

УДК 343.148  
DOI 10.52452/19931778\_2021\_4\_180

## СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТЬ СТОРОН ПРИ ПРОВЕДЕНИИ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

© 2021 г.

*В.И. Шаров*

Нижегородская академия Министерства внутренних дел России, Н. Новгород  
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, Н. Новгород

v-i-sharov@rambler.ru

*Поступила в редакцию 16.03.2021*

Рассматривается реализация принципа состязательности сторон при проведении судебной экспертизы. Анализируется использование в уголовном процессе так называемой «независимой» или «альтернативной» экспертизы, института рецензирования экспертного заключения. При рассмотрении реализации принципа состязательности сторон при назначении судебной экспертизы констатируется, что обеспечить равенство сторон на этой стадии уголовного процесса весьма сложно, поэтому особое внимание следует уделить процессуальной независимости эксперта.

*Ключевые слова:* судебная экспертиза, Уголовно-процессуальный кодекс, принцип состязательности сторон, судебный эксперт.

Институт судебной экспертизы пришел в современное процессуальное законодательство из основ уголовного судопроизводства, совершенствуясь в течение времени, и представляет собой сейчас довольно сбалансированный правовой институт уголовного процесса. Существующее положение позволяет «...успешно ... оказывать содействие судам, судьям, органам дознания, лицам, производящим дознание, следователям и прокурорам в установлении обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу, посредством разрешения вопросов, требующих специальных знаний» [1].

Однако происходящее совершенствование законодательства затронуло и судебную экспертизу, обострив проблему реализации принципа состязательности сторон при ее проведении. Состязательность предполагает, что стороны обвинения и защиты равноправны перед судом (ч. 4 ст. 16 УПК РФ). Для судебной экспертизы состязательность означает равные права участников уголовного процесса на всех стадиях ее проведения, в первую очередь при назначении экспертизы и оценке заключения эксперта.

Ученые в настоящее время активно ищут формы назначения и производства судебной экспертизы, которые в большей степени соответствовали бы принципу состязательности сторон, однако здесь далеко не все так очевидно. Обеспечить равенство сторон в случае экспертизы весьма сложно и часто просто нецелесообразно. Не секрет, что действующий закон тяготеет к стороне обвинения и носит в целом обвинительный уклон, а равенство сторон при расследовании преступлений профессор Н.Г. Муратова оригинально называет «одним из увлекательнейших мифов современного уголовного процесса» [2, с. 76].

В таких условиях важно проанализировать: каким образом реализуется равноправие сторон в действующем УПК РФ и достаточно ли защищены права каждой из сторон? Где формы экспертизы, гарантирующие состязательность? Представляется, что на заданные вопросы еще нет ответа, а проблема реализации принципа состязательности сторон при проведении судебной экспертизы до сих пор не представляется до конца решенной.

Согласно действующему УПК РФ (ч. 2 ст. 195) судебная экспертиза проводится государственными судебными экспертами и иными экспертами из числа лиц, обладающих специальными знаниями. Процитированная норма допускает довольно широкую группу лиц к производству судебной экспертизы, выдвигая лишь одно требование к эксперту – он должен обладать специальными знаниями (подразумевается – по предмету назначаемой экспертизы). Совместно с ч.ч. 2, 3 ст. 198, дающими право подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, свидетелю заявлять отвод эксперту или ходатайствовать о производстве судебной экспертизы в другом экспертном учреждении, а также ходатайствовать о привлечении в качестве экспертов указанных ими лиц либо о производстве судебной экспертизы в конкретном экспертном учреждении, указанные положения и создают основу для реализации принципа состязательности. Причем закон не обязывает подозреваемого, обвиняемого и защитника мотивировать свою просьбу о привлечении в качестве экспер-

та конкретного лица или специалистов конкретных судебно-экспертных учреждений, включая его отвод и назначение экспертизы в ином экспертном учреждении, что особо подчеркивают О.Я. Баев и Б.Д. Завидов в своем комментарии УПК РФ [3].

По существу, эти положения создают предпосылки использования так называемой «независимой» или «альтернативной» экспертизы, что, по всей видимости, будет максимально полной реализацией принципа состязательности сторон, и в связи с этим, как указывается в литературе, «...альтернативная экспертиза имеет большие перспективы в судебно-следственной практике» [4, с. 55].

