

АВТ
С 29

КУБАНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

На правах рукописи

Селина Елена Викторовна

**ЭКСПЕРТИЗА КАК СРЕДСТВО ДОКАЗЫВАНИЯ В СУДЕ
ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**

Специальность 12 00 09 - уголовный процесс,
криминалистика, теория оперативно-розыскной
деятельности

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Краснодар, 1997

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность исследования. Успех борьбы с преступностью в значительной мере связан с уровнем оснащенности правоохранительных органов современными научно-техническими методами и средствами. Судебная экспертиза предоставляет возможность использования в ходе производства по уголовному делу современных достижений науки и техники, уровень которых постоянно повышается. Поэтому теория судебной экспертизы со временем неизменно обогащается новыми понятиями и рекомендациями.

В настоящее время судебная экспертиза проводится по большинству уголовных дел. Часто по одному делу проводятся несколько экспертиз различных видов, а также повторные и дополнительные экспертизы. По подсчетам Ю. Г. Корухова, в среднем на каждое уголовное дело приходится по две экспертизы; а если не учитывать дела, по которым по роду их категорий экспертизы почти не проводятся (напр., о хулиганстве), на долю остальных дел приходится по 3 - 5 экспертиз. Законодатель выделил группу обстоятельств, которые могут быть установлены только при помощи экспертного заключения. Это, в частности, причины смерти, характер телесных повреждений (обстоятельства, устанавливаемые по делам о наиболее опасных преступлениях - преступлениях против жизни и здоровья человека). В таких случаях проведение экспертизы по уголовному делу обязательно.

Большинство экспертиз назначается в ходе предварительного расследования, но немалая их доля приходится и на судебное разбирательство. В соответствии с законом суд вправе назначить любую экспертизу, хотя реально это не всегда возможно (что зависит от характера обстоятельств, подлежащих экспертному исследованию, от возможности предоставления эксперту в судебном заседании материалов для исследования). Судебная практика показывает, что в ряде случаев закономерно назначение экспертизы именно в стадии судебного разбирательства, потому что обстоятельства, устанавливаемые на основе специальных познаний, проявляются по истечении какого-то промежутка времени, часто - к моменту судебного разбирательства (характер телесных повреждений, если ко времени судебного разбирательства состояние лица, которому были причинены повреждения, значительно ухудшилось в сравнении с состоянием на момент проведения судебно-медицинской экспертизы) или могут проявиться в любое время (сомнения в отношении психического состояния подсудимого).

Вопросы судебной экспертизы рассматривались многими процессуа-

структурный, конкретно-социологический, логический, статистический.

Диссертация подготовлена на основе Конституции и законодательства России.

В ходе работы над диссертацией анализировалось уголовно-процессуальное законодательство, постановления Пленума Верховного Суда России, Пленума Верховного Суда СССР.

В работе автор опирался на труды ученых и специалистов в области уголовного процесса и криминалистики, наряду со специальной юридической литературой использовались труды философов, психологов и другие источники.

Сделанные в диссертации выводы и рекомендации основываются на анализе и обобщении практики проведения судебных экспертиз в стадии судебного разбирательства.

Эмпирическую базу исследования составили результаты изучения автором 200 уголовных дел, по которым проводилась экспертиза в ходе судебного разбирательства, а также анкетирования 33 судей районных судов г. Краснодара, 32 сотрудников Краснодарской научно-исследовательской лаборатории судебных экспертиз, проводивших экспертизы по уголовным делам. Использовались также опубликованные данные судебной практики.

Научная новизна работы. В диссертации подробно исследованы проблемные вопросы судебной экспертизы, ее проведения в стадии судебного разбирательства, и предложено по ним решение.

В результате проведенного исследования впервые:

- при рассмотрении понятия судебной экспертизы предпринята классификация ее признаков и иных понятий, выработанных в теории судебной экспертизы;
- экспертный процесс рассмотрен с анализом возможности более четкого определения границ компетенции эксперта в круге разрешаемых им вопросов, используемых материалов, логической форме ответов; предложены формулировки соответствующих норм;
- исследованы вопросы соотношения общих правил УПК о назначении и проведении экспертизы и специальных правил, определяющих порядок назначения и проведения экспертизы в суде; разработаны предложения по совершенствованию процессуальной формы экспертизы в этом направлении, предложены формулировки соответствующих норм;
- предпринята попытка найти общий источник противоречий в

процессуальной форме экспертизы, проводимой в суде; в качестве такового указана неоднозначная трактовка требования непосредственности судебного разбирательства в отношении экспертизы;

- на основе анализа судебной практики разработаны предложения по совершенствованию процессуальной формы экспертизы, проводимой в стадии судебного разбирательства, предложены формулировки соответствующих норм;

- исследованы вопросы оценки заключения эксперта и предложено решение актуальных вопросов экспертизы: отвергнута возможность перехода к сокращенному экспертному заключению, не содержащему исследовательской части, а также допустимость в качестве доказательства вероятного экспертного заключения - как противоречащие принципу объективной истины;

- в целях реализации указанного принципа разработаны предложения по совершенствованию процессуальной формы экспертизы, выражению в законе ее правовой природы, предложены формулировки соответствующих норм.

