

Abdrashev, R. M., Dyusebayev, T. T., & Akimbayeva, A. A. (2021). Legal status of an expert in criminal proceedings of the Republic of Kazakhstan. *The Law and its Interpretation. European Scientific e-Journal*, 5 (11), 46-56. Hlučín-Bobrovniky: "Anisiia Tomanek" OSVČ. (In Russian)
Абдрашев, Р. М., Дюсебаев, Т. Т., Акимбаева, А. А. (2021). Правовой статус эксперта в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан. *The Law and its Interpretation. European Scientific e-Journal*, 5 (11), 46-56. Hlučín-Bobrovniky: "Anisiia Tomanek" OSVČ.

DOI: 10.47451/jur2021-03-001

The paper is published in Crossref, ICI Copernicus, BASE, Zenodo, OpenAIRE, LORY, Academic Resource Index ResearchBib, J-Gate, ISI International Scientific Indexing, ADL, Mendeley, eLibrary, WebArchive databases.



Ruslan M. Abdrashev, Doctor of Science in Law, Professor, Department of Criminal Law and Law Enforcement, D.A. Kunaev Eurasian Law Academy. Almaty, Kazakhstan.

Talgat T. Dyusebayev, PhD in Law, Associate Professor, Department of Criminal Law and Law Enforcement, D.A. Kunaev Eurasian Law Academy. Almaty, Kazakhstan.

Ainur A. Akimbayeva, Master of Science in Law, Taraz Innovation and Humanities University. Taraz, Kazakhstan.

Legal status of an expert in criminal proceedings of the Republic of Kazakhstan

Abstract: The article reveals the problematic issues of the appointment and production of forensic examinations in the criminal procedure legislation of the Republic of Kazakhstan. The authors of the article analyzed the norms of the criminal procedure law, as well as the current state of judicial and investigative practice on the appointment of expert examinations. In the process of analyzing the criminal procedure law, a comparison of the legal status of 'expert and specialist' in the legislation of Kazakhstan was also made. The analysis will allow the legislators of the post-Soviet countries to take into account the shortcomings described in the construction of the norms of the criminal procedure law. For example, an analysis of the norms of the criminal procedure law shows that today the expert is deprived of the opportunity to go beyond the list of questions. The foregoing leads to the fact that some aspects important for the investigation remain without consideration. This negatively affects the resolution of the tasks of the criminal procedure law.

Keywords: expert, specialist, forensic examination, legal status, pre-trial proceedings.



УДК: 343.1(574)

Руслан Муратханович Абдрашев, доктор юридических наук, профессор, кафедра «Уголовного права и правоохранительной деятельности», Евразийская Юридическая Академия им. Д.А. Кунаева. Алматы, Республика Казахстан.

Талгат Турашевич Дюсебаев, доктор философии в области права (PhD), доцент, кафедра «Уголовного права и правоохранительной деятельности», Евразийская Юридическая Академия им. Д.А. Кунаева. Алматы, Республика Казахстан.

Айнур Алимхановна Акимбаева, магистр юридических наук, Таразский инновационно-гуманитарный университет. Тараз, Республика Казахстан.

Правовой статус эксперта в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан

Аннотация: В статье раскрыты проблемные вопросы назначения и производства судебных экспертиз в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Казахстан. Авторы статьи

проанализировали нормы уголовно-процессуального закона, а также современное состояние судебно-следственной практики по вопросам назначения экспертиз. В процессе анализа уголовно-процессуального закона также проведено сравнение правового статуса «эксперта и специалиста» в законодательстве Казахстана. Проведенный анализ позволит законодателям стран постсоветского периода учесть изложенные недостатки в конструировании норм уголовно-процессуального закона. К примеру, анализ норм уголовно-процессуального закона показывает, что на сегодняшний день эксперт лишен возможности выходить за перечень вопросов, которые указывает в постановлении следователь. Изложенное влечет к тому, что некоторые важные для расследования аспекты остаются без рассмотрения. Это негативным образом влияет на разрешение задач уголовно-процессуального закона.

Ключевые слова: эксперт, специалист, судебная экспертиза, правовой статус, досудебное производство.



