

Баранов А.М.

кандидат юридических наук, доцент,

Супрун С.В.

кандидат юридических наук, Омская академия МВД РФ

ЗАКЛЮЧЕНИЕ СПЕЦИАЛИСТА – НОВЫЙ СПОСОБ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

С учетом включения в уголовно-процессуальный закон нового вида доказательств «заключение эксперта» авторы в данной статье предприняли попытку проанализировать значимость этого новшества.

Заключение специалиста – новелла уголовно-процессуального права. Как самостоятельный источник доказательства оно не было известно советскому уголовному судопроизводству. Законодательное закрепление получило с момента вступления в законную силу Федерального закона от 4 июля 2003 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации». Данный закон дополнил ч. 2 ст. 74 УПК новым видом доказательства «заключение специалиста», а ч. 3 ст. 80 УПК – нормой, раскрывающей его содержание.

Стремление законодателя к совершенствованию устоявшихся и неоднократно апробированных практикой видов доказательств путем увеличения их количества, на наш взгляд, вызывает одобрение. Вместе с этим и настораживает. Истории советского доказательственного права известна попытка расширения системы доказательств за счет актов ревизий и документальных проверок, формируемых на основе специальных познаний. Время показало, что в этом не было никакой необходимости. Акты ревизий и документальных проверок свободно вводились в уголовный процесс через «иные документы», так как составляли часть более общего вида доказательства.

Со сменой уголовно-процессуального кодекса законодатель отказался от актов ревизий и документальных проверок как самостоятельного источника доказательств. Вместо него в перечень доказательств вошло другое, более масштабное понятие – заключение специалиста. Будет ли это доказательство востребовано правоприменителем, пока неизвестно.

Согласно ч. 3 ст. 80 УПК *заключение специалиста – это представленное в письменном виде суждение по вопросам, поставленным перед специалистом сторонами*. Анализируя содержание данной нормы, нетрудно заметить, что сущностью заключения специалиста является суждение.

Суждение в словаре русского языка трактуется как «мнение, заключение» [1]. Его форми-

рование возможно на основе имеющихся у специалиста соответствующих знаний. Например, лечащий врач погибшего человека при сообщении следователю известных ему сведений, необходимых для расследования уголовного дела, вправе давать оценку отдельным обстоятельствам и делать умозаключения. Выводы таких лиц, сделанные на основе ранее воспринятого ими объекта, имеют доказательственное значение. Ввести их в материалы уголовного дела следователь может либо через допрос (данных лиц в юридической литературе именуют сведущими), либо через заключение специалиста.

Формы использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве прямо в законе не оговорены. На наш взгляд, они могут быть разными. Все зависит от того, какие задачи разрешаются при расследовании и рассмотрении уголовного дела. В отдельных случаях считаем возможным при производстве по делу проведение исследования предметов или документов без производства экспертизы. Ниже в обоснование данного тезиса мы приведем соответствующие аргументы, а сейчас лишь отметим, что в юридической литературе существует совершенно противоположное мнение по этому вопросу. Высказывается точка зрения, согласно которой исследование объектов (предметов, документов) специалистом не может осуществляться опытным путем. Специалист, по мнению В.М. Быкова, «ограничивается, как правило, осмотром представленных ему объектов – предметов, веществ и документов, а специальные познания использует лишь для формирования суждения о признаках объектов» [2]. К числу подобного рода вопросов, разрешаемых с применением специальных знаний, но не требующих никакого исследования, могут быть отнесены, например, вопросы о конструктивных особенностях какого-то типа оружия или марки автомобиля, о температуре плавления вещества, правильности наложения пломбы на запорное устройство вагона и т. д. В.М. Быков считает, что специалист, давая заключение по требованию

следователя или в суд, в отличие от эксперта, не должен проводить полного и всестороннего исследования объекта [3].

Ограниченное использование специальных знаний в доказывании по уголовным делам, на наш взгляд, не вытекает из содержания норм действующего уголовно-процессуального законодательства.

Не всегда специалист после визуального осмотра объекта может дать заключение о его свойствах и прийти к выводу о том, что вещество, например, является наркотическим, оружие – огнестрельным и т. д. Очень остро такие вопросы возникают при проверке заявлений и сообщений о преступлениях. Исследование данных объектов опытным путем на практике признается обязательным. Их результаты дают следователю юридически значимые знания о наличии или отсутствии преступного события. Проведение специального исследования позволяет получить сведения об уголовно-правовых свойствах объектов и обоснованно принять решение о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела. Выводы специалиста на практике облекаются в разную форму, выбор которой зависит от вида исследования и творчества правоприменителя: «справка эксперта», «заключение специалиста», «акт судебно-медицинского обследования», «акт исследования» и др.