Что же понимается под альтернативной экспертизой? Это не еще одна или какая-то другая первичная экспертиза, назначенная по тому же уголовному делу с теми же или аналогичными объектами и практически теми же вопросами. Такая экспертиза назначаться не может, закон не допускает таких альтернатив. Это и расточительно, и нерационально – параллельно дважды использовать такой дорогостоящий институт, каким является судебная экспертиза, без получения каких-либо новых доказательств.

Независимость эксперта выступает заменой состязательности сторон, когда обеспечить ее невозможно. Состязательность требуется только тогда, когда стороны заинтересованы в исходе дела и их дискуссии в процессе судебного разбирательства по существу выступают средством выяснения истины в условиях возможной недобросовестности сторон. По существу, независимость эксперта имеет такую же природу, как и независимость суда. Только независимость суда гарантирует справедливость судебного решения, так же и независимость судебного эксперта, подкрепленная ответственностью за дачу заведомо ложного заключения, выступает гарантом правильности сформулированных в заключении выводов.

Итак, в случае экспертизы принципиальным является независимость судебного эксперта. В законе «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», согласно ст. 7, эксперт не может находиться в какой-либо зависимости от органа или лица, назначивших судебную экспертизу, сторон и других лиц, заинтересованных в исходе дела; не допускается воздействие на эксперта со стороны каких-либо лиц или организаций с целью получения заключения в чью-либо пользу. Независимость эксперта, его нейтральность к результатам исследования выступает гарантией добросовестности эксперта.

Кроме того, уголовно-процессуальный закон позволяет проведение повторной и дополни-

тельной экспертизы, при назначении которых права сторон реализуются наиболее полно. Повторная экспертиза назначается в случаях возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в его выводах. Дополнительная экспертиза назначается при недостаточной ясности или полноте заключения эксперта, а также при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств уголовного дела (ст. 207 УПК РФ). При этом участники уголовного судопроизводства вправе заявить ходатайство о производстве повторной и дополнительной экспертизы, и при обоснованности аргументов стороны защиты эти экспертизы могут быть назначены судом, а ходатайства о выборе эксперта удовлетворены. В этой ситуации возможна ситуация альтернативы или даже конкуренции заключений, если они отличаются по своим выводам. Но это уже задача суда – определить наиболее научно обоснованное, полное заключение, допустив его в качестве доказательства по делу.

Институт судебной экспертизы сформулирован таким образом, что в нем состязательность понимается не в виде состязательности экспертов или заключений экспертов, а в возможности постановки нужных вопросов, назначении компетентного эксперта (включая выбор на альтернативной основе) и свободе оценки заключения эксперта. Иначе говоря, нужно предоставлять возможность сторонам принимать участие при назначении экспертизы, выборе эксперта и экспертного учреждения, оценке выводов эксперта – это и будет реализацией принципа состязательности при проведении судебной экспертизы.

Такое положение не противоречит мировой практике. Так, Европейский суд по правам человека считает вполне достаточными права защиты при проведении экспертизы, поскольку возможна критическая оценка заключения эксперта, формулируя, что она «...могла подвергнуть его выводы критике в суде. В то же время права защиты этим не ограничивались. В соответствии с обширной прецедентной практикой Европейского суда, защита должна иметь право изучать и ставить под сомнение не только заключения экспертов как таковые, но и добросовестность лиц, подготовивших эти заключения, подвергая их прямому допросу» [5]. Последним подчеркивается, что важно подтвердить независимость эксперта.

Вместе с тем есть одна проблема, заключающаяся в том, что назначение экспертизы с участием стороны защиты и ознакомление ее с вынесенным постановлением вполне реальны на стадии предварительного расследования и во

время судебного разбирательства. На стадии возбуждения уголовного дела такое возможно далеко не всегда. Это связано с многочисленными ситуациями, когда уголовное дело еще не возбуждено, процессуальный статус отдельных лиц не определен, а назначить экспертизу крайне необходимо, чтобы выявить лицо, совершившее преступление, определиться с составом преступного деяния и т.д. Назначить судебную экспертизу до возбуждения уголовного дела допускает ст. 195 УПК РФ. Понятно, что при этом действующие положения ст. 198 не могут быть соблюдены, а права стороны защиты, связанные с назначением экспертизы, не реализованы.

Тем самым, следует согласиться, что вопрос относительно ознакомления лиц с постановлением о назначении судебной экспертизы на этапе проверки сообщения о преступлении, т.е. до возбуждения уголовного дела, на законодательном уровне не урегулирован [6, с. 27–30]. И даже наличие в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации положения о том, что, если лицо признано подозреваемым, обвиняемым или потерпевшим после назначения судебной экспертизы, оно должно быть ознакомлено с этим постановлением одновременно с признанием его таковым [7], не решает проблему, поскольку назначение экспертизы и выбор эксперта осуществлялись без стороны защиты.

