



Бутырин Андрей Юрьевич,
заведующий лабораторией судебной
строительно-технической экспертизы
РФЦСЭ при Минюсте России, доктор
юридических наук, профессор Московского
государственного строительного университета

ОЦЕНКА И ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЙ ЭКСПЕРТА-СТРОИТЕЛЯ И СПЕЦИАЛИСТА В ПРОЦЕССЕ ДОКАЗЫВАНИЯ

В статье сформулированы критерии оценки заключения эксперта, рассмотрены процессуальный и содержательный аспекты оценки.

Butirin A. Yu.

ESTIMATION AND USE OF THE CONCLUSIONS OF THE EXPERT-BUILDER AND THE EXPERT IN PROOF PROCESS

In article criteria of an estimation of the expert's statement are formulated, remedial and substantial aspects of an estimation are considered.

Ключевые слова: заключения, процесс доказывания

Keywords: conclusions, proof process

Решая вопрос о возможности и пределах использования заключения эксперта, орган (лицо), назначивший экспертизу, должен его изучить и оценить. Оценка доказательств трактуется как определение силы и значения каждого доказательства в отдельности и всех доказательств в совокупности [1, с. 130]. Заключение эксперта оценивается в комплексе с его показаниями, протоколами допросов, другими доказательствами по делу; оно не имеет заранее установленной силы и подлежит свободной оценке лицом либо органом, назначив-

шим экспертизу, по их внутреннему убеждению. Критериями такой оценки являются относительность, допустимость, достоверность, доказательственное значение (ч. 1 ст. 88 УПК, ст.ст. 59, 60, 67 ГПК, ст.ст. 67, 68, 71 АПК, ст. 26.11 КоАП). Ряд авторов выделяют еще такие критерии, как мотивированность и информативность. Под мотивированностью понимается объем содержащихся в заключении сведений о подлежащих установлению фактических обстоятельствах дела с учетом их значимости для его разрешения [6, с. 236]. По такому критерию, как от-

носимость, оцениваются, в частности, ответы на вопросы, исследование по которым эксперт провел по собственной инициативе (ч. 3 ст. 57 УПК, ч. 2 ст. 204 УПК, ч. 2 ст. 86 ГПК, п. 9 ч. 2 ст. 86 АПК, п. 3 ч. 5 ст. 25.9 КоАП).

Относимость к делу других вопросов (поставленных на разрешение эксперта определением суда, постановлением следователя, органом дознания) устанавливается при назначении экспертизы, и сведущее лицо, давая на них ответы, не должно выходить за их смысловые пределы.

Допустимость и достоверность отражают два аспекта оценки – процессуальный и содержательный. Первый предполагает проверку соблюдения процессуального порядка назначения и производства экспертизы, так как согласно ч. 1 ст. 75, ч. 5 ст. 235 УПК, ч. 2 ст. 55 ГПК, ч. 3 ст. 64 АПК, ч. 3 ст. 26.2 КоАП доказательств, полученные с нарушением требований процессуального закона, являются недопустимыми, они не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу приговора (иного решения), а также использоваться для доказывания обстоятельств по делу. Признать в уголовном процессе доказательство недопустимым вправе прокурор, следователь, орган дознания по ходатайству подозреваемого, обвиняемого или по собственной инициативе (ч. 3 ст. 88 УПК). Суд вправе признать доказательство недопустимым по ходатайству сторон или по собственной инициативе (ч. 4 ст. 88 УПК) в порядке, установленном ст.ст. 234 и 235 УПК. В гражданском и арбитражном процессах оценка доказательств является прерогативой суда (ст. 67 ГПК, ст. 71 АПК), в административном – суда, членов коллегиального органа или должностного лица, осуществляющих производство по делу об административном правонарушении (ст. 26.11 КоАП). Право кого-либо ходатайствовать о признании доказательств недопустимыми в этой части процессуального законодательства не предусмотрено, хотя на практике стороны по делу, лица, в отношении которых ведется производство по делу об административных правонарушениях, такие ходатайства заявляют и без внимания они, как правило, не остаются.

Прежде всего, нужно обратить внимание на процедурные моменты, а именно: разъяснены ли эксперту его права и обязанности, предупрежден ли он в установленном порядке об уголовной ответственности за дачу заведомо

ложного заключения (ст. 307 УК), а в административном процессе – об административной ответственности за отказ от дачи заключения и за дачу заведомо ложного заключения (ч. 6 ст. 25.9 КоАП) и за разглашение данных (в уголовном процессе) предварительного следствия (ст. 310 УК); была ли предоставлена возможность реализовать предусмотренные процессуальным законом права подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему и свидетелю при назначении и производстве экспертизы (ст.ст. 42, 46, 47, 53, 198 УПК) – в уголовном процессе; сторонам по делу и иным лицам, предусмотренным законом, – в гражданском и арбитражном процессах (ст. 79 ГПК, ст. 82 АПК); лицу, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, потерпевшему и иным лицам, предусмотренным законом (ст. 26.4 КоАП), – в административном процессе.

