

РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО ИНСТИТУТА СУДЕБНОЙ
ЭКСПЕРТИЗЫ: ФРАГМЕНТЫ ИСТОРИИ© 2009 г. Н. Е. Муженская¹

Судебная экспертиза является надежным и эффективным средством доказывания по уголовным делам. Наличие в Уголовно-процессуальном кодексе РФ обширной совокупности правовых предписаний, регулирующих порядок производства судебной экспертизы (ст. 195–207, 283 УПК РФ), определяющих правовое положение эксперта (ст. 58 УПК РФ), устанавливающих регламент отношений участников уголовного процесса, возникающих в связи с производством судебной экспертизы и реализацией ее результатов (ст. 42, 46–48, 53, 56, 119, 198 УПК РФ и др.), свидетельствует о существовании в отечественном уголовно-процессуальном праве развитого, отвечающего реалиям сегодняшнего дня института судебной экспертизы.

Назначение данного правового института состоит в обеспечении получения и использования с помощью специальных знаний эксперта, а также применяемых им в ходе исследования объектов, новейших технических средств, методов и методик достоверных сведений, служащих средством (источником) доказательств по уголовным делам (ст. 74, 80 УПК РФ).

Как явление глубоко социальное, право формируется практикой общественного развития: возникающая новая социальная реальность порождает новые общественные отношения, создает новые правовые отношения. Институт судебной экспертизы не является в этом смысле исключением, и его начала, как свидетельствует история, коренятся глубоко в жизни общества и права.

Исследователи отечественной юридической науки не раз обращались к изучению различных вопросов, составляющих содержание данного правового института. В числе тех, кто в своих трудах рассматривал правовые проблемы судебной экспертизы (как бы она в ту пору ни называлась – осмотр, освидетельствование или экспертиза и в каком бы виде ни существовала – в форме участия в судопроизводстве межников, весовщиков, сторонних людей, сведущих людей или экспертов), можно назвать таких известных правоведов, как Я.И. Баршев, А. Куницын, В.А. Линовский, С. Пахман, М.С. Спасович, Л.Е. Владимиров, Ф. Вислоцкий, С. Гогель, И.А. Громов, В.М. Никифоров, Р.Д. Рахунов, А.И. Винберг, А.В. Дулов, И.Л. Петрухин, И.Ф. Крылов, А.Р. Шляхов, Л.Я. Палиашвили, Р.С. Белкин, А.А. Эйсман,

В.Д. Арсеньев, В.М. Савицкий, В.Н. Махов, Ю.К. Орлов и др.

Внушительный список исследователей этого правового явления свидетельствует равно как о его значимости для правовой науки и практики, так и о давности происхождения. Обычно период *становления, т.е. возникновения, образования* института судебной экспертизы, его исследователи² связывают со временем вступления в действие Устава уголовного судопроизводства³, т.е. с тем этапом развития отечественной науки, когда сложились весьма прочные теоретические знания о праве, что и позволило появиться столь основательно систематизированному законодательному акту.

В Уставе уголовного судопроизводства действительно наличествовала группа правовых норм, которыми уже на тот момент регулировались различные вопросы, возникающие в связи с производством “осмотра и освидетельствования через сведущих людей вообще” (ст. 325–335), “осмотра и освидетельствования через врачей” (ст. 336–352), наступлением ответственности судебных врачей (ст. 489–490), участием сведущих людей в судебном заседании (ст. 578, 581, 628, 630, 690–695) и др. Несмотря на то что Устав уголовного судопроизводства не содержал привычной современному праву терминологии: “эксперт”⁴ и “экспертиза”⁵, анализ правовых

² См., например: Кудрявцева А.В. Судебная экспертиза как институт уголовно-процессуального права. Дисс. ... доктора юрид. наук. СПб., 2001 и др.

³ См.: Свод законов Российской империи. Ч. I. Т. XVI.

⁴ Как показало изучение правовой литературы, впервые термин “эксперт” был употреблен А. Куницыным, в его сочинении, посвященном праву Северо-Западной Руси XII–XV вв. Он писал в связи с этим: “Для исследования предмета тяжбы или преступления употреблялись также знатоки, les experts. Когда иск состоял о земле, то для определения граней и межей посылались судьями землемеры. Для определения веса в товаре находились в Новгороде присяжные весовщики; для определения веса и пробы серебряных денег – монетчики, или ливцы. Как сии должностные люди, так и другие сведущие в предметах тяжб призываются были судьями для отобрания от них мнения” (см.: Куницын А. Историческое изображение древнего судопроизводства в России. СПб., 1843. С. 99).

⁵ По нашему наблюдению, термины “экспертиза” и “эксперт” уже с 1876 г. активно использовались в циркулярах Министерства юстиции, регламентировавших отдельные вопросы производства экспертиз в уголовном судопроизводстве (см., например: Циркуляры Министерства юстиции: № 17558 от 20 октября 1876 г.; № 19559 от 23 ноября 1878 г. и др. // Сборник циркуляров и инструкций Министерства юстиции. № 274).

¹ Ведущий научный сотрудник ВНИИ МВД России, кандидат юридических наук, доцент, полковник милиции.

норм, относящихся к данной сфере деятельности, не оставляет сомнений в том, что в своей совокупности структурно и функционально, а главное — сущностно они к тому времени уже составляли самостоятельный правовой институт судебной экспертизы.

Между тем периодом *начала формирования, складывания* института судебной экспертизы являются еще более ранние исторические эпохи. Уже в правовых актах Древней Руси (XI–XII вв.) содержатся истоки понимания данного правового явления, концептуальных подходов, определяющих его современную сущность и функциональное назначение, основ понятийного и категориального аппарата⁶, механизмов осуществления действий и процедур, его составляющих, и т.д. Именно поэтому принципиально значимым представляется проведение анализа законодательных актов и иных “относящихся до юридического быта”⁷ документов разных исторических эпох, ставших источниками формирования этого правового явления.

