

ЭКСПЕРТНО-ПРАВОВОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

на кассационное Определение судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда от 29.11.2011 года по уголовному делу Макарова В.В., осужденного Таганским районным судом г. Москвы 5.09.2011 за совершение преступления, предусмотренного п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ, изменившей квалификацию содеянного на ч. 3 ст. 135 УК РФ

Мною, *Эксархопуло Алексеем Алексеевичем*, доктором юридических наук (диплом доктора наук ДТ № 021281 согласно Решению ВАК при Совете министров СССР от 19 ноября 1993 г.), профессором кафедры уголовного процесса и криминалистики (аттестат профессора ПР № 003240 согласно Решению Министерства образования РФ от 17.01.2001 г.), образование высшее юридическое, стаж работы по специальности 40 лет, с согласия осужденного *Макарова Владимира Владимировича* и представителя потерпевшей *Макаровой Татьяны Ивановны* подготовлено настоящее экспертно-правовое заключение. В Заключении высказаны суждения по вопросу о соответствии судебных решений фактическим обстоятельствам дела и обоснованности выводов, содержащихся в Приговоре суда первой инстанции и Определении судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда.

В распоряжение специалиста были предоставлены копии материалов уголовного дела № 333847 в пяти томах, а также текст приговора, протокол судебного заседания, кассационное определение судебной коллегии Мосгорсуда от 29.11.2011 года, аудиозаписи заседаний

суда, замечания представителя потерпевшей *Т.И.Макаровой* на протокол судебного заседания, заключение заведующего лабораторией молекулярно-генетических и цитогенетических исследований медико-генетической службы Ленинградской области *Хальчицкого С.Е.* от 3.10.2011, дополнение кассационной жалобы адвоката *Асташенкова О.В.* на приговор Таганского районного суда г. Москвы.

Введение

29 ноября 2011 года судебная коллегия по уголовным делам Московского городского суда рассмотрела кассационные жалобы осужденного *Макарова В.В.*, адвокатов *Завалько А.В.*, и *Асташенкова О.В.* (в защиту осужденного *Макарова В.В.*), законного представителя потерпевшей *Макаровой Э.В.* *Макаровой Т.И.*, адвоката *Колтман И.В.* (в защиту интересов *Макаровой Э.В.*) на приговор Таганского районного суда г. Москвы от 5 сентября 2011 года. Все участники процесса, обжаловавшие приговор суда первой инстанции, единодушно оценивали состоявшееся судебное решение как незаконное, необъективное и необоснованное. В своих жалобах и сторона защиты, и сторона обвинения в лице потерпевшей и ее представителей настаивали на отмене

вынесенного в отношении Макарова В.В. приговора.

По результатам рассмотрения кассационных жалоб судебная коллегия по уголовным делам Мосгорсуда, не найдя «*нарушений норм уголовно-процессуального законодательства, свидетельствующих о неполноте и необъективности предварительного и судебного следствия либо влекущих отмену или изменение приговора*», пришла к выводу о том, что «*суд правильно установил фактические обстоятельства дела и