Матузов Н. И. Правовой идеализм как оборотная сторона правового нигилизма // Правовая культура. 2013. № 1.

Нагайцев В. Г. Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений, — уйти, чтобы остаться // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 9.

Овсепян Ж. И. Кодекс административного судопроизводства как рубежный этап в истории судебной и административной реформ в России // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2015. № 2.

Старилов Ю. Н. Принятие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации — важнейший этап судебной реформы и модернизации административно-процессуального законодательства // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2015. № 2.

К вопросу о становлении института экспертной инициативы при производстве судебно-медицинских экспертиз в России

МЕЛЬНИК Светлана Львовна, заведующая кафедрой права Смоленского государственного университета, кандидат юридических наук

214000, Россия, г. Смоленск, ул. Пржевальского, 4

E-mail: flam20@rambler.ru

РЕВЕНКО Яна Дмитриевна, доцент кафедры права Смоленского государственного университета, кандидат юридических наук

214000, Россия, г. Смоленск, ул. Пржевальского, 4

E-mail: flam20@rambler.ru

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации 2001 г. четко разделил участников уголовного судопроизводства на четыре группы, разведя субъектов доказывания и иных лиц, к которым относятся специалист и эксперт. При этом в ст. 86 УПК РФ ни эксперт, ни специалист не названы как субъекты, имеющие право самостоятельно собирать доказательства, даже в порядке инициативы. В статье проводится анализ процессуального статуса судебно-медицинского эксперта от Воинского артикула Петра I, Устава уголовного судопроизводства и до наших дней и сделан вывод, что ведомственные нормативные акты с момента их появления наделяют эксперта правом самостоятельно собирать доказательства по проводимой им экспертизе при недостаточности данных. С нашей точки зрения это грубое нарушение закона, которое должно приводить к недопустимости как заключения эксперта, так и полученных им доказательств ввиду нарушения процессуального режима. По мнению авторов, ведомственные нормативные акты следует привести в соответствие с действующим уголовно-процессуальным законом.

Ключевые слова: уголовный процесс, участники уголовного процесса, ведомственные нормативные акты, собирание доказательств, экспертная инициатива, недопустимые доказательства.

On the Question of the Formation of the Institute of Expert Initiative in the Production of Forensic Enquiry in the Russian Federation

S. L. MELNIK, candidate of legal sciences

Smolensk State University

4, Przewalsky st., Smolensk, Russia, 214000

E-mail: flam20@rambler.ru

Ya. D. REVENKO, candidate of legal sciences
Smolensk State University
4, Przewalsky st., Smolensk, Russia, 214000
E-mail: flam20@rambler.ru

The Criminal Procedure Code of the Russian Federation 2001 clearly divided the participants of criminal proceedings into four groups, spreading the subjects of proof and other persons who include professionals and experts. At the same time an art. 86 of the Code of Criminal Procedure does not relate experts and specialists to subjects having the right to collect evidence, even in the order of initiative. The article analyzes the procedural status of a forensic expert from Peter I Military article, the Statute of Criminal Procedure to the present day, and it concludes that departmental legal acts since their rise allow an expert to independently gather evidence for the ongoing examination with insufficient data. From our point of view it is a gross violation of the law and such actions should lead to the inadmissibility of expert opinion and received evidence because of the violation of the procedural view mode. We consider that departmental regulations need to be aligned with the current criminal procedural law.

Keywords: criminal procedure, criminal participants, process, departmental regulations, collection of evidence, expert initiative, inadequate evidence.

DOI: 10.12737/24123

История свидетельствует, что первыми специальными знаниями, используемыми в уголовном судопроизводстве, были медицинские. Без такого взаимодействия во многих случаях нельзя установить истину. В нашей стране одним из первых законодательных актов, упоминающих рассматриваемый вопрос, признается Воинский артикул Петра I. Специальные медицинские знания использовались для установления причин смерти и характера полученных повреждений (артикул 154)¹.

Основания и порядок привлечения сведущих лиц, под которыми понимались медицинские работники, были регламентированы позже в Своде законов Российской Империи в 1832 г., где указывалось, что осмотр трупа обязателен во всех случаях, когда причина смерти неизвестна и есть признаки, дающие основание подозревать, что она приключилась от насилия или отравы. Распоряжение о производстве такого осмотра возлагалось на полицию².

С годами совершенствовался процесс использования специальных

знаний в расследовании. Функции специалистов (сведущих лиц) претерпевали определенные изменения в связи с формированием института судебной экспертизы. Менялись процессуальный закон и ведомственные нормативные акты, между ними стали возникать существенные противоречия.