Обращение к Русской Правде как одному из первых в истории России “записанных” правовых актов позволяет обнаружить в ней правовые нормы, содержащие некоторые термины, указания на совершение отдельных действий⁸, которые можно рассматривать в качестве *начал, предвестников* правового института судебной экспертизы.

В ее тексте имеются свидетельства того, что в XI в. в ходе судопроизводства, например, по таким *обидам*, как татьба (кража), повреждение и истребление чужого имущества, убийства, нане-

сение увечий, ран и побоев⁹, отдельными участниками судопроизводства проводились действия и процедуры, в ходе которых использовались *особенные знания* (знания охотников, ремесленников, земледельцев и др.), называемые на языке современного закона *специальными*, позволявшие получать доказательства виновности лиц, совершивших те или иные деяния. Так, если не обнаруживалось *поличное*, но оставались следы от воровства, например следы ног на песке или на снегу, то истец мог, взяв с собой чужих людей в качестве свидетелей, идти по *следам* искать свое краденое имущество: “*след гнати с чужими людьми, а с послухи*”¹⁰.

Кроме того, доказательствами личных обид — *знамениями* признавала Русская Правда также кровавые или синие пятна и вообще знаки побоев, ударов и толчков, вырванный клочок бороды, выбитый зуб, также найденную у кого-то краденую вещь и т.п. В то же время установление подобных знаков (следов) преступления с помощью каких-либо специальных участников судопроизводства (вроде современных специалиста или эксперта) не требовалось, а возлагалось на самого судью, поскольку в ту пору, как заметил И.Ф. Крылов “роли судьи и эксперта... не разграничивались”¹¹.

В контексте настоящего исследования более пристального внимания заслуживает вопрос об использовании в Русской Правде терминов “след” и “знамение”. При кажущейся содержательной схожести этих терминов очевидно, что употреблены они были не с целью разнообразить лексику законодательного акта. Анализ правовых норм, в которых содержатся данные термины, приводит к убеждению, что законодатель сознательно употреблял их в разных правовых ситуациях, выразив тем самым самостоятельную сущность доказательств, ими означенных.

Как видно из текста статей Русской Правды, термин “след” употреблен и в значении *следования, преследования* (розыска)¹² того, кто совершил обиду (преступление), и в значении *поиска* как татебного (украденного имущества), так и

⁶ Как на важнейшую задачу, решаемую при анализе русской политико-правовой теории, указывает Н.М. Золотухина на необходимость изучения процесса формирования терминов и обозначаемых ими понятий. Это позволяет, по мнению автора, на всех этапах развития обнаружить глубокую преемственность в основных категориальных понятиях и с учетом этого представить “ход размышлений мыслителей в каждую следующую эпоху”. Кроме того, без изучения терминологии, а также ее дальнейшей эволюции, отмечает автор далее, “многие проблемы недоступны для понимания уже в нашей современности” (см.: *Золотухина Н.М. Соотношение права и нравственности в русской средневековой правовой теории // Наш трудный путь к праву. Материалы философско-правовых чтений памяти академика В.С. Нерсисянца. М., 2006. С. 261*).

⁷ В данном случае использована терминология, примененная Археографической комиссией в названии изданного ею сборника старинных юридических актов: выписей, грамот, данных, докладов, допросов и т.д. (см.: *Акты, относящиеся до юридического быта Древней России / Под ред. Н. Калачова. Т. I. СПб., 1857*).

⁸ Уже право древнейших времен, отмечал В.С. Нерсисянц, “имело такие характеристики, как правда, справедливость, правосудие, закон, главнейший закон, обязанность, обычай, форма (отношений, в частности брака), образ действий, долг, добродетель, нравственное убеждение, благочестивая цель, религиозная цель и т.д.”. (*Нерсисянц В.С. Право и закон. Из истории правовых учений. М., 1983. С. 31*).

⁹ См., например: *Пахман С. О судебных доказательствах по древнему русскому праву, преимущественно гражданскому, в историческом их развитии. М., 1851; Калачов Н. Предварительные юридические сведения для полного объяснения Русской Правды. СПб., 1880 и др.*

¹⁰ См.: *Ланге Н. Исследование об уголовном праве Русской Правды. СПб., 1860. С. 236.*

¹¹ *Крылов И.Ф. Криминалистическая экспертиза в России и СССР в ее историческом развитии // Избр. труды по криминалистике. СПб., 2006. С. 21.*

¹² Из такого понимания термина “след” исходит, например, В.И. Елинский, рассматривающий становление и развитие уголовного сыска в России (см.: *Елинский В.И. Основы методологии теории оперативно-розыскной деятельности. М., 2001. С. 8–9*).

собственно следов преступления (следов ног и т.д.). Эта процедура “гонения следа” в последнем своем значении внутренне близка такому современному следственному действию, как осмотр места происшествия, сущность которого заключается в поиске и обнаружении следов преступления и к участию в котором, что весьма важно, привлекается специалист, обладающий специальными технико-криминалистическими познаниями, а также владеющий навыками и методами поиска, фиксации и изъятия следов преступления (ст. 58 УПК РФ).

Что же касается термина “знамение” (т.е. знак, предзнаменование, признак, предвещающий или означающий что-либо), то он употреблен в статьях Русской Правды в тех именно случаях, когда происходило свидетельствование судьей *явных следов* преступления, знаков обиды. Со временем с изменением исторических и юридических условий сформировалось понимание необходимости удостоверять такие “знамения” специалистами медицинско- и других профилей, и именно процедура свидетельствования “знамений”, как представляется, трансформировалась позже в процедуру производства судебных экспертиз.

