

Совершенствование деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью в современных условиях: материалы международной научно-практической конференции (г. Тюмень, 1–2 ноября 2013 г.). Выпуск 10. Ч. 2. – Тюмень: ТГАМЭУП, 2013

занных с неправомерным удалённым доступом к компьютерной информации // Российский юридический журнал. 2007. №5 (57).

2. Мещеряков В.А. Основы методики расследования преступлений в сфере компьютерной информации: дис. ... д-ра юрид. наук. - Воронеж, 2001.

3. Поляков В.В. Криминалистическая структура мер предупреждения компьютерных преступлений // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. №5 (10).

4. Поляков В.В. Обстановка совершения преступлений в сфере компьютерной информации как элемент криминалистической характеристики // Известия АлтГУ. 2013. № 2.

5. Поляков В.В., Слободян С.М. Анализ высокотехнологичных способов неправомерного удалённого доступа к компьютерной информации // Известия Томского политехнического университета. 2007. - № 1.

6. Степанов-Егиянц В.Г. Современная уголовная политика в сфере борьбы с компьютерными преступлениями // Российский следователь. 2012. - № 24.

**С. Б. Россинский, канд. юрид. наук, доцент,
доцент каф. уголовно-процессуального права Московского государственного
юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА)**

ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ С СУДЕБНЫМИ ЭКСПЕРТИЗАМИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Вплоть до настоящего времени в уголовно-процессуальной науке не прекращаются бурные дискуссии по поводу соотношения следственных действий с судебными экспертизами. Можно выделить два основных подхода к данной проблеме. Первый из них заключается в том, что судебная экспертиза является следственным действием. В частности такая позиция прослеживается в работах Г.А. Абдумаджидова [1, с. 116], И.Е. Быховского [4, с. 15], Ю.К. Орлова [12, с. 10], В.М. Быкова [3, с. 187], В.А. Семенцова [16, с. 78] и еще целого ряда других ученых.

Она же наблюдается во многих современных учебниках по уголовно-процессуальному праву [например, 17, с. 334; 18, с. 256; 19, с. 328; 20, с. 424 и т.д.]. В этой связи Е.А. Зайцева пишет, что деятельность эксперта является неотъемлемой частью следственного действия – назначения и производства экспертизы, которое в свою очередь, представляет собой сложное действие, включающее в себя комплекс процессуальных действий следователя и лиц, вовлекаемых в процесс получения доказательства – заключения эксперта [8, с. 102].

Отдельные специалисты к следственным действиям относят не всю судебную экспертизу в целом, а лишь процедуру ее назначения [например, 13, с. 36; 21, с. 16 и т.д.]. В обоснование подобной позиции О.Я. Баев отмечает, что сама по себе экспертиза в сути своей – лишь научное исследование представленных следователем объектов, предполагающее методику, а не тактику производства [2, с. 206].

Представители противоположной точки зрения стараются, наоборот, развести следственные действия и судебную экспертизу как различные уголовно-процессуальные категории. Так, в частности, Ю.Г. Корухов отмечает, что судебная экспертиза – самостоятельная процессуальная форма получения новых и проверки (уточнения) имеющихся доказательств. Он же указывает, что судебную экспертизу как самостоятельное процессуальное действие характеризуют своеобразные формы ее назначения, производства и процессуального оформления [10, с. 4; 6, с. 6]. Похожие мнения высказываются в работах В.Ю. Шепитько [22, с. 236], С.Ф. Бычковой [5, с. 303] и А.В. Кудрявцевой [11, с. 24].

Кстати ст. 9 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности»¹ определяют экспертизу, не как следственное, а как просто процессуальное действие. Аналогичная трактовка содержится и в ст. 1 проекта нового Федерального закона «О судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации».

Достаточно интересную позицию по этому поводу занимает С.А. Шейфер, полагающий, что экспертизу в целом нельзя считать следственным действием ввиду несоответствия экспертной деятельности

¹ См. Федеральный закон «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ с последующими изменениями и дополнениями.

сложившемуся в науке представлению о следственном действии. Вместе с тем, он считает, что было бы ошибкой считать экспертизу полностью автономной формой познания и отрывать познавательную деятельность следователя от познавательной деятельности эксперта, ибо они, взаимодействуя, образуют неразрывное единство.

На основании изложенного С.А. Шейфер указывает на особое место, которое занимает судебная экспертиза в системе следственных действий, представляя собой длительную и опосредованную познавательную деятельность, направляемую следователем и осуществляемую экспертом по его заданию [23, с. 59]. Очень близкого мнения придерживается и Ю.Л. Дяблова, которая говорит о существовании некоего комплексного следственно-экспертного действия «Назначение и производство судебной экспертизы» [7, с. 135].

Оценивая вышеприведенные точки зрения, мы считаем более состоятельной именно ту из них, в соответствии с которой судебная экспертиза не может расцениваться как разновидность, пусть даже весьма специфическая разновидность, следственных действий. Да, безусловно, эти процедуры имеют очень много схожего: и те, и другие, строго предусмотрены уголовно-процессуальным законодательством, и имеют познавательную сущность, то есть, направлены на сбор новых или проверку имеющихся доказательств.

