

литература  
и право

*Борис Пантелеев*

162

Родился (1964) в Казани, окончил юрфак Казанского государственного университета. Директор Агентства правовой информации «Человек и Закон», кандидат юридических наук, советник юстиции. Автор книг на тему: художественная литература, СМИ и право. Живёт и работает в Москве



# А эксперты кто?

**эксперт и экспертиза  
в судебном процессе**

## Кто и при каких условиях имеет право называть себя экспертом?

Свобода самовыражения гарантирована Конституцией для каждого творца. Формы реализации этого права порою очень причудливы. Они не только удивляют, но и возмущают неподготовленных зрителей или читателей. Люди, считающие себя обиженными, имеют право на обращение в прокуратуру, суд и нередко этим пользуются. Судьи в подобных ситуациях не могут вести себя как обычные потребители или экскурсанты, они обязаны отринуть свои первые эмоции, выяснить степень обоснованности претензий, вникнуть в суть проблемы. В связи с этим возникает потребность в авторитетном мнении эксперта. Но кто может быть таким экспертом в современном конфликтном мире? Важно ведь не только самопровозглашение высокого статуса, но и достойное исполнение этих очень непростых обязанностей.

Для того, чтобы адекватно оценить роль экспертов в состязательном процессе, необходимо рассмотреть специфику их деятельности с разных сторон. Представляется, что полноценное утверждение статуса эксперта как самостоятельного процессуального субъекта невозможно без комплексного подхода, гармоничного сочетания правовых и этических компонентов данной профессии.

В информационно-правовых базах российского законодательства насчитывается сегодня более 700 нормативных актов различного уровня, регламентирующих экспертную деятельность. Они относятся к самым важным сферам экономики, производства, строительства, а также экологии, санитарно-эпидемиологического надзора и таможенного дела. Никакое существенное решение в этих отраслях в силу закона не может быть принято без предварительной экспертной проработки и ни один конфликт не подлежит рассмотрению без привлечения компетентных специалистов. Такое

положение считается само собою разумеющимся и никем не оспаривается. Действительно, рассматривающие споры правоприменители, как правило, не могут быть одновременно и узкими специалистами в других сферах деятельности. Поэтому они вынуждены привлекать экспертов для разрешения специальных вопросов, неизбежно возникающих при объективном рассмотрении подобных конфликтов. В противном случае, как показывает многолетняя судебная и арбитражная практика, их решение может быть поверхностным и дискредитирующим саму идею правосудия.

Несколько иное положение до недавнего времени существовало у нас в сфере интеллектуального производства вообще и при разрешении информационных споров в частности. Даже при наличии законодательных предпосылок для привлечения экспертов многие правоприменители полагали это процессуальным излишеством. Упрощённый бытовой подход к продукции средств массовой информации приводил к тому, что каждый потребитель, владеющий языком, на котором она распространялась, считал себя одновременно и окончательным арбитром. Порою для вынесения решения считалась достаточной оценка по принципу «нравится – не нравится», «правильно – неправильно» даже без предъявления мотивов. Вышестоящие судебные инстанции не давали принципиальной оценки подобным постановлениям, а сосредоточивались лишь на корректировке размеров взысканных с виновных сумм компенсации морального вреда.

Правоприменительная практика явно не соответствовала достижениям отечественной и мировой науки, не использовала предоставленные ей качественно новые возможности. Хотя называть эти возможности «новыми» можно, только если не принимать во внимание, что ещё в 1915 году российский лингвист Н.А. Морозов опубликовал свою детальнейшую разработку методов научного анализа авторских текстов и распознавания плагиата.

Весьма важно, что ныне действующее российское законодательство в целом очень уважительно относится к профессионалам в любой сфере человеческой деятельности. Так, например, мудрый законодатель изначально ориентирует всех правоприменителей на то, чтобы они принимали решения лишь в пределах своей компетенции и оперировали только специально разработанными именно в юриспруденции терминами и понятиями. При возникновении любых вопросов, требующих специальных познаний в области науки, искусства, техники или ремесла, суд с учётом мнения заинтересованных сторон назначает эксперта или, в случае необходимости, даже нескольких экспертов.