Практическая значимость исследования заключается в разработке предложений по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства; выводы и предложения, содержащиеся в диссертации, могут быть использованы в судебной практике, а также в учебном процессе при изучении курса уголовного процесса и спецкурсов, посвященных судебной экспертизе.

Апробация результатов исследования осуществлялась в учебном процессе юридического факультета Кубанского государственного университета (курс "Уголовный процесс"). По теме диссертации опубликованы текст лекции и 5 статей.

Структура работы. Диссертация состоит из введения, трех глав и заключения, списка использованной литературы.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность темы, определяются цели и задачи исследования, указываются методологическая основа и методика исследования, научная новизна, теоретическая и практическая значимость результатов работы.

В первой главе "Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном процессе" исследуются проблемные вопросы судебной экспертизы, проводимой по уголовному делу.

Судебная экспертиза - это средство доказывания путем проведе-

ния в установленной законом процессуальной форме исследования выявленных в ходе производства по уголовному делу объектов по поручению суда (прокурора, органа расследования), определяющего задачу и исходные данные для исследования, лицом, обладающим специальными познаниями в какой-либо их области за исключением права, с целью выявления фактов, сведения о которых, зафиксированные в экспертном заключении, являются самостоятельным доказательством.

Научные исследования понятия судебной экспертизы выработали определенный общий взгляд на ее сущность. Однако полного единогласия в определении ее признаков нет. Например, объект экспертизы одними учеными называется в числе ее признаков, а другими - основополагающим понятием теории судебной экспертизы (наряду с предметом экспертизы).

Изучение связанных с этим вопросов дало основание для вывода: классификацией понятий, выработанных в теории судебной экспертизы, исходной для построения процессуальных норм, ей посвященных, достигается правильное распределение положений об экспертизе в Общей и Особенной частях УПК, определение ее содержания в общей норме, призванной выразить правовую природу этого института. Умолчание указанной общей нормы о некоторых признаках экспертизы приводит к ошибкам в следственной и судебной практике. Например, отсутствие в Законе требования указания в задании экспертизе не только материалов, направляемых для исследования, но и содержащихся в них исходных данных, приводит к нередким ошибкам, выражающимся в направлении на экспертизу всего уголовного дела без конкретизации, какие данные в нем являются исходными для экспертного исследования. Таким образом, эксперт ставится перед необходимостью самостоятельно выбирать исходные данные для исследования из уголовного дела, т. е. оценивать доказательства, что недопустимо.

Судебная экспертиза представляет собой единство ее содержания (научного исследования) и процессуальной формы.

Элементы экспертизы - элементы экспертного исследования, каждому из которых соответствует свой сектор процессуальной формы. В экспертизе, являющейся целенаправленной деятельностью, элементы - задача, объект, методика, субъект, результат (заключение).

Остальные понятия в теории судебной экспертизы выработаны для обозначения правового и гносеологического значения элементов экспертизы, конкретизации требований, касающихся отдельных элементов

и т. д. Это, в частности: "предмет экспертизы", "компетенция эксперта", "компетентность эксперта", "материалы, направляемые эксперту", "исходные данные для экспертного исследования" и др.

Так, в принципе экспертному исследованию могут подвергаться не только конкретные предметы, но и различные процессы. В то же время объект экспертного исследования является понятием не только гносеологическим, но и правовым. Правовой же режим может быть распространен лишь на реально существующие объекты, но не на объекты нематериального характера. (См.: Ю. К. Орлов. Заключение эксперта и его оценка по уголовным делам. М. 1995. с. 11-12).

Поэтому в теории используются понятия материалов, направляемых на экспертизу, и исходных данных для экспертного исследования, содержащихся в этих материалах. Закон говорит только о материалах, направляемых эксперту для исследования.