Вступление

Вступившие в силу с 1 января 2015 г. новый Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Казахстан кардинальным образом изменили представление о правовой системе Казахстана, которая в настоящее время существенным образом отличается от правовых систем стран постсоветского периода, которая в настоящее время представляет собой *своеобразный микс англо-саксонской и романо-германской систем права*. С принятием нового уголовно-процессуального закона видоизменились многие традиционные институты уголовно-процессуального права. Впервые в Республике Казахстан сделан шаг по ликвидации стадии возбуждения уголовного дела, существенному упрощению предварительного расследования, введению новых правовых институтов и норм, ранее не характерных для отечественной правовой системы (*Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 04.07.2014*).

Безусловно, законодательное решение, направленное на ликвидацию стадии возбуждения уголовного дела, стало неожиданным для юридической общественности – как для теории уголовного процесса, так и для правоприменительной деятельности. Изменилась роль и значение судебной экспертизы в решении задач уголовного судопроизводства.

Целью исследования является выявление проблем правового регулирования деятельности судебного эксперта в уголовном судопроизводстве Казахстана. Для выполнения этой цели авторы предлагают решить следующие задачи:

- исследовать роль судебной экспертизы в решении задач уголовного судопроизводства;
- исследовать правовой статус эксперта в уголовном судопроизводстве Казахстана;
- исследовать соотношение понятий «заключение эксперта» и «заключение специалиста».

В работе использованы следующие общенаучные методы: диалектический, анализ и синтез составных частей, отдельных категорий, обобщение и классификация. Из специальных методов правовых исследований были использованы: сравнительно-правовой, психологический, социологический, исторический, системно-структурный,

формально-логический и другие. Дополнительной методологической основой для выработки научных категорий явились законы формальной логики и лингвистики.

Авторы опирались на исследования, проведенные авторами, указанными в списке использованной литературы, на анализ современной экспертной практики, а также на Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан.

Проблемы правового регулирования деятельности эксперта в уголовно-процессуальном законе Республики Казахстан

За последнее время в юридической литературе появилось много работ, в которых рассматриваются вопросы специальных знаний в раскрытии, расследовании и предупреждении различных видов преступлений. Основные положения института специальных знаний достаточно подробно были исследованы в работах, как казахстанских, так и зарубежных процессуалистов и криминалистов. Среди многочисленных исследований можно выделить труды Т.В. Аверьяновой, А.Е. Ароцкер, А.Ф. Аубакирова, Р.С. Белкина, Б.М. Бишманова, Ж.Р. Дильбархановой, А.Н. Васильева, С.П. Варениковой, А.Р. Вольнского, А.Я. Гинзбурга, В.И. Гончаренко, Е.Г. Джакишева, А.В. Дулова, С.Е. Еркенова, А.М. Зинина, Е.П. Ищенко, А.А. Исаева, В.Я. Колдина, В.К. Лисиченко, Н.Т. Майлис, С.П. Митричева, В.А. Образцова, И.Л. Петрухина, Е.Р. Россинской, Н.А. Селиванова, М.С. Строговича, Г.И. Поврезнюка, Б.Х. Толеубековой, К.Н. Шакирова (*Шакиров, 2016*) и других.

Указанные исследователи внесли достаточно большой вклад в науку криминалистику и уголовно-процессуальное право. Вместе с тем, в юридической литературе содержатся различные трактовки специальных знаний. Несмотря на это, «...все авторы едины в том мнении, что это знания в науке, технике искусстве или ремесле, и для их применения необходимы как знание предмета, так и профессиональный опыт, умение использовать научно-технические средства и методы для обнаружения, фиксации, изъятия и исследования доказательств, оказания различных видов помощи следователю, работнику органа дознания в раскрытии и расследовании преступлений» (*Петрухина, 2006, с. 158*).

Верно отмечено А.Н. Оркиным: «...для обнаружения, собирания, исследования и оценки доказательств общих юридических познаний чаще всего оказывается недостаточно» (*Оркин, 1988, с. 3*). Высококвалифицированное расследование преступлений трудно представить без использования специальных знаний. В связи с интенсивным развитием в настоящее время науки и техники возникают новые виды профессиональной деятельности человека, что порождает новые специальности и возможности для следственной и судебной практики по использованию специальных знаний в доказывании (*Коваленко, 1990, с. 7*).