Учитывая то обстоятельство, что экспертизы по делам рассматриваемой категории достаточно часто назначаются не сотрудникам ГСЭУ (преподавателям технических вузов, сотрудникам строительных организаций и др.¹), при оценке допустимости заключения эксперта следует установить, надлежащим ли лицом проведены исследования. В таких случаях нельзя исключать недостаточной подготовленности лиц, привлекаемых в качестве экспертов. Следователь (судья) оценивает ее, как правило, по скудным данным, приводящимся в заключении: характер образования и стаж работы эксперта. «Ни то ни другое, – отмечает Р.С. Белкин, – не дает объективных оснований для утверждения о компетентности эксперта: образование может быть некачественным или соответствующим предмету экспертизы лишь чисто номинально; стаж работы никак не свидетельствует об опытности эксперта в решении именно данных задач» [2, с. 179]. Немаловажным является вопрос о принадлежности их к организациям, руководители и сотрудники

¹ Исследования по данному вопросу применительно к уголовным делам, связанным с несчастными случаями и авариями в строительстве (г. Москва, 1998–2002 гг.), показали, что в 48 % случаев их производство осуществлялось частнопрактикующими экспертами, в 39 % – сотрудниками РФЦСЭ при Минюсте России, в 10 % – работниками контрольных органов власти (Федеральная служба труда и др.), в 3 % случаев – сотрудниками научно-исследовательских институтов [8].

которых заинтересованы в исходе дела. Обоснованные сомнения по этому поводу обесценивают заключение эксперта независимо от его содержания. Если экспертиза проводилась в ГСЭУ, то необходимость в проверке указанного обстоятельства, как правило, отпадает: его руководитель (либо руководитель структурного подразделения учреждения), поручая производство экспертизы тому или иному сотруднику, учитывает его компетентность и проверяет наличие оснований для его отвода, связанных с возможной служебной или иной зависимостью от сторон по делу или их представителей (ч. 2 ст. 70 УПК, ст. 61 УПК, ч. 1 ст. 18 ГПК, ч. 1 ст. 23 АПК, ч. 2 ст. 25.12 КоАП). При этом следует отметить, что к производству исследований эксперты – сотрудники ГСЭУ иногда самостоятельно привлекают сведущих лиц, не являющихся сотрудниками последних (это касается прежде всего гидрогеологов и материаловедов). Причем делается это без уведомления органа (лица), назначившего экспертизу. Такую практику следует признать неправомерной, поскольку эксперт дает заключение от своего имени на основании проведенных им исследований, несет за него личную ответственность, и чье-либо постороннее несанкционированное участие здесь недопустимо.

При необходимости привлечь сведущее лицо, не являющееся сотрудником ГСЭУ, возможны два варианта оформления такого сотрудничества:

1) между указанным лицом и ГСЭУ в установленном порядке заключается трудовое соглашение на выполнение одной экспертизы (нескольких экспертиз) либо на участие в ее производстве. При этом он автоматически становится сотрудником данного учреждения, и его руководитель может поручить ему (при наличии права самостоятельного производства экспертиз) проведение исследований;

2) в адрес лица (органа), назначившего экспертизу, направляется информационное письмо, в котором сообщается об отсутствии в ГСЭУ необходимого сведущего лица, и если сотрудники могут порекомендовать кого-либо, то нужно сообщить следователю (дознавателю, судье и пр.) об этом лице, чтобы можно было привлечь его в качестве эксперта к производству комплексной либо комиссионной экспертизы, проводимой сотрудниками ГСЭУ, или для проведения им самостоятельной экспертизы, выводы которой после приобщения в уста-

новленном порядке данного им заключения к материалам дела позволят экспертам ГСЭУ ответить на поставленные перед ними вопросы.

Оценке подлежит правильность оформления заключения эксперта: устанавливается наличие в нем положений и реквизитов, предусмотренных ч. 1 ст. 204 УПК, ст. 86 ГПК, ст. 86 АПК, ст. 26.4 КоАП и ст. 25 ФЗ о ГСЭД, а также ведомственными документами, регламентирующими порядок производства экспертизы и оформления заключения эксперта [7; 9].

По данному критерию оцениваются объекты экспертизы – материалы дела, которые включают в себя как документы и письменные доказательства (п. 2 ст. 74 УПК, ст. 71 ГПК, ст. 75 АПК, ст. 26.7 КоАП), так и вещную обстановку события, ставшего предметом расследования и судебного разбирательства. Территория, на которой произошел несчастный случай (авария), либо разрушившееся здание, строение или сооружение, спорное домовладение, подлежащее реальному разделу, могут быть приобщены к материалам дела только путем указания их адресных ориентиров в постановлении (определении) о назначении экспертизы. Это обстоятельство требует проверки того, насколько точно описано местоположение объектов, которые в познавательном плане играют ту же роль, что и вещественные доказательства (ст. 81 УПК, ст. 73 ГПК, ст. 76 АПК, ст. 26.6 КоАП), но в силу объективных причин не могут быть приобщены (в буквальном смысле этого слова) к материалам дела.

Оценке подлежит и полнота информации о таком рода объектах. Проверяется выполнение требования, изложенного в п. 2 ст. 82 УПК, ч. 2 ст. 74 ГПК, ч. 1 ст. 77 АПК, ч. 2 ст. 26.6 КоАП, о том, что вещественные доказательства в виде предметов, которые в силу своей громоздкости или иных причин не могут храниться при материалах дела, фотографируются или снимаются на видео- или киноплёнку. К материалам дела приобщаются документы, содержащие сведения о местоположении такого рода вещественных доказательств, а также образцы-пробы.