На взгляд автора, подобное противоречие идеально разрешено законодателем при определении понятия доказательства, когда информация определится как единство фактических данных и их источников, т. е. содержания и формы. Это позволяет выдвигать определенные требования и к вещи, и к устному рассказу, и к выводу сведущего лица. Представляется целесообразным закрепить в соответствующей норме того правила, что орган, назначающий экспертизу, в определении (постановлении) указывает и материалы, предоставляемые эксперту, и содержащиеся в них исходные данные.

Задача экспертизы определяется в общем виде при выяснении оснований для ее назначения, затем - при формулировании задания эксперту, конкретных поставленных перед ним вопросов, составляющих предмет экспертизы. Предметом экспертизы ограничены полномочия эксперта, его компетенция по выяснению обстоятельств дела, имеющих значение для дачи заключения.

Фактическое основание назначения экспертизы - необходимость исследования выявленных в ходе производства по уголовному делу объектов на основе специальных познаний. Закон не содержит критерия разграничения специальных и неспециальных знаний. Исключение: предусмотренные ст. 79 УПК обстоятельства, для установления которых проведение экспертизы обязательно. Это скрытые от органов чувств процессы, подтверждаемые или опровергаемые доказательством только одного вида - экспертным заключением. Ст. 79 УПК содержит особое требование допустимости доказательств: перечисленные в ней обстоятельства могут устанавливаться только заключением эксперта.

Причины смерти не могут быть засвидетельствованы даже лицом, присутствовавшим при этом событии, даже если это лицо обладает специальными познаниями в области медицины, свидетельские показания здесь недопустимы. Наука постоянно развивается, и расширяются границы, за которыми - недоступные наблюдению процессы. В практике стало обязательным проведение судебно-биологической экспертизы для установления, является ли вещество наркотическим, судебно-наркологической для определения, страдает ли лицо наркоманией.

Не соглашаясь с высказанным в юридической литературе предложением сформулировать норму, в которой было бы выражено общие требования, общие условия обязательного назначения экспертизы, диссертант приходит к выводу о том, что поток корректив, вносимых практикой в этот перечень, все же не исключает своевременных изменений в УПК. При закреплении особого требования допустимости доказательств, по смыслу такого положения, нельзя отказываться от исчерпывающего перечня обстоятельств, устанавливаемых только экспертным заключением, но его следует дополнить в соответствии с требованиями времени.

Процессуальная форма охватывает методы экспертного исследования определением правил допустимости указанных методов. Недопустимы методы, связанные с опасностью для жизни и здоровья человека, унижающие его честь и достоинство, а также с общепасными действиями. Особого согласования с органом, назначающим экспертизу, требует решение о применении метода, при использовании которого уничтожается объект исследования. Проект УПК РФ развивает правила о допустимости методов экспертного исследования, на наш взгляд, удачно. При этом важно при определении понятия экспертного заключения включение в его содержание методов, которые были применены экспертом при исследовании (ч. 1 ст. 77 проекта). Обязательное описание примененных методов - гарантия достоверности заключения. Действующий УПК рассматриваемого положения не содержит, но оно необходимо в сегодняшней ситуации, когда в науке и на практике подвергается сомнению недопустимость сокращенных экспертных заключений.

В главе рассмотрены также проблемные вопросы, относящиеся к процессуальному положению субъекта экспертного исследования (эксперта): о необходимости правовой регламентации порядка назначения и проведения комплексной экспертизы, о необходимости определения правового статуса лиц, обеспечивающих применение ЭВМ и ки-

бернетических методов исследования при производстве экспертизы, о возможных основаниях к отказу сведущего лица от поручаемого экспертного исследования, об обстоятельствах, исключающих участие в уголовном процессе лица в качестве эксперта.

К лицам, участвующим в уголовном процессе в качестве экспертов, предъявляются требования компетентности для производства данной экспертизы и полной объективности, незаинтересованности в деле.

Соответственно этому и основания для отвода эксперта образуют две группы ставших известными по делу обстоятельств:

- 1) устанавливающие некомпетентность эксперта (п. 4 ст. 67 УПК),
- 2) устанавливающие заинтересованность эксперта в уголовном деле (п. 1-3 ст. 67 УПК). Основание для отвода эксперта, предусмотренное п. 3а ст. 67, - предыдущее участие в деле в качестве специалиста (за исключением случая участия врача - специалиста в области судебной медицины в наружном осмотре трупа) - также обусловлено опасениями за объективность эксперта, но это вопрос спорный, неоднозначно решаемый в разное время в действующем УПК и обсуждаемый в ожидании принятия нового УПК. Проект УПК РФ указанного правила не содержит и специально оговаривает, что предыдущее участие в качестве специалиста не является основанием отвода эксперта (п. 2 ст. 68 проекта).

