

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПОМОЩИ СПЕЦИАЛИСТА В СОВРЕМЕННОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ

Л. В. Веницкий

Смоленский государственный университет, г. Смоленск,

С. Л. Мельник

Смоленский государственный университет, г. Смоленск

В статье говорится о возможности использования помощи специалиста в расследовании преступлений через призму истории, начиная с Устава уголовного судопроизводства 1864 года, 150-летие которого отмечается в 2014 году, и до настоящего времени. Уголовно-процессуальное законодательство РФ не содержит определения специальных знаний, что вызывает активную научную полемику не только по данному вопросу, но и по вопросам использования помощи специалиста в уголовном судопроизводстве вообще. От правильного же понимания этого вопроса зависят возможности использования помощи специалиста в доказывании. Не дают ответа на поставленный вопрос и иные нормативно-правовые акты. Так, Федеральный закон от 4 июля 2003 г. ввел новые доказательства – заключение специалиста и показания специалиста, но это не улучшило положение. Возникли вопросы возможности взаимодействия специалиста с участниками уголовного процесса со стороны обвинения, защиты и иными участниками. В статье анализируются позиции различных ученых по данным вопросам.

Ключевые слова: Устав уголовного судопроизводства, сведущие лица, специалист, эксперт, расследование преступлений, состязательный процесс.

В 2014 году юридическая общественность нашей страны будет отмечать славный юбилей – 150-летие Устава уголовного судопроизводства Российской империи. Это, безусловно, выдающийся памятник русского законодательства. В этой связи имеется определенный интерес проследить некоторые вопросы использования помощи специалиста в расследовании преступлений, памятуя о том, что история наставляет опытом прошедшего, объясняет настоящее и дает возможность предсказать будущее.

Устав уголовного судопроизводства воспринял смешанную форму процесса, иными словами сочетал процессы следственный и состязательный. Что касается помощи специалистов (сведущих лиц, как они в то время назывались), то в ст. 325 указывалось, когда последних следует приглашать: «Сведущие лица приглашаются в тех случаях, когда для точного уразумения встречающегося в деле обстоятельства необходимы специальные

сведения или опытность в науке, искусстве, ремесле, промысле или каком-либо занятии».

Следует обратить внимание, насколько прозорливо И. Я. Фойницкий характеризовал специальные знания (познания). Он писал, что экспертиза в процессе уголовного обуславливается техническим характером сведений или опытности, отсутствующим у суда, и необходимостью их для разъяснения дела. «Если эти сведения и опытность общежитейские и суд обладает ими, она излишня. Нет надобности в увеличительном стекле, когда глаз и без него со всей точностью и ясностью видит наблюдаемый предмет. Знания и опытность общежитейские перестают быть техническими, и приглашение для ознакомления с ними или для применения их особым лицам было бы ни для чего не нужной формальностью, ведущей лишь к осложнению дела. Несомненно, что с распространением технических знаний многие вопросы, бывшие до того техническими, превращаются в общежитейские и для изуче-

ния их утрачивается нужда в лупе специалиста» [10, с. 291–292].

Спустя 115 лет к аналогичному выводу пришел и А. А. Эксархопуло. Он отмечает: «...то, что вчера было специальным для определенного круга лиц, сегодня успешно осваивается другими; то, чем сегодня профессионально не владеет в силу новизны один следователь, другой уже использует вполне квалифицированно, личным примером «преобразуя» знания специальные в общедоступные. Попытки объективно отделить специальные знания от неспециальных, предложив некоторые критерии, и в соответствии с ними оценивать совокупность обращения конкретных участников уголовного процесса к сведущим лицам за разъяснением «специальных» вопросов либо дачей экспертного заключения, ни к чему определенному до сих пор не привели и, надо думать, не приведут» [11, с. 525–526].

Вместе с тем УПК РФ не регламентирует, что следует считать специальными знаниями. От правильного же понимания этого вопроса зависят возможности использования помощи специалиста в доказывании. Позиции ученых по данному вопросу весьма противоречивы.