В отношении образцов для сравнительного исследования (образцов-проб), предметов (ремни безопасности, строительные каски, спецодежда пострадавшего и пр.), приобщенных к материалам дела в качестве собственно вещественных доказательств, следует проверить, кем (следователем, иным предусмотренным законом лицом либо посторонними

лицами) и в ходе какого следственного (судебного) действия (или за его рамками) они были обнаружены, изъяты и приобщены к делу. В соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством собирание доказательств (предметов и документов) осуществляется в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором и судом путем производства следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных УПК (ч. 1 ст. 86). К таким действиям следует относить осмотр дознавателем, следователем, прокурором (ст. 176 УПК), судом (ст. 287 УПК) с участием эксперта либо экспертом самостоятельно места несчастного случая (аварии), выемку технической и иной документации, имеющей отношение к происшедшему событию (ст. 183 УПК), и пр.

Кроме указанных лиц правом собирать и представлять в установленном порядке доказательства обладают подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители, а также защитник (ст. 86 УПК). В гражданском и арбитражном процессах доказательства представляются сторонами и другими лицами, участвующими в деле (ч. 1 ст. 57 ГПК, ч. 1 ст. 66 АПК); в административном – потерпевшим (ч. 2 ст. 25.2 КоАП), его представителем (ч. 5 ст. 25.5 КоАП), лицом, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении (ч. 1 ст. 25.1 КоАП), его защитником (ч. 5 ст. 25.5 КоАП).

В том случае, если исследуемые экспертом предметы были собраны в ходе проведения следственных либо иных процессуальных действий, они должны быть осмотрены, признаны вещественными доказательствами и приобщены лицом (органом), проводящим расследование либо судебное разбирательство, к делу в установленном законом порядке (ч. 2 ст. 81 УПК, ч. 2 ст. 56 ГПК, ст. 57 ГПК, ст.ст. 65, 66 АПК, ст.ст. 26.1, 26.2 КоАП). Эксперт, проводя осмотр самостоятельно, отражает эти действия в своем заключении.

На практике лица, осуществляющие расследование, иные участники процесса нередко обращают внимание на то, что эксперт самостоятельно отбирает те или иные предметы с места происшедшего несчастного случая (аварии) в ходе его осмотра, при проведении иных натурных исследований строительных объектов, в том числе образцы-пробы для ла-

бораторных (инструментальных) исследований, и считают эти действия противоречащими п. 2 ч. 4 ст. 57 УПК (ч. 2 ст. 85 ГПК), где указано, что эксперт не вправе самостоятельно собирать материалы для экспертного исследования². При этом упускается из вида, что место происшествия, его территория, спорное домовладение, включающее строения, земельный участок и пр. представлены эксперту в качестве объекта исследования, что предполагает и представление эксперту всей его вещной обстановки. Это делает эксперта свободным в действиях по отношению к предметам (их фрагментам), которые, с его точки зрения, могут содержать доказательственную информацию по делу. Единственное условие, которое он должен соблюдать, это невозможность проводить без разрешения органа дознания, следователя, суда исследования, которые могут повлечь полное или частичное уничтожение объектов либо изменение их внешнего вида или основных свойств (п. 3 ч. 4 ст. 57 УПК, ч. 1 ст. 85 ГПК, ст. 16 ФЗ о ГСЭД).

При изучении заключения в этом аспекте следует иметь в виду, что на практике распространен такой неправомерный путь получения экспертами информации, как обращение за справочными данными в различные организации, учреждения, фирмы. Заметим, что добываемые при этом данные можно использовать только в том случае, если их получение не входит в компетенцию эксперта-строителя. Это могут быть сведения о погодных условиях в конкретное время, проведении ремонтных работ в здании (сооружении), являющемся объектом экспертизы, и т.д. Направляться в экспертные учреждения они должны не по запросу экспертов, а через орган (лицо), назначивший экспертизу, в предусмотренном законом порядке (п. 2 ч. 3 ст. 57 УПК, ч. 3 ст. 85 ГПК, ч. 3 ст. 55 АПК, п. 1 ч. 5 ст. 25.9 КоАП), так как следователь, судья, дознаватель вправе потребовать от предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц и граждан представления документов, необходимых для установления по делу тех или иных фактических данных и удовлетворить тем самым хода-

² АПК и КоАП такой нормы не содержат, однако это не означает, что при производстве экспертиз, назначаемых по арбитражным и административным делам, эксперт указанным правом обладает. В этой части следует руководствоваться ст. 16 ФЗ о ГСЭД, содержащей соответствующий запрет.

тайство эксперта. Иначе говоря, совершенно недопустимо собирание экспертами в качестве источников информации (без указания способа получения и метода обобщения данных), например, счетов фирм-поставщиков по состоянию на день расчета сметной стоимости материального ущерба, что на практике, к сожалению, бывает не так уж и редко.

В процессе изучения заключения эксперта должно быть проверено наличие исследованных им объектов: согласно ч. 1 ст. 82 УПК, ч. 3 ст. 84 УПК вещественные доказательства и документы должны храниться при уголовном деле до вступления приговора в законную силу либо до истечения срока обжалования постановления или определения о прекращении уголовного дела и передаваться вместе с уголовным делом, за исключением ряда случаев, предусмотренных ст. 82 УПК (возвращение их законному владельцу, если это возможно без ущерба для доказывания, передача для реализации, если речь идет о продукции строительного производства, и пр.). Применительно к гражданскому, арбитражному и административному процессам аналогичные нормы изложены соответственно в ч. 1 ст. 72, ст.ст. 76, 78 ГПК, ст.ст. 75–77, 80 АПК, ч. 3 ст. 26.6 КоАП, ч. 3 ст. 26.7 КоАП. Образцы-пробы, если их получение является частью исследований и осуществляется с использованием представленных на судебную экспертизу объектов, после завершения экспертизы направляются органу (лицу), который ее назначил, либо определенное время хранятся в ГСЭУ (ст. 19 ФЗ о ГСЭД).