После возбуждения уголовного дела сведения, полученные на предыдущем этапе путем исследования объектов, судебно-медицинского обследования, а также истребования от граждан объяснений, получения от них документов, подлежат проверке. Это вытекает из значения стадии предварительного расследования и постулатов доказательственного права. Стадия предварительного расследования следует за стадией возбуждения уголовного дела и по отношению к ней выполняет контролирующую функцию. Положения доказательственного права обязывают следователя проверять сведения, полученные в стадии возбуждения уголовного дела. В основном это происходит посредством производства следственных действий. Они основаны на правилах работы с каждым видом доказательств. Назначение этих правил состоит в создании такого порядка получения доказательств, который обеспечивает их закрепление и сохранение, а также создает гарантии достоверности. Эти правила охраняют права и законные интересы граждан, и нарушение этих правил лишает полученную информацию юридической силы.

Основным способом проверки результатов специального исследования является экспертиза. Следователь назначает производство экспертизы и в постановлении перед экспертом ставит задачу повторного исследования объекта. Следует отметить, что в отдельных случаях по объективным причинам провести экспертное исследование объекта не представляется возможным в связи с тем, что он уничтожается при производстве специального исследования еще до возбуждения уголовного дела. К таким объектам относятся вещества, которые подвергались исследованию на предмет наличия в них наркотических свойств. Производство экспертизы основывается на выводах специалиста и заключается в их переносе из заключения специалиста в заключение эксперта.

Аналогичная ситуация возникает и при проверке результатов судебно-медицинского обследования пострадавших от преступления. К моменту назначения и производства экспертизы телесные повреждения потерпевших, как правило, заживают, и экспертное исследование проводится по медицинским документам. Бывает так, что сначала медицинские документы представляются на исследование специалисту для дачи заключения в связи с необходимостью решения вопроса о возбуждении уголовного дела, а затем эксперту для дачи заключения. Таким образом, объект исследуется дважды, а содержание выводов фактически одинаково.

Поскольку заключение эксперта сопровождается обязательной деятельностью следователя по вынесению постановления и ознакомлению обвиняемого с постановлением и заключением эксперта, то создается иллюзия большей достоверности экспертного исследования по сравнению с исследованием специалиста и гарантией прав участников процесса. В немалой степени психологическому ощущению большей доказательственной значимости заключения эксперта способствует выработанная и довольно единообразная форма заключения, чего нельзя сказать о документе, который составляется по результатам исследования специалиста в стадии возбуждения уголовного дела.

Заключение специалиста, полученное при проверке сообщения о преступлении, в отдельных случаях может использоваться в качестве доказательства без проверки экспертным путем. В системе доказательств оно занимает равное место и имеет «одинаковые права» по отношению к другим видам доказательств.

Взгляд на заключение специалиста как самостоятельный вид доказательства расширяет познавательные возможности следователя при производстве по уголовному делу. Однако отсутствие процедуры назначения и производства специального исследования, установленной законом, препятствует его использованию в полном объеме. Если следователь не видит способа получения фактических данных, то в большинстве случаев он отказывается от его применения до тех пор, пока законодательно он не будет урегулирован или не станет результатом творчества практики.

В связи с этим возникает вопрос о законодательной основе проведения специальных исследований предметов, документов, веществ опытным путем при расследовании и рассмотрении уголовного дела. Для ответа на поставленный нами вопрос обратимся к ст. 58 УПК, закрепляющей полномочия специалиста. В соответствии с ч. 1 ст. 58 УПК специалист вправе проводить *исследование материалов уголовного дела с применением технических средств*. Вещество, изъятое в досудебном производстве, охватывается понятием материалы уголовного дела. Постановлением следователя оно признается вещественным доказательством и приобщается к уголовному делу. Вещественное доказательство становится частью материалов уголовного дела. Оно соотносится с ними как часть и целое. На основании ч. 1 ст. 58 УПК специалист правомочен исследовать представленный ему объект. Он может его исследовать визуальным или опытным путем. Способ исследования объекта зависит от задач, сформулированных сторонами в вопросах. Если специалист придет к выводу, что для дачи заключения достаточно визуального осмотра объекта, то опытные действия им могут не проводиться. Если же он не придет к такому выводу, то ч. 1 ст. 58 УПК предоставляет ему полномочия провести опытное действие с объектом, используя при этом технические средства. Например, чтобы определить огнестрельность изъятого самодельного оружия, специалист должен провести из него выстрел. Сделать это он может только опытным путем.