Как представляется, положение п. 3а ст. 67 УПК РСФСР должно быть исключено. В отношении специалиста в связи с его деятельностью не имеют оснований предположения о его необъективности как вследствие заинтересованности в исходе дела, так и в силу того, что мнение по поводу вопросов, решаемых экспертизой, им уже составлено. Специалист обращает внимание следователя, суда, на иные обстоятельства, чем те, которые устанавливаются экспертизой. Первые доступны простому осмотру, а вторые - нет. Совмещение в одном лице специалиста и эксперта содействует экономичности процесса, эксперт лучше познает объект, когда участвует в исследовании его следователем или судом. Участие специалиста в производстве следственного или судебного действия облегчает в последующем экспертное исследование и оценку его результатов. Как правило, не возникает необходимости истребования дополнительных материалов. Некоторые экспертизы вообще нельзя провести без участия эксперта в осмотре места происшествия (например, пожарно-техническую). Повторный осмотр места происшествия (например, пожара) не всегда

возможен.

Необходимость законодательной регламентации комплексной экспертизы не вызывает сомнений. На взгляд диссертанта, проект УПК предлагает удачную формулировку соответствующей статьи. Неудачным представляется только определение оснований проведения комплексной экспертизы, выдвигающее на первый план различие между применяемыми отраслями знаний в ущерб указанию на их смежность, необходимость использования в рамках одной экспертизы, назначенной одним постановлением (определением) следователя, органа дознания, суда. Как представляется, соответствующая норма может быть сформулирована следующим образом:

"Комплексная экспертиза проводится в случаях, когда для установления того или иного обстоятельства необходим ряд исследований, осуществляемых на основе использования познаний различных отраслей знаний несколькими экспертами разных специальностей в пределах своей компетенции".

Принцип объективной истины, устанавливаемой по уголовному делу, выражается в каждом элементе экспертизы.

Предложение замены предупреждения об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения присягой при поступлении на работу в экспертное учреждение, высказанное Т. В. Аверьяновой (См.: Методы судебно-экспертных исследований и тенденции их развития. Автореф. докт. дис. М. 1994. с. 39), ведет к включению в процессуальный статус эксперта элементов положения судьи (признак формальной теории доказательств).

В пользу формальной теории доказательств выступают и предложения предусмотреть в законодательстве возможность дачи сокращенных заключений экспертов при условии, что ход исследования должен фиксироваться в наблюдательном производстве или журнале эксперта и при необходимости использоваться для дачи заключения (Предложение Т. В. Аверьяновой, Р. С. Белкина). Согласиться с таким предложением нельзя, потому что, отражая реальные трудности в практике (загруженность экспертов, сложность оценки научной обоснованности заключения следователем, судьей, не обладающими специальными познаниями), оно противоречит главному - принципу. По действующему законодательству никакие доказательства для суда, прокурора, следователя и лица, производящего дознание, не имеют заранее установленной силы. Сила заключения эксперта, содержащего только выводы, в противоречие принципу была бы ясна заранее, так

как без анализа описания хода исследования эти выводы невозможно проверить и в соответствующем случае отвергнуть.

Ссылки сторонников противоположной точки зрения на практическую не востребованность описательной части заключения эксперта не убеждают. Диссертантом был произведен опрос судей районных судов и сотрудников экспертного учреждения, проводивших экспертизы по уголовным делам, результат которого выявил лишь единичные ответы как среди судей, так и среди экспертов, о том, что описательная часть не требуется.

Одним из основных проблемных вопросов судебной экспертизы является отнесение или неотнесение к доказательствам так называемого вероятного экспертного заключения.

Представляется неправильным подразделение выводов, содержащихся в экспертном заключении, по их логической форме на вероятные и категорические. Такая классификация дает ее авторам основание считать вероятное экспертное заключение доказательством. Вероятное же заключение доказательством быть не может в соответствии с принципом объективности истины устанавливаемой в уголовном процессе, то есть достоверности знаний об обстоятельствах предмета доказывания.

Наиболее правильно, на наш взгляд, отграничить экспертное заключение, т.е. обоснованные выводы эксперта, его категоричные ответы на вопросы - от гипотезы эксперта, высказанной в сообщении о невозможности дать заключение по объективным причинам (так называемое вероятное заключение).