Режим хранения объектов экспертизы должен исключать возможность подмены, так как сомнение в их подлинности может также повлечь недопустимость использования заключения эксперта в качестве доказательства.

Следующим этапом оценки заключения является определение его достоверности. Понятию достоверности заключения эксперта уделено большое внимание в специальной литературе, посвященной проблемам судебной экспертизы [3; 4; 5, с. 89; 10, с. 81; 11, с. 46; 13, с. 221; 14, с. 123], его содержание в общем виде трактуется как обеспеченность, гарантированность того, что заключение истинно, полностью соответствует действительности. Заключение эксперта по уголовным делам, возбуждаемым по ст. 216 УК, в значительной части основывается на показаниях свидетелей, потерпевших, обвиняемых либо иных лиц, ко-

торым могут быть известны какие-либо обстоятельства несчастного случая (аварии), имеющие значение для дела. Достоверность заключения, таким образом, во многом зависит от достоверности их показаний. Последние будут достоверными, если указанные лица адекватно восприняли происшедшее и правильно изложили сведения о нем. Данное обстоятельство позволило А.А. Эйсмону разделить понятия истинности и достоверности, различие между которыми «заключается в том, что истинность характеризует отношение мысли к предмету, тогда как достоверность – отношение мысли к предмету и, кроме того, отношение между сообщением и самой мыслью» [14, с. 123]. Таким образом, понятие достоверности шире, чем понятие истинности, первое поглощает второе, при том, разумеется, что истинность является обязательным условием достоверности, которая, в свою очередь, связана с понятием обоснованности, порождаемой полнотой и ясностью заключения. Определение достоверности гораздо сложнее, чем установление допустимости заключения, так как отсутствуют четкие критерии оценки достоверности. Это обстоятельство требует тщательной проверки правильности понимания экспертом поставленных перед ним задач; достаточности представленных эксперту объектов (материалов дела) для проведения исследования и дачи заключения; использования экспертом методик, обеспечивающих объективность исследования; всесторонности, логической стройности, конкретности заключения; мотивированности, аргументированности, определенности, полноты и однозначности выводов эксперта, их соответствия результатам проведенных исследований и другим установленным по делу фактам.

При оценке заключения суду необходимо обращать внимание на логические построения эксперта, чтобы убедиться как в истинности знаний о факте, о котором он сообщает, так и в логической обоснованности выводов. При этом обоснованными должны быть не только окончательные выводы, но и «приводимые им промежуточные суждения, называемые в логике вспомогательными тезисами сложного доказывания» [6, с. 241]. Осуществляется такая проверка путем использования специальной и нормативной литературы, имеющей отношение к предмету экспертизы, и сопоставления содержащихся в ней данных с данными, используемыми экспертом при проведении ис-

следований; получения различного рода консультаций и справок у специалистов в области строительства, охраны труда, иных областей знаний, имеющих отношение к предмету экспертизы; изучения вещной обстановки расследуемого события (если она, разумеется, сохранилась в той части, которая содержит какую-либо доказательственную информацию).

Кроме того, указанная проверка предполагает следующее: изучение объектов, изъятых с места аварии (несчастного случая), образцов-проб, отобранных и исследованных экспертом, домовладений, зданий, строений, сооружений и земельных участков, функционально связанных с ними, являющихся объектами гражданского, арбитражного спора или расследования (судебного разбирательства) дела об административном правонарушении, путем изучения самого заключения; анализ сведений, определяющих уровень компетентности и технической оснащенности эксперта (экспертного либо иного учреждения, организации, которой было поручено производство экспертизы); допрос эксперта в связи с данным им заключением, в том числе с участием специалиста, если таковой явится в суд по инициативе стороны по делу либо будет привлечен следователем и судом; сопоставление заключений, данных разными экспертами по одним и тем же либо сходным по смыслу вопросам; сопоставление выводов в заключении эксперта с другими данными по делу и пр. Указанная проверка включает также оценку исходных данных, используемых экспертом.

Достаточно часто в уголовном судопроизводстве встречаются случаи, когда в установочной части постановления (определения) о назначении экспертизы отсутствует описание происшедшего события либо оно не обладает той подробностью, которая необходима эксперту для проведения исследования и дачи ответов на поставленные вопросы. В такой ситуации орган (лицо), назначивший экспертизу, направляя материалы уголовного дела сведущему лицу, как бы устраняется от реконструкции расследуемого несчастного случая (аварии), предоставляя сделать это эксперту. Последний, безусловно, в ходе проведения исследований мысленно воссоздает происшедшее, однако такая реконструкция должна базироваться на данных, установленных следователем либо судом, но не на разрозненной и порой противоречивой информации, которая

содержится в разного рода документах (протоколах допросов, объяснительных записках и пр.), приобщенных к материалам уголовного дела. Необходимо убедиться в достоверности этих данных, т.е. установить и оценить источник их происхождения. В тех случаях, когда суд рассматривает экспертизу, проводимую на предварительном следствии или в суде первой инстанции, требуется проанализировать все указанные материалы, которые были представлены эксперту. Оба названных действия при необходимости могут быть успешно выполнены судом, в частности, путем допроса эксперта или обращения за консультацией к специалисту по вопросу о том, были ли необходимы и в каком объеме сведения, представленные эксперту [6, с. 239].

