

Е. А. Зайцева

ОПОСРЕДОВАННОЕ ПОЗНАНИЕ В ТВОРЧЕСКОМ НАСЛЕДИИ СЕМЕНА АБРАМОВИЧА ШЕЙФЕРА

© **Зайцева Елена Александровна** (zaitceva-expert@rambler.ru), доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник Высшей школы Российской Федерации, профессор кафедры уголовного процесса учебно-научного комплекса по предварительному следствию в органах внутренних дел, **Волгоградская академия МВД России**, 400089, Российская Федерация, г. Волгоград, ул. Историческая, 130.

Тема докторской диссертации: «Концепция развития правового института судебной экспертизы в условиях состязательного уголовного судопроизводства». Автор более 280 научных работ, в том числе 19 монографий: «Правовой институт судебной экспертизы в современных условиях» (2003), «Реализация состязательных начал при применении специальных познаний в уголовном судопроизводстве» (2006), «Концепция развития правового института судебной экспертизы в условиях состязательного уголовного судопроизводства» (2010). Ряд научных трудов написан в соавторстве: «Использование специальных знаний на стадии возбуждения уголовного дела по российскому и кыргызскому законодательству. О совершенствовании модели нормативного регулирования проведения экспертизы в досудебном производстве по уголовным делам Кыргызской Республики» (2016), «Роль следственной и судебной практики в обеспечении правильного применения норм уголовно-процессуального права» (2017).

Область научных интересов: принципы уголовного судопроизводства, доказательства и доказывание, участники уголовного судопроизводства, назначение и производство судебной экспертизы, использование специальных познаний в уголовном процессе.

АННОТАЦИЯ

В статье анализируется вклад С. А. Шейфера в развитие уголовно-процессуальных учений о доказывании, познании и о следственных действиях. Рассматривается феномен опосредованного познания в структуре уголовно-процессуального доказывания. Автор при анализе этой формы познания опирается на «инструментальный» подход к пониманию опосредованного познания значимой информации. В статье дискутируется вопрос о том, является ли судебная экспертиза следственным действием. Обосновывается, что в ходе судебной экспертизы следователь осуществляет познавательные операции посредством судебного эксперта. Показано, что не только действия следователя включаются в структуру следственного действия – назначения и производства судебной экспертизы, но и проводимое судебным экспертом исследование также осуществляется в уголовно-процессуальной форме. Эксперт в ходе исследования реализует свой уголовно-процессуальный статус, вступая со следователем в соответствующие правоотношения. Автор полемизирует с учеными, которые отрицают наличие у судебной экспертизы свойств следственного действия.

Ключевые слова: доказывание, опосредованное познание, уголовное судопроизводство, следственные действия, средства познания, судебная экспертиза.

Цитирование. Зайцева Е. А. Опосредованное познание в творческом наследии Семена Абрамовича Шейфера // Юридический вестник Самарского университета. 2019. Т. 5. № 4. С. 15–22. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2019-5-4-15-22>. DOI: 10.18287/2542-047X-2019-5-2-15-22.



*E. A. Zaitseva***INDIRECT COGNITION IN CREATIVE HERITAGE OF S.A. SHEYFER**

© **Zaitseva Elena Aleksandrovna (zaitceva-expert@rambler.ru)**, Doctor of Law, professor, Honored worker of Higher Education of the Russian Federation, professor of the Department of Criminal Process of the Educational and Scientific Complex for Preliminary Investigation in International Affairs, **Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation**, 130, Istoricheskaya Str, Volgograd, 400089, Russian Federation.

Subject of Doctoral thesis: «The concept of development of the legal institute of forensic examination in conditions of adversarial criminal proceedings». Author of more than 280 scientific works, including 19 monographs: «Legal forensic institute in modern conditions» (2003), «Implementation of adversarial principles in the application of special knowledge in criminal proceedings» (2006), «Concept of development of the legal institute of forensic examination in conditions of adversarial criminal proceedings» (2010). A number of scientific papers written in collaboration: «The use of special knowledge at the stage of criminal proceedings under Russian and Kyrgyz legislation. On improving the model of regulatory regulation of examination in pre-trial proceedings in criminal cases of the Kyrgyz Republic» (2016), «The role of investigative and judicial practice in ensuring the correct application of the norms of criminal procedure law» (2017)

Research interests: principles of criminal justice, evidence and proof, participants in criminal proceedings, appointment and production of forensic expertise, use of special knowledge.