Проблема допустимости вероятных выводов эксперта составляет предмет дискуссий. Ю. К. Орлов считает, что "вероятное заключение эксперта является разновидностью косвенного доказательства", а известно, что "любое косвенное доказательство свидетельствует об устанавливаемом факте лишь с какой-то долей вероятности" (Орлов Ю. К. Заключение эксперта как источник выводного знания в судебном доказывании. Автореф. дис. докт. юрид. наук. М. 1985).

Представляется, что с этим нельзя согласиться. Вероятность в доказывании относится к наличию объективной связи промежуточных фактов с предметом доказывания (См.: Хмыров А. А. Проблемы теории доказывания. Краснодар. 1997 с.129-130). Если же и промежуточный факт достоверно не установлен, то нет и фактических данных, нет и доказательства. Действительно, косвенное доказательство о факте предмета доказывания свидетельствует с какой-то долей

вероятности, но промежуточный факт оно устанавливает достоверно. Вероятное заключение содержит не достоверные знания о фактах, а вероятные, то есть предположения. Фактических данных в таком источнике нет.

Сторонники вероятных заключений экспертов выдвигают против этого следующее возражение: факты, установленные экспертом и дающие ему основание для вероятного вывода, установлены достоверно. Но сведения об этих фактах не имеют источника одного из видов, указанных в ч.2 ст.69 УПК и поэтому доказательствами не являются, ведь вероятное заключение - источник предположений об обстоятельствах, о которых задан вопрос. О промежуточных же фактах, хотя и достоверно установленных, вопрос не задавался, форму экспертного заключения сведения о них не приобрели. Эти сведения носят рекомендательный характер.

В результате сделан вывод о необходимости в Законе следующих положений:

1) более четкое определение фактического основания назначения экспертизы - необходимости не просто использования специальных познаний (для которого есть и иные формы), а использования их для исследования выявленных в ходе производства по уголовному делу объектов по поручению следователя, дознавателя, прокурора и суда;

2) регламентация в статье Общей части УПК основного содержания документа о назначении экспертизы, гносеологическое значение которого - в определении задачи и объекта исследования;

3) более точное определение границ компетенции эксперта в круге решаемых им вопросов; вместо перечисления областей специальных знаний (науки, техники, искусства, ремесла), призванного оставить за их пределами правовые знания - указание на недопустимость постановки перед экспертизой правовых вопросов;

4) более четкое определение границ компетенции эксперта в отношении исследуемых им материалов, отражение в Законе того положения, что в определении (постановлении) о назначении экспертизы материалы, предоставляемые в распоряжение эксперта, указываются с конкретизацией, какие данные в них избраны в качестве исходных для экспертизы;

5) более четкое определение границ компетенции эксперта в выборе логической формы его выводов, указание в норме УПК: при невозможности дать заключение из-за недостаточности представленных материалов или отсутствия научно обоснованных методик исследова-

ния для ответа на данный вопрос, либо по другим причинам эксперт вправе, установив невозможность дать заключение, выдвинуть гипотезу об исследуемых им обстоятельствах, если ее выдвижение требует обладания специальными познаниями;

6) изменение названия ст. 79 УПК, существующее - "Обязательное проведение экспертизы" - не отражает сущности этого правового института, т.е. особого требования допустимости доказательств; расширение перечня обстоятельств, устанавливаемых только экспертным заключением;

7) более полное определение в законе правовой природы экспертного заключения как единства выводов и их обоснования. Лишь ч. 1 ст. 80 действующего УПК "Заключение эксперта" посвящена сущности этого понятия (ч. 2 содержит положение о комиссионной экспертизе, ч. 3 - повторение в отношении экспертного заключения принципа свободной оценки доказательств). На наш взгляд, в статье УПК, определяющей правовую природу заключения эксперта, должно быть указано, что заключение состоит из выводов по поставленным перед экспертом вопросам, каждый из выводов обосновывается путем описания исследования, примененных методов и технических средств, выбор которых должен быть мотивирован; положения ч. 2 и 3 ст. 80 - из этой статьи исключить, выделив отдельную статью о комиссионной экспертизе и отказавшись от повторения принципа свободной оценки доказательств в конкретном случае оценки экспертного заключения.

Повторение принципиального требования в конкретизирующей норме, на взгляд автора, не только не достигает цели его усиления, но, напротив, создает впечатление о его особом значении в данном случае и лишь препятствует полному воплощению.

