2.1. Производство судебной экспертизы как способ получения заключения эксперта	58
1. Назначение судебной экспертизы	59
2. Проведение судебной экспертизы.....	78
3. Последующие действия следователя по завершению судебной экспертизы	79
2.2. Проверка и оценка заключения эксперта	80
1. Относимость заключения эксперта	81
2. Допустимость заключения эксперта.....	86
3. Достоверность заключения эксперта	90
2.3. Права подозреваемого, обвиняемого и других участников в процессе производства судебной экспертизы и гарантии их обеспечения	94
Глава 3. СООТНОШЕНИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА С ДРУГИМИ МАТЕРИАЛАМИ, ПОЛУЧЕННЫМИ С ПОМОЩЬЮ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ.....	99
3.1. Соотношение заключения и показаний эксперта с заключением и показаниями специалиста.....	99
3.2. Соотношение заключения эксперта с результатами несудебных экспертиз	104

3.3. Соотношение заключения эксперта с результатами ревизий и документальных проверок.....	106
Заключение	118
Приложение 1. Бланк заключения эксперта.....	127
Приложение 2. Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».....	129
Список использованных источников и литературы	131

ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЮРЛИТИНФОРМ»



**ПРИГЛАШАЕТ К СОТРУДНИЧЕСТВУ
АВТОРОВ
ПО ВСЕМ АСПЕКТАМ
ЮРИСПРУДЕНЦИИ**

- ☞ Издательство находится в Москве, что ускоряет и упрощает ваше взаимодействие с нами.
- ☞ Мы выполняем полный комплекс работ от подготовки рукописи к изданию, изготовлению тиража до реализации книги.
- ☞ Мы гарантируем быстрое и качественное издание вашего труда и его распространение по всей России.
- ☞ Результат нашего сотрудничества – книга – станет достойным приобретением для студентов, преподавателей, практикующих юристов и научных работников.

**За дополнительной информацией
обращайтесь
по тел. (495) 697-77-45, 697-16-13
www.urlit.ru**

Бурков Игорь Викторович

ЗАКЛЮЧЕНИЕ И ПОКАЗАНИЯ ЭКСПЕРТА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Выпускающий редактор Киреева Е.В.

Лицензия ЛР № 066272 от 14 января 1999 г.
Сдано в набор 30.11.2009. Подписано в печать 14.12.2009.
Формат 60X88/16. Бумага офсетная. Усл. печ. л. 9
Тираж 3000 экз. (1-й завод — 1000 экз.) Заказ 4109—09.

ООО Издательство «Юрлитинформ»
119019, г. Москва, ул. Волхонка, д. 6.

Отпечатано в ОАО «12 ЦТ»
119019, г. Москва, Староваганьковский пер., д. 17
Тел.: 697-73-48

**Издательство «Юрлитинформ»
предлагает вниманию читателей книги
серии «Библиотека криминалиста»**

Чебуренков А.А. Основы теории расследования

Тетьюев С.В. Допрос несовершеннолетнего обвиняемого в стадии предварительного расследования (процессуальный и криминалистический аспекты)

Долотов Р.О. Преступные посягательства на объекты интеллектуальной собственности: механизм уголовно-правового регулирования

Безверхов А.Г., Шевченко И.Г. Уничтожение и повреждение имущества: вопросы истории, теории, практики

Халиков А.Н., Яковец Е.Н., Журавленко Н.И. Юридическое, техническое и информационно-аналитическое обеспечение оперативно-розыскной деятельности

Скичко О.Ю. Тактико-психологические основы допроса несовершеннолетних свидетелей и потерпевших на предварительном следствии

Рукавишников П.П. Отказ государственного обвинителя от обвинения в российском уголовном судопроизводстве

Татьянин Д.В. Реабилитация в уголовном процессе России

Федорова О.В. Защита прав и свобод человека и гражданина – принцип уголовного судопроизводства

Подройкина И.А., Политко Ф.В., Улезько С.И. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика незаконной добычи (вылова) водных биологических ресурсов

Кучин О.С. Общие положения криминалистической теории борьбы с незаконным оборотом драгоценных металлов и драгоценных камней

**Заявки на приобретение издаваемой нами литературы,
а также отзывы о ней, свои предложения и рекомендации
о необходимой тематике направляйте по адресу:**

119019, г. Москва, ул. Волхонка, д. 6

000 Издательство "Юрлитинформ"

тел. (495) 697-77-45, тел/ факс (495) 697-16-13

E-mail: zakaz@urlit.ru

ISBN 978-5-93295-632-8



9 785932 956328 >