Более того, у действующих юристов уже сформировался устойчивый поведенческий шаблон, когда они автоматически назначают специальные экспертизы по делам, связанным с особенностями психики несовершеннолетних, со спецификой функционирования механизмов и автомашин, конфликтами в работе педагогов, претензиями к медикам и во многих других случаях. Подготовлены и безотказно применяются примерные перечни вопросов к экспертам этих категорий. Сами вопросы, как правило, согласовываются со всеми заинтересованными сторонами, которые имеют право их дополнить и уточнить при необходимости.

Судебная практика последнего десятилетия продемонстрировала нам замечательные примеры грамотного использования экспертных знаний в самых различных областях человеческой деятельности. Спектр назначенных следствием и судами экспертиз ныне потрясает своим разнообразием: почерковедческие, трассологические, фоненографические, психолого-психиатрические, одорологические и многие другие.

Общие принципы судопроизводства декларируют равный подход к разным людям, всем субъектам права. Следовательно, любой человек, ставший не по своей воле участником правового

конфликта, должен уже сегодня иметь равную с другими возможность реально использовать предоставленные законом права, апеллировать к экспертам и настаивать на объективном разбирательстве дела и принятии в итоге мотивированного судебного постановления.

Общеизвестно, что без вынесенного в процессуальных рамках мотивированного судебного постановления у любого гражданина появляются основания утверждать, что его конституционные права нарушены, а у творческих работников, у журналистов, кроме того, возникают специфические проблемы, связанные с реализацией на практике международно признанных стандартов свободы самовыражения.

В теории правозащитного движения это означает наличие у каждого «*позитивного права на суд*». Сам факт того, что гражданин не уклоняется от разбора его дела, а заявляет о готовности сотрудничать с правоохранительными органами и судом в длительном и сложном процессе поиска истины, свидетельствует о его законопослушности и готовности принять любое решение, *вынесенное в рамках заранее установленных правовых процедур*. Особый акцент при этом делается на то, что любой добросовестный налогоплательщик имеет право требовать, чтобы ему было обеспечено надлежащее рассмотрение дела со стороны государственных органов, которые он содержит. Трудно переоценить воспитательное значение подобного процесса, когда обе стороны – истец и ответчик – силой научных аргументов будут убеждены в правильности итогового решения суда. Публикация всех обстоятельств хода и результатов такого процесса в СМИ только прибавит авторитета судебной системе.

В связи с этим нелишне подчеркнуть, что, исходя из своих собственных стратегических интересов, государство, стремящееся стать правовым, кровно *заинтересовано в создании и финансировании нормальной системы* разно-



образных по форме, статусу и видовой направленности экспертных центров, готовых в любое время своими интеллектуальными усилиями поддержать правосудие, сделать его объективным, компетентным и понятным.

Значительным событием в экспертном деле, несомненно, стал федеральный закон №73-ФЗ «О государственной

судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» от 31 мая 2001 года. Указанный системный акт впервые так четко и на столь высоком уровне определяет правовую основу, принципы организации и основные направления этого вида деятельности в гражданском, административном и уголовном судопроизводстве.

Закон, как и следует из его названия, регламентирует деятельность государственных экспертов и соответствующих учреждений, однако, что очень важно, не монополизировать эту сферу, а признает и допускает в силу ст.41 к производству экспертизы практически на равных основаниях также и иных лиц, не являющихся штатными сотрудниками государственных судебно-экспертных учреждений, но обладающих специальными познаниями в области науки, техники, искусства или ремесла.

В соответствии с общепринятыми нормами права задачей любой судебно-экспертной деятельности является оказание всемерного содействия судам, судьям, органам дознания, лицам, производящим дознание, следователям и прокурорам в установлении обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу, посредством разрешения вопросов, требующих специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла.