Полнота и всесторонность исследуемого объекта зависит от предмета исследования, пригодности представленного специалисту объекта, квалификации специалиста, а также выбранного им способа. Нам не совсем понятно суждение, согласно которому неэкспертное исследование объекта должно проводиться не полно и не всесторонне. УПК не оговаривает пределы

исследования. Они устанавливаются специалистом. По завершении исследования совокупность сведений должна быть достаточной для формулирования суждения. В нем может содержаться исчерпывающее количество сведений об объекте. Такое исследование будет полным.

Проведенное специалистом исследование материалов уголовного дела с применением технических средств полно и всесторонне может быть тождественно производству экспертизы. Однако УПК не содержит предписания, адресованного специалисту, описывать ход исследования в заключении. Отсутствие в ч. 3 ст. 80 УПК прямого указания приводит в заключении специалиста сведения об объекте, его свойствах, механизме исследования, на наш взгляд, не означает запрет. Специалист вправе по окончании визуального осмотра объекта или проведения с ним опытных действий отразить в заключении порядок проведенного исследования. Фиксация хода исследования, на наш взгляд, повысит достоверность заключения специалиста и будет способствовать его объективной оценке.

Назначение специального исследования нормами УПК не урегулировано. Согласно ч. 3 ст. 80 УПК оно допускается по вопросам, поставленным перед специалистом сторонами. Стороны в уголовном процессе представлены участниками, имеющими самостоятельный интерес. Законодателем они классифицированы как сторона обвинения и сторона защиты. Из содержания ч. 3 ст. 80 УПК неясно, какова процедура формирования вопросов специалисту. Будет ли необходимым условием участие двух сторон в составлении вопросного листа? Либо каждая сторона вправе самостоятельно, по своей инициативе назначить производство специального исследования? Ответ на поставленные нами вопросы начнем искать с сравнительного анализа норм, регламентирующих понятия заключение эксперта и специалиста.

Редакция ч. 1 ст. 80 УПК, раскрывающая понятие заключение эксперта, называет субъектов, наделенных правом постановки вопросов эксперту. К ним относятся лицо, ведущее производство по уголовному делу, или стороны. Лицо, ведущее производство по уголовному делу, представляет сторону обвинения. Полномочиями расследования уголовного дела по УПК наделены следователь, дознаватель, орган дознания, прокурор. Эти должностные лица выступают от имени государства и в соответствии со ст. 195 УПК вправе при производстве по делу назначить

экспертизу. Альтернативный вариант назначения сторонами экспертизы в досудебном производстве нормами права не регулирован.

В судебном заседании назначить экспертизу по ходатайству сторон или по собственной инициативе вправе суд. Часть 2 ст. 283 УПК предусматривает порядок назначения экспертизы сторонами. Согласно названной норме суд (судья) сначала предлагает сторонам представить в письменном виде вопросы эксперту, затем оглашает их в судебном заседании, заслушивает мнения участников судебного разбирательства, после чего своим определением или постановлением отклоняет те из них, которые не относятся к уголовному делу или компетенции эксперта.

Таким образом, назначение экспертизы в досудебном и судебном производстве допускается по инициативе лица, ведущего производство по делу, а назначение экспертизы сторонами – только в судебном заседании.

Часть 3 ст. 80 УПК, раскрывающая понятие заключение специалиста, не оговаривает возможность принятия решения о производстве неэкспертного исследования лицом, ведущим производство по уголовному делу. В ней содержится категоричное указание на стороны. При этом порядок назначения специального исследования не урегулирован. Означает ли это, что в формировании вопросов специалисту должны принимать обязательное участие одновременно две стороны – обвинения и защиты? Если, например, стороны защиты нет, лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, не установлено. Следовательно вправе принять решение о назначении специального исследования и поручить его производство специалисту? Ответ на поставленный вопрос из нормы прямо не вытекает. Здесь необходимо напомнить, что специальное исследование может быть аналогично экспертному. Поэтому считаем уместным в толковании ч. 3 ст. 80 УПК использовать прием аналогии. Коль правом назначения судебной экспертизы надделено лицо, ведущее производство по делу, то оно, на наш взгляд, также вправе формулировать вопросы специалисту и назначать исследование.