Более того, случаи, когда законодатель XI в. для констатации следов побоев, выбитого зуба и т.п. следов использовал термин “знамение”, современный уголовно-процессуальный закон рассматривает в качестве случаев *обязательного назначения судебной экспертизы* для установления характера и степени вреда, причиненного здоровью (п. 2 ст. 196 УПК РФ). Таким образом, налицо проверенная временем преемственность правовой позиции законодателя в этом вопросе.

Рассмотрение более поздних правовых актов – судебных и правовых грамот XIV–XVII вв., царских указов, а также материалов приказного производства и т.д. – позволяет проследить дальнейшее развитие института судебной экспертизы: возникновение новых терминов и трансформацию предыдущих, появление юридических понятий, формирование новых правовых процедур, механизмов их реализации и т.д.

Примечательными в этом смысле являются Псковская Судная грамота (1467 г.) и Судная Новгородская грамота (1471 г.). В первой из них впервые упоминается такой участник судопроизводства, как *межник* (ст. 10), который специально приглашался в целях применения в судебном исследовании его знаний и опыта в размеривании земли на участки: “О лешей земли будет суд, а положат грамоты и двои на одну землю, а зайдут грамоты за грамоты, а исца оба возмут межников, да оба изведутца по своим грамотам, да пред господю ставши межником межничество симут...”¹³.

¹³ См.: Псковская Судная грамота 1467 г. // Российское законодательство X–XX веков. Т. I. М., 1987. С. 330–342.

Как следует из текста приведенной статьи, в случае спора о земле приглашался, а точнее “давался” межник – лицо, оценивавшее состояние земельных участков, которое породило спор, и докладывавшее свое мнение по этому вопросу. В этой процедуре с очевидностью просматривается современный уголовно-процессуальный порядок вызова эксперта для дачи заключения (мнения) по поставленным перед ним вопросам. Во-первых, участие межника в судопроизводстве того времени – это уже процессуальное действие, инициированное, как видно, судьей: “А исца оба возмут межников”¹⁴, “а кой посадник межника дав...”. Во-вторых, непосредственно на месте спора (на участках земли) межник, очевидно, изучал состояние земельных участков, т.е. осматривал и обмерял их, фиксировал: в каком месте, в каком объеме нарушены межевые метки, обозначающие границы участка, выявлял следы, указывающие на это, и т.д. И наконец, межник докладывал судье свое мнение об увиденном им на месте спора. Судье же (посаднику) грамота предписывала: “А как межник придет с межи ино той суд кончати...”.

Постепенно с течением времени уже обретенные правовой практикой процедуры, связанные с использованием в судопроизводстве знаний специалистов разных сфер быта той поры, совершенствовались, возникали новые, которые позже также закреплялись в законе. Так, в ст. 272 и 274 Уложения 1649 г. было утверждено правило о привлечении к оценке испорченного имущества “сторонних людей”, которыми выступали в ту пору торговые и мастеровые люди, знающие толк в “узорчатых” (“камень алмаз, или яхонт, или изумруд, или лаль”) и других товарах (“лошадь или иное что”).

Необходимость “розыска” в случаях возникшего спора или сомнения в подлинности подписей на крепостных актах обусловила издание в 1699 г. Указа, определявшего порядок их исследования “дьяками и подьячими, которые сидят в приказах”¹⁵. Изучение материалов приказного производства – реальных уголовных дел дает более де-

¹⁴ Внимательное прочтение текста указанной статьи Псковской Судной грамоты позволяет увидеть, что истцы “брали” межников уже в ходе судебной тяжбы, т.е. после того, как суд по грамотам не разрешал спора. Тогда-то по указанию судьи и “брались” межники и “снималось межничество”, т.е. продолжалось судебное разбирательство с использованием результатов произведенных обмеров земли. Содержание текста указанной выше статьи подтверждает действие уже в ту пору весьма важного, принципиального положения, в соответствии с которым эксперт (межник) *назначался* органом, осуществляющим судопроизводство (господином, посадником).

¹⁵ См.: Именной указ Государя-царя и Великого князя Петра Алексеевича “О порядке исследования подписей на крепостных актах в случае возникшего о подлинности оных спора или сомнения, о писании крепостей в поместных и вотчинных делах в Поместном приказе, а не на Ивановской площади и о потребном числе свидетелей для подписания крепостных актов” от 9 декабря 1699 г. // ПСЗ-I. № 1732.

тальное представление о процедурах и действиях, проводимых экспертами той поры.

Так, из дела о тяжбе Чернцовых (1712 г.) следует, что осмотр (исследование) документов на предмет подделки подписи – “подписки”, производился в ту пору целой группой экспертов (подьячих): “подеячие (6)¹⁶ свидетелствовали: та росписка писана на Москве у крепостных дел, писема руки подеячего №¹⁷”.

В другом аналогичном деле по челобитью подельщика Беликова (1716 г.) подпись исследовали еще большим числом экспертов: “Ратушские старые подьячие и Померной таможни старой подьячий свидетелствовали, и все 11 человек, смотря руку Бессонова, подписали, что рука на купчей с записками его в ратушской книге сходственна”¹⁸.

Данные свидетельства представляются примечательными, поскольку показывают, что практикой вырабатывались не только правовые, но также *методологические* и *методические* основы судебной экспертизы. Так, для решения наиболее сложных экспертных задач формировалась практика привлечения сразу нескольких специалистов (*комиссии экспертов*); возникала, закреплялась и распространялась *специальная терминология* (например, вошел в употребление упомянутый выше термин “сходственна”, который наряду с терминами “тождество” и “идентификация” применяется и современными экспертами); начал активно использоваться уже опробованный подьячими *метод исследования* рукописных документов – “сличение почерка” или, говоря современным языком, “сравнение почерка” и т.д.

Известно, что в рассматриваемый период отечественное законодательство претерпевало глубокие изменения. Проводимые реформы затронули и уголовно-процессуальную сферу, что выразилось, в частности, в принятии таких законодательных актов, как “Краткое изображение процессов или судебных тяжб” (март, 1715 г.) и “Артикул воинский купно с процессом надлежащий судящим” (апрель, 1715 г.)¹⁹.

