

Зайцева Елена Александровна,
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного процесса
УНК по ПС в ОВД
Волгоградской академии МВД России

ЭКСПЕРТИЗА В АРСЕНАЛЕ СРЕДСТВ ЗАЩИТЫ: НОРМАТИВНОЕ ВОПЛОЩЕНИЕ ИДЕЙ АДВОКАТСКОГО СООБЩЕСТВА

Экспертиза, как эффективное средство доказывания, традиционно используется в уголовном судопроизводстве представителями стороны обвинения и судом – властными субъектами, наделенными в российском уголовном процессе эксклюзивным правом формирования доказательств. Именно властные субъекты уголовного судопроизводства ввиду его публичного характера уполномочены по своей инициативе или ходатайствам заинтересованных лиц и их представителей назначать судебную экспертизу. Это обстоятельство приводит к фактическому неравенству стороны защиты и стороны обвинения в досудебном производстве: при всем желании защитники не в состоянии повлиять на следователей и дознавателей в части побуждения их назначить судебную экспертизу в интересах стороны защиты.

По сути, об этом говорил Генри Резник 10 декабря 2019 г. в своем обращении к Президенту Российской Федерации на заседании Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека. Генри Маркович подчеркнул, что, несмотря на то, что в 2003 г. в УПК РФ появилась норма о заключении специалиста, суды до сих пор продолжают относиться с недоверием к таким доказательствам, отдавая предпочтение судебной экспертизе. «В то же время сторона защиты практически бесправна в вопросе проведения экспертизы: ее может назначить только следователь или суд. И хотя защитник вправе представлять свои кандидатуры для проведения экспертиз, случаев, когда бы следователь привлекал в комиссию экспертов кандидатов, предложенных адвокатом, Генри Резник не припомнил...Вице-президент ФПА РФ заявил о необходимости предоставления стороне защиты права проводить полноценную экспертизу»¹.

Действительно, высказанная Г. Резником озабоченность о неравноправии сторон в привлечении сведущих лиц к доказыванию по уголовным делам справедлива: упомянутое им заключение специалиста,

¹ Генри Резник выступил на заседании СПЧ, проведенном Президентом РФ Владимиром Путиным [Электронный ресурс]. Официальный сайт Адвокатской палаты города Москвы. Заглавие с экрана. URL: <https://www.advokatymoscow.ru/press/news/6388/> (дата обращения: 19.02.2020).

введенное в число доказательств в 2003 г. не смогло стать реальной альтернативой заключению судебного эксперта. Причин тому несколько. Во-первых, традиционно в российском уголовном процессе фигуры специалиста и эксперта различались по целям привлечения и результатам их процессуальной деятельности, о чем весьма убедительно писал В.Н. Махов¹. Во-вторых, само изложение содержания ч. 3 ст. 80 УПК РФ (данная норма определяет заключение специалиста как доказательство) при буквальном толковании этих нормативных установлений в системном единстве с ч. 1 ст. 80 УПК РФ (определение заключения эксперта) приводит к выводу о том, что специалист для дачи заключения исследований не проводит² – в отличие от эксперта. Данный тезис подтвержден и Пленумом Верховного Суда РФ в Постановлении № 28 от 21.12.2010 г.³, и Конституционным Судом РФ в одном из своих определений⁴, и что весьма знаменательно – Европейским Судом по правам человека, который констатировал наличие двух видов доказательств в российском уголовном процессе, основанных на использовании специальных познаний, принципиально отличающихся по форме получения: заключение эксперта предусматривает обязательное проведение исследования, а заключение специалиста является собой письменно изложенную консультацию сведущего лица без производства каких-либо исследований⁵. То, что адвокатское сообщество ожидало от Федерального закона № 92-ФЗ⁶ появления достойной альтернативы

¹ См.: Махов В. Н. Использование знаний сведущих лиц при расследовании преступлений. М., 2000. С. 24.