Д. В. Зотов, например, пишет: «Понятие «специальные знания» является в первую очередь элементом, определяющим процессуально-правовое положение только эксперта и специалиста. Иными словами, специальные знания – это сначала обязательный элемент процессуального статуса указанных субъектов, а уже потом качественный признак знания. Благодаря наличию специальных знаний у эксперта и специалиста, их процессуальный статус разительно отличается от положений иных участников уголовного судопроизводства, которые вполне могут обладать различными научными знаниями» [4, с. 101].

Следует проанализировать обоснованность данного утверждения. В ст. 164 УК РФ, регламентирующей общие правила производства следственных действий, отмечается: «При производстве следственных действий могут применяться технические средства и способы обнаружения, фиксации и изъятия следов преступлений и вещественных доказательств». Если технические средства применяет специалист, то проблем не возникает. В данном случае будут использоваться специальные знания. Если встать на точку зрения лиц, считающих, что только специалист и эксперт могут применять специальные знания, то придется прийти к выводу о том, что в

тех случаях, когда в ходе следственного действия следователь самостоятельно использовал технические средства и способы обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления, то такие доказательства должны признаваться не имеющими юридической силы как полученные ненадлежащим субъектом.

Представляется обоснованной позиция А. Соловьева: «Прежде всего необходимо уяснить, как должен поступить обладающий соответствующими специальными познаниями следователь в случаях, предусмотренных ч. 1 ст. 58 УПК РФ. Представляется, что в указанной выше норме идет речь о разных целях использования познаний специалиста, в зависимости от чего возможны соответствующие варианты действий следователя. Наличие у последнего специальных познаний, на наш взгляд, может исключить необходимость привлечения специалиста для постановки вопросов эксперту, а также для разъяснения вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию. В данных случаях отсутствие специалиста не должно повлечь отрицательных последствий для исследования обстоятельств преступления и получения доказательственной информации. Поэтому наличие у сторон и суда достаточных, на их взгляд, специальных познаний дает им возможность не прибегать в этих случаях к помощи специалиста» [8, с. 96–97].

Расширение возможностей использования помощи специалиста в уголовном судопроизводстве, когда Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ были введены такие новые доказательства, как заключение и показания специалиста, вызвало всплеск публикаций, посвященных этой проблеме. В них анализируются вопросы о возможности взаимодействия специалиста с участниками уголовного процесса со стороны обвинения, защиты и иными участниками.

Эти вопросы оказались достаточно проблемными, ибо в УПК РФ предпринята попытка смены парадигмы уголовного судопроизводства от характерного для России смешанного процесса континентального типа к процессу полностью состязательному.

В литературе уделяется определенное внимание проблемным вопросам, возникающим при использовании помощи специалиста сторонами обвинения и защиты, обусловленным недостатками процессуальной регламентации в этой части [1, с. 22; 2, с. 22; 3, с. 274–279; 5, с. 279–282]. Однако имеют место пуб-

ликации и об использовании помощи специалиста и иными участниками уголовного судопроизводства.

В качестве такого самостоятельного направления следует отметить предложения отдельных авторов о привлечении специалистов к оказанию помощи экспертам при производстве экспертиз.

Одной из первых такие предложения были сформулированы Э. Б. Мельниковой [6, с. 4–24].

Предложения о приглашении специалистов для оказания консультативно-технической помощи в решении экспертных задач обосновывала и С. Н. Рехсон. Их сущность сводится к следующему.

Если эксперт, которому поручено производство экспертизы, выясняет, что он недостаточно информирован в решении промежуточных вопросов, он обращается к следователю с просьбой привлечь специалиста для оказания технической или консультативной помощи при экспертном исследовании и оценке выявленных признаков. В качестве таких специалистов привлекаются работники предприятий, академических научно-исследовательских институтов, сельскохозяйственных станций, лабораторий и пр.