ABSTRACT

The article analyses the contribution of S. A. Sheyfer to the development of criminal procedure exercises on proof, cognition and investigative actions. The phenomenon of indirect cognition in the structure of criminal procedure proving is considered. The author, when analyzing this form of cognition, relies on an «instrumental» approach to understanding mediated cognition of meaningful information. The article discusses whether the judicial examination is an investigative action. It is justified that during the forensic examination the investigator carries out cognitive operations through a judicial expert. It is shown that not only the actions of the investigator are included in the structure of the investigative action – the appointment and production of judicial examination, but also the research carried out by the judicial expert is also carried out in criminal procedure. During the study, the expert implements his criminal procedure status by entering into appropriate legal relations with the investigator. The author polemizes with scientists who deny that the judicial examination has the properties of an investigative action.

Key words: proof, indirect cognition, criminal procedure, investigative actions, means of cognition, judicial examination.

Citation. Zaitseva E. A. *Oposredovannoe poznanie v tvorcheskom nasledii Semena Abramovicha Sheifera* [Indirect cognition in creative heritage of S. A. Sheyfer]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2019, Vol. 5, no. 4, pp. X–X. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2019-5-4-15-22> [in Russian].

В науке необходимо одновременно и верить, и сомневаться.
Л. М. Гиршфельд

В предисловии к монографии «Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования» Семен Абрамович Шейфер отметил, что в ответ на «разногласицу» среди исследователей по наиболее важным и спорным вопросам теории доказательств он в этой работе попытался выявить сильные и слабые стороны разрабатываемых в уголовно-процессуальной теории концептов и аргументировать свою позицию по данным ключевым проблемам. «Это намерение отнюдь не означает стремления автора поставить точку в научных дискуссиях – это было бы несовместимо с диалектикой научного творчества. Наоборот, хотелось бы надеяться, что такой

подход может способствовать дальнейшему развитию теории доказательств» [1].

И сегодня идеи уважаемого ученого заставляют по-новому оценить те или иные положения теории доказательств, вдохновляют многих авторов заниматься проблематикой уголовно-процессуального познания. Безусловно, радикальной переоценки наработок многолетней научной дискуссии по понятию доказывания и специфике познания в уголовном судопроизводстве, роли в его осуществлении чувственного и рационального компонентов, не ожидается – в основе выводов многочисленных авторов, внесших свой весомый вклад в развитие этого уголовно-процессуального учения, по большей части лежит выверенная гносеологическая методология.

Тем не менее в рамках настоящей статьи попробуем проанализировать подходы к пониманию до-

казывания, к опосредованному познанию в рамках уголовно-процессуального познания, отраженные как в работах С. А. Шейфера, так и его учеников и коллег.

С. А. Шейфер на первых страницах своей монографии исследует соотношение категорий «доказывание» и «познание» применительно к уголовно-процессуальной деятельности властвующих субъектов, подчеркивая, что «в теории доказательств утвердилось представление о доказывании как познании (непосредственном и опосредованном) события прошлого, осуществляемом следователем, прокурором, судом в особой процессуальной форме – путем собирания, проверки и оценки доказательств» [1]. Не оспаривая этот справедливый тезис, подчеркнем, что понимание доказывания как разновидности познавательной деятельности преобладает в современной уголовно-процессуальной доктрине. При этом некоторые авторы обоснованно обращают внимание не только на познавательный аспект доказывания (его гносеологическую составляющую), но и на его удостоверительный аспект (процедурную составляющую). Так, А. Р. Белкин пишет, что «доказывание – это деятельность, познавательная и удостоверительная (здесь и далее выделено нами. – Е. З.), компетентных государственных органов...» [2]

Однако считаем, что для раскрытия всех граней уголовно-процессуального доказывания и такого подхода недостаточно. Применительно к термину «доказывание» в рамках уголовного судопроизводства выделяют еще одну составляющую – «доказывание-обоснование»¹. Все три составляющие присутствуют в концепте Ю. К. Орлова, который под доказыванием-познанием понимал получение информации об устанавливаемых фактах объективной реальности (чувственное восприятие события, проверяемого или расследуемого деяния, которое протекает в установленных законом процессуальных формах). Доказывание-удостоверение как необходимый атрибут уголовно-процессуальной деятельности властвующих субъектов, по обоснованному мнению уважаемого ученого, имеет своей целью «консервацию», сохранение в неизменном виде познанный информации для последующих адресатов доказывания с соблюдением установленных законом процедур, гарантирующих передачу им допустимых доказательств. Именно благодаря удостоверительному аспекту доказывания происходит трансформация исходной информации в новый информационный продукт – уголовно-процессуальное доказательство. Что касается доказывания-обоснования, то под ним Ю. К. Орлов понимал деятельность по убеждению адресатов доказывания в истинности познанных (и удостоверенных) ими знаний. Сущность этой составляющей доказывания проявляется в логическом обосновании своего тезиса и внешне в процессуальных действиях субъекта доказывания [3, с. 32–34].