Именно “Артикул воинский” стал тем правовым документом, который ознаменовал собой новую веху в развитии института судебной экспертизы. В нем впервые нашло законодательное закрепление *правило об обязательном участии специалиста-медика в исследовании трупа для определения причин смерти*. Так, в толковании к артикулу 154 было сказано: “Коль скоро кто умрет, который в драке был и бит, поколот или

порублен будет, лекарем определить, которые бы тело мертвое взрезали и подлинно розыскали, что какая притчина к смерти ево была, и о том имеют свидетелство в суде на письме подать, и оное присягою своею подтвердить”.

В нем законодатель не только впервые назвал в качестве эксперта *специалиста-медика* (лекаря, доктора²⁰), но и установил *основание (цель)* приглашения его в судопроизводство: “определить... и подлинно розыскать ...причину смерти”, а также указал *методы* (специальные, сугубо медицинские), с помощью которых это можно было осуществить: “тело мертвое взрезать”. Кроме того, впервые вводилась обязанность эксперта предоставлять суду свое мнение (свидетельство) *в письменном виде*: “свидетелство в суде на письме подать”, а также указывалось на необходимость проведения осмотра оружия (вещественного доказательства) *лично судьей*. Далее в тексте толкования сказано: “Також судье надлежит гораздо смотреть, каким оружием убитый убит или поврежден был”. Фактически этим закреплялось правило о проведении судьей *проверки и оценки* собранных по уголовному делу доказательств. Это положение “Артикула воинского” сохранило свое принципиальное значение и для современного уголовного процесса: заключение эксперта должно быть проверено и оценено судом наравне с другими имеющимися по уголовному делу доказательствами (ст. 87–88 УПК РФ).

Указание же на необходимость принесения лекарем присяги являет собой прообраз так называемой “подписки”, даваемой современными экспертами при предупреждении их об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения эксперта (п. 5 ч. 1 ст. 204 УПК РФ). В современной литературе появилась точка зрения, подвергающая сомнению необходимость вынесения такого предупреждения эксперту, являющемуся, в частности, сотрудником государственного судебно-экспертного учреждения, *всякий раз*, когда он проводит экспертное исследование. При этом в качестве доводов указывается на то, что деятельность государственного судебного эксперта предполагает знание им своих прав, обязанностей и ответственности, а поскольку “законодатель не требует разъяснения прав и обязанностей судье, следователю, дознавателю”, то подобная “формальность”, действующая в отношении эксперта, вряд ли оправдана²¹.

Представляется, что и присяга ранее, и “подписка” сегодня как свидетельство того, что эксперт осведомлен об имеющихся у него правах, обязанно-

¹⁶ Указанное в скобках число означает количество лиц, привлеченных в качестве экспертов.

¹⁷ Пободоносцев К.П. Материалы для истории приказного судопроизводства в России. Дело № 22. М., 1890. С. 68.

¹⁸ Там же. Дело № 11. С. 111–112.

¹⁹ См.: Законодательство Петра I. М., 1997. С. 824–845.

²⁰ В ст. 114 Морского устава в качестве эксперта указывался “доктор”: “А буде мертвой явится без всяких явных признаков, то его велеть доктору анатомировать, не явится ли внутри от того боя чего...”. (Морской устав от 13 января 1720 г. Кн. V // ПСЗ-I. № 3485).

²¹ См., например: Россинская Е.Р. Вопросы совершенствования законодательства о судебной экспертизе // Судебная экспертиза. 2004. № 1. С. 28 и др.

стях и ответственности в связи с его участием в производстве по конкретному уголовному делу, является важнейшим проявлением уголовно-процессуальной формы, служит гарантией законности примененных экспертом в ходе исследования методов и средств, а также достоверности и научной обоснованности сделанных им выводов. Это корреспондирует приоритетному, на наш взгляд, для современного этапа развития уголовного процесса представлению о процедурах судопроизводства (процессуальной форме) как явлении, обладающем “социальной самооценностью, поскольку ее соблюдение является необходимым условием поддержания режима законности”²².

Помимо этого необходимо учитывать различный процессуальный статус указанных выше лиц, и в частности то, что и судья, и следователь, и дознаватель наделены властными полномочиями в уголовном процессе. Между тем эксперт такими полномочиями не обладает, а является лишь участником, приглашаемым в уголовный процесс по мере надобности для осуществления конкретных разовых действий: производства судебной экспертизы, дачи заключения и показаний.

Оценивая далее динамику развития судебной экспертизы, можно отметить, что в XVIII – первой половине XIX вв. в науке происходили радикальные изменения, ознаменовавшие ее переходом к новому состоянию – дисциплинарно-организованной науке²³. Активное развитие естественных и медицинских наук, и в частности “судно-врачебной” науки²⁴, непосредственным образом способствовало формированию судебной экспертизы и как правового явления, и как явления научного.

Так, в 1797 г. были приняты “Генеральные правила, до врачебной судной науки относящиеся”, на основании которых “должно чинить свидетельства, соединяемые со знанием анатомии, физиологии и других частей, до сего предмета касающихся”²⁵. В них для медицинских чинов, служащих во врачебной управе, впервые определялся порядок свидетельства

мертвых тел и указывалось, что “первоначально показать должно весьма сокращенно прошедшее, потом действительное состояние уязвленного, ядом отравленного или мертвого тела”. Также закреплялось правило о запрете использования в ходе проведения медицинского исследования методов, не отвечающих критериям научности, признаваемым в то время, а следовательно, не дающих достоверного знания о предмете исследования: “Не должно ничего о том говорить, что действительно неизвестно и в чем не можно быть совершенно уверенным”.