Заметим, что назначение судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела вполне рациональная норма, так как без результатов экспертизы возбудить уголовное дело порой не представляется возможным. Ранее, когда норма ст. 195 отсутствовала, приходилось до возбуждения уголовного дела назначать исследование и привлекать к нему специалистов, которыми порой выступали те же эксперты государственных экспертных учреждений. Стремление к рационализации процессуальной деятельности, устранению повторов и неизбежно возникающих по этому поводу формальностей и привело к закреплению в законе возможности проведения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела.

Однако, как видим, пострадала состязательность, поскольку сторона защиты уже не может влиять на назначение экспертизы, а присутствует только при оценке заключения эксперта.

Представляется, что возникшая проблема еще раз свидетельствует о принципиальном пересмотре процессуального института предъявления обвинения, отмене стадии возбуждения уголовного дела [8–10]. При реализации в законодательстве этих положений будет неприципиален момент назначения судебной экспертизы. Однако возникновение ситуаций, когда экс-

пертиза будет назначаться при отсутствии лиц, подозреваемых в совершении преступления, вполне вероятно. Но это отдельный разговор, требующий другого анализа.

Очевидная недостаточность законодательных положений по оценке заключения эксперта вынуждает практику искать иные возможности для более полной реализации принципа состязательности сторон при проведении судебной экспертизы. Надо признаться, что оценка экспертного заключения следователем или судом за исключением некоторых вполне очевидных случаев не может быть объективной, поскольку они не обладают соответствующими специальными знаниями. Собственно за этим и привлекается эксперт, когда следователь или суд сами не в состоянии ответить на возникшие вопросы. Одной из возможностей, позволяющих более точно оценить заключение эксперта, выступает институт рецензирования заключения эксперта. Ясно, что данная форма появилась только из-за того, что сторона защиты имеет довольно мало возможностей предоставить свои несогласия по поводу выводов экспертного исследования. Появившись как форма, связанная с подготовкой экспертов, она все чаще начинает использоваться в судебной практике стороной защиты для оспаривания результатов экспертизы.

Как указывается в литературе, рецензирование экспертных заключений должно выглядеть следующим образом: «несогласная с выводом эксперта сторона обращается к специалисту в данной экспертной области с заданием проанализировать заключение эксперта на предмет наличия в нем экспертных ошибок. В результате рецензирования специалист приходит к выводу о наличии или отсутствии экспертных ошибок и при наличии таковых определяет их существенность и возможность влияния на сделанный вывод» [11, с. 86]. Поскольку рецензия специалиста не имеет статуса доказательств, полагаем, что при обнаружении специалистом ошибок в экспертном заключении суд, после ознакомления с рецензией, должен допросить давшего эту рецензию специалиста, а также и эксперта, предоставившего заключение. Допрос эксперта, как представляется, нужно провести обязательно, поскольку он может пояснить спорные моменты, выявленные рецензентом, подтвердить правильность выбранной методики и, в целом, доказать свою правоту. Значение показаний специалиста заключается в том, что «эти формы использования специальных знаний могут быть применены стороной защиты в ходе реализации принципа состязательности сторон» [12] на стадии оценки заключения эксперта. Это позволит выявить ошибки в заключении или его

необоснованность. Как указывается, «...форма привлечения сведущего лица в качестве рецензента представляется наиболее реальной при судебном рассмотрении уголовных дел и допустима в некоторых случаях и на более ранних стадиях, например, на этапе ознакомления с заключением эксперта» [4, с. 55].

Если в процессе проведенных допросов судом устанавливается ошибочность экспертного заключения, то должна быть проведена повторная экспертиза, назначенная в соответствии со ст. 207 УПК РФ. Но назначать ее нужно уже другому эксперту. В принципе, возможно и назначение дополнительной экспертизы, если выявляются какие-либо новые обстоятельства или появляются новые вопросы.

Считаем нецелесообразным придавать какой-либо процессуальный статус рецензиям специалистов на экспертные заключения, как иногда предлагается в литературе. Этот документ, конечно, имеет значение для правильного рассмотрения дела, однако доказательством будут являться показания специалиста, выполнившего рецензию, и данные на суде или в процессе предварительного следствия, а не сама рецензия. При таком понимании значение рецензии несколько принижается, а деятельность по рецензированию экспертного заключения превращается в форму его оценки, что совершенно правильно. При этом достаточно сложно найти форму, более точно соответствующую правовым предписаниям и одновременно принципу состязательности сторон, направленному на противостояние недобросовестности экспертов и субъектов доказывания.