Анализ приведенных точек зрения показывает весьма интересную картину по соотношению категорий «доказывание» и «познание», используемых в теории уголовного процесса: в широком значе-

нии они воспринимаются как синонимы; в узком же значении термин «доказывание» ассоциируется с обоснованием доказательственного тезиса, а термин «познание» – с получением информации об исследуемом событии.

А как в соотношении этих терминов «встраивается» категория «опосредованное познание»? Что под данной категорией надлежит понимать? Для ответа на указанный вопрос обратимся к учебной и научной литературе по доказыванию, подготовленной специалистами в области различных отраслевых юридических наук (с учетом того, что теория познания как методологическая основа объединяет на концептуальном уровне разрабатываемые в русле отраслевых доктрин научные подходы к доказыванию в соответствующих видах судопроизводства).

В учебнике «Гражданский процесс» под редакцией В. В. Яркова констатируется, что «Специфика судебного доказывания обусловлена и тем, что в большинстве своем для суда это опосредованное познание обстоятельств дела, ибо факты, которые должны быть установлены, имели место в прошлом. Именно с познанием фактов прошлого чаще всего суд и имеет дело. Сравнительно редко суд непосредственно познает факты. Это возможно при исследовании фактов состояния, например, при осмотре размера квартиры, расположения комнат и пр.» [4].

Авторы учебника «Курс доказательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс. Административное судопроизводство» под редакцией М. А. Фокиной в связи с этим подчеркивают: «Для установления обстоятельств, которые суд не может непосредственно воспринимать, используются явления, воспринимаемые судом непосредственно и несущие ему информацию о фактах. Это судебные доказательства. Они являются средством опосредованного познания судом фактов, имеющих значение по делу» [5]. Следовательно, авторский коллектив этого издания под опосредованным познанием понимает познание событий правоприменителем не посредством собственных органов чувств, а с помощью специально установленных законом средств познания – доказательств, выступающих передаточным звеном в цепи познания события прошлого, не доступного для личного восприятия. Указанное демонстрирует «инструментальный» подход (назовем его так) к пониманию опосредованного познания, где акцентируется внимание на особом инструменте такого познания – доказательствах.

При этом следует подчеркнуть, что не только доказательства (как продукт познавательно-удостоверительной деятельности властных субъектов) выступают своеобразным инструментарием в случае опосредованного, ретроспективного познания события прошлого. Сам следователь (дознатель) познают событие посредством следовой информации, которую они только обнаружили, но еще не облекли в уголовно-процессуальную форму доказательств в ходе их собственной удостове-

рительной деятельности. Соответственно, можно утверждать, что существует два варианта опосредованного познания события прошлого:

1) осуществляемого субъектами формирования доказательств, которые вовлекают в ходе доказывания-познания в орбиту своей познавательной деятельности информацию о преступлении, содержащуюся в следах (материально-фиксированных и идеально фиксированных отображениях этого события в окружающей действительности);

2) осуществляемого субъектами доказывания, выступающими последующими адресатами доказывания, которые имеют дело с результатами познавательно-удостоверительной деятельности субъектов первой группы, формировавших для них доказательства.

И если субъекты первой группы непосредственно воспринимают следы преступления², то субъекты второй группы чаще имеют дело с выявленными и закрепленными, облаченными в форму уголовно-процессуальных доказательств следами, прошедшими процедуру трансформации в ходе познавательно-удостоверительной деятельности субъектов первой группы. При этом, конечно же, мы отдаем себе отчет в том, что и субъекты первой группы также имеют дело с трансформированной информацией, облаченной в форму уголовно-процессуальных доказательств, сформированных не только ими самими: следователь работает с доказательствами, полученными органом дознания в ходе проверки сообщения о преступлении, производства неотложных следственных действий, также сформированными другими правоприменителями, ранее него осуществлявшими производство по уголовному делу и т. д.

Выделяемый нами «инструментальный» подход к пониманию опосредованного познания в ходе уголовного процесса следует отличать от «гносеологического» подхода (назовем его так) к пониманию опосредованного познания, основанного на принципиальном разграничении чувственного и рационального знания, где именно рациональное знание, логическое мышление предстает формой опосредованного познания действительности. Против такого подхода в свое время выступал С. В. Курылев, показывая, как отрицание диалектической связи чувственного и рационального начал в уголовно-процессуальном познании приводит к сведению чувственного к непосредственному познанию, а рационального – к опосредованному познанию [7, с. 14]. В действительности эти два аспекта (чувственный и рациональный) тесно переплетены в едином акте уголовно-процессуального познания.

Что касается опосредованного познания в уголовном судопроизводстве, то данный теоретический аспект имеет принципиальное значение для разрешения дискуссионного вопроса о познавательной сущности таких следственных действий, как судебная экспертиза и освидетельствование (в случае его проведения в отношении обнажаемого лица иного пола, чем следователь).