Положения о даче заключения в письменном виде и о праве эксперта включить в него ответы на самостоятельно сформулированные вопросы, повторяющиеся в статьях об экспертизе на каждой стадии, допускающей ее проведение (ст. 191 и 288), целесообразно включить в общую норму, а в Особенной части сформулировать на нее ссылки. Соответствующие нормы могут быть сформулированы следующим образом

" Экспертиза

Экспертиза назначается следователем, дознавателем, прокурором и судом в случаях, когда для исследования выявленных в ходе производства по делу объектов необходимы специальные познания за исключением правовых. Экспертиза проводится экспертом, в качестве которого может быть вызвано любое лицо, обладающее необходимыми

познаниями для дачи заключения. Орган, назначающий экспертизу, определяет ее задание постановкой вопросов, а также исходные данные с указанием материалов, в которых они содержатся. Вопросы, поставленные перед экспертом, и его заключение не могут выходить за пределы специальных познаний эксперта вторжением в область правовых знаний, общеизвестных сведений или иным образом."

" Заключение эксперта

Эксперт дает заключение от своего имени на основании произведенных исследований в соответствии с его специальными знаниями и несет за данное им заключение личную ответственность. Заключение эксперта состоит из выводов по поставленным перед ним вопросам. Каждый вывод обосновывается экспертом путем описания произведенного исследования, примененных методов и технических средств с приведением мотивов их выбора. Эксперт вправе включить в свое заключение выводы по обстоятельствам дела, относящимся к его компетенции, о которых ему не были поставлены вопросы.

Заключение дается в письменном виде и подписывается экспертом.

Если поставленный вопрос выходит за пределы специальных знаний эксперта, или представленные ему материалы недостаточны для дачи заключения, либо состояние науки и экспертной практики не позволяет ответить на поставленный вопрос, эксперт в письменной форме сообщает органу, назначившему экспертизу, о невозможности дать заключение. В сообщении о невозможности дать заключение, составленном по результатам исследования, может быть выдвинута гипотеза об обстоятельствах, для установления которых назначена экспертиза, если ее выдвижение требует специальных познаний".

Во второй главе "Производство экспертизы в суде" рассмотрены вопросы экспертизы в ходе производства в суде первой инстанции.

Производство экспертизы в суде регламентируется общими правилами УПК о назначении и проведении экспертизы и специальными, расположенными в гл. 23 УПК "Судебное следствие", определяющими порядок назначения и проведения экспертизы в ходе судебного разбирательства. Эти правила конкретизируют общие.

Однако в действующем УПК процессуальный порядок назначения и производства экспертизы в ходе судебного разбирательства урегулирован недостаточно. В Общей части Кодекса отражено фактическое основание назначения экспертизы - необходимость применения специальных познаний. В главе 23 "Судебное следствие" нет связи с указанным положением. Требуется законодательной регламентации и оп-

ределение суда (постановление судьи) о назначении экспертизы, являющееся юридическим основанием ее проведения. В ст. 288 УПК указана часть требований, предъявляемых к заключению эксперта, полученному в судебном разбирательстве (ч. 3 ст. 288), и нет ссылок на статьи Общей части о заключении эксперта. Представляется необходимым взамен этого одно общее указание: заключение эксперта в стадии судебного разбирательства составляется в соответствии с требованиями ст. 80 УПК.

Глава 23 действующего УПК содержит правила проведения трех судебных действий, направленных на сбор, исследование доказательств: допрос, осмотр, экспертиза. В отношении двух первых этого требует принцип непосредственности судебного разбирательства. Включение в это число экспертизы вызывает споры среди ученых по вопросам, связанным с толкованием требования непосредственности судебного разбирательства относительно этого действия: в каждом ли случае получения экспертного заключения по уголовному делу экспертиза должна быть проведена в суде? Возможно ли назначение судом повторной, дополнительной экспертизы, допроса эксперта по результатам той, которая проведена в ходе расследования? Вправе и обязан ли суд назначить экспертизу, проведение которой по закону обязательно? Если экспертиза назначена судом, обязательно ли эксперт должен быть вызван в судебное заседание для участия в нем на этапах назначения экспертизы (обсуждения его кандидатуры, постановки вопросов, отбора исходных данных), ее производства и оглашения заключения самим экспертом?

Анализ соответствующих статей УПК РСФСР позволяет сделать вывод о противоречивости его требований и о возможности двойственного понимания рассматриваемого вопроса, потому что посвященные экспертизе статьи главы 23 УПК "Судебное следствие", призванные конкретизировать общее требование непосредственности судебного разбирательства в отношении этого действия, общему положению (ст. 240) противоречат.