Но при этом они весьма различимы степенью участия в них следователя. Ведь в ходе производства судебной экспертизы непосредственное познание обстоятельств уголовного дела осуществляет не сам следователь; он не имеет на это никакого права. Здесь основанная роль принадлежит другому участнику уголовного судопроизводства – эксперту, который посредством использования необходимых специальных знаний и применения соответствующих экспертных методик устанавливает сведения, имеющие доказательственное значение.

Причем эксперт, как известно, имеет в уголовном деле принципиально иной по сравнению со следователем правовой статус, не являясь участником со стороны обвинения и не осуществляя процессуально-распорядительную функцию по ведению предварительного расследования.

В этой связи нельзя не обратить внимания на как бы контраргумент Е.А. Зайцевой, полагающей, что уголовно-процессуальное познание может осуществляться следователем и в опосредованных формах, а экспертиза – не единственный случай следственного действия, где познавательные приемы применяет не сам следователь. При этом в качестве примера ей приводится законодательное указание на освидетельствование лица противоположного пола специалистом–врачом, со слов которого следователь составляет протокол [8, с. 101].

Вместе с тем подобный контраргумент нам представляется не совсем состоятельным; сравнение эксперта и специалиста в данном контексте является неправильным. Позволим себе напомнить, что в соответствии с ч. 1 ст. 58 УПК РФ специалист привлекается к участию в процессуальных действиях лишь для оказания содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела и т.д.

Его участие при производстве следственного действия носит вспомогательный характер и направлено на оказание технической помощи следователю, если последний, в том числе, лишен возможности воспринимать какие-либо сведения «невооруженным глазом». Причем в случае, описанном Е.А. Зайцевой, под такой «невооруженностью» очевидно следует понимать противоположность пола по отношению к лицу, в отношении которого проводится освидетельствование.

Специалист при производстве следственных действий не делает никаких выводов и заключений. Он лишь обязан максимально точно и подробно передать следователю все то, что оказалось вне зоны восприятия последнего. Поэтому его роль, по нашему мнению, скорее носит характер передаточного звена; участие специалиста не может расцениваться как имеющее отдельное доказательственное значение.

Тогда как эксперт, если и не является самостоятельным субъектом доказывания (об этом в науке ведется отдельная дискуссия), то принимает собственное, автономное участие в вопросах познания обстоятельств уголовного дела.

Безусловно, нельзя не согласиться с С.А. Шейфером о значении управляющей роли следователя при производстве судебной экспертизы. Он абсолютно прав, говоря о том, что именно следователь определяет в своем постановлении о назначении экспертизы предмет и программу экспертного исследования, представляет эксперту объекты исследования, осуществляет контроль за объективностью, полнотой и научностью исследования, обеспечивает законные интересы обвиняемого, подозреваемого и других участников процесса и т.д. [23, с. 58–59].

Но вместе с тем все эти действия сами по себе не носят непосредственного познавательного характера, а направлены, на обеспечение надлежащего процессуального режима и создание необходимых организационно-технических условий предстоящей экспертизы. Сама же деятельность эксперта по проведению исследований и формулированию выводов, по сути, является автономной и никоим образом не может быть поставлена в зависимость от каких-либо властно-распорядительных указаний следователя; последний согласно ст. 197 УПК РФ лишь вправе присутствовать при производстве судебной экспертизы и получать разъяснения эксперта по поводу проводимых им действий.

Кстати именно поэтому мы не можем согласиться с рассмотренной выше точкой зрения О.Я. Баева и других авторов о том, что следственным действием является не сама судебная экспертиза, а лишь процедура ее назначения. Назначение судебной экспертизы – это механизм по смыслу аналогичный, например, подготовке к проведению обыска, состоящей в вынесении постановления, в необходимых случаях – получении судебного решения, составлении плана, выборе участников и т.д. [подробнее об этом, например, 14, с. 27; 9, с. 10; 15, с. 86–94].

Следующим критерием, отличающим судебную экспертизу от следственных действий, является специфика ее процессуальной формы, заключающаяся в наличии дополнительных процессуальных гарантий для участников уголовного судопроизводства. Достаточно вспомнить, что только в отношении судебной экспертизы законодатель устанавливает обязанность предварительного ознакомления с соответствующим постановлением, подозреваемого, обвиняемого, его защитника (ч. 3 ст. 195 УПК РФ), а согласно позиции, высказанной Конституционным Судом РФ – и потерпевшего².

Только при производстве судебной экспертизы участвующие в уголовном деле лица наделяются дополнительными процессуальными правами, установленными ст. 198 УПК РФ. И, наконец, только судебная экспертиза связана с необходимостью предъявить заинтересованным лицам ее результаты непосредственно после их получения (ст. 206 УПК РФ).