Применительно к анализу назначения и производства судебной экспертизы С. А. Шейфер утверждает, что структуру познавательного комплекса, каким является экспертиза, образует следующее: «следователь осуществляет систему действий, связанных с назначением и проведением экспертизы, которые и являются следственным действием в изложенном выше смысле. Эксперт же по поручению следователя осуществляет исследовательскую деятельность, лежащую за пределами следственного действия и выполняемую им с использованием методов материнской науки (в то время как методы проведения следственных действий определены уголовно-процессуальным законом) и обобщает ее результаты, представляя следователю свое заключение» [7].

Таким образом, уважаемый ученый исключает из структуры следственного действия собственно экспертную деятельность, полагая, что эта деятельность находится за рамками процессуальных отношений [9, с. 140–142].

Данный тезис вызывает у нас несогласие по следующим причинам.

Во-первых, деятельность эксперта по производству экспертного исследования, направленная на получение судебных доказательств, подчиненная общим правилам уголовного судопроизводства, во всяком случае, остается процессуальной: осуществляя ее, эксперт реализует свой уголовно-процессуальный статус, пользуясь своими правами, закрепленными в ч. 3 ст. 57 УПК РФ (например, получив в производство материалы судебной экспертизы, эксперт заявляет ходатайство о предоставлении дополнительных материалов); выполняя свои процессуальные обязанности (производит экспертизу в присутствии следователя, если тот примет подобное решение).

Во-вторых, результаты этой процессуальной деятельности облачаются в процессуальную форму доказательства, для которого законодателем специально разработан перечень необходимых сведений, отраженный в ст. 204 УПК РФ (если бы судебная-экспертная деятельность не относилась к процессуальной, то в законе не было подобной детализации: для сравнения, когда речь идет о назначении ревизий, в тексте УПК РФ не уделяется внимание содержанию результатов применения специальных знаний ревизора, т. к. они являются собой итог непроцессуальной формы их применения).

В-третьих, уголовный закон установил ответственность судебного эксперта за дачу заведомо ложного заключения, поместив ст. 307 УК РФ в главу 31 «Преступления против правосудия», наряду со статьями, закрепляющими уголовную ответственность ряда участников уголовно-процессуальных отношений за дачу заведомо ложных показаний и отказ от дачи показаний, за разглашение данных предварительного расследования и т. д. Вряд ли можно утверждать, что в указанной главе закреплены статьи (306, 307, 308, 310 УК РФ), регулятивное воздействие которых распро-

страняется на лиц, не являющихся участниками уголовно-процессуальных отношений. Статья 307 УК РФ применяется в отношении судебного эксперта именно в связи с ненадлежащей реализацией им своих процессуальных обязанностей.

Далее, С. А. Шейфер считает не совсем уместным сравнение ситуации, когда эксперт без следователя осуществляет экспертное исследование направленных ему в рамках задания объектов судебной экспертизы, с другой опосредованной формой познания значимых обстоятельств уголовного дела, которая предусмотрена для случаев освидетельствования лица иного пола, чем следователь, если это действие сопровождается обнажением. В качестве контрдовода уважаемый ученый пишет, что эту ситуацию «не следует трактовать в том смысле, что врач становится субъектом проведения следственного действия: таковым остается следователь, врач же по поручению следователя обследует тело освидетельствуемого и сообщает следователю о результатах этого обследования» [8], что «следственное действие включает в себя не только познавательные, но и удостоверительные операции, которыми оно завершается. В данной ситуации протокол освидетельствования составляет не врач, а следователь (ч. 1 ст. 180 УПК РФ)³. Фактически в рассматриваемой ситуации освидетельствование проводит следователь через врача, который выступает специалистом, оказывающим содействие следователю в получении доказательств (ч. 1 ст. 58 УПК РФ), и отнюдь не заменяет следователя» [8].

Рассмотрим эти аргументы применительно к судебной экспертизе. Сам факт того, что следователь вправе присутствовать при производстве экспертных исследований, уже частично снимает остроту дискуссии. Далее, удостоверительный аспект судебной экспертизы также остается в ведении следователя: эксперт только составляет заключение, а дальнейшее введение его в уголовный процесс (в формате удостоверения его юридически значимых свойств) – зона ответственности следователя. Он приобщает его к уголовному делу, оценивает, в случае сомнений и неясностей – вправе допросить эксперта, при необходимости – назначить дополнительную и повторную судебную экспертизу. Судебный эксперт выполняет в структуре следственного действия «назначение и производство судебной экспертизы» особую роль «специфического инструмента познания», посредством которого следователь извлекает из вещественных доказательств и других объектов юридически значимую информацию.