² Об этом мы ранее неоднократно писали в юридической прессе и монографических работах (см.: Зайцева Е.А., Гарисов С.М.К вопросу о заключении специалиста // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2009. № 4 (11). С. 67–73; Зайцева Е.А. Федеральный закон от 4 марта 2013 года № 23-ФЗ о применении специальных познаний и эрозия правового института судебной экспертизы // Дознание в сокращенной форме вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения. Волгоград: ВолГУ, 2013. С. 38–49; Зайцева Е.А. Реализация состязательных начал при применении специальных познаний в уголовном судопроизводстве: монография. Волгоград: ВА МВД России, 2006. С. 98–99.

³ См.: О судебной экспертизе по уголовным делам: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2010 № 28 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 2.

⁴ См.: Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Астахова Павла Васильевича на нарушение его конституционных прав рядом положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение от Конституционного Суда РФ от 29.09.2016 № 2032-О. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ См.: Дело «Матыцина (Matytsina) против Российской Федерации» (жалоба № 58428/10): Постановление ЕСПЧ от 27.03.2014 // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2014. № 4 (04).

⁶ См.: О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 04.07.2003 № 92-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2003. № 27 (ч. 1). Ст. 2706.

судебной экспертизе – это факт. Однако, вместо такой возможности адвокаты получили, образно выражаясь, «недодоказательство», т. к. заключение специалиста изначально было регламентировано фрагментарно, без детализации процедур его получения и нормативного закрепления гарантий достоверности информации, изложенной специалистом. Именно поэтому очевидным представляется предпочтение судей, отдаваемое заключению судебного эксперта, о чем, собственно говоря, и упомянул в своем обращении Генри Маркович Резник.

Очередная попытка законодателя еще раз решить проблему стороны защиты с привлечением специалиста для консультационной деятельности¹ не принесла желаемого результата – все равно, отсутствие у защитника реальных рычагов влиять на назначение судебной экспертизы не может быть компенсировано приглашением специалиста, которого в любой момент следователь может отвести ввиду финансовой зависимости от стороны защиты.

Именно поэтому Г. Резник обратился с просьбой «предоставления стороне защиты права проводить полноценную экспертизу». Возникает вопрос: «полноценную» – это какую экспертизу? Судебную? Ибо только судебная экспертиза (назначаемая и проводимая в порядке, регламентированном УПК РФ) воспринимается судом как допустимый способ получения «добротного» доказательства, основанного на исследовании с использованием специальных знаний. В системе действующего нормативного регулирования такой вариант «полноценной судебной экспертизы» возможен только в случае, если стороной защиты будет обжалован в суд в порядке ст. 125 УПК РФ отказ следователя в удовлетворении ходатайства защиты о назначении судебной экспертизы, а суд, в свою очередь, признает такой отказ незаконным и обяжет следователя удовлетворить ходатайство стороны защиты и провести судебную экспертизу. Но для выстраивания таких отношений следует формировать надлежащую судебную практику, которая пока свидетельствует об обратном явлении – отсутствии желания судей вмешиваться в процесс доказывания в досудебном производстве по уголовным делам.

Можно изменить судебную практику путем вынесения соответствующего постановления Пленума ВС РФ, в котором бы

¹ Федеральным законом № 73-ФЗ от 17 апреля 2017 г. ст. 58 УПК РФ была дополнена новой частью. 2.1: «Стороне защиты не может быть отказано в удовлетворении ходатайства о привлечении к участию в производстве по уголовному делу в порядке, установленном настоящим Кодексом, специалиста для разъяснения вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 71 настоящего Кодекса». (О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 17.04.2017 № 73-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2017. № 17. Ст. 2455.

содержалось разъяснение судам, как реагировать на ходатайства стороны защиты о назначении судебной экспертизы. Это был бы самый «малозатратный» способ повлиять на ситуацию с участием стороны защиты в назначении судебной экспертизы на стадии предварительного расследования. Однако, в силу инертности судебной практики¹, ожидать резкого позитивного изменения положения в этом вопросе не приходится².

Другой, более масштабный по «бюджетным вливаниям» и имеющий более значимое влияние на судьбу уголовного процесса России способ – это введение института следственного судьи, который будет участвовать в формировании доказательств сторон в досудебном производстве, будет «депонировать» доказательства стороны защиты. На этот институт обратил внимание Г. Резник в своем обращении к Президенту РФ, апеллируя к опыту наших соседей – Казахстана, Армении, Грузии и прибалтийских стран.