В научной литературе активно дискутируется вопрос о том, возможно ли привлечение судом экспертов в сфере права к разрешению особо сложных или экзотических споров. Действительно, правовая система сейчас очень обширна, она включает многочисленные нормы международного права и тысячи прецедентов, которые известны далеко не всем практикующим юристам. Однако действующая презумпция знания всеми судьями всего массива законодательства пока утверждает, что сегодня теоретически именно судьи являются единственными возможными в процессе правовыми экспертами.

В этой связи представляется любопытным отметить, что указанный закон (ст.13) предъявляет весьма мягкие требования к лицу, претендующему на должность эксперта в государственных судебно-экспертных учреждениях. Для этого требуется всего лишь наличие гражданства Российской Федерации, высшее образование и последующая подготовка по конкретной экспертной

специальности. Экспертом в системе органов внутренних дел может работать также гражданин Российской Федерации, имеющий лишь среднее специальное экспертное образование. Никаких дополнительных требований о минимальном стаже работы в данной области, наличии научной степени, публикаций, авторских методик закон не предусматривает. Из юридической практики известно, что правоохранительные органы и суды склонны обычно критически относиться к заключениям именно молодых специалистов, а их первые опыты в форме экспертных заключений нередко не выдерживают изощрённого натиска профессиональных адвокатов.

В этом смысле альтернативные (негосударственные) эксперты нередко выгодно отличаются обязательным наличием убедительного практического опыта работы и многочисленных научных регалий. Новый закон в ст.4 утверждает общие принципы судебно-экспертной деятельности, а именно законность, соблюдение прав и свобод человека и гражданина, прав юридического лица, а также независимость эксперта, объективность, всесторонность и полноту исследований, проводимых с использованием современных достижений науки и техники.

Важно, что в ст.6 подтверждается: каждое лицо, полагающее, что действие или бездействие судебного эксперта или учреждения в целом привели к ограничению прав и свобод гражданина либо прав и законных интересов юридического лица, вправе обжаловать указанные действия (бездействие) в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

В настоящее время эксперты реально востребованы во всех видах процесса. Более того, на некоторые виды экспертиз необходимо записываться в очередь за несколько недель или даже месяцев. Полномочия экспертов весьма обширны. Например, эксперт в силу своего статуса в уголовном процессе вправе:

1) знакомиться с материалами уголовного дела, относящимися к предмету судебной экспертизы;

2) ходатайствовать о предоставлении ему дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения, либо привлечении к производству судебной экспертизы других экспертов;

3) участвовать с разрешения дознавателя, следователя, прокурора и суда в процессуальных действиях и задавать вопросы, относящиеся к предмету судебной экспертизы;

4) давать заключение в пределах своей компетенции, в том числе по вопросам, хотя и не поставленным в постановлении о назначении судебной экспертизы, но имеющим отношение к предмету экспертного исследования;

5) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда, ограничивающие его права;

6) отказаться от дачи заключения по вопросам, выходящим за пределы специальных знаний, а также в случаях, если представленные ему материалы недостаточны для дачи заключения. Отказ от дачи заключения должен быть заявлен экспертом в письменном виде с изложением мотивов отказа.

В то же время эксперт в силу закона не имеет права:

1) без ведома следователя и суда вести переговоры с участниками уголовного судопроизводства по вопросам, связанным с производством судебной экспертизы;

2) самостоятельно собирать материалы для экспертного исследования;

3) проводить без разрешения дознавателя, следователя, суда исследования, могущие повлечь полное или частичное уничтожение объектов либо изменение их внешнего вида или основных свойств;

4) давать заведомо ложное заключение;

5) разглашать данные предварительного расследования, ставшие известными ему в связи с участием в уголовном деле в качестве эксперта, если он был об этом заранее предупрежден в установленном порядке;

6) уклоняться от явки по вызовам дознавателя, следователя, прокурора или в суд.

Как видно из этого перечня, многие законодательно установленные табу носят скорее не правовой, а этический характер и весьма сложно поддаются формальной верификации. Именно это обстоятельство и порождает серьезные проблемы. За дачу заведомо ложного заключения и за разглашение данных предварительного расследования эксперт в силу закона несет уголовную ответственность. Однако реальные при-

меры инициирования процессов такого рода за последние годы нам неизвестны.