Тем самым мы отвечаем на другое замечание уважаемого ученого, который утверждает: «для того, чтобы считать познавательное действие следственным, необходимо, чтобы доказательственную информацию извлекал из следов, оставленных событием, лично следователь на основе непосредственного контакта со следами. Иная трактовка следственного действия как способа собирания доказательств, без указания, кто и каким

образом превращает информацию, заключенную в следах, в доказательство в уголовно-процессуальном смысле, размыкает это понятие и позволяет считать следственным действием любой канал поступления в уголовный процесс доказательственной информации» [8].

Справедливости ради следует подчеркнуть, что выше проанализированная точка зрения С. А. Шейфера находит развитие в трудах современных авторов, занимающихся проблематикой доказывания и следственных действий. Так, С. Б. Россинский полагает, что назначение и производство судебной экспертизы (или как пишет автор, – «судебная экспертиза») не является следственным действием [10]. При этом в качестве существенных признаков следственных действий С. Б. Россинский выделяет следующие аспекты:

1) Процессуальный характер следственного действия, его обязательная регламентация в УПК РФ (тут можно привести «железобетонный аргумент», что именно для судебной экспертизы, в отличие от других следственных действий, в УПК предпослана целая глава 27).

2) Познавательная направленность следственных действий (вряд ли можно отрицать это качество у судебной экспертизы, в связи с чем мы не будем приводить дополнительного обоснования данного тезиса).

3) «Единственным участником уголовного процесса, уполномоченным на производство следственного действия, включая осуществление всех процессуально-распорядительных полномочий, а также непосредственное познание обстоятельств уголовного дела, является исключительно следователь» [10]. (По этому признаку мы давали пояснения выше, полемизируя с С. А. Шейфером). Под термином «следователь» С. Б. Россинский подразумевает властных субъектов органов предварительного расследования: «дознателя, начальника подразделения дознания, следователя-криминалиста и руководителя следственного органа. В части производства следственных действий все эти лица выступают в качестве некой процессуальной альтернативы следователя; в вопросах непосредственного восприятия значимых для уголовного дела сведений их процессуальная роль и связанные с ней полномочия тождественны» [10].

Если фигура дознателя не вызывает у нас возражений, а также руководитель следственного органа как субъект проверки сообщения о преступлении наделяется полномочиями по осуществлению некоторых следственных действий (ч. 1 ст. 144 УПК РФ), то относительно иных перечисленных ученым субъектов производства следственных действий есть обоснованные сомнения. Так, в силу положений ч. 2 ст. 40.1 УПК РФ начальник подразделения дознания утрачивает свой статус такового, если принимает уголовное дело к производству и осуществляет по нему дознание – в этой ситуации он приобретает полномочия дознателя по данному делу. Проводить следственные действия он может либо в статусе дознателя,

либо в статусе руководителя группы дознавателей (в случае, если он возглавляет эту группу).

Что касается следователя-криминалиста, то для уголовного судопроизводства данная фигура – «химера», не наделенная собственным процессуальным статусом. Это должность в штатном расписании следственных органов Следственного комитета Российской Федерации. В системе действующего нормативного регулирования сотрудник, замещающий эту должность, вовлекается в уголовно-процессуальные отношения в статусе: а) специалиста; б) следователя, самостоятельно осуществляющего предварительное расследование; в) следователя – члена следственной группы; г) руководителя группы следователей, что было убедительно доказано А. Ю. Зотовым на основе анализа правоприменительной практики следственных органов СК различных регионов России и действующего закона [11; 12, с. 186].

Также обращает на себя внимание в этом контексте отсутствие среди правомочных осуществлять следственные действия субъектов органа дознания, который, согласно ч. 1 ст. 144 УПК РФ, также вправе в ходе проверки сообщения о преступлении осуществлять следственные действия.

Дискуссия по субъектному составу производства следственных действий приводит С. Б. Россинского применительно к судебной экспертизе и участию специалиста в освидетельствовании к следующим заключениям: «Его (специалиста. – Е. З.) участие при производстве следственного действия носит вспомогательный характер и направлено на оказание технической помощи следователю, если последний, в том числе, лишен возможности воспринимать какие-либо сведения "невооруженным глазом". Причем в случае, описанном Е. А. Зайцевой, под такой "невооруженностью", очевидно, следует понимать противоположность пола по отношению к лицу, в отношении которого проводится освидетельствование» [10].