Специалист оказывает:

– техническую помощь в проведении массовых анализов на стационарном оборудовании фабрик и лабораторий по действующим ОСТам и ГОСТам;

– консультативную помощь по установлению технических сведений, рецептуре, отделке, составу препаратов на данном предприятии, особенностям изготовления продукции (наличие микробраков), используемым агрегатам и механизмам, типу исходного сырья, его хранению и пр.;

– консультативную помощь при оценке вариабельности признаков одной и разных партий изделий в пределах допустимости действующими ОСТами и ГОСТами;

– консультативную помощь по вопросам применения агротехнических и агрохимических мероприятий, применения ядохимикатов, удобрений и пр.

Вышеуказанное не ограничивает перечень сведений, получаемых при использовании знаний специалистов.

Результаты консультативной и технической деятельности специалиста в производстве экспертизы оформляются следующим об-

разом: оказание технической помощи указывается во вводной части акта экспертизы (согласно ранее действовавшему УПК Казахской ССР заключение эксперта именовалось актом); в исследовательской части эксперт указывает, какие технические средства он применил с участием специалиста.

Оказание консультативной помощи оформляется справкой специалиста, которая приобщается к акту экспертизы (в приложении), в исследовательской части эксперт делает ссылку на сведения, данные специалистом и представленном в приложении к акту экспертизы.

Привлечение таких специалистов для оказания помощи при производстве экспертизы, как считает С. Н. Рехсон, осуществляется в соответствии с принципами необходимости и целесообразности, на эффективность которого указывает практика.

Принцип необходимости, по мнению С. Н. Рехсон, связан с обязательным участием специалиста, без знаний которого невозможно решить промежуточную экспертную задачу, а сам эксперт не может на данном этапе производства по делу освоить соответствующую методику (или метод), которым владеет специалист. Примером может служить экспертиза по исследованию чая по факту хищения и пересортицы его на чаеразвесочной фабрике (1981 г.).

Для определения сорта чая отсутствовала экспертная методика, и недостаточно было проведения биологических и технологических исследований: установления метрических характеристик частиц, способа их помола, степени насыщения экстрактивными веществами и др. Определение сорта чая связано в любом случае с одорологическим методом – дегустацией на основе восприятия «букетов» запахов, характеризующих различные сорта. Освоение указанного специфического метода связано со значительным периодом подготовки специалистов, направляемых в Грузию или за пределы СНГ. В этом случае привлечение специалиста-дегустатора является незаменимым в решении экспертной задачи о сорте чая, которая является промежуточной для решения идентификационной задачи об источнике происхождения данной продукции.

Принцип целесообразности в практике производства экспертиз, как он понимается С. Н. Рехсон, заключается в привлечении специалистов, владеющих определенной систе-

мой методик, техническим оборудованием, которые в состоянии освоить эксперт, но на это потребуется значительное время. Так, при исследовании почв по факту убийства для разрешения вопроса о месте преступления и субъекте эксперту необходимо было исследовать глины, дифференцировать которые по разновидностям можно с применением специфических физико-химических методов. Ознакомление с трудами Института геологии Академии наук Казахстана позволило обратиться за технической и консультативной помощью к разработчику методики определения глинистых минералов с использованием люминесцентного анализа (адсорбция глинами флуорохромов и последующее изучение люминесценции) [9, с. 50–51; 192–193; 202]. Представляется, что аргументация С. Н. Рехсон недостаточно убедительна. В частности, что касается принципов необходимости и целесообразности, то вряд ли это серьезный аргумент. Если руководствоваться этими принципами, то УПК будет вообще излишним!

Во-первых, уголовному судопроизводству такие принципы вообще не свойственны. Не известны такие принципы и государственной судебно-экспертной деятельности.

Во-вторых, следует учитывать постулат, согласно которому нарушение норм УПК в ходе уголовного судопроизводства влечет за собой признание недопустимости полученных таким путем доказательств. Заключение эксперта, как известно, также подлежит оценке с точки зрения его относимости и допустимости.

В частности, в соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда СССР № 1 от 16 марта 1971 г. «О судебной экспертизе по уголовным делам» необоснованным признается заключение эксперта, если при назначении и проведении экспертизы был нарушен уголовно-процессуальный закон.