## Нормативные предписания или декларации желаемого?

Статья 58 УПК РФ дополнительно раскрывает содержание термина «специалист» в уголовном процессе. Специалист - лицо, обладающее специальными знаниями, привлекаемое к участию в процессуальных действиях в установленном порядке, для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, для постановки вопросов эксперту, а также для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.

Насколько факт наличия профессиональной компетенции предполагает отнесение человека к конкретной гильдии, профессиональному сообществу и, тем более, следование определенным ценностным ориентирам, совершенно непонятно. Деонтологические основы статуса «специалиста» пока не исследованы в должной степени.

Признав необходимым назначение судебной экспертизы, следователь самостоятельно выносит об этом постановление либо возбуждает перед судом ходатайство, в котором указывается:

1) основания назначения судебной экспертизы;

2) фамилия, имя и отчество эксперта или наименование экспертного учреждения, в котором должна быть произведена судебная экспертиза;

3) вопросы, поставленные перед экспертом;

4) материалы, предоставляемые в распоряжение эксперта.

Предварительное знакомство сторон процесса со своим потенциальным экспертом считается желательным, но совершенно не обязательным. Так гласит закон. *Именно в этом, по нашему мнению, заключается фундаментальный*

*недостаток современного законодательного подхода, который оставляет возможности для самых различных злоупотреблений в данной сфере.*

Судебная экспертиза по уголовным делам производится государственными судебными экспертами и иными экспертами из числа лиц, обладающих специальными знаниями.

Факт реальности и качества специальных познаний у лица, привлечённого в качестве эксперта, резюмируется, но ничем конкретным подтверждаться не должен. В этом законодательном предположении содержится, на наш взгляд, слишком большая доля доверия к правоприменителям, что негативно сказывается на практике. Усмотрение правоприменителя в этом случае должно быть уточнено некими дополнительными ясными критериями. Кандидат на роль эксперта обязан лично доказать свою состоятельность и непредвзятость обеим сторонам процесса ещё до начала своей деятельности в этом статусе.

В силу закона следователь знакомит с постановлением о назначении судебной экспертизы подозреваемого, обвиняемого, его защитника и разъясняет им права, предусмотренные статьей 198 УПК РФ. Об этом составляется протокол, подписываемый следователем и лицами, которые ознакомлены с постановлением. Судебная экспертиза в отношении потерпевшего, а также в отношении свидетеля производится, как правило, с их согласия или согласия их законных представителей, которые даются указанными лицами в письменном виде. Однако на практике все эти формальности выполняются только постфактум при ознакомлении сторон с материалами завершённого следствия. То есть уже после окончания уголовного дела, когда реально возражать против личности конкретного эксперта уже бессмысленно.

Закон устанавливает перечень случаев, по которым назначение и производство судебной экспертизы обязательно, если необходимо установить:

- 1) причины смерти;
- 2) характер и степень вреда, причиненного здоровью;
- 3) психическое или физическое состояние подозреваемого, обвиняемого, когда возникает сомнение в его вменяемости или способности самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве;
- 4) психическое или физическое состояние потерпевшего, когда возникает сомнение в его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, и давать показания;
- 5) возраст подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, когда это имеет значение для уголовного дела, а документы, подтверждающие его возраст, отсутствуют или вызывают сомнение.

Как видим, оснований для назначения обязательной экспертизы достаточно много. Это порождает вал экспертиз, очереди, нарушение сроков и иные сопутствующие проблемы.

При назначении и производстве судебной экспертизы подозреваемый, обвиняемый, его защитник вправе:

- 1) знакомиться с постановлением о назначении судебной экспертизы;
- 2) заявлять отвод эксперту или ходатайствовать о производстве судебной экспертизы в другом экспертном учреждении;
- 3) ходатайствовать о привлечении в качестве экспертов указанных ими лиц либо о производстве судебной экспертизы в конкретном экспертном учреждении;
- 4) ходатайствовать о внесении в постановление о назначении судебной экспертизы дополнительных вопросов эксперту;
- 5) присутствовать с разрешения следователя при производстве судебной экспертизы, давать объяснения эксперту;
- 6) знакомиться с заключением эксперта или сообщением о невозможности дать заключение, а также с протоколом допроса эксперта.