Если исследования эксперта строятся на изучении сравнительных образцов (образцов-проб), следует убедиться в том, что их параметры, количество, способы и места отбора, а также примененные методы испытания и обработки полученных результатов позволяют обеспечить достоверность суждений о характеристиках строительного объекта в целом. Проблемы, связанные с отбором и исследованием образцов-проб, относятся как к процессу собирания исходных данных (отбор осуществляется от строительных объектов, представленных эксперту в качестве носителей, или источников, исходных данных для исследования), так и к собственно исследованию (их изучение в лабораторных условиях направлено в конечном итоге на установление причин, условий и обстоятельств частичного или полного разрушения здания или сооружения).

Говоря об оценке достоверности результатов исследования эксперта в целом, следует отметить, что проверке подлежит выбор и правильность использования сведущим лицом научных положений, методических подходов, логических построений, методов, приемов и средств. Иными словами, речь идет о возможных экспертных ошибках, которые Р.С. Белкин подразделяет, в частности, на гносеологические и деятельностные (операционные).

Гносеологические ошибки бывают логическими и фактическими (предметными). Логические связаны с нарушением в умозаключениях и иных мыслительных актах законов и правил логики, а также с некорректным применением логических приемов и операций. Они подразделяются на ошибки в отношении

доказываемого положения и ошибки в аргументации, типичными из которых являются, например, смешение причинной связи с простой последовательностью во времени и обоснование доказываемого положения аргументами, которые сами по себе являются верными, но из которых доказываемое положение не вытекает. Фактические ошибки – искаженные представления об отношениях между предметами объективного мира. В экспертной практике это «случаи необоснованного использования для обоснования экспертного вывода признаков, “нейтральных” для решения поставленной задачи» [2, с. 20]. Например, при установлении «цепочки» событий, причинно связанных между собой и обусловленных отступлениями от требований специальных правил, регламентирующих процесс ведения строительства, в нее включаются события (действия, явления), также обусловленные указанными отступлениями, но причинно не связанные с расследуемым событием.

Ошибки в действиях (операционные) связаны с нарушением предписанной последовательности действий, направленных на решение экспертной задачи, отступлением от методики их осуществления, неправильным использованием средств исследования (оборудования, инструментов) или использованием ненадлежащих средств и т.п. [2, с. 172–173].

Причины экспертных ошибок Р.С. Белкин подразделяет на объективные и субъективные. К объективным относятся:

- отсутствие разработанной методики экспертного исследования данного рода, вида объектов;

- несовершенство используемой экспертной методики;

- применение ошибочно рекомендованных методов;

- отсутствие полных данных, характеризующих ценность признаков, устойчивость их отображения в следах;

- использование приборов и инструментов, неисправных или не обладающих достаточной разрешающей способностью;

- использование неадекватных математических моделей и компьютерных программ.

К субъективным причинам относятся:

- профессиональная некомпетентность эксперта, проявляющаяся, помимо прочего, в его попытках решить вопросы, относящиеся к специальным знаниям, которыми он профес-

- сионально не владеет;

- профессиональные деформации личности эксперта, приводящие к поверхностности проводимого исследования, пренебрежению методическими рекомендациями и т.п.;

- дефекты органов чувств эксперта и его неординарные психические состояния (стресс, конфликт в коллективе, усталость и т.п.);

- негативные черты характера эксперта: неуверенность или, наоборот, преувеличенная уверенность в своих знаниях, опыте, умениях, повышенная внушаемость, мнительность, конформизм и др.;

- влияние материалов дела, в том числе заключения предшествующей экспертизы, авторитета проводившего ее эксперта, следователя (судьи), руководителя экспертного учреждения;

- стремление проявить экспертную инициативу без достаточных на то оснований, утвердить свой приоритет в применении нетривиальных методов, отличиться новизной и дерзостью решения, оригинальностью суждений и выводов;

- логические дефекты умозаключений эксперта;

- дефекты в организации и планировании экспертного исследования [2, с. 189].

Существует также деление экспертных ошибок на процессуально-правовые, организационно-технические и методические [6, с. 249].

Какую бы классификацию мы ни приняли за исходную, отмечает ряд авторов [6, с. 251], главным остается то, что судьи и следователи должны знать виды этих ошибок и их природу, а в процессе оценки всех параметров заключения эксперта уметь обращать внимание на те факторы, которые могут свидетельствовать об экспертной ошибке или указывать на те «узкие» места, где такая ошибка может скрываться.

Как уже было сказано выше, наиболее распространенными в практике являются экспертные исследования, направленные на установление причинной связи между отступлениями от требований специальных правил, регламентирующих вопросы выполнения производственных операций, эксплуатации зданий и сооружений, безопасности труда в строительстве, и наступившими последствиями. В таких случаях эксперт должен сначала установить факт указанных отступлений, а затем его причинную связь с последствиями.

Оценивая заключение эксперта, следователь и суд могут не согласиться с первой частью суждения сведущего лица, тогда и вторая часть будет признана недостоверной. Это бывает в случаях, когда расследуемое событие причинно связано не с отступлениями от требований специальных правил, а с обстоятельствами, вызванными надлежащими действиями обвиняемого (например, безупречное во всех отношениях распоряжение руководителя строительной организации может быть неправильно истолковано). В таких заключениях, как правило, подменяются понятия, определяющие события (действия), которые могут быть причинно связаны с последствиями. Вместо факта отступления от требований специальных правил приводятся другие факты, связанные с поведением обвиняемого (подозреваемого, ответчика, лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении).