Ну, и наконец, пожалуй, последнее существенное отличие судебной экспертизы от следственных действий заключается в особом процессуальном доказательстве, формируемом посредством ее проведения. Так согласно ч. 1 ст. 80 УПК РФ письменно представленные содержание экспертного исследования и выводы по вопросам, поставленным перед экспертом лицом, ведущим производство по уголовному делу, или сторонами, образуют содержание экспертного заключения. Тогда как результаты следственных действий порождают собой либо соответствующие показания, либо протоколы следственных действий и судебного заседания, предусмотренные ст. 83 УПК РФ.

Таким образом, мы никоим образом не можем согласиться с мнением о том, что судебная экспертиза является разновидностью, пусть даже специфической разновидностью, следственных действий. Она является ничем иным, как самостоятельным процессуальным действием, направленным на получение новых или проверку имеющихся доказательств.

В этой связи разумно вспомнить вышеупомянутую точку зрения С.А. Шейфера об особом месте судебной экспертизы в системе следственных действий. На наш взгляд судебная экспертиза действительно занимает такое место, поскольку наряду со следственными действиями имеет доказательственный характер, но при этом не является элементом их системы. Судебная экспертиза – это исключение из системы следственных действий, которое, очевидно, только подтверждает правило.

Литература

1. Абдумаджидов Г.А. Расследование преступлений (процессуально-правовое исследование). – Ташкент: Узбекистан, 1986.
2. Баев О.Я. Основы криминалистики: курс лекций. 2-е изд., перер. и доп. – М.: Экзамен, 2003.
3. Быков В.М. Актуальные проблемы уголовного судопроизводства. – Казань: Познание, 2008.
4. Быховский И.Е. Процессуальные и тактические вопросы проведения следственных действий. Учебное пособие. – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1976.
5. Бычкова С.Ф. Судебная экспертиза: научные, организационно-правовые и методические основы. – Алматы: Жеті Жарғы, 2002.

² См. Определения Конституционного Суда РФ от 4 ноября 2004 г. № 430–О и от 11 июля 2006 г. № 300–О.

6. Духно Н.А., Корухов Ю.Г. Михайлов В.А. Судебная экспертиза по новому законодательству России (в уголовном, гражданском, арбитражном, административном процессах). / Под ред. Ю.Г. Корухова. – М.: ЮИ МИИТа, 2003.
7. Дяблова Ю.Л. Место и роль судебной экспертизы в уголовном судопроизводстве. // Материалы международной научно-практической конференции «Теория и практика судебной экспертизы в современных условиях» (г. Москва, 14–15 февраля 2007 г.). – М.: Проспект, 2007.
8. Зайцева Е.А. Концепция развития института судебной экспертизы в условиях состязательного уголовного судопроизводства. М.: Юрлитинформ, 2010.
9. Закатов А.А., Ямпольский А.Е. Обыск: учебное пособие. – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1983.
10. Корухов Ю.Г. Судебная экспертиза в уголовном процессе: практическое пособие для экспертов и судей. – М.: Пресс Бюро, 2012.
11. Кудрявцева А.В. Судебная экспертиза как институт уголовно-процессуального права: дис... д.ю.н. – Челябинск: ЮУрГУ; СПб.: СПбУ МВД России, 2001.
12. Орлов Ю.К. Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. – М.: ИПК РФЦСЭ, 2005.
13. Петуховский А.А., Шурухнов Н.Г. Доказывание в уголовном судопроизводстве, виды и порядок производства следственных действий (по УПК РФ 2001 г.): уч. пос. – М.: ЮИ МВД России, 2002.
14. Ратинов А.Р. Обыск и выемка. – М.: Госюриздат, 1961.
15. Россинский С.Б. Обыск в форме специальной операции: учебное пособие. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2003.
16. Семенов В.А. Следственные действия: учебное пособие. – Екатеринбург: УрГЮА, 2003.
17. Уголовный процесс: учебник. / Под ред. В.П. Божьева. 3-е изд., испр. и доп. – М.: Спарк, 2002.
18. Уголовный процесс: Учебник. / Под ред. С.А. Колосовича, Е.А. Зайцевой. – Москва: ИМЦ ГУК МВД России, 2003.
19. Уголовный процесс: учебник. / Под ред. А.П. Гуськовой, А.В. Ендольцевой. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2007.
20. Уголовный процесс: учебник. / Под ред. В.С. Балакшина, Ю.В. Козубенко, А.Д. Прошлякова. – М.: Волтерс Клувер, 2011.¹
21. Ульявачева И.И. Повторные следственные действия: уголовно-процессуальные и криминалистические аспекты. – Воронеж: Истоки, 2006.
22. Шепитько В.Ю. Криминалистика: курс лекций. – Изд. 3-е. – Харьков: ООО «Одиссей», 2009.
23. Шейфер С.А. Место экспертизы в системе средств уголовно-процессуального познания. // Материалы международной научно-практической конференции «Теория и практика судебной экспертизы в современных условиях» (г. Москва, 14–15 февраля 2007 г.). – М.: Проспект, 2007.