Здесь полагаем уместным возразить уважаемому ученому, что потребность в привлечении специалиста для применения его знаний и навыков в уголовном судопроизводстве диктуется следующими критериями: «технологическим – для более качественного и эффективного осуществления действий по обнаружению, фиксации и изъятию доказательственной информации, которую можно выявить только благодаря новейшим достижениям науки и техники; процессуальным – гарантирует объективность данных действий и их результатов, когда следователю помогают обнаруживать, фиксировать и изымать доказательственную информацию не заинтересованные в исходе дела компетентные лица; правообеспечительным – специалисты привлекаются для создания условий безопасности, соблюдения прав и законных интересов участников производства по уголовному делу» [13, с. 76].

С. Б. Россинский утверждает, что действия следователя по назначению и организации судебной экспертизы «сами по себе не носят непосредствен-

ного познавательного характера, а направлены на обеспечение надлежащего процессуального режима и создание необходимых организационно-технических условий предстоящей экспертизы» [10]. Однако мы не можем отрицать познавательный эффект присутствия следователя в ходе исследования, осуществляемого судебным экспертом, получаемых им от эксперта пояснений по ходу действий последнего.

Подчеркивая отличие судебной экспертизы от следственных действий, С. Б. Россинский отмечает, что «только в отношении судебной экспертизы законодатель устанавливает обязанность предварительного ознакомления с соответствующим постановлением подозреваемого, обвиняемого и его защитника» [10]. Тем не менее, если проводится обыск (выемка) в жилом помещении, занимаемом подозреваемым, обвиняемым – они также знакомятся с постановлением о производстве обыска (выемки). Так что этот аргумент не столь убедительный.

Далее, продолжает С. Б. Россинский, «только судебная экспертиза связана с необходимостью предъявить заинтересованным лицам ее результаты непосредственно после их получения» [10]. Однако ч. 6 ст. 166 УПК РФ содержит обязательное для всех случаев производства следственных действий правило: «6. Протокол предъявляется для ознакомления всем лицам, участвовавшим в следственном действии», что в определенной степени снимает этот дискуссионный аспект (учитывая, что не всегда подозреваемый и обвиняемый, а также потерпевший сразу же знакомятся с заключением эксперта, а если любое другое следственное действие проводится с этими участниками – они немедленно по его окончании знакомятся с протоколом и приложениями к нему).

Что касается аргумента уважаемого ученого, что письменно представленные результаты экспертного исследования образуют содержание экспертного заключения (ч. 1 ст. 80 УПК РФ), тогда как следственные действия порождают либо соответствующие показания, либо результаты "невербальных" следственных действий, предусмотренных ст. 83 УПК РФ. Кстати, на примере последних различия между судебной экспертизой и следственными действиями весьма ощутимы. Ведь экспертное исследование, как правило, направлено на материальные фрагменты объективной реальности, подлежащие "невербальному" познанию, но не следователем, а экспертом. Следователь же воспринимает экспертное заключение не наглядно-образным способом, как это происходит при формировании результатов "невербальных" следственных действий, а в принципиально иной, условно-знаковой форме – посредством письменной речи» [10]. Здесь тоже не все однозначно, как кажется на первый взгляд. Так, не всегда объектами судебной экспертизы являются материальные фрагменты реальности. Взять, к примеру, речеведческие судебные экспертизы. Но даже результаты «невербальных» следственных действий в итоге

облекаются в словесную оболочку посредством отображения в протоколах этих следственных действий значимой информации – с целью сохранения для последующих адресатов доказывания. Кроме того, если посмотреть, как оформляются заключения судебных экспертиз в современных условиях, то требование наглядности стало атрибутом многих заключений, в которых в качестве фрагментов присутствуют фотоснимки, графики, диаграммы, позволяющие не только в условно-знаковой форме воспринимать выводы эксперта.

Также в качестве факультативного признака следственного действия С. Б. Россинский отмечает применение государственного принуждения при производстве некоторых следственных действий. Тут судебная экспертиза вполне вписывается в круг таких действий, сопровождаемых принуждением, т. к. законодатель предусмотрел целый ряд ограничений прав и свобод участников уголовного судопроизводства в связи с ее проведением (уголовная ответственность для потерпевшего в случае отказа подвергнуться судебной экспертизе, помещение лица в стационар для производства судебно-медицинских и судебно-психиатрических стационарных экспертиз).

Таким образом, резюмируя все вышеизложенное, полагаем целесообразным возразить нашим оппонентам, что назначение и производство судебной экспертизы является специфическим следственным действием, в котором следователь осуществляет познавательные приемы опосредованным способом путем привлечения не заинтересованного в исходе дела компетентного лица для получения выводного знания о значимых для разрешения уголовного дела обстоятельствах.

Примечания

¹Справедливости ради подчеркнем, что С. А. Шейфер писал, что «...принято трактовать доказывание в широком и узком смыслах: в первом – как осуществление всей познавательной деятельности субъектов, ведущих процесс, охватывающей не только оценку, но и собиранье и проверку доказательств, во втором – лишь как логическую деятельность по обоснованию выдвигаемого тезиса» [1]. Однако эта позиция основана на *сфере употребления термина «доказывание»* в юридической лексике, но не на выделении в доказывании как таковом *трех составляющих, раскрывающих его сущностные черты*.