Свидетель и потерпевший, в отношении которых производилась судебная экспертиза, вправе знакомиться с заключением эксперта. Эти права плохо известны обычным гражданам, попавшим в жернова правосудия. Разъяснять их обязан сам следователь. Однако он в этом в силу специфики своей работы категорически не заинтересован. Поэтому приходится признать, что все эти, безусловно, верные нормативные предписания носят сегодня в подавляющем большинстве случаев скорее декларативный характер.

При производстве судебной экспертизы в экспертном учреждении следователь направляет руководителю соответствующего экспертного учреждения постановление о назначении судебной экспертизы и материалы, необходимые для ее производства.

Эксперт вправе возратить без исполнения постановление, если представленных материалов недостаточно для производства судебной экспертизы *или он считает, что не обладает достаточными знаниями для её производства*. Такие примеры самокритичной принципиальности конкретных лиц нам также неизвестны.

- *Дополнительная* судебная экспертиза, производство которой поручается тому же или другому эксперту, может быть назначена при недостаточной ясности или полноте заключения эксперта, а также при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств уголовного дела.

- *Повторная* экспертиза, производство которой поручается другому эксперту, может быть назначена в случаях возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в выводах эксперта или экспертов по тем же вопросам.

- *Комплексная* экспертиза назначается судом, если установление обстоятельств по делу требует одновременного проведения исследований с использованием различных областей знания или с использованием различных научных направлений в пределах одной области знания. Комплексная экспертиза поручается нескольким экспертам. По результатам проведенных исследований эксперты формулируют общий вывод об обстоятельствах и излагают его в заключении, которое подписывается всеми экспертами. Эксперты, которые не участвовали в формулировании общего вывода или не согласны с ним, подписывают только свою исследовательскую часть заключения.

- *Комиссионная* экспертиза назна-

чается судом для установления обстоятельств двумя или более экспертами в одной области знания. Эксперты совещаются между собой и, придя к общему выводу, формулируют его и подписывают заключение. Эксперт, не согласный с другим экспертом или другими экспертами, вправе дать отдельное заключение по всем или отдельным вопросам, вызвавшим разногласия.

Заключение эксперта для суда обязательно и оценивается судом наряду с другими доказательствами. Несогласие суда с заключением должно быть мотивировано в решении или определении суда.

Таким образом, в целом позитивная роль экспертов сегодня никем не оспаривается. Однако реальная правовая и социальная проблемы заключаются в том, что по итогам целого ряда недавних судебных процессов можно констатировать факт *значительной инфляции* в вопросах привлечения специальных познаний для интересов правосудия в России.

### Научное исследование или соревнование кошельков?

Десять лет назад мы активно ратовали за то, чтобы, например, дела против СМИ обязательно изучались судьями с привлечением экспертов, и это было в новинку, особенно для регионов. Судьи находились в чрезвычайно сложном положении, так как были вынуждены самостоятельно решать сложные лингвистические, психологические, историографические и религиоведческие задачи, явно выходящие за пределы правового поля.

Но сегодня обозначилась совершенно новая тенденция. Дела о злоупотреблениях в сфере деятельности СМИ стали обычной практикой. В административном, уголовном, гражданском праве нарабатан солидный багаж прецедентов. Противостояние государствен-

ных правоохранительных структур валу экстремистской литературы становится всё более эффективным. Ситуация же с привлечением независимых экспертов порой становится просто комической. Практически по любому информационному спору теперь можно найти специалиста на любой вкус. На «сером» рынке экспертиз представлен самый широкий спектр высокообразованных специалистов. Хотите, например, убедительно доказать прокурору или судье, что сочинения Гитлера полезны для чтения детям на ночь – нет проблем! Все научные и квазинаучные регалии будут присутствовать в таком «экспертном заключении», а формально придраться станет не к чему! В установленном законом порядке доказать злой умысел такого эксперта будет практически невозможно. Моральные проблемы никого не волнуют.