Свое понимание сущности проводимого судебно-медицинского освидетельствования законодатель того времени выразил в предписании, которое можно считать первым определением *специальных познаний*²⁶: “...при таковых осмотрах... должно обращать все свое внимание, основываясь на знании и чистой совести, не упуская из виду и самонаименованного обстоятельства, к решению сомнения относящегося, дабы верным и точным изысканием причины приключившейся смерти открыта быть могла истина”. В данной дефиниции законодатель впервые обозначил важнейший критерий, определяющий сущность эксперта как участника судопроизводства: наличие у него *знаний*, которые он должен применить при проводимом им “изыскании” (исследовании). Это полностью совпадает с современной точкой зрения относительно роли и значения эксперта как специалиста, обладающего соответствующими *знаниями и назначаемого для производства судебной экспертизы и дачи заключения* (ст. 57 УПК РФ). Кроме того, как видно, уже тогда законодатель, обращал внимание на важность соблюдения экспертом этических норм поведения.

Новый взгляд на практику производства “судно-врачебных” исследований вел законодателя к изменению позиции относительно необходимости использования помощи специалистов-медиков, приглашаемых к следствию. Так, в 1809 г. в развитие вышеуказанных “правил”, а также “Артикула воинского” последовало уточнение перечня случаев, при которых бы “медицинские чиновники употребляемы были к свидетельству мертвых тел”²⁷. В целом этот перечень был расширен, однако отмечалось, что в случаях смерти, причи-

²² Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. М., 2008. С. 21.

²³ Об этом см., например: Кузнецова Н.И. Наука в ее истории (Методологические проблемы). М., 1982; Огуцов А.П. Дисциплинарная структура науки: ее генезис и обоснование. М., 1988; Степин В.С. Теоретическое знание. М., 2003; Наука глазами гуманитария. М., 2005 и др.

²⁴ См. например: Тиле В. Опыт руководства к судно-врачебной науке с соображением существующих по сему предмету российских узаконений и начальственных предписаний. М., 1826; Громов С. Краткое изложение судебной медицины для академического и практического употребления. СПб., 1838; Блосфельд Г. Начертание судебной медицины для правоведов. Казань, 1847 и др.

²⁵ См.: Доклад Медицинской коллегии “Об учреждении Медицинской Управы. С приложением штата медицинским чинам, определяемым по губерниям и инструкцией о должности врачебных управ в губернских городах и медицинских чинов при войсках, внутри империи находящихся” от 9 января 1797 г. // ПСЗ-I. № 17743.

²⁶ В уголовном судопроизводстве чаще всего под специальными познаниями понимается совокупность знаний и профессионального опыта в той или иной области науки или разделе техники, виде искусства или разновидности ремесла либо иного занятия, применяемых в целях раскрытия и расследования преступлений. В своем единстве термин “специальные познания”, “специальные знания” (оба термина равно употребляются и в уголовно-процессуальном законе РФ, и в теории уголовно-процессуального права) и само их понятие являются центральным, системообразующим элементом для понимания всего правового института судебной экспертизы.

²⁷ Приказ Правительствующего Сената от 29 декабря 1809 г. // В кн.: Хавский П. Собрание законов о полицейском управлении. Кн. 12. № 121 “Об уголовных делах и о правилах производить анатомию мертвым телам со стороны медицинских чиновников”. СПб., 1825.

на которой “по наружным знакам совершенно очевидна, не подлежит никакому сомнению, а требует единственно полицейских розысканий”, медицинских чиновников вовсе употреблять не следует. Уголовно-процессуальный закон РФ устанавливает *обязательное* назначение судебной экспертизы в случае, когда *необходимо установить причину смерти* (п. 1 ч. 1 ст. 196 УПК РФ). Очевидно, что позиция законодателя той поры определялась современными ему уровнем развития правовой науки, условиями организации судопроизводства, причинами экономического характера: отсутствием, в частности, требуемого числа специалистов медицинского профиля, привлекаемых для судебных целей, и т.д.

Именно последняя из указанных причин обусловила необходимость приглашения в судопроизводство помимо медицинских чинов, служащих во врачебных управах, и врачей вольнопрактикующих. Однако появление случаев их уклонения “от препоручений, временно на них возлагаемых”, стало причиной рассмотрения этого вопроса на высочайшем уровне²⁸. В итоге циркуляром Министерства полиции от 23 сентября 1811 г. было предписано: “Поставить в непременную обязанность всех вольнопрактикующих врачей... по требованиям управляющих губерниями или врачебных управ” производить освидетельствование мертвых тел. Это правило, постепенно перенесенное на экспертов всех других специальностей, поддерживалось отечественным уголовно-процессуальным законодательством в течение всего последующего времени. Уголовно-процессуальный закон РФ также воспринял его, предусмотрев возможность *производства судебной экспертизы как государственными судебными экспертами, так и иными экспертами из числа лиц, обладающих специальными знаниями* (ч. 2 ст. 195 УПК РФ).

Проблемы правоприменительной практики, как известно, служат к совершенствованию законов: уточнению отдельных правовых норм, принятию новых или отмене устаревших. Использование указанных выше положений, регламентирующих участие в судопроизводстве вольнопрактикующих врачей, уже в декабре 1811 г. потребовало некоторых изменений. Так, на практике был зафиксирован случай, когда приглашенный к освидетельствованию мертвого тела вольнопрактикующий врач, произвел его без участия земской полиции. В этом было усмотрено нарушение установленного тогда порядка²⁹. По поводу случившегося в циркуляре Министерства полиции отмечалось, что от этого

“могут происходить немалые затруднения”, а потому впредь, “чтобы таковые врачи, не уклоняясь от обязанности свидетельства мертвых тел, требовали прежде осмотра их посредства земской полиции... основываясь в производстве оного на законном порядке”³⁰.