Следует заметить, что Э. Б. Мельникова излагала свою позицию во время, когда УПК РСФСР еще не регламентировал вопросы участия специалиста в судопроизводстве. С. Н. Рехсон исходила из практики Казахской ССР. Однако и в наши дни, когда действует УПК РФ, имеют место публикации о том, что эксперты в своей практической деятельности используют помощь специалистов.

В частности, О. В. Полещук, С. В. Саксин и В. В. Яровенко отмечают, что потребность получения консультации специалиста может возникнуть не у следователя, а у эксперта при

ответе на поставленный вопрос. Хотя такая ситуация процессуальным законом не предусмотрена, – пишут они, – эксперты в своей практической деятельности используют данную помощь» [7, с. 23].

В подтверждение сказанного они приводят пример из следственной практики. По уголовному делу, возбужденному по ч. 1 ст. 188 УК РФ, следователь назначил комплексную экспертизу, поставив на разрешение эксперта вопросы: является ли представленный на исследование изъятый у гр-на Ж. товар трепангом либо чем-то иным; пригоден ли данный товар к реализации через торговую сеть; какова оптово-розничная стоимость изъятых товаров по состоянию на 6 апреля 2001 г.; каковы условия хранения, а также срок хранения и реализации данного товара; является ли данный товар стратегически важным сырьевым товаром.

При ответе на вопрос об условиях и сроках хранения и реализации товара эксперт К. обратился за консультацией к специалисту – зав. лабораторией промышленных беспозвоночных ТИПРО Я., который пояснил: допускается хранение представленного товара в холодильнике в замороженном виде, что удлиняет его срок хранения до 1,5 лет. С учетом полученной консультации эксперт дал ответ на поставленный вопрос. По мнению вышеуказанных авторов, такая практика вполне допустима, а для того чтобы она имела процессуальную основу, они предлагают в ч. 1 ст. 58 УПК РФ внести следующее дополнение: «для постановления и решения вопросов экспертом» [7, с. 23].

С изложенной позицией согласиться не представляется возможным, ибо она противоречит УПК РФ и Федеральному закону от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности». В п. 2 ч. 4 ст. 57 УПК РФ указывается, что эксперт не вправе самостоятельно собирать материалы для экспертного исследования. Аналогичное требование закреплено и в ст. 16 названного Федерального закона. Следовательно, такая экспертная инициатива незаконна. В данном случае эксперт имел право ходатайствовать о предоставлении ему дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения, либо о привлечении к производству судебной экспертизы других экспертов, либо участвовать с разрешения следователя в процессуальных действиях и задавать вопросы, относящиеся к предмету судебной экспертизы.

Как видно из анализируемого примера, эксперт с учетом полученной консультации дал ответ на поставленный вопрос. Но ведь консультация носила непроцессуальный характер. Можно ли такую информацию использовать при составлении заключения? Представляется, что нельзя! Даже если предположить, что специалист изложил свою позицию в форме заключения, то и в этом случае следует помнить, что УК РФ не предусматривает уголовной ответственности за заведомо ложное заключение специалиста.

Мы не видим процессуальных проблем в приведенных примерах. Представляется, что в указанных случаях, когда специалисты должны решать промежуточные задачи, их нужно ввести в ранг экспертов. В одних случаях это была бы комиссия экспертная, в других – комплексная. Комиссионный характер экспертизы должен определяться следователем либо руководителем экспертного учреждения, которому поручено производство экспертизы. Если по результатам проведенных исследований мнения экспертов по поставленным вопросам совпадают, то ими составляется единое заключение. В случае возникновения разногласий каждый из экспертов, участвовавших в производстве судебной экспертизы, дает отдельное заключение по вопросам, вызвавшим разногласия. В заключении экспертов, участвующих в производстве комплексной судебной экспертизы, указывается, какие исследования и в каком объеме провел каждый эксперт, участвовавший в производстве комплексной судебной экспертизы, были ли все эксперты предупреждены об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения. В этом случае все соответствовало бы процессуальному закону.

Таким образом, исходя из изложенного есть основание сделать вывод о том, что процессуальная фигура специалиста, не является помощником эксперта. Такая его роль законом не предусмотрена. На наш взгляд, этого и не требуется.