Так, в российском Уставе уголовного судопроизводства (УУС), утвержденном императорским Указом 20 ноября 1864 г., процессуальный закон позволял эксперту самостоятельно отыскивать будущие объекты исследования, даже если следователь не обратил на них внимание. Иными словами, сведущие лица в своем исследовании не были связаны границами задания следователя (суда). Об этом, кстати, свидетельствует и сама регламентация случаев назначения судебной экспертизы. Статья 325 УУС необходимость назначения экспертизы формулировала следующим образом: «Сведущие люди приглашаются в тех случаях, когда для точного уразумения встречающегося в деле обстоятельства необходимы специальные знания или опытность в науке, искусстве, ремесле, промысле или каком-либо занятии». В качестве сведущих людей могли приглашаться «врачи, фармацевты, профессоры, учителя, техники, художники, ремесленники, казначеи и

¹ Текст Артикула воинского см.: URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/articul.htm>.

² Подробнее см.: Кудрявцева А. В. Судебная экспертиза в уголовном процессе России: монография. Челябинск, 2001. С. 12.

лица, продолжительными занятиями по какой-либо службе или части приобретшие особенную опытность» (ст. 326 УУС).

Статья 332 УУС регламентировала порядок назначения экспертизы: «Судебный следователь обязан предложить сведущим лицам словесно или письменно вопросы, подлежащие их решению». В тех случаях, когда вопросы эксперту были изложены письменно, можно было определить границы исследования. В тех же случаях, когда они предложены в устной форме, говорить о таких границах довольно сложно. Здесь перед экспертом в основном ставилась общая задача. Частные вопросы определял он сам.

Следует отметить, что приведенные положения прежнего российского процессуального законодательства оказали решающее влияние на разработанные Народным комиссариатом здравоохранения РСФСР в первые годы после революции инструкции о судебно-медицинской и судебно-психиатрической экспертизах.

Так, в Положении о правах и обязанностях государственных медицинских экспертов от 28 февраля 1919 г. в примечании к § 4 отмечалось: «Медицинский эксперт вправе... производить осмотры местностей и помещений, опрашивать потерпевших, свидетелей и сведущих лиц и принимать другие меры для выяснения тех обстоятельств, которые имеют существенное значение для выполнения экспертизы»³.

Во введении к сборнику по медицинской экспертизе, изданному Народным комиссариатом здравоохранения в 1919 г., указывалось: «Медицинский эксперт приобретает ныне значение научного судьи фактов и для осуществления этой своей обязанности пользуется правом не только изучать в подробностях дело,

предлагаемое ему на заключение, но и вносить в него соответствующую инициативу путем производства дополнительных исследований, осмотров, опроса свидетелей и т. д.»⁴.

Аналогичные положения содержались в Положении о судебно-психиатрической экспертизе от 8 мая 1919 г. В нем, в частности, указывалось, что эксперты-психиатры пользуются теми же правами, какими пользуются судебно-медицинские эксперты⁵.

В Положении о судебно-медицинских экспертах, утвержденном 24 октября 1921 г., взгляд на эксперта как на научного судью получил дальнейшее развитие. В статье 6 Положения отмечалось: «...являясь научным судьей фактов, судебно-медицинский эксперт должен быть поставлен в условия, вполне обеспечивающие его самостоятельность и инициативу во всех стадиях судебного процесса и гарантирующие полную независимость его деятельности, заключений и выводов». Статья 8 этого Положения позволяла эксперту проявлять инициативу и ставить вопрос о доследовании дела с судебно-медицинской точки зрения, а ст. 9 предоставляла право после судебных прений, ввиду неправильного истолкования одним из сторон экспертного заключения, требовать возобновления судебного следствия и давать объяснения и дополнения, необходимые с точки зрения эксперта к ранее данному заключению.

Приведенные положения позволяют утверждать, что в ведомственных нормативных актах Народного комиссариата здравоохранения РСФСР роль эксперта в уголовном судопроизводстве была явно завышена. Его функции приравнивались к судейским (следственным), так как он прямо именовался «научным судьей фактов».

Факт того, что функции эксперта не могут быть приравнены к функциям следователя (запрет совме-

³ См.: СУ. 1921. № 75. Ст. 616; История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры: сб. док. М., 1955. С. 76.

⁴ СУ 1921. № 75. Ст. 616.

⁵ См.: СУ. 1919. № 3. Ст. 34.

ния в одном лице функций эксперта и следователя), вытекает из следующего обстоятельства: УПК РСФСР 1923 г. в ст. 43 и 48 требовал, чтобы эксперт был отведен, если он участвовал в деле в качестве лица, производящего дознание, следователя, свидетеля.

Казалось бы, процессуальный закон поставил точку над «i» в спорных вопросах судебной экспертизы. Однако ведомственные амбиции, желание занять особое, ключевое место в уголовном судопроизводстве вновь подвигнуло Народный комиссариат здравоохранения РСФСР в Новом положении о производстве судебно-медицинской экспертизы, изданном 16 февраля 1934 г., остаться на прежних позициях, необоснованно расширяя права судебно-медицинского эксперта, придавая его заключению значение «научного приговора».