Автором сделан вывод: регламентация назначения и проведения экспертизы в главе УПК "Судебное следствие" обусловлена тем, что фактические основания для ее производства могут проявиться со временем или в любое время. Исследование судебной практики показало, что более половины экспертиз, назначаемых судом, - судебно-психиатрические, большинство остальных - судебно-медицинские. Состояние человека изменчиво, сомнения относительно его психической

полноценности нередко возникают и в судебном заседании, к этому времени подсудимый иногда заболевает психической болезнью. Степень тяжести телесных повреждений, определенная экспертом по истечении небольшого срока после их нанесения, может впоследствии оказаться иной, что определяется дополнительной экспертизой, проводимой в ходе судебного разбирательства. Однако принцип непосредственности судебного разбирательства требует только одного: непосредственно в суде заслушать заключение эксперта.

Суд вправе назначать повторные, дополнительные экспертизы и по отношению к первоначальным, проведенным в ходе расследования. Допрос в суде эксперта, давшего заключение на следствии, принципам уголовного процесса не противоречит. Судебная экспертиза - "сквозной" институт. Возможность экспертного исследования, как правило, не зависит от условий предварительного расследования или судебного разбирательства. Процесс экспертного исследования происходит в особых условиях, чаще всего в условиях экспертного учреждения, поэтому назначение и проведение экспертизы в ходе судебного разбирательства является логическим продолжением установления обстоятельств путем исследования на основе специальных познаний, проводимого в ходе расследования. Требование же назначать все экспертизы по возможности заново не только связано с дополнительной тратой времени и средств, но и не даст результата, ведь условия экспертного исследования останутся теми же, что и при расследовании, т. е. условиями экспертного учреждения. Вызов в суд эксперта при назначении экспертизы судом не всегда обязателен. На взгляд диссертанта, регламентация назначения и проведения экспертизы в главе 23 УПК "Судебное следствие" обусловлена тем, что экспертиза наряду с допросом и осмотром является наиболее часто проводимым судебным действием.

Противоречие заключается в том, что в УПК не регламентирован иной вариант получения заключения эксперта, чем закрепленный в ст. 288 (без вызова в суд эксперта). Представляются необходимыми закрепленные в законе оба варианта. За правило должна быть принята более сложная процедура, предусмотренная ст. 288 действующего УПК. Иной вариант проведения экспертизы в ходе судебного разбирательства (без вызова в суд эксперта), являющийся исключением, может быть избран только при наличии решения о том суда.

Проект УПК РФ допускает лишь случаи, когда суд, вызвав эксперта, давшего заключение на предварительном следствии, может огра-

ничиться его допросом без назначения экспертизы, если заключение не вызывает возражений у сторон (ст. 328 проекта).

Но острота проблемы именно в том, будет ли эксперт вообще вызван в суд, потому что причина имеющихся в практике упрощений часто связана с недостатком средств. На наш взгляд, суду должно быть предоставлено право с соответствующим обоснованием принять решение о том, что экспертиза будет проводиться в экспертном учреждении без вызова эксперта в судебное заседание.

Предложения сформулированы в виде изменений и дополнений в действующий УПК:

Ч. 1, 2 и 5 ст. 288 УПК РСФСР изложить в следующей редакции:

"Признав необходимым производство экспертизы, председательствующий предлагает обвинителю, защитнику, подсудимому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям представить в письменном виде вопросы эксперту. Представленные вопросы должны быть оглашены, по ним заслушано мнение участников судебного разбирательства. Суд рассматривает эти вопросы, устраняет из них те, которые не относятся к делу или к компетенции эксперта, формулирует новые вопросы.

О назначении экспертизы суд выносит определение (судья постановление). В нем указываются основания назначения экспертизы, фамилия эксперта или наименование учреждения, в котором должна быть проведена экспертиза, вопросы, поставленные перед экспертом, вопросы участников судебного разбирательства, отклоненные судом, и мотивы их отклонения, исходные данные для экспертного исследования и содержащие их материалы, предоставляемые в распоряжение эксперта.

После производства исследования эксперт составляет заключение в соответствии с требованиями статьи 80 настоящего Кодекса. В заключении эксперта должны быть указаны сведения, перечисленные в статье 191 настоящего Кодекса."

Ч. 1 и 4 ст. 288 считать соответственно ч. 4 и 3

Дополнить УПК РСФСР ст. 288-1

"Ст. 288-1 Производство экспертизы без участия эксперта в судебном заседании

По мотивированному решению, изложенному в определении (поста-

новлении) о назначении экспертизы, суд может, не вызывая эксперта в судебное заседание, направить определение (постановление) о назначении экспертизы и материалы, необходимые для производства экспертизы, в экспертное учреждение, которому поручено производство экспертизы.