Литература

1. Божьев, В. Изменение УПК – не всегда средство его совершенствования / В. Божьев // Законность. – 2005. – № 8. – С. 2–6.
2. Быков, В. М. Заключение специалиста /

В. М. Быков // Законность. – 2004. – № 9. – С. 21–24.

3. Виницкий, Л. В. Некоторые вопросы использования специальных знаний в расследовании / Л. В. Виницкий // Ученые-криминалисты и их роль в совершенствовании научных основ уголовного судопроизводства: материалы вузовской юбилейной научно-практической конференции, посвященной 85-летию со дня рождения профессора Р. С. Белкина. – М., 2007. – Ч. 1. – С. 274–279.

4. Зотов, Д. В. Уголовно-процессуальное доказывание и научно-технические достижения: теоретические проблемы / Д. В. Зотов. – Воронеж: Изд-во Воронежского государственного университета, 2005. – 200 с.

5. Кудрявцева, А. В. Формы использования специальных знаний в расследовании / А. В. Кудрявцева // Ученые-криминалисты и их роль в совершенствовании научных основ уголовного судопроизводства: материалы вузовской юбилейной научно-практической конференции, посвященной 85-летию со дня рождения профессора Р. С. Белкина. – М., 2007. – Ч. 1. – С. 279–282.

6. Мельникова, Э. Б. Участие специалиста в следственных действиях / Э. Б. Мельникова. – М.: Юрид. лит., 1964. – 87 с.

7. Полещук, О. В. Теория и практика применения специальных знаний в современном уголовном судопроизводстве / О. В. Полещук, С. В. Саксин, Яровенко В. В. – М.: Юрлитинформ, 2007. – 232 с.

8. Соловьев, А. Использование специальных познаний при доказывании по УПК РФ / А. Соловьев // Уголовное право. – 2007. – № 2. – С. 96–97.

9. Рехсон, С. Н. Криминалистическое исследование одежды: дис. ... канд. юрид. наук / С. Н. Рехсон. – Алма-Ата, 1992. – 207 с.

10. Фойницкий, И. Я. Курс уголовного судопроизводства / И. Я. Фойницкий. – СПб.: Изд-во «Альфа», 1996. – 551 с.

11. Эксархопуло, А. А. Правовые основы использования специальных познаний и технических средств в расследовании уголовных дел / А. А. Эксархопуло // Проблемы раскрытия преступлений в свете современного уголовно-процессуального законодательства: материалы Всероссийской научно-практической конференции. – Екатеринбург, 2003. – С. 523–528.

Виницкий Лев Витальевич – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист России, профессор кафедры права, Смоленский государственный университет. E-mail: vin200839@yandex.ru.

Мельник Светлана Львовна – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой права, Смоленский государственный университет. E-mail: Flam20@gambler.ru.

Статья поступила в редакцию 17 марта 2014 г.

**Bulletin of the South Ural State University
Series "Law"
2014, vol. 14, no. 3, pp. 23–29**

CURRENT ISSUES IN THE USE OF PROFESSIONAL ASSISTANCE IN MODERN RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE

L. V. Vinitzky

Smolensk State University, Smolensk, Russian Federation,

S. L. Melnik

Smolensk State University, Smolensk, Russian Federation

The article reveals the possibility of using professional assistance in crime investigation through the prism of history, starting with the Charter of Criminal Proceedings in 1864, which 150th anniversary is celebrated in 2014, up to present. Criminal procedure legislation of the Russian Federation does not define specific knowledge which is the subject to active scientific debate concerning not only this issue but also the use of professional assistance in criminal proceedings as well. The possibility of professional assistance at proving depends on the right understanding of the problem. Other legal acts do not provide us with the answer. Thus, Federal Act of 4 July 2003 introduces new evidence that is the evidence of professional judgment expert's opinion, but it does not improve the situation. There is the problem of possibility of cooperation between a specialist and participants in criminal proceedings on the part of prosecution, defense and other participants. The article analyzes the position of various scholars on these issues.

Keywords: Charter of Criminal Proceedings, experts, specialist, crime investigation, adversarial process.