В тех случаях, когда в заключении отражены ход и результаты исследования, основанного на экспериментальных данных, необходимо обратить внимание на полноту, подробность (степень детализации) описания исследуемого события и события, моделируемого в ходе проведения эксперимента. Недостаточная подробность такого описания не позволит оценивающему лицу судить о том, насколько условия эксперимента соответствовали условиям происшедшей аварии (несчастного случая), и, соответственно, может породить сомнение в достоверности выводов, формулируемых по результатам проведения такого рода экспериментов. Впрочем, эти сомнения могут быть развеяны в ходе допроса эксперта. Иначе обстоит дело в тех случаях, когда в описании, обладающем должной полнотой и детализированностью, выявляется несоответствие условий реального и моделируемого событий. Здесь отсутствие достоверности выводов экспертов становится очевидным.

Заключение эксперта, как уже отмечалось, не может быть оценено положительно по рассматриваемому критерию в тех случаях, когда между отдельными смысловыми фрагментами текста этого документа отсутствует логическая взаимосвязь. Речь идет о неправильном использовании экспертом логических приемов при построении своих суждений, неверных трактовках, неточностях в построении умозаключений, которые могут встречаться

при решении практически любой экспертной задачи. Если такие недостатки в работе эксперта обнаружатся, заключение не будет признано достоверным. Следует отметить, однако, что на практике негативные оценочные суждения такого рода зачастую бывают ошибочными. Это касается, прежде всего, кажущихся несоответствий между отраженными в исследовательской части заключения суждениями о наличии в действиях конкретных лиц отступлений от требований специальных правил и выводами о невозможности предотвратить травматическое (иное негативное) событие. Критика таких суждений может быть необоснованной: ненадлежащие действия обвиняемого (ответчика и пр.) или (и) потерпевшего могут и не быть связанными с происшедшим, и даже если бы эти действия соответствовали норме, предотвратить негативное событие было бы невозможно. В подобных ситуациях названные противоречия являются мнимыми.

Действия лиц, так или иначе связанные с расследуемыми (разбираемыми в судебном порядке) событиями, отличаются большим разнообразием. При производстве экспертиз по таким делам в исследованиях сведущего лица превалирует логическая составляющая. Такой же характер должны носить и оценочные суждения лица, определяющего достоверность заключения эксперта.

Несколько иначе обстоит дело в ситуациях, когда основным объектом экспертного исследования является полностью или частично обрушившееся (поврежденное) здание, сооружение либо строительный объект, в той или иной мере утративший возможность выполнять свое функциональное назначение. Безусловно, выбор направления исследования, установление и обоснование причин и условий возникновения и развития разрушительных процессов в строительных объектах, выхода из строя их инженерных систем не могут не основываться на законах логики, однако наиболее ярко здесь представлена инженерно-техническая сторона деятельности эксперта-строителя. Это не может не отразиться и на подходах к оценке такого заключения. Маловероятно, что определение его достоверности может быть осуществлено без помощи соответствующих специалистов. Изучая заключение, следует обратить внимание на выбор методики обследования строительного объекта. В том случае, если экспертом не использовались наиболее

распространенные методические подходы, изложенные в специальной литературе, то необходимо уяснить, обусловлено ли это спецификой объекта, события (его последствий) либо неосведомленностью эксперта. Последнее может быть установлено в процессе допроса эксперта и послужить основой для сомнений в достоверности заключения.

Проверке подлежат сведения об инструментах и оборудовании, использованных экспертом при натурном обследовании строительного объекта и лабораторных исследованиях. Здесь следует обратить внимание на следующее:

соответствовало ли техническое оснащение целям исследования (в ряде случаев при отсутствии необходимого оборудования используется имеющееся, что не всегда гарантирует должную точность результатов);

было ли оборудование в надлежащем (рабочем) состоянии (оно должно быть сертифицировано и периодически проходить проверку и выверку в порядке, установленном применительно к каждому элементу технического оснащения эксперта)³;

соответствовал ли уровень подготовки эксперта (в ряде случаев это должно иметь документальное подтверждение) требованиям, предъявляемым к лицам, эксплуатирующим тот или иной инструмент, определенную единицу оборудования либо их комплекс.

Каждое из приведенных положений является весьма существенным и оказывает большое влияние на суждения о достоверности заключения в целом.

Тщательному изучению подлежит то, как описаны технические исследования, их условия и результаты. Проверяться должны приведенные формулы, их расшифровка, точность расчетов, а также правильность интерпретации этого материала, которая осуществляется для обеспечения понимания изложенного специалистом.

В исследованиях, направленных на определение стоимости строительного объекта, а также стоимости работ и материалов,

необходимых для проведения строительных и ремонтно-строительных работ, разумеется, превалирует экономическая компонента. Здесь также невозможно обойтись без специалиста: только с его помощью орган (лицо), назначивший экспертизу, сможет установить, действительно ли полученная в результате расчетов эксперта сумма будет достаточной для того, чтобы покрыть расходы, связанные с проведением необходимых ремонтно-восстановительных работ, а по определенной экспертом цене строительного объекта его можно продать на открытом рынке с соблюдением всех условий, предусмотренных законом.

Получив заключение эксперта, следователь (судья) в первую очередь знакомится с его выводами. Оценкой этой части документа, которая включает в себя и соотнесение его содержания с другими доказательствами по делу, заканчивается процесс изучения заключения в целях установления его достоверности. При этом определяется следующее:

основаны ли выводы на фактах, установленных экспертом в ходе проведенных им исследований, и отражены ли они в исследовательской части заключения;

не были ли упущены или изменены при формулировании выводов какие-либо смысловые фрагменты, детали, которые отражены в исследовательской части заключения и имеют значение для дела;

не изменена ли в выводах степень подтвержденности данных, полученных в ходе исследования.