При этом представляется, что вполне возможно рецензирование организовать и следователю, представителю обвинения, если эти лица не согласны с заключением эксперта, что в большей степени будет отвечать принципу состязательности сторон. Современная защита имеет в ряде случаев широкие возможности, в первую очередь финансовые, для противостояния которым обвинению требуется привлекать все предоставляемые законом средства для осуществления своих функций.

Существует мнение, что рецензирование заключения эксперта осуществляется специалистом во время дачи своего заключения. Процессуальное законодательство практически не урегулировало фигуру специалиста и дачу им своего заключения. Это позволило сделать вывод, что «объектом исследования специалиста при даче им своего заключения может стать заключение эксперта, так как специалист при даче заключения имеет право не проводить свое исследование (ч. 3 ст. 80 УПК РФ)» [13]. На воз-

можность составления заключения специалиста во время оценки заключения эксперта прямо указывает Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2010 № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам», в п. 19 поясняя, что «для оказания помощи в оценке заключения эксперта и допросе эксперта по ходатайству стороны или по инициативе суда может привлекаться специалист. Разъяснения он дает в форме устных показаний или письменного заключения».

Однако нам представляется, что конструкция «заключение специалиста на заключение эксперта» нежизнеспособна, и не только с лингвистической точки зрения. Заключение специалиста не может подменять заключение эксперта, тем более оценивать его. Такая позиция присутствует в судебной практике, когда заключения специалиста исключаются из доказательств, поскольку «...получены вне рамок производства по уголовному делу по запросу адвоката, а уголовно-процессуальным законом не предусмотрено привлечение специалиста для рецензирования экспертного заключения» [14].

Позиция Пленума Верховного Суда РФ кажется нам неясной. По всей видимости, прав О.Ю. Антонов, задаваясь вопросом: «Для чего и каким образом суду получать письменное заключение специалиста, если суд может его допросить?» [15]. Тем более, по результатам исследований, судебная практика в 80% случаев идет по пути непосредственности заключения специалиста, полученного адвокатом, в ходе расследования и рассмотрения уголовного дела [14].

В конце заметим, что процессуальная независимость эксперта и ее строгое соблюдение еще не означают отсутствия его личной заинтересованности, вызванной корпоративными интересами государственных экспертов или материальной заинтересованностью частных. Избежать необъективности экспертов можно, по всей видимости, только путем соблюдения, насколько это возможно, принципа состязательности сторон как при назначении судебной экспертизы, так и при оценке экспертного заключения с широким привлечением специалистов – носителей специальных знаний. Кроме того, «принцип состязательности должен находить свою реализацию через смежный принцип уголовного процесса – независимости», который должен выражаться в создании истинно независимой экспертной службы, что «обеспечит проведение судебных экспертиз экспертами, не зависящими ни от стороны обвинения, ни от стороны защиты» [16, с. 102]. Нужно всячески выращивать ростки состязательности, связанные с назначением экспертизы и ее оценкой, фиксируя в законодательстве удачные наработки правоохранительной практики.