В Инструкции о производстве судебно-психиатрической экспертизы от 17 февраля 1940 г., изданной Наркомюстом СССР, Наркомздравом СССР и прокуратурой СССР, обращалось внимание на возможность проявления экспертной инициативы, направленной на сбор материала: «Все медицинские учреждения (больницы, клиники, диспансеры, районные психиатры) обязаны представлять судебно-психиатрической экспертизе необходимые для нее сведения и материалы об испытуемом (истории болезни, справки, анализы и др.)»⁶.

Порой ведомственные нормативные акты не приводились в соответствие с вновь принятым процессуальным законом. Так, в период действия УПК РСФСР 1960 г. судебно-медицинское исследование трупов осуществлялось в соответствии с Правилами, утвержденными Наркомздравом и Наркомюстом РСФСР еще 19 декабря 1928 г.⁷

⁶ См.: Чельцов М. А., Чельцова Н. В. Проведение экспертизы в советском уголовном процессе. М., 1954. С. 45.

⁷ См.: Виноградов И. В. Справочник по судебно-медицинской экспертизе. М., 1961. С. 59.

Согласно названным Правилам судебно-медицинский эксперт, решая вопрос о причине смерти и давности ее наступления, характере повреждений и т. п., должен был отобрать определенные объекты для химического, бактериологического, гистологического, рентгенологического и других исследований. Он же помещал необходимые для исследования части органов или тканей в соответствующую посуду, опечатывал и направлял их на исследование другим специалистам. В сопроводительном документе перечислял направляемые объекты, указывал, из какого трупа они изъяты, кратко излагал обстоятельства дела и формулировал вопросы.

Специалисты, производившие исследование по заданию эксперта, вскрывавшего труп, в процессуальном смысле экспертами признаны быть не могли, так как юридически свои выводы они не оформляли, не составляли заключение, не подписывали его. Результаты их исследований оценивались судебно-медицинским экспертом, производившим вскрытие, самостоятельно. Он использовал полученные данные в своем заключении, отвечая на поставленные следователем вопросы, и один подписывал заключение⁸.

Данные правила необоснованно расширяли права и обязанности судебно-медицинского эксперта, предписывая ему полномочия по вовлечению других специалистов в экспертную деятельность, несмотря на то что это не было предусмотрено УПК РСФСР.

Не соответствовали действия судебно-медицинского эксперта и сложившейся практике проведения комплексных экспертных исследований, при которых все лица, принимавшие участие в исследовании, подписывали заключение.

Противоречие процессуальному закону данной процедуры нельзя объяснить лишь давностью при-

⁸ См.: Судебная медицина: руководство для врачей. Л., 1985. С. 197.

нения правил судебно-медицинского исследования трупов. Они почти в точности повторяются в Правилах судебно-медицинской акушерско-гинекологической экспертизы, утвержденных уже в 1965 г. Согласно этим Правилам изъятие и направление материалов для лабораторного исследования в процессе проведения экспертизы осуществлялись судебно-медицинским экспертом. Изъятые материалы направлялись в судебно-медицинскую лабораторию бюро судебно-медицинской экспертизы с сопроводительным документом судебно-медицинского эксперта, упакованные соответствующим образом и в опечатанном виде (п. 11, 15, 16 и др.). Данные лабораторных анализов использовались экспертом при составлении заключительной части документа.

Как видим, и здесь судебно-медицинский эксперт по своей инициативе привлекал к исследованию специалистов и оценивал их выводы. Они не предупреждались об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения и не подписывали заключение. Все это не соответствовало букве и духу действующего процессуального закона⁹.

По этому поводу И. Е. Лобан, Г. И. Заславский и В. Л. Попов совершенно справедливо замечают: «При оформлении заключения эксперта необходимо исключить любые не предусмотренные законом формы, например, практику приложения к заключению разного рода “актов”, составляемых специалистами, которые производят лабораторные исследования. При производстве таких исследований допускаются многочисленные процессуальные нарушения — поручение об их производстве дает не руководитель экспертного учреждения, а эксперт, специалисты лаборатор-

ных подразделений не предупреждаются о своих обязанностях, правах и ответственности, не соблюдается процессуальный порядок получения образцов для сравнительного исследования, а следовательно, не обеспечивается достоверность их происхождения, и, кроме того, сама форма “акта” не предусмотрена процессуальным законодательством. Подобные проблемы характерны для судебно-медицинской экспертизы трупа, которая, в силу сформировавшейся на практике узкой специализации экспертов, по сути является комиссионной»¹⁰.