Оценивая процесс формирования правовых норм, регулирующих различные аспекты назначения и производства судебной экспертизы с позиций сегодняшнего дня, следует заметить, что происходило это под воздействием эволюционирующих взглядов законодателя и на вопросы более общего, принципиального порядка, затрагивающие процесс “произведения следствий”³¹ в целом. В качестве примера можно сослаться на следующие законодательные акты, в которых нашли закрепление отдельные правовые предписания, отражающие меняющиеся правовые воззрения законодателя.

Так, в прописанном в Определении Правительствующего Сената от 8 августа 1801 г. Высочайшем именном указе по делу помещицы Словицовой определялось, что “подсудимая неотъемлемое имеет право представить доказательства свои; а присутственное место не может никогда отказываться от их рассмотрения и всех исследований, какие по обстоятельствам нужными найдутся”³². В данном положении напрямую не говорится о праве “подсудимой” просить о производстве судебной экспертизы (осмотра, освидетельствования). Однако в силу заложенного в нем смысла очевидно, что возможность подачи подобного ходатайства в такой ситуации также существовала. Это принципиальное положение нашло закрепление в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве всего последующего времени. Современный уголовно-процессуальный закон в перечне прав подозреваемого (обвиняемого) прямо указывает на их *право представлять доказательства, заявлять ходатайства* (ст. 46–47 УПК РФ), *знакомиться с постановлением о назначении экспертизы и т.д.* (ст. 47, 198 УПК РФ). В целом все эти положения представляют собой реализацию конституционного *права каждого гражданина защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом* (ч. 2 ст. 45 Конституции РФ), а также принципа уголовного судопроизводства *об обеспечении подозреваемому и обвиняемому права на защиту* (ст. 16 УПК РФ).

Аналогичным по значимости в контексте исследуемой проблемы можно считать Сенатский

²⁸ См.: Циркуляр Министерства полиции “О возлагаемых на вольнопрактикующих врачей обязанностях” от 23 сентября 1811 г. // В кн.: Хавский П. Указ. соч. № 132.

²⁹ См.: Орлов Н. Опыт краткого руководства для произведения следствий с показанием приличных узаконений. М., 1833. С. 38–39.

³⁰ Циркуляр Министерства полиции от 27 декабря 1811 г. № 984. // В кн.: Хавский П. Указ. соч. № 133.

³¹ Орлов Н. Указ. соч. С. 3.

³² Определение Правительствующего Сената от 8 августа 1801 г. // В кн.: Хавский П. Указ. соч. № 54 “О праве подсудимого представить свои доказательства о невинности”.

Указ от 27 октября 1825 г., в котором с подтверждением об оставлении в силе Указа от 28 апреля 1775 г., говорилось о невозможности “домогаться от подсудимых сознания, где есть достаточные причины к доказательству преступлений”³³. Положения этих указов наряду с ранее принятыми предписаниями³⁴, например об отмене пытки при первой краже (“если тать... повинится при допросе”³⁵), об освобождении от пытки в случае признания обвиняемым своей вины и полных показаний по делу³⁶, а также возрастающая роль письменных доказательств³⁷ отражают менявшиеся на протяжении ряда столетий взгляды законодателя на существо и значение доказательств в уголовном судопроизводстве. Так, вместе с сохранением роли таких важных, имеющих приоритетное для предыдущего этапа развития уголовного судопроизводства видов доказательств, как “собственное признание подсудимого” и “показания свидетелей”, постепенно повышалась значимость доказательств “овеществленных”, что побуждало к расширению правовых средств (действий и процедур), направленных на их получение, закрепление и использование в уголовном процессе. Уже в Своде законов уголовных, изданном в 1832 г., наряду с указанными выше в числе доказательств значились: “письменные доводы”, “личный осмотр следов преступления и вещей, обличающих совершение оного”, “показания сведущих людей”³⁸.

Значительная роль в развитии института судебной экспертизы принадлежит принятому в 1828 г. “Наставлению врачам при судебном осмотре и вскрытии мертвых тел”³⁹, которое, по выражению Г. Блосфельда, содержало “точнейшие” правила, соблюдаемые при проведении таких осмотров⁴⁰. Многие из содержащихся в наставлении предписаний не утратили своей значимости и до сегодняшнего дня: они положили

начало развитию процессуальной формы судебной экспертизы, определив ее юридическую природу. Пройдя через усовершенствование временем, они сложились в правовые нормы, регламентирующие ныне существующий порядок назначения и производства судебных экспертиз.

В числе принципиально значимых нововведений прежде всего следует назвать появление указания о необходимости составления особого документа – “*требования*”, фактически явившего собой правовое основание проведения судебно-медицинского осмотра мертвого тела. В наставлении (§ 3) было прямо указано, что осмотр может быть произведен “не иначе, как по формальному от присутственного места требованию”. Кроме того, перечислялись основные реквизиты, которые следовало отразить в данном правовом акте: “предмет исследования, место и время, когда оное имеет быть произведено, с поименованием членов полиции, долженствующих при оном находиться”.

Таким образом, помимо появления указания о необходимости вынесения в подобных случаях особого документа, ставшего прообразом современного постановления о назначении судебной экспертизы (ст. 195 УПК РФ), из данного положения явственно следовала воля законодателя, установившего, что право назначения самого этого процессуального действия – судебно-медицинского осмотра мертвого тела (судебно-медицинской экспертизы) принадлежит *чиновнику, уполномоченному государством осуществлять расследование преступлений*⁴¹.

Последнее обстоятельство исключительно актуально для современного этапа развития института судебной экспертизы. Проблема в данном случае состоит в том, что появление нового вида доказательства – заключения специалиста (ч. 3 ст. 80 УПК)⁴² при отсутствии ясного понимания его правовой сути, оснований назначения и т.д., а также отличий от схожего с ним вида доказательства – заключения эксперта породило у правоприменителей неверное представление о пользе в них, в том числе о праве субъектов назначать судебные экспертизы.