Последнее нередко встречается в практической деятельности экспертов: в исследовательской части заключения суждения излагаются в условной либо вероятной форме, а в выводах те же суждения становятся категорическими. В основном это объясняется стремлением эксперта придать выводам более лаконичную форму. Это несоответствие легко может быть устранено в ходе допроса эксперта.

При оценке выводов, изложенных экспертом в заключении, необходимо внимание должно быть уделено тому, как они соотносятся с заданием, которое было дано эксперту лицом (органом), назначившим экспертизу. При этом специалисты [6, с. 242] выделяют четыре варианта:

а) результаты исследования в полном объеме соответствуют заданию эксперта, т.е. выяснены все обстоятельства, указанные в до-

³ Положения, приведенные в ч. 1 ст. 26.8 КоАП, содержат прямое указание на то, что под специальными техническими средствами понимаются измерительные приборы, утвержденные в установленном порядке в качестве средств измерения, имеющие соответствующие сертификаты и прошедшие метрологическую поверку.

кументе о назначении экспертизы;

б) эксперт пришел к выводу о невозможности дать заключение ввиду своей некомпетентности, из-за недостаточного развития соответствующей отрасли знания, неполноты представленных материалов;

в) эксперту удалось установить лишь часть обстоятельств, предусмотренных заданием;

г) эксперт вышел за рамки задания, установив обстоятельства, по поводу которых ему не были поставлены вопросы.

Оценке подлежит не только заключение эксперта, но и его письменное сообщение о невозможности дать таковое. Названный документ не содержит доказательственной информации по делу, тем не менее орган (лицо), назначивший экспертизу, вправе не согласиться с обоснованием (мотивировкой) невозможности дать ответы на поставленные вопросы и назначить экспертизу другому (другим) сведущему лицу (лицам) либо направить определение (постановление) о назначении экспертизы в иное учреждение (организацию). То же самое можно сказать и о той части заключения, в которой содержится указанное сообщение, при том что на остальные вопросы экспертом ответы даны.

В том случае, если отказ эксперта от дачи ответов на поставленные вопросы будет признан обоснованным, следует рассмотреть возможность и целесообразность назначения экспертизы другого вида, проведения иных следственных действий.

При оценке судом результатов проявления экспертом инициативы (выход объема исследования за пределы задания) необходимо обращать особое внимание на то, не вышел ли он при этом за рамки своей компетенции и базируются ли выводы эксперта, по поводу которых ему не были поставлены вопросы, на материалах дела.

При оценке доказательственного значения (силы) заключения эксперта необходимо иметь в виду все изложенное ранее в отношении оценки его достоверности. Выводы, не отвечающие приведенным требованиям, не могут иметь доказательственного значения. В иных случаях их сила может быть различной в зависимости от того, какой факт (обстоятельство по делу) установлен экспертом. Экспертным путем могут быть доказаны, как уже отмечалось, факты, входящие в предмет доказывания. Такова, например, природа заключений

экспертов о наличии прямой причинной связи между имевшими место отступлениями от требований специальных правил, регламентирующих вопросы строительного производства, и происшедшим несчастным случаем (аварией); наличии объективной возможности предвидеть и предотвратить событие, ставшее предметом расследования или судебного разбирательства; возможности реального раздела жилого дома между его совладельцами. В подобных случаях заключение эксперта имеет решающее значение и должно проверяться особенно тщательно.

Говоря об оценке заключения специалиста либо его письменной консультации, следует напомнить, что, при всех существенных отличиях содержательной и формальной их составляющих от заключения эксперта, эти документы имеют такое же значение в качестве доказательств по делу. И оценке они подлежат по тем же критериям, что и заключение специалиста.

По результатам оценки заключения (письменной консультации) орган (лицо), назначивший экспертизу, признав заключение (письменную консультацию) достоверным полностью либо в определенной части, может его использовать соответственно полностью или частично для обоснования последующих решений. Если заключение (письменная консультация) признано недостоверным и, следовательно, недопустимым, оно не включается в доказательственную базу по делу. Пределы указанной допустимости в процессуальном ее аспекте являются предметом спора специалистов, придерживающихся разных концепций по существу данного вопроса. Одна, заимствуя свое название «плоды отравленного дерева» из американской правовой науки (так образно именуются доказательства – независимо от характера и значимости – при любом нарушении установленного порядка их собирания и закрепления), исключает возможность использования доказательств, имеющих хоть какой-то, даже весьма незначительный, изъян с процедурной точки зрения [12, с. 46]. Другая, не столь категоричная по своей природе концепция предполагает дифференцированный подход и разделяет процессуальные нарушения на существенные и несущественные, восполнимые и невосполнимые [12, с. 46].

Разделяя точку зрения ученых – приверженцев второй концепции, автор полага-

ет, что, если бы в судопроизводстве России главенствовала противоположная позиция, в подавляющем своем большинстве заключения экспертов-строителей не были бы признаны доказательствами по рассматриваемым в данной работе делам, не говоря уже о заключениях экспертов, не являющихся сотрудниками ГСЭУ (в силу отсутствия у них специальной подготовки, предполагающей изучение процессуальных аспектов назначения и производства судебной экспертизы). Это не означает, однако, что допустимо снисходительное отношение к процедурным огрехам работы экспертов-строителей. Тем не менее, следуя указанной выше их классификации, представляется целесообразным выделить известные нам несущественные и восполнимые недостатки заключений с тем, чтобы в дальнейшем в рекомендательном порядке сформулировать должное, с нашей точки зрения, отношение к ним органов и лиц, оценивающих результаты назначаемых ими экспертиз.