Реализация положений о введении в уголовный процесс России следственных судей способна кардинально изменить историческую форму отечественного процесса: ввести реальную состязательность в досудебное производство по уголовным делам, придав судопроизводству состязательный характер. Идея сама по себе весьма привлекательная... Однако, возникает ряд вопросов: 1) финансовое обеспечение столь значимой реформы досудебного производства; 2) подготовка кадрового состава для формирования корпуса следственных судей; 3) способность (а скорее всего – неспособность) правоприменителей работать в условиях состязания с равнозначным оппонентом, которым становится адвокат-защитник с помощью беспристрастного следственного судьи...

Поэтому, резюмируя вышеизложенное, можно прийти к выводу о том, что самым «безболезненным» способом реализации адвокатских идей об альтернативной экспертизе будет либо:

а) внесение дополнений в ст. 125 УПК РФ в части рассмотрения жалоб защитников на отказ в удовлетворении ходатайств о назначении судебных экспертиз;

¹ Об особенностях формирования судебной практики см: Зайцева Е.А., Ашуров В.К., Сидоренко О.В. Роль следственной и судебной практики в обеспечении правильного применения норм уголовно-процессуального права : монография. Волгоград : ВА МВД России, 2017.

² Так, например, несмотря на неоднократные обращения Пленума ВС РФ, КС РФ по вопросу о своевременности ознакомления стороны защиты и потерпевшего с постановлением о назначении судебной экспертизы, следователи и дознаватели игнорируют это требование, а суды оставляют данное нарушение без последствий, не признавая его существенным нарушением прав сторон. Поэтому группой депутатов Государственной Думы (Коломейцевым Н.В., Синельниковым Ю.П.) представлен проект федерального закона по изменению ч. 3 ст. 195 УПК РФ в целях своевременного уведомления сторон с постановлением о назначении судебной экспертизы (<https://sozd.duma.gov.ru/bill/500607-7>).

б) внесение дополнений в ст. 165 УПК РФ, предусматривающих возможность заявления ходатайств судьей стороной защиты о назначении судебной экспертизы по ее инициативе. Эти дополнения в комплексе с разъяснениями Пленума ВС РФ, которые необходимо дать по порядку применения новых положений, полагаем, могут дать должный эффект.

Закаляпина Лейла Александровна,
кандидат юридических наук,
преподаватель кафедры уголовного процесса
Ставропольского филиала
Краснодарского университета МВД России

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ В ГОРОДАХ-КУРОРТАХ РОССИИ

Преступность в городах-курортах России специфична в силу набора ряда криминогенных и антикриминогенных детерминантов, имманентно присущих изучаемым городам: значительное превышение числа приезжих над числом постоянных жителей, кратковременность пребывания на курорте, нередко – анонимность проживания, особенно в частном секторе Черноморского побережья, выраженная сезонность (в том числе сезонность усиления работы правоохранительных органов), пик которой приходится на май-сентябрь, значительная доля преступности приезжих, «привлекательность» курортов для воров-«гастролеров», мошенников и других категорий злоумышленников, наличие характерных причин латентности, весомый виктимный фактор, бесчисленное множество торговых и развлекательных заведений, широкие возможности реализации фальсифицированных товаров ввиду активного товарооборота, высокий транзитный потенциал, географическое расположение курортов Ставропольского и Краснодарского краев, Республики Крым, Карачаево-Черкесской и Кабардино-Балкарской республик в полиэтничном макрорегионе, их близость к государственной границе России и пр.¹

Вышеперечисленные факторы, в свою очередь, обуславливают специфику работы всех правоохранительных органов городов-курортов, в том числе органов предварительного расследования. Указанная специфика связана с теми сложностями, которые возникают перед следователями, дознавателями и должностными лицами органов дознания при проведении проверочных действий по поступившим сообщениям о преступлениях, при производстве отдельных следственных и иных процессуальных действий

¹ Закаляпина Л.А. Предупреждение преступности в городах-курортах России: монография. – Ставрополь, 2015. С. 7.