УПК не называет документ, в котором должны содержаться вопросы, и не регулирует порядок их представления специалисту. По нашему мнению, вопросы специалисту в досудебном и судебном производстве могут быть сформулированы по аналогии с назначением экспертизы в постановлении (определении), выносимом следователем, дознавателем или судьей.

Оно может выноситься по инициативе следователя или ходатайству стороны защиты.

Форма заключения специалиста законом не определена. Она может быть двух видов. Один вид будет включать исследование и выводы, другой – только выводы.

Заключение специалиста, состоящее из исследования и выводов, представляет аналог заключения эксперта. Следовательно, по аналогии оно может составляться в соответствии с требованиями ст. 204 УПК, которая определяет структуру и содержание заключения эксперта. Системное толкование ч. 1 ст. 58 УПК и ч. 3 ст. 80 УПК подтверждает сделанное нами предположение. В частности, ч. 1 ст. 58 УПК предоставляет специалисту право исследовать материалы уголовного дела с применением технических средств, а ч. 3 ст. 80 УПК обязывает его суждение (выводы) закрепить в заключении. Структура заключения специалиста, так же как и заключения эксперта, в этом случае будет содержать три части: вводную, исследовательскую и выводы.

Во вводной части указывается наименование специального исследования, приводятся сведения о специалисте, перечисляются поступившие на исследование материалы. В исследовательской части описывается процесс специального исследования объектов, дается истолкование установленных фактов. Выводы представляют собой ответы на вопросы, поставленные перед специалистом сторонами.

Нормативной основой другого вида заключения специалиста является ч. 3 ст. 80 УПК. Данная норма не обязывает специалиста приводить в заключении механизм исследования объекта. Этот вывод вытекает из сравнительного анализа ч. 1 ст. 80 УПК и ч. 3 ст. 80 УПК. Сравнивая закрепленные в них понятия заключение эксперта (ч. 1 ст. 80 УПК) и заключение специалиста (ч. 3 ст. 80 УПК), следует обратить внимание, что заключение эксперта – это исследование и выводы, а заключение специалиста – суждение. Во втором понятии отсутствует термин исследование. Отвечая на поставленные перед ним вопросы, специалист посредством формально-логических операций реализует имеющиеся у него знания и делает выводы. В письменном виде выводы специалиста заносятся в заключение. Путь к итоговому суждению в заключении не указывается. Заключения специалиста данного вида могут составляться, например, по результатам диагностических исследований. Специалист без проведения опытного

действия, на основании изучения свойств объекта, высказывает суждение, которое подлежит занесению в заключение.

Структура заключения специалиста в этом случае может состоять из двух частей: вводной и резолютивной (суждения). В заключении специалиста по аналогии со ст. 204 УПК закрепляются следующие сведения:

- 1) дата, время и место производства специального исследования;
- 2) основания производства специального исследования;
- 3) лицо, по требованию которого представляется заключение;
- 4) сведения о специалисте: фамилия, имя, отчество, его образование, специальность, стаж работы по специальности, ученая степень и (или) ученое звание, занимаемая должность;
- 5) вопросы, поставленные перед специалистом;
- 6) объекты исследований и материалы уголовного дела, представленные для произ-

водства специального исследования;

7) данные о лицах, присутствовавших при производстве специального исследования;

8) суждение (выводы или мнения) по поставленным перед специалистом вопросам.

Выбор формы заключения специалиста может осуществляться через предмет исследования. Учитывая равнозначность заключения специалиста и заключения эксперта в системе доказательств, полагаем возможным назначать производство специального исследования без последующей его проверки экспертным путем. Не исключаем проведение экспертизы только в случаях, когда ее производство обязательно для следователя, дознавателя, прокурора и суда. Несогласие одной из сторон с результатами специального исследования, проведенного специалистом до возбуждения уголовного дела, в ходе предварительного расследования или судебного рассмотрения уголовного дела, может быть основанием для назначения экспертизы.

Список использованной литературы:

1. Ожегов С.И., Шведова С.Ю. Толковый словарь русского языка. – М.: Азбуковник. – 1999. – С. 779.
2. Быков В. Заключение специалиста // Законность. - №9. – 2004. - С. 21–22.
3. Там же. – С. 21.