Действия руководителя экспертного учреждения определяются правилами ст. 187 настоящего Кодекса.

Ч. 1 ст. 289 изложить в следующей редакции:

"В судебном заседании эксперт может быть допрошен для разъяснения и дополнения заключения, данного в ходе предварительного следствия или судебного разбирательства".

Ч. 1 ст. 290 изложить в следующей редакции:

"При наличии оснований, предусмотренных ст. 81 настоящего Кодекса, установленных в отношении экспертного заключения, данного в ходе предварительного следствия или судебного разбирательства, суд мотивированным определением (постановлением) может назначить дополнительную или повторную экспертизу".

Во второй главе диссертации рассмотрены также вопросы, решаемые при назначении экспертизы, проанализированы особенности решения вопросов экспертизы в стадиях назначения судебного разбирательства (предварительного слушания - в суде присяжных) и судебного разбирательства.

Для устранения выявленных ошибок в судебной практике, заключающихся в смешении понятий "эксперт", "специалист", "свидетель", высказаны следующие предложения.

Определенность в процессуальном статусе эксперта связана и с определенностью в свидетельском статусе. Необходимо закрепление в Законе категории сведущих свидетелей. Предложена формулировка:

"Об обстоятельствах, для восприятия которых требуются специальные познания, могут свидетельствовать только лица, о которых установлено, что они обладают необходимыми специальными познаниями. В показаниях таких лиц (сведущих свидетелей) могут содержаться выводы о наблюдавшихся ими событиях, сделанные на основе специальных познаний."

Ст. 59 и 67 УПК РСФСР запрещается участие в качестве эксперта лица, являющегося свидетелем по данному делу. По смыслу этих статей УПК не запрещена дача экспертом свидетельских показаний, являющимися не предметными, а вспомогательными доказательствами, имеющими значение при решении вопроса о допустимости доказа-

тельств.

Предложена формулировка соответствующей нормы:

"Лица, содействующие уголовному процессу, могут свидетельствовать только об обстоятельствах, имеющих значение для установления, проведено ли процессуальное действие, в котором они участвовали, в соответствии с законом".

В третьей главе "Использование результатов экспертизы в процессе доказывания" рассмотрены особенности заключения эксперта, обусловившие определенные трудности в его оценке. Экспертное заключение рассмотрено в классификации доказательств. Проанализированы особенности работы с доказательством этого вида при установлении его допустимости, относимости, достоверности, технология оценки заключения эксперта.

Особенность установления достоверности экспертного заключения обусловлена его научностью. Ошибка в заключении выявляется в ходе анализа самого заключения, а также при помощи действий, рассчитанных на проверку только экспертного заключения: повторной, дополнительной экспертизы, допроса эксперта. Заведомая ложность заключения устанавливается также с помощью иных процессуальных поисковых действий (осмотры, обыски, допросы свидетелей...)

При установлении допустимости заключения эксперта на первый план выступает особенность процедуры его получения. Экспертиза - "сквозной" институт, ее производство не зависит от условий предварительного расследования или судебного разбирательства. Поэтому не все нарушения процессуальной формы экспертизы влекут признание заключения недопустимым, многие из них можно устранить в рамках надлежащей правовой процедуры.

Относимость экспертного заключения и достаточность выводов эксперта для подтверждения или опровержения выдвинутого тезиса предполагается при постановке вопросов для экспертного исследования и окончательно определяется после получения экспертного заключения.

В "Заключении" изложены основные выводы, к которым пришел автор в ходе диссертационного исследования.

Основные положения диссертации отражены в следующих опубликованных работах:

1. Производство экспертизы по уголовным делам в судебном разбирательстве: текст лекции. Краснодар. 1996 (2,5 п. л.)
2. О совершенствовании процессуальной формы экспертизы в суде // Совершенствование российского законодательства и практика его применения. Сборник научных трудов молодых ученых. Краснодар. 1996 с. 146-166 (0,4 п. л.)
3. Оценка судом заключения эксперта // Труды Краснодарского юридического института МВД России. Краснодар. 1996. с. 97-101 (0,3 п. л.)
4. Об экспертизе по уголовному делу в суде // Российская юстиция. 1997. N 2. с. 28 (0,25 п. л.)
5. Эксперт или свидетель? // Законность. 1997. N 6. с. 43-44 (0,25 п. л.)
6. Компетенция судебного эксперта в уголовном процессе // Проблемы правоприменительной деятельности. Сборник научных трудов. Краснодар. 1997. с. 126-131 (0,25 п. л.)