Действующее уголовно-процессуальное законодательство предусматривает возможность использования двух направлений специальных знаний в форме участия специалистов в производстве следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий; производства экспертиз. «В криминалистической литературе отмечается, что выбор той или иной формы специальных познаний должен быть тактически обоснован. В первую очередь необходимо учитывать существенность устанавливаемого факта. Если факт, устанавливаемый с использованием специальных познаний, является доказательственным, т.е. может быть использован как аргумент в процессе последующего доказывания, как средство подтверждения или исключения выдвинутых при расследовании

версий и особенно когда признакам, на основе которых этот факт устанавливается, может быть дано различное объяснение, необходимо производство экспертизы» (Яблоков, 2001, с. 374).

Несмотря на важность применения специальных знаний в раскрытии и расследовании преступлений, в связи с принятием УПК Республики Казахстан обострились противоречия, связанные с использованием законодателем понятийного аппарата.

Предлагаем поэтапно разобраться в проблемах правового регулирования деятельности судебного эксперта, начиная с изменений в стадиях уголовного процесса.

Вопрос о допустимости производства экспертизы, как и ряда других следственных действий, в стадии возбуждения уголовного дела дискутировался на протяжении нескольких десятилетий.

Высказывались различные, порой диаметрально противоположные точки зрения. Одни авторы были за максимальное расширение перечня следственных действий, допустимых на этой стадии, поскольку это обеспечивает быструю и качественную предварительную проверку и достоверность её результатов, а следовательно, законность и обоснованность возбуждения уголовного дела. Другие категорически против этого возражали, поскольку такое расширение ведет, по их мнению, к стиранию грани между стадиями возбуждения уголовного дела и предварительного расследования.

Новый Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, с одной стороны, разрешил эту проблему, а с другой - создал ряд других проблем, в том числе и коллизионного характера. Ликвидация стадии возбуждения уголовного в новом УПК Республики Казахстан изменило представление о понятии, сущности и значении судебной экспертизы в уголовном процессе, которая в ст. 184 утратившего силу УПК Республики Казахстан, наряду с осмотром, выемкой предметов и документов, относилась к следственным действиям, производство которых было допустимо до возбуждения уголовного дела.

При этом обоснованием производства рассматриваемых следственных действий до возбуждения уголовного дела являлось отсутствие в них элемента существенного ущемления конституционных прав граждан. Если стадия возбуждения уголовного дела представляла своего рода фильтр для принятия законных процессуальных решений, то судебная экспертиза выполняла роль средства, необходимого для обеспечения законности при принятии процессуальных решений по уголовным делам.

С другой стороны, далеко не каждая судебная экспертиза могла быть назначена на данной стадии. Очевидно, например, что недопустимо проведение судебно-психиатрической экспертизы, поскольку она сопряжена с множеством весьма существенных ограничений (помещение в стационар и пр.), да и по времени она может быть очень продолжительной. Помимо изложенного, помещаемый в стационар на момент назначения экспертизы не имел никакого правового статуса, а значит, был бесправным. Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан был известен только правовой статус подозреваемого лица. Как же разрешен этот вопрос в новом УПК?

В настоящее время судебная экспертиза теряет свое предназначение, поскольку в новом Уголовно-процессуальном кодексе (ст. 179 УПК РК) началом досудебного расследования (ранее использовался термин «предварительное расследование») является регистрация

заявления, сообщения об уголовном правонарушении в Едином реестре досудебных расследований либо проведение первого неотложного следственного действия. Отсутствие конкретизации следственных действий указывает на то, что следователь уполномочен провести любые неотложные следственные действия, в том числе использовать аналог судебной экспертизы – заключение специалиста.

Очередной новеллой в уголовном судопроизводстве Казахстана является введение института сделки о признании вины, а также упрощенной формы производства по уголовному делу. В качестве негативных последствий, которые могут последовать, отмечается возможность самооговора обвиняемого, решение вопросов виновности лица уже на стадии предварительного расследования. В этой связи возможны формализм в сборе фактических данных, адаптация следователя к ускоренным процедурам производства предварительного следствия путем замены одних следственных или процессуальных действий другими (в нашем случае заключения эксперта на заключение специалиста).