²Здесь бы хотелось отметить позицию М. В. Масловой, которая, полемизируя с И. М. Лузгиным, подчеркивает, что чувственное восприятие субъектами доказывания информации о преступлении выступает первым этапом познания, требующим уголовно-процессуального закрепления выявленных сведений, их оценки [6].

³Кстати, здесь уместно напомнить про специфику производства этого познавательного действия в суде, когда оно тоже сопровождается обнажением. Специалист в этой ситуации в отдельном помещении обследует тело освидетельствуемого лица, о чем составляет акт освидетельствования (напрашивается аналогия с заключением эксперта), который суд приобретает к протоколу судебного заседания (ч. 2 ст. 290 УПК РФ). Налицо такая же опосредованная форма познания, что и в случае с привлечением судебного эксперта.

Библиографический список

1. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: НОРМА, 2009. 240 с. URL: <https://unotices.com/book.php?id=268406>.
2. Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М.: Норма, 2005. 528 с. URL: <https://biblio-online.ru/book/teoriya-dokazyvaniya-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-v-2-ch-chast-1-421135> (дата обращения: 19.09.2019).
3. Орлов Ю. К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе. М.: Юрист, 2009. 175 с. URL: <https://zh.b-ok.cc/book/3137826/900c24>.
4. Гражданский процесс: Учебник для студентов высших юридических учебных заведений [Электронный ресурс]/отв. ред. В. В. Ярков. 10-е изд-е, перераб. и доп. М.: Статут, 2017. 720 с. URL: <https://znanium.com/bookread2.php?book=950086&spec=1> (дата обращения: 26.09.2019).
5. Курс доказательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс. Административное судопроизводство / С. Ф. Афанасьев, О. В. Баулин, И. Н. Лукьянова и др. / под ред. М. А. Фокиной. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2019. 656 с. URL: <https://b-ok.xyz/book/2902860/3004c1>.
6. Маслова М. В. Сущность уголовно-процессуального доказывания в условиях состязательного судопроизводства // Современное право. 2015. № 6. С. 113–120. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=23661815>.
7. Курылев С. В. Основы теории доказывания в советском правосудии. Минск: Изд-во БГУ, 1969. 204 с. URL: http://www.pravo.by/upload/pdf/izbrannye-trudy/kurilev_izbrannie_trudi.pdf.
8. Шейфер С. А. Следственные действия – правомерны ли новые трактовки? // Lex Russica. 2015. № 10. С. 115–127. DOI: 10.17803/1729-5920.2015.107.10.115-127.
9. Шейфер С. А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М.: Юрлитинформ, 2004. 184 с. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=20023807>.
10. Россинский С. Б. Понятие и сущность следственных действий в уголовном судопроизводстве: дискуссия продолжается // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 2. С. 16–31. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=23236464>.
11. Зотов А. Ю. Следователь-криминалист: должностное лицо или процессуальная фигура? // Вестник Волгоградской академии МВД России. Выпуск 1 (36), 2016: научно-методический журнал. Волгоград: ВА МВД России, 2016. С. 128–132. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=30523019>.
12. Зотов А. Ю. Должностные лица органов предварительного следствия как субъекты уголовно-процессуальной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук [Текст]. Волгоград, 2018. 253 с. URL: <https://pravo.studio/protsess-rf-ugolovnyiy/doljnostnyie-litsa-organov-predvaritelnogo.html>.
13. Раимжанова Н. А. Нормативная регламентация использования специальных знаний в уголовно-процессуальном законодательстве Кыргызской Республики и Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2015. 263 с. URL: <http://konf.x-pdf.ru/18yuridicheskie/411957-1-normativnaya-reglamentaciya-ispolzovaniya-specialnih-znaniy-ugolovno-processualnom-zakonodatelstve-kirgizskoy-respubl.php>.