Пытаясь устранить подобное заблуждение, Конституционный Суд РФ в решении по жалобе гражданина А.В. Проня на нарушение его конституционных прав, в частности ст. 86 УПК РФ,

³³ Сенатский Указ от 27 октября 1825 г. // ПСЗ-I. № 30563.

³⁴ См.: Новоуказные статьи Сысского приказа от 22 января 1669 г. Ст. 7–16. // ПСЗ I. № 441.

³⁵ Маньков А.Г. Законодательство и право России второй половины XVII в. СПб., 1998. С. 189–190.

³⁶ См.: Именной указ “О порядке производства уголовных дел по воровству, разбою и притондержательству” от 10 февраля 1763 г. // Законодательство Екатерины II. Т. 2. М., 2001. С. 884–887.

³⁷ Уже в “Кратком изображении процессов” законодатель посвятил “писмянным свидетельствам или доказам” самостоятельную главу (см.: Краткое изображение процессов или судебных тяжб // Законодательство Петра I. С. 835).

³⁸ См.: Свод законов уголовных. Кн. II “О судопроизводстве по преступлениям”. Ст. 929. СПб., 1832.

³⁹ Именной указ “Наставление врачам при судебном осмотре и вскрытии мертвых тел” от 19 декабря 1828 г. // ПСЗ-II. № 2531.

⁴⁰ См.: Блосфельд Г. Указ. соч. С. 142.

⁴¹ Термин “следователь” в ту пору еще не употреблялся. Н. Орлов, называя таких чиновников “производителями”, писал об этом следующее: “В законах наших с мудрою дальновидностью предначертаны правила, формы и порядок производства следствий, коими всякий производитель необходимо должен руководствоваться” (Орлов Н. Указ. соч. С. 24).

⁴² Часть 3 ст. 80 УПК РФ введена Федеральным законом от 4 июля 2003 г.

не предусматривающей производство судебной экспертизы в государственном судебно-экспертном учреждении на основании заявления обвиняемого, разъяснил суть этого вопроса следующим образом. Порядок назначения и проведения судебной экспертизы в уголовном процессе, закрепленный ст. 195–207 и 283 УПК РФ и ст. 19–25 Федерального закона “О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации” от 31 мая 2001 г.⁴³, предполагает, что основанием для производства судебной экспертизы в государственном судебно-экспертном учреждении является постановление следователя, дознавателя или суда⁴⁴.

Таким образом, налицо сохранение правовой традиции в решении вопроса о субъектах назначения судебной экспертизы (субъектах доказывания по уголовному делу), обусловленной прежде всего глубинными, внутренними устоями уголовного процесса. В целом же появление практики составления подобного документа (требования) можно определить как возникновение правовой процедуры *назначения судебной экспертизы*.

Кроме того, в наставлении впервые закреплялось право судебного врача (эксперта) требовать “собранные полицейским исследованием предварительные сведения” (§ 6), что полностью корреспондирует позиции современного законодателя, подтвердившего важность этого действия в виде *права эксперта знакомиться с материалами уголовного дела, относящимися к предмету судебной экспертизы* (п. 1 ч. 3 ст. 57 УПК РФ).

Самостоятельный характер деятельности судебного врача (эксперта), его независимость подчеркивались указанием на то, что он “яко чиновник, должностной по сему предмету иметь особенные сведения, считается в сем случае первым лицом” (§ 9). Вместе с тем появление в указанном тезисе новой словесной формы – термина “*особенные сведения*” (вслед за употребленным в “генеральных правилах” термином “*знания*”) является свидетельством дальнейшего развития терминологического и категориального аппарата судебной экспертизы⁴⁵, эволюции теоретических представлений о существе данного правового явления в целом.

⁴³ См.: Собрание законодательства РФ. 2001. № 23. Ст. 2291.

⁴⁴ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 марта 2004 г. № 145-О // Собрание законодательства РФ. 2004. № 27. Ст. 2805, а также УПК РФ (в ред. от 2 декабря 2008 г.).

⁴⁵ Заглядывая вперед, можно заметить, что уже в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. законодатель усовершенствует и эту терминологию, и она трансформируется в термин “специальные сведения” (ст. 325 УУС), который уже в начале XX в. вновь изменится и приобретет одну из ныне употребляемых своих форм: “специальные познания” (см., например: *Фойницкий И.Я.* Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб., 1912. С. 278).

Помимо этого наставление содержало еще целый ряд важнейших предписаний, также нашедших отражение в современных уголовно-процессуальных нормах о производстве судебной экспертизы.

Так, § 11 наставления включал указание медицинским чиновникам, производившим вскрытие тела, под страхом “строгой ответственности... хранить в тайне” все то, что “ими при исследовании открыто”⁴⁶. Дальнейшее развитие получили правила о производстве вскрытия мертвого тела комиссией врачей (§ 13): в случае дачи “свидетельства по общему суждению и согласно” такое свидетельство, как указывалось в наставлении, должно было подписываться всеми экспертами, проводившими исследование; в случае же разногласий каждый из них давал “особенное свое заключение с надлежащим и основательным по сему предмету объяснением”. Аналогичное по существу предписание в части, касающейся производства судебной экспертизы комиссией экспертов, содержится в ч. 2 ст. 200 УПК РФ.

В наставлении также заключались положения, дающие представление о существе “акта осмотра тела”, которое определялось как “обстоятельный ответ на сделанный присутственным местом вопрос относительно всего того, что оказалось и открылось при осмотре мертвого тела и от чего смерть последовала”. Как видно из содержания описанного выше “требования” о производстве осмотра мертвого тела (§ 3), законодатель не упомянул в перечне необходимых его реквизитов вопросы, ставящиеся перед медицинским чиновником (экспертом). Между тем из указанного определения следует, что законодатель “видел” эту важнейшую составную часть процедуры назначения экспертного исследования и отметил это в качестве основного признака, характеризующего “акт осмотра тела”.