Для уголовного судопроизводства Казахстана долгое время были характерны такие формы предварительного расследования, как предварительное следствие и дознание. На сегодняшний день (с момента принятия нового УПК РК) предварительное расследование может быть окончено в таких формах, как: досудебное расследование в форме дознания; предварительного следствия; протокольной форме. Большую популярность в практической деятельности приобретает ускоренное досудебное расследование по уголовным делам. В качестве негативного момента можно отметить возможность проведения ускоренного досудебного расследования по тяжким преступлениям, если собранными доказательствами установлены факт преступления и совершившее его лицо, полное признание им своей вины, согласие с размером (суммой) причиненного ущерба (вреда) (ст. 190 УПК РК).

Принимая во внимание обязательные сроки проведения ускоренного досудебного расследования (должно быть закончено в течении 15 суток), прогнозируется тенденция к максимальному использованию специальных знаний в форме заключения специалиста, как аналог заключению эксперта. Таким образом, применение специальных научных знаний (посредством назначения соответствующих видов судебных экспертиз) в ряде случаев отходит на второй план, приводя к вероятности допущения судебных и следственных ошибок.

Сравнительно-правовой анализ понятий «заключение эксперта» и «заключение специалиста» показывает, что законодатель не дает полного определения вышеуказанным понятиям, называя их документами. Вместе с тем, доказательственное значение заключения специалиста выглядит убедительнее, поскольку под ним понимается официальный документ. Как известно, грамматическое значение «официального документа» в русском языке очень многообразно. Чаще всего, под ним понимается документ, составленный, выданный или находящийся в обороте государственных органов, учреждений, организаций и предприятий, отвечающий определенным требованиям.

Анализ правоприменительной деятельности органов уголовного преследования свидетельствует о недооценке и негативном отношении субъектов правоприменения к заключению специалиста, как одному из видов фактических данных по уголовным делам. Первым шагом, свидетельствующим о придании важности доказательственного значения

заклучения специалиста, стало внесение изменений в ст. 84 УПК РК от 13 декабря 1997 г., предусматривающих уголовную ответственность специалиста в случае заведомо ложного заключения. В последующем, в ч. 2 ст. 111 нового УПК РК заключение специалиста, наряду с другими фактическими данными (в том числе и с заключением эксперта), законодательно отнесено к разновидности доказательств по уголовным делам.

Таким образом, законодатель разрешил дискуссионные вопросы, связанные с признанием заключения специалиста в качестве доказательства по уголовным делам. Исходя из нововведений, возникает вопрос, не ставит ли законодатель знак тождества между понятиями «специальные знания» и «специальные научные знания»? Несмотря на огромную значимость судебной экспертизы в проведении быстрого и полного раскрытия и расследования уголовных правонарушений, необходимо отметить, что как в доктрине, так и в правоприменительной практике судебно-экспертной деятельности остается множество дискуссионных вопросов относительно правового статуса эксперта.

В настоящее время эксперт выступает в качестве самостоятельного субъекта уголовного процесса, обладающего собственными процессуальными обязанностями и правами, которые отличают его от иных субъектов права. В новом УПК, как и в УПК РК от 13 декабря 1997 г., исходя из смысла ст. 79 УПК РК, экспертом является незаинтересованное в деле лицо, обладающее специальными научными знаниями (хотя по мнению ряда ученых, разграничение специальных знаний и специальных научных знаний формально). При этом правовой статус эксперта, изложенный в ст. 79 нового УПК РК, полностью воспроизводит положения ст. 83 УПК РК от 13 декабря 1997 г. (*Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 04.07.2014*).

Лицо, привлекаемое в качестве эксперта, должно соответствовать таким признакам, как отсутствие заинтересованности в исходе дела, а также наличие специальных научных знаний. В отличие от процессуального положения дознавателя, следователя, судьи, в отношении которых законодатель оперирует термином «независимость», правовой статус эксперта в УПК РК явно ограничен, что указывает на формальность участия эксперта в реализации задач уголовного судопроизводства (беспристрастное, быстрое и полное раскрытие и расследование уголовных правонарушений).

Однако, право на инициативные действия, несомненно, занимает важное место в системе прав эксперта при производстве экспертизы. Но, как всякое право, оно останется чисто декларативным, если закон не предусмотрит мер реализации этого права, если ему не будут соответствовать чьи-то обязанности по реализации инициативных предложений эксперта. Так, в соответствии с гипотезой, указанной в п. 5 ч. 3 нового УПК РК эксперт, по согласованию с органом, назначившим экспертизу, в пределах своей компетенции вправе давать заключение по выявленным в ходе судебно-экспертного исследования обстоятельствам, имеющим значение для дела, выходящим за пределы вопросов, содержащихся в постановлении о назначении судебной экспертизы. В свою очередь, нежелание следователя согласовывать постановку дополнительных вопросов можно расценивать как наложение запрета на экспертную инициативу. Эксперт не может выйти за пределы поставленных ему на разрешение вопросов, тем самым устранить недостаточно компетентную формулировку вопросов со стороны следователя.