References

1. Sheyfer S. A. *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugovolnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya* [Evidences and proving in criminal cases: issues of theory and legal regulation]. M.: Norma, 2009, 240 p. Available at: <https://unotices.com/book.php?id=268406> [in Russian].
2. Belkin A. R. *Teoriya dokazyvaniya v ugovolnom sudoproizvodstve* [Theory of proving in criminal proceedings]. M.: Norma, 2005, 528 p. Available at: <https://biblio-online.ru/book/teoriya-dokazyvaniya-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-v-2-ch-chast-1-421135> (accessed 19.09.2019) [in Russian].
3. Orlov Yu. K. *Problemy teorii dokazatel'stv v ugovolnom protsesse* [Problems of evidence theory in criminal proceedings]. M.: Yurist, 2009, 175 p. Available at: <https://zh.b-ok.cc/book/3137826/900c24> [in Russian].
4. *Grazhdanskii protsess: uchebnik dlya studentov vysshikh yuridicheskikh uchebnykh zavedenii. Otv. red. V. V. Yarkov. 10-e izd-e, pererab. i dop.* [Civil process: textbook for students of higher law schools. V. V. Yarkov (Ed.). 10th edition, revised and enlarged]. M.: Statut, 2017, 720 p. Available at: <https://znanium.com/bookread2.php?book=950086&spec=1>.
5. *Kurs dokazatel'stvennogo prava: Grazhdanskii protsess. Arbitrazhnyi protsess. Administrativnoe sudoproizvodstvo. S. F. Afanas'ev, O. V. Baulin, I. N. Luk'yanova i dr.; pod red. M. A. Fokinoy. 2-e izd., pererab. i dop.* [Course of evidentiary Law: Civil procedure. Arbitration process. Administrative proceedings. S. F. Afanasyev, O. V. Baulin, I. N. Lukyanova et al. M. A. Fokina (Ed.). 2nd edition, revised and enlarged]. M.: Statut, 2019, 656 p. Available at: <https://b-ok.xyz/book/2902860/3004c1> [in Russian].
6. Maslova M. V. *Sushchnost' ugovolno-protsessual'nogo dokazyvaniya v usloviyakh sostyazatel'nogo sudoproizvodstva* [Essence of Criminal Procedure Proof in Terms of Adversarial Proceedings]. *Sovremennoe pravo* [The Modern Law Magazine], 2015, no. 6, pp. 113–120. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=23661815> [in Russian].
7. Kurylev S. V. *Osnovy teorii dokazyvaniya v sovetskom pravosudii* [Foundations of the theory of proof in Soviet justice]. Minsk: Izd-vo BGU, 1969, 204 p. Available at: http://www.pravo.by/upload/pdf/izbrannye-trudy/kurilev_izbrannie_trudi.pdf [in Russian].
8. Shafer S. A. *Sledstvennye deistviya – pravomerny li novye traktovki?* [Investigative Action – the Legitimacy of New Interpretation?]. *Lex Russica*, 2015, no. 10, pp. 115–127. DOI: 10.17803/1729-5920.2015.107.10.115-127 [in Russian].
9. Sheyfer S. A. *Sledstvennye deistviya. Osnovaniya, protsessual'nyi poryadok i dokazatel'stvennoe znachenie* [Investigative actions. Grounds, procedural order and evidentiary value]. M.: Yurlitinform, 2004, 184 p. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=20023807> [in Russian].
10. Rossinsky S. B. *Ponyatie i sushchnost' sledstvennykh deistvii v ugovolnom sudoproizvodstve: diskussiya prodolzhaetsya* [The Concept and Essence of Investigative Actions in Criminal Proceedings: the Debate Continues]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* [Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice], 2015, no. 2, pp. 16–31. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=23236464> [in Russian].
11. Zotov A. Yu. *Sledovatel'-kriminalist: dolzhnostnoe litso ili protsessual'naya figura?* [Criminal investigator: official or procedural figure?]. *Vestnik Volgogradskoi akademii MVD Rossii* [Volgograd Academy of the Russian Internal Affairs Ministry's Digest], 2016, Issue 1 (36), pp. 128–132. Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=30523019> [in Russian].
12. Zotov A. Yu. *Dolzhnostnye litsa organov predvaritel'nogo sledstviya kak sub'ekty ugovolno-protsessual'noi deyatel'nosti: dis. ... kand. yurid. nauk* [Officials of preliminary investigation bodies as subjects of criminal procedure activities: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Volgograd, 2018, 253 p. Available at: <https://pravo.studio/protsess-rf-ugolovnyiy-doljnostnyie-litsa-organov-predvaritelnogo.html> [in Russian].
13. Raimzhanova N. A. *Normativnaya reglamentatsiya ispol'zovaniya spetsial'nykh znaniy v ugovolno-protsessual'nom zakonodatel'stve Kyrgyzskoi Respubliki i Rossiiskoi Federatsii: dis. ... kand. yurid. nauk* [Normative regulation of the use of special knowledge in the criminal procedure legislation of the Kyrgyz Republic and the Russian Federation: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Volgograd, 2015, 263 p. Available at: <http://konf.x-pdf.ru/18yuridicheskie/411957-1-normativnaya-reglamentatsiya-ispolzovaniya-specialnih-znaniy-ugolovno-processualnom-zakonodatelstve-kirgizskoy-respubl.php> [in Russian].