Вслед за установленными еще в Генеральных правилах 1797 г. формой и содержанием “свидетельства”, в наставлении появились положения, их уточняющие. Так, в частности, для определения составных частей “акта” применена была новая терминология, частично сохранившаяся и до сегодняшнего дня: введение, историческая часть, мнение, заключение (§ 15).

Кроме того, в наставлении уточнялось содержание указанных частей акта осмотра тела. Так, предписывалось, что во введении должно быть

⁴⁶ В соответствии с ч. 5 ст. 57 УПК РФ эксперт не вправе разглашать данные предварительного расследования, ставшие известными ему в связи с его участием в производстве по уголовному делу.

отмечено, “по чьему именно требованию или предложению осмотр тела был предпринят; когда и за каким номером написано требование и когда оное врачом получено... были ли при оном приложены еще другие для пояснения дела служащие бумаги и какие именно”. Далее надлежало указать сведения (если таковые были известны) о лице, чье мертвое тело осматривалось, “означить, в каком положении тело найдено, и объяснить причину, по коей таковое вскрытие предпринято; кто именно из членов полиции к сему акту откомандирован и наконец, где и когда осмотр тела производился” (§ 16). Уже из одного этого описания видно, что и “свидетельство”, и “акт” осмотра тела явились прообразами современного заключения эксперта (ст. 204 УПК РФ), в котором нашло отражение большинство из указанных выше реквизитов.

В наставлении также устанавливались правила о проведении “переосвидетельствования тела”. В частности, указывалось, что “при возникшем подозрении о несправедливости сделанного осмотра” оно также должно производиться “по требованию присутственного места и распоряжению врачебной управы, либо членом оной, либо иным уездным врачом” (§ 23). Сущностно данное предписание отражает предназначение и роль *позднейшей экспертизы*, порядок производства которой определен в ст. 207 УПК РФ.

Относительно подробный анализ указанного наставления в сравнении с соответствующими нормами современного уголовно-процессуального законодательства РФ показывает, что многие из его положений составили основу большинства норм, ныне образующих институт судебной экспертизы.

Важно отметить, что в этот же период времени стали складываться представления об ответственности лиц, привлекаемых в судопроизводство в качестве специалистов (экспертов). Так, появление случаев “упущений по делам службы”, совершенных медицинскими чиновниками, в том числе “промедление в явке на следствие”, послужило поводом к слушанию Правительствующим Сенатом в апреле 1829 г. дела по вопросу о том, вправе ли “губернские начальства” предавать таких чиновников суду и подвергать иным взысканиям. Результатом слушания стало решение, которым предусматривалась возможность применения наказаний “на основании существующих узаконений” лишь в случаях, когда помимо выше-названного отмечались “простое упущение должности, слушание требованию... и другого рода неисполнительность против начальственных распоряжений”. В то же время особо указывалось на

недопустимость взысканий “в тех случаях, где по делам может оказываться необходимость в суждении судебной медицины, как-то: в случае разномыслия между чиновниками, производившими следствие, и между врачами о роде болезни, о причинах смерти или же сомнения и неясности в самих лекарских свидетельствах”⁴⁷.

Следующей важной вехой в развитии правового института судебной экспертизы стал Свод законов уголовных⁴⁸, в котором были помещены многие из упомянутых выше положений наставления 1828 г., а также иные предписания, регламентирующие различные аспекты деятельности *сведущих людей*: врачей, переводчиков, ценовщиков (ст. 828, 835, 911, 935–938)⁴⁹, секретарей присутственных мест, учителей (ст. 350)⁵⁰ и других специалистов, приглашаемых в уголовный процесс для получения от них показаний и мнения. Появление в данном правовом акте нового термина “сведущие люди” стало примечательным событием для дальнейшего развития института судебной экспертизы. Данный термин (позже – “сведущие лица”, а ныне – “эксперт”, “специалист”) на долгие годы стал правовым понятием, объединившим в себе представления о специалистах разных профилей, приглашаемых в уголовное судопроизводство в целях истребования от них “особенных сведений” или “опытности в какой-либо науке, искусстве или ремесле” (ст. 943)⁵¹.

Проведенный анализ позволяет составить представление о том, как происходило развитие судебной экспертизы в период, предшествовавший ее становлению и определению в качестве самостоятельного правового института, а также выделить ряд этапов ее формирования:

– возникновение практики привлечения специальных знаний из различных областей общественной жизни, в том числе в форме экспертизы (ее начальных проявлений), в древнем судопроизводстве России (X–начало XVII вв.);

– расширение практики проведения судебной экспертизы в судопроизводстве России (середина XVII–середина XVIII вв.);

⁴⁷ Сенатский указ “О порядке предания суду медицинских чиновников за упущения по делам службы” от 9 апреля 1829 г. // ПСЗ-II. № 2814.

⁴⁸ Издавался в 1832, 1842 и 1857 гг.

⁴⁹ См.: Свод законов уголовных. Кн. II “О судопроизводстве по преступлениям”.

⁵⁰ См., например: Колоколов Е. Правила и формы для производства следствий. (По Своду Законов уголовных издания 1857 г.). М., 1859. С. 66.

⁵¹ См.: там же.

– формирование научных и правовых основ судебной экспертизы в судопроизводстве России (конец XVIII–середина XIX вв.).

Ориентиром в настоящем исследовании служило убеждение в том, что погружение в столь давние исторические эпохи представляется совершенно необходимым и крайне важным, “если мы, – как пишет Д.А. Керимов, – намерены проникнуть в глубинные пласты сущности правовых явлений и процессов, а не скользить по их поверхно-

сти...”⁵². Именно такой подход позволил выявить ключевые вехи в образовании института судебной экспертизы, проследить процесс возникновения и адаптации его основных терминов, понятий и процедур, а также их сохранение и преемственность в современном российском уголовно-процессуальном законе и праве.

⁵² Керимов Д.А. Психология и право // Гос. и право. 1992. № 12. С. 14.