В связи с этим судьи фактически дезориентированы и вынуждены назначать повторные и комплексные экспертизы, процессуальные сроки безнадежно растягиваются, перестают быть разумными с точки зрения европейских стандартов.

Нередко теперь судебный процесс превращается в соревнование кошельков, готовых профинансировать заведомо умозрительные исследования на тему «сколько чертей смогут разместиться на острие иголки». Вопреки очевидным фактам, *доступным для непосредственного восприятия судьями и присяжными заседателями*, в суде сходятся серьезные научные авторитеты, высказывают и обосновывают диаметрально противоположные точки зрения. Выводы таких экспертов иногда противоречат здравому смыслу, но всегда облечены в строго научные формулы. Никакой публичной дискуссии по итогам таких судебных процессов не происходит, на дуэль никого не вызывают, самоубийством научную жизнь никто не заканчивает. Экспертизы превращаются просто в бизнес, и «ничего личного». Такое «современное» представление о добросовестности ученого и пе-

дантичности научного работника далеко от классических представлений о порядочности, что вряд ли можно считать нормальным.

Весьма справедливыми поэтому остаются замечания, сформулированные ещё 10 лет назад по этому поводу научными работниками Генеральной прокуратуры: при назначении экспертизы не всегда в надлежащем объеме выясняется уровень компетентности привлекаемого для этой цели лица – соответствует ли сфера его деятельности, профессиональный опыт, научные труды той области специальных познаний, к которой относятся вопросы, подлежащие разрешению (в данном случае – владеет ли он специальными методами исследования массовых коммуникаций).

В качестве экспертов иногда привлекаются лица, относительно которых имеются основания полагать, что они прямо или косвенно заинтересованы в деле. Например, к такого рода основаниям может быть отнесена причастность привлекаемого специалиста к общественным движениям, организациям, партиям и группам, от имени которых написан или против которых направлен представленный на исследование материал. Имеют место и факты необоснованного отвода экспертов. В этой связи при их подборе следует строго соблюдать требования процессуального законодательства.

Многие изученные экспертные заключения не соответствуют процессуальным требованиям, предъявляемым к такого рода документам. В их вводной части не содержится указаний на характер используемых познаний, сведений о самом эксперте (образование, специальность, ученая степень и звание, занимаемая должность и др.). Нередко в них нет описания проведенных исследований, ссылок на использование специальных методов научного познания.

Порой вся «исследовательская часть» сводится к простому пересказу некоторых выражений и фраз, неаргу-

ментированному изложению личного отношения к ним эксперта.

Иногда специалисты дают двусмысленные, внутренне противоречивые заключения, что совершенно недопустимо. Подчас, признав, что в публикации определенная национальность характеризуется в неприглядном свете, берутся судить, достаточно ли этого для возбуждения вражды и насколько это оскорбительно для национального достоинства, т.е. выходят за рамки своих специальных познаний. Некоторые эксперты берут на себя несвойственную им роль комментатора законодательных норм.

В связи с этим полагаем, что отечественным судьям иногда нужно уже всерьез опасаться экспертов – *danaos et dona ferentes* (данайцев, дары приносящих). В то же время Министерству юстиции России, в чьем ведении находится Центр судебных экспертиз,

необходимо задуматься о незамедлительной разработке системы периодической сертификации научных работников, которые претендуют на то, чтобы выступать в качестве независимых экспертов в правоохранительных органах и судах. А общественным правозащитным и журналистским организациям можно уже сегодня сформировать и обнародовать «черный список» заказных псевдоэкспертов. Внесение в такой список должно служить правовым и моральным основанием для обязательного публичного обсуждения ходатайства об отводе конкретному персонажу в случае, если он вновь предложит себя в качестве кандидата в эксперты.

В любом случае следует признать, что сегодня на первый план выходит проблема этических стандартов в экспертной деятельности, и решать её келейно невозможно.