К несущественным недостаткам следует относить излишние, с точки зрения закона, действия эксперта: составление упомянутых выше «Акта экспертного осмотра», «Акта отбора образцов-проб» и пр., которые не имеют никакого доказательственного значения и противоречат природе экспертной деятельности. К исходным данным, полученным «со слов» сторон по делу, нужно подходить избирательно: если они подтверждаются иными материалами дела, то вполне допустимо нейтральное к ним отношение. Так, фактическую глубину заложения фундамента спорного строения можно определить, только «докопавшись» до его нижней отметки, что, например, в зимних условиях весьма затруднительно. Данные об этой глубине могут быть не только сообщены стороной по делу, но и изложены в проектной и исполнительной документации, отсутствующей в деле в период производства экспертизы, но «найденные» впоследствии стороной по делу и приобщенные к его материалам в установленном порядке. При отсутствии такой документации можно назначить дополнительную экспертизу (налицо неполнота исследования, что является законным основанием для выполнения такого действия) и определить фактическую глубину заложения фундамента путем проведения «раскопок» или инструментальными средствами с использованием, например, ультразвуковых, радиолокационных

и иных приборов. Очевидно, что такого рода недостаток следует относить к восполнимым.

Таким же образом можно квалифицировать некоторые формы самостоятельного собирания доказательств: на практике частнопрактикующие эксперты нередко сами истребуют справки территориальных бюро технической инвентаризации о долях совладельцев в праве собственности на спорные домовладения, технические паспорта на постройки и прямо указывают это в заключениях. Такого рода документы суд либо стороны по делу могут в установленном законом порядке запросить у соответствующих организаций и учреждений. В том же порядке может быть «продублировано» истребование справок о метеоусловиях в момент расследуемого несчастного случая (аварии), данных о гидрогеологических условиях возведения разрушившегося или разрушающегося строительного объекта.

Когда эксперт в своих суждениях выходит за рамки определенной законом компетенции – например, если в тексте заключения допущена констатация вины фигуранта по делу при том, что установлены отступления от требований специальных правил, причинно связанные с расследуемым событием, – факт указанного неправомерного суждения можно просто проигнорировать, остальное – использовать в процессе доказывания по делу.

Перечень недостатков процессуального характера, которые не следует, с нашей точки зрения, рассматривать как препятствие к признанию заключения эксперта-строителя доказательством по делу, может быть продолжен. Основным критерием его оценки в этом плане должно быть отсутствие сомнений в достоверности, допустимости, относимости и доказательственном значении основных положений, изложенных в этом документе и отраженных в выводах.

С оценкой заключения связана возможность привлечения эксперта к уголовной (ст. 307 УК), а применительно к административному процессу – к административной ответственности (ч. 3 ст. 25.9 КоАП) за дачу заведомо ложного заключения.

Оценивая содержание рассматриваемого документа с этих позиций, следует исходить из того, что дача заведомо ложного заключения всегда выражена в активном действии эксперта, которое включает в себя такой обязательный элемент, как умысел. При

этом основания для привлечения сведущего лица к уголовной ответственности будут иметь место независимо от того, наступил или нет какой-либо результат его противозаконного действия: принял ли суд, следователь его заключение, состоялось ли решение суда (постановление приговора и пр.) на основании такого заключения или нет. Заведомая ложность заключения судебного эксперта может выражаться в замалчивании существенных фактов, признаков объекта, в их искажении, в заведомо неправильной оценке выявленных фактических обстоятельств дела [6, с. 251].

Специалисты выделяют следующие причины неверных выводов эксперта, которые позволяют говорить об отсутствии оснований для наступления уголовной либо административной ответственности: это научная неподготовленность, незначительный практический опыт, добросовестность заблуждений, невнимательность, наличие спорных научных и методических положений, неполнота исследования и пр. В этих случаях в отношении судебного эксперта может последовать лишь дисциплинарная ответственность [6, с. 252].

Список литературы

1. Арсеньев В.Д. Вопросы общей теории судебных доказательств. М., 1964.
2. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. – М., 2001.
3. Бородин В.С., Палиашвили А.Я. Оценка научной обоснованности выводов экспертизы. – М, 1961.
4. Винберг А.И., Малаховская Н.Т. Судебная экспертология (общетеоретические и методологические проблемы судебных экспертиз). – Волгоград, 1979.
5. Галкин В.М. Средства доказывания в уголовном процессе. Ч. 2. Заключение эксперта. – М., 1968.
6. Духно Н.А., Корухов Ю.Г., Михайлов В.А. Судебная экспертиза по новому законодательству России (в уголовном, гражданском, арбитражном, административном процессах). – М., 2003.
7. Инструкция по организации производства судебных экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях системы Минюста России. Утв. 22.07.86. – М., 2002.
8. Кучерков И.А. Расследование преступных нарушений правил безопасности при проведении строительных работ: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2003.
9. Методические рекомендации по производству судебных экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях системы Минюста России. Утв. 20.12.02. – М., 2002.
10. Митричев С.П. Экспертиза как судебное доказательство. – М., 1938.
11. Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам). – М., 1995.
12. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. – М., 2000.
13. Петрухин И.Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. – М., 1964.
14. Эйсман А.А. Заключение эксперта (структура и научное обоснование). – М., 1967.