References

1. Bozh'ev V. [UPK change – not always a means to improve it]. *Zakonnost' [Legal order]*, 2005, no. 8, pp. 2–6. (in Russ.)
2. Bykov V. M. [Conclusion specialist]. *Zakonnost' [Legal order]*, 2004, no. 9, pp. 21–24. (in Russ.)
3. Vinickij L. V. *Nekotorye voprosy ispol'zovaniya special'nyh znaniy v rassledovanii* [Symptoms of expertise in the investigation]. Uchjonye kriminalisty i ih rol' v sovershenstvovanii nauchnyh osnov ugolovnogogo sudoproizvodstva: materialy vuzovskoj jubilejnoj nauchno-prakticheskoy konferencii, posvjashhjonnoj 85-letiju so dnja rozhdenija professora R. S. Belkina [Scientists criminologists and their role in improving the scientific bases of criminal proceedings: materials university jubilee scientific-practical conference dedicated to the 85th anniversary of Professor R. S. Belkina]. Moscow, 2007, part 1, pp. 274–279. (in Russ.)

4. Zotov D. V. *Criminal procedure proof and scientific and technological developments: theoretical problems* [Ugolovno-processual'noe dokazyvanie i nauchno-tehnicheskie dostizhenija: teoreticheskie problemy]. Voronezh, 2005, p. 200.

5. Kudrjavceva A.V. *Formy ispol'zovanija special'nyh znaniy v rassledovanii* [Uses of expertise in the investigation] Uchjonye kriminalisty i ih rol' v sovershenstvovanii nauchnyh osnov ugolovnog sudoproizvodstva: materialy vuzovskoj jubilejnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, posvjashhjonnoj 85-letiju so dnja rozhdenija professora R. S. Belkina [Scientists criminologists and their role in improving the scientific bases of criminal proceedings: materials university jubilee scientific-practical conference dedicated to the 85th anniversary of Professor R. S. Belkina]. Moscow, 2007, pp. 279–282. (in Russ.)

6. Mel'nikova Je. B. *Participation specialist in investigative actions* [Uchastie specialista v sledstvennyh dejstvijah]. Moscow, 1964, p. 87.

7. Poleshhuk O. V., Saksin S. V., Jarovenko V. V. *Teorija i praktika primenenija special'nyh znaniy v sovremennom ugovnom sudoproizvodstve* [Theory and practice of expertise in modern criminal proceedings]. Moscow, 2007, p. 232.

8. Solov'jov A. [Using special knowledge in proving to UPK of the Russian Federation]. *Ugolovnoe pravo [Criminal law]*, 2007, no. 2, pp. 96–97. (in Russ.)

9. Rehson S. N. *Kriminalisticheskoe issledovanie odezhdy: dis. ... kand. jur. nauk* [Forensic investigation clothes. Diss. Kand. (Law.)]. Alma-Ata, 1992, p. 207.

10. Fojnickij I. Ja. *Course of criminal proceedings* [Kurs ugovnog sudoproizvodstva]. St. Petersburg, 1996, p. 551.

11. Jeksarhopulo A. A. *Pravovye osnovy ispol'zovanija special'nyh poznanij i tehniceskikh sredstv v rassledovanii ugovnyh del* [Legal basis of special knowledge and use of technical means in criminal investigations]. Problemy raskrytija prestuplenij v svete sovremennogo ugovno-processual'nogo zakonodatel'stva: materialy Vserossijskoj nauchno-prakticheskoj konferencii [Problem solving crimes in light of the current criminal procedural law: materials of scientifically-practical conference]. Ekaterinburg, 2003, pp. 532–528. (in Russ.)

Lev Vitalyevich Vinitsky – Doctor of Law, Professor, Honoured Lawyer of Russia, Professor of Department of Law, Smolensk State University, Russian Federation. E-mail: vin200839@yandex.ru.

Svetlana Lvovna Melnik – Candidate of Science (Law), Associate Professor, Head of Department of Law, Smolensk State University, Russian Federation. E-mail: Flam20@rambler.ru.

Received 17 March 2014.