Таким образом, на основании изложенного мы пришли к следующим выводам. На сегодняшний день уголовно-процессуальное законодательство Республики Казахстан нуждается в изменениях, поскольку эксперт лишен возможности выходить за пределы тех вопросов, которые излагаются следователями при назначении судебных экспертиз. В этой связи часть 1 ст. 79 УПК Республики Казахстан изложить в следующей редакции: «1. В качестве эксперта может быть вызвано незаинтересованное в деле лицо, независимое от органов уголовного преследования и обладающее специальными научными знаниями. Иные требования, предъявляемые к лицу, которому может быть поручено производство экспертизы, устанавливаются частью первой ст. 273 настоящего Кодекса».

Заключение

Таким образом, несмотря на принятие нового УПК Республики Казахстан, многие процессуальные вопросы, связанные с правовым статусом эксперта и специалиста, назначением и производством экспертиз, остались неразрешенными. В первую очередь, хотелось бы отметить ошибки законодателя при конструкции дефиниции «заключение специалиста». Полагаем о нелогичности включения в определение «заключении специалиста» понятие «официального документа», поскольку такая трактовка дает преимущество заключению специалиста перед заключением эксперта. Заключение эксперта всегда имело приоритет перед заключением специалиста при оценке фактических данных по уголовным делам. В первую очередь, это обусловлено тем, что заключение эксперта представляет собой проведение исследования лицом, имеющим специальные научные знания, тогда как заключение специалиста исходит от лица, не обладающими специальными научными знаниями. Знания специалиста ограничиваются специальными не научными познаниями, в связи с чем заключение эксперта всегда выглядит убедительней. В этой связи мы предлагаем разработать новые дефиниции «заключение специалиста» и «заключение эксперта» через призму специальных научных знаний и специальных познаний. Это позволит разрешить дискуссионные вопросы уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, который необоснованно отдает предпочтение заключению специалиста при оценке доказательств по уголовным делам. Мы не претендуем на безупречность сделанных выводов, однако полагаем, что предложенные нами рекомендации и выводы представят интерес для специалистов в области уголовно-процессуального права и судебной экспертизы.



Список источников информации:

- Абрашев, Р. М., Бекбасарова, Т. Ж. (2015). Дискуссионные вопросы применения специальных научных знаний в контексте принятия нового уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан. *Вестник Сибирского юридического института ФСКН России*, 4 (21), 56-59.
- Алимова, Э. А. (2019). Проблемы участия специалиста в современном уголовном процессе Республики Казахстан. *Вестник криминалистики*, 1 (69), 59-66.

- Коваленко, Е. Г. (1990). *Использование экспертных знаний в деятельности органов внутренних дел по предупреждению хищений социалистического имущества: Учебное пособие*. Киев: КВШ МВД СССР им Ф.Э. Дзержинского.
- Кодекс Республики Казахстан. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.09.2021 г.)
- Оркин, А. Н. (1988). *Использование специальных познаний при расследовании пожаров*. Хабаровск: Хабаровская высшая школа МВД СССР.
- Петрунина, А. Б. (2006). *Противодействие расследованию преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков и криминалистические методы его выявления и преодоления*. Диссертация канд. юрид. наук. Москва.
- Русалова, Н. С. (2020). *Особенности правового регулирования назначения и производства судебных экспертиз в уголовном судопроизводстве России и Республики Казахстан*. Вестник Уральского юридического института МВД России, 1 (25), 9-14.
- Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 04.07.2014: Практическое пособие. (2015). Алматы: «Издательство «Норма-К».
- Шакиров, К. (2016). *Судебная экспертология: проблемы и решения (от теории – к практике)*. Алматы: Қазақ университеті.
- Яблоков, Н. П. (ред.). (2001). *Криминалистика: Учебник*. 2-е издание. Москва: Юристъ.