## Список литературы

1. Плесовских Ю.Г. Судебно-экспертное исследование: правовые, теоретические, методологические и информационные основы производства: Монография. М.: Юрист, 2008 // СПС «КонсультантПлюс».
2. Муратова Н.Г. Состязательность сторон в уголовном судопроизводстве: мифы и реальность // Вестник экономики, права и социологии. 2010. № 2.
3. Баев О.Я., Завидов Б.Д. Производство судебной экспертизы по уголовным делам (комментарий законодательства) (постатейный), 2004 // СПС «КонсультантПлюс».
4. Плешаков С.М. О некоторых проблемах реализации принципа состязательности при проведении судебной экспертизы // Юрист. 2010. № 7.
5. Султанов А.Р. Урок дела «Матышина против Российской Федерации» // Адвокат. 2015. № 12. С. 5–24.
6. Есина А.С., Жамкова О.Е., Борбат А.В. Проблемные вопросы назначения судебных экспертиз в ходе досудебного производства // Российский следователь. 2017. № 21. С. 27–30.
7. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2010 г. № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам».
8. Гаврилов Б.Я. Доктрина досудебного производства: настоящее и будущее // Российская юстиция. 2018. № 1. С. 37–41.
9. Гаврилов Б.Я., Божьев В.П. Концепция совершенствования досудебного производства в XXI веке: мнение науки и практика // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2017. № 2 (38). С. 74–82.
10. Трухин С.А. Значение и перспективы совершенствования стадии возбуждения уголовного дела // Российский судья. 2017. № 11. С. 28–32.
11. Жижилина М.В. Тактические вопросы использования рецензии на экспертное заключение в судопроизводстве // Информационно-аналитический журнал «Арбитражные споры». 2018. № 1.
12. Бобовкин М.В., Волкова С.В. Рецензия на заключение эксперта как разновидность заключения специалиста в уголовном судопроизводстве // Эксперт-криминалист. 2008. № 1. С. 36–38.
13. Барыгина А.А. Проблемы законодательного регулирования допустимости и достоверности заключения эксперта // Российская юстиция. 2017. № 3. С. 44–46.
14. Некрасов С.В., Сильнов М.А. Сведения как доказательства в современном уголовном судопроизводстве // Законность. 2017. № 12. С. 46–48.
15. Антонов О.Ю. Проблемы использования специальных знаний в уголовном судопроизводстве и пути их решения // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 6. С. 149–157.
16. Дзансолова З.С. Судебная экспертиза как форма реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. 2008. № 1.

## ADVERSARIAL NATURE OF THE PARTIES IN CONDUCTING A FORENSIC EXAMINATION

V.I. Sharov

The article deals with the implementation of the principle of adversarial parties during the forensic examination. The article analyzes the use of so-called "independent" or "alternative" expertise, the institute of peer review in criminal proceedings. Considering the implementation of the principle of adversarial parties in the appointment of forensic examination states that to ensure equality of the parties at this stage of the criminal process is very difficult, so special attention should be paid to the procedural independence of the expert.

*Keywords:* forensic examination, criminal procedure code, adversarial principle of the parties, forensic expert.

## References

1. Plesovskikh Yu.G. Forensic expert research: legal, theoretical, methodological and informational bases of production: Monograph. Yurist, 2008 // Legal reference system «ConsultantPlus».
2. Muratova N.G. Adversarial parties in criminal proceedings: myths and reality // Bulletin of Economics, Law and Sociology. 2010. № 2.
3. Baev O.Ya., Zavidov B.D. Production of forensic expertise in criminal cases (commentary on legislation) (article by article), 2004 // Legal reference system «ConsultantPlus».
4. Pleshakov S.M. On some problems of the implementation of the adversarial principle in the conduct of forensic examination // Yurist. 2010. № 7.
5. Sultanov A.R. Lesson of the case «Matytsina vs the Russian Federation» // Lawyer. 2015. № 12. P. 5–24.
6. Esina A.S., Zhamkova O.E., Borbat A.V. Problematic issues of appointment of forensic examinations during pre-trial proceedings // Russian investigator. 2017. № 21. P. 27–30.
7. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 28 of December 21, 2010 «On forensic examination in criminal cases».
8. Gavrillov B.Ya. The doctrine of pre-trial production: the present and the future // Russian justice. 2018. № 1. P. 37–41.
9. Gavrillov B.Ya., Bozhev V.P. The concept of improving pre-trial proceedings in the XXI century: the opinion of science and practice // Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2017. № 2 (38). P. 74–82.
10. Trukhin S.A. The significance and prospects of improving the stage of initiating a criminal case // Russian judge. 2017. № 11. P. 28–32.
11. Zhizhina M.V. Tactical issues of using the review of an expert opinion in legal proceedings // Information and analytical journal «Arbitration disputes». 2018. № 1.
12. Bobovkin M.V., Volkova S.V. Review of the expert's conclusion as a kind of expert's conclusion in criminal proceedings // Forensic expert. 2008. № 1. P. 36–38.

13. Barygina A.A. Problems of legislative regulation of the admissibility and reliability of the expert's conclusion // Russian justice. 2017. № 3. P. 44–46.

14. Nekrasov S.V., Silnov M.A. Information as evidence in modern criminal court proceedings // Legality. 2017. № 12. P. 46–48.

15. Antonov O.Yu. Problems of using special

knowledge in criminal proceedings and ways to solve them // Actual problems of Russian law. 2017. № 6. P. 149–157.

16. Dzansolova Z.S. Forensic examination as a form of implementation of the adversarial principle in criminal proceedings // Business in law. Economic and Legal Journal. 2008. № 1.