Справедливости ради следует отметить, что в определенных случаях законодатель учитывает положения ведомственных нормативных актов, признает их правильность и уточняет процессуальный закон. В частности, следует отметить такую новеллу законодателя, согласно которой действующий процессуальный закон разрешил получение образцов эксперту. Согласно ч. 4 ст. 202 УПК РФ, если получение образцов для сравнительного исследования является частью судебной экспертизы, то оно производится экспертом. В этом случае сведения о производстве указанного действия эксперт отражает в своем заключении. УПК РСФСР 1960 г. такого положения не содержал.

Порядок организации и производства судебно-медицинских экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях Российской Федерации, утвержденный приказом Минздравсоцразвития России 12 мая 2010 г. № 346н, во многом устранил отмеченные недостатки, но отдельные противоречия действующему уголовно-процессуальному закону остались.

В частности, в ст. 16 Федерального закона от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ

⁹ Подробнее см.: Виницкий Л. В. Ведомственные акты по экспертизам игнорируют закон // Социалистическая законность. М., 1990. № 7. С. 55—56.

¹⁰ Лобан И. Е., Заславский Г. И., Попов В. Л. Судебно-медицинская деятельность в уголовном судопроизводстве. Правовые, организационные и методические аспекты. СПб., 2003. С. 70—71.

«О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» отмечается: «Эксперт не вправе самостоятельно собирать материалы для производства судебной экспертизы». Эта же мысль проводится и в п. 2 ч. 4 ст. 57 УПК РФ.

Однако в п. 40 названного Порядка имеется прямо противоположное указание: «При необходимости с разрешения органа или лица, назначившего экспертизу, выясняют у родственников умершего данные медицинского характера (перенесенные им заболевания, травмы, вредные привычки, общее состояние здоровья в последнее время и другие казенные сведения)».

С точки зрения теории доказывания каждое доказательство, помимо прочего, должно быть допустимым, т. е. обладать таким свойством, которое характеризует доказательство на предмет соответствия закону источников, средств доказывания, способу их получения и закрепления.

Если с этой меркой подойти к отдельным положениям анализируемого Порядка, то приходится признать, что полученные доказательства в нем рекомендациями не могут быть признаны допустимыми.

Например, в разделе, посвященном экспертному исследованию лиц мужского пола при преступлениях против половой неприкосновенности, отмечается: «Производят (речь идет о судебно-медицинских экспертах. — С. М., Я. Р.) тщательный осмотр одежды и тела с целью выявления загрязнений, повреждений и других признаков, которые могли возникнуть при совершении насильственного поло-

вого акта или попыток к нему... направляют на судебно-биологическое исследование обнаруженные на одежде и теле подозреваемого, особенно в области половых органов, волосы с различных участков тела потерпевшей, следы крови и выделений, клетки влагалищного эпителия, а также содержимое из-под ногтей подозреваемого для установления наличия крови и эпидермиса покровов потерпевшей» (п. 70¹⁴).

Между тем эксперт согласно ст. 86 УПК РФ не наделен правом собирания доказательств. Следовательно, в этом случае доказательство получено ненадлежащим субъектом, в ходе ненадлежащего следственного действия. По этой причине и заключение эксперта по исследованию любого из перечисленных выше объектов должно быть признано недопустимым, ибо исследуемые объекты получены с нарушением процессуального режима.

Для того чтобы не возникали вопросы о допустимости доказательств, подвергшихся экспертному исследованию, и самого экспертного заключения, необходимо, чтобы следователь с участием эксперта (специалиста) произвел осмотр одежды подозреваемого и его освидетельствование. Все обнаруженное должно быть зафиксировано в протоколе соответствующего следственного действия.

Итак, мы пришли к выводу, что приведение ведомственных нормативных актов в соответствие действующему уголовно-процессуальному закону — необходимое требование, направленное на повышение законности и качества уголовно-процессуальной деятельности.

Библиографический список

- Виницкий Л. В. Ведомственные акты по экспертизам игнорируют закон // Социалистическая законность. М., 1990. № 7.
- Виноградов И. В. Справочник по судебно-медицинской экспертизе. М., 1961.
- История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры: сб. док. М., 1955.
- Кудрявцева А. В. Судебная экспертиза в уголовном процессе России: монография. Челябинск, 2001.

Лобан И. Е., Заславский Г. И., Попов В. Л. Судебно-медицинская деятельность в уголовном судопроизводстве. Правовые, организационные и методические аспекты. СПб., 2003.

СУ. 1919. № 3. Ст. 34.

СУ. 1921. № 75. Ст. 616.

Судебная медицина: руководство для врачей. Л., 1985.

Чельцов М. А., Чельцова Н. В. Проведение экспертизы в советском уголовном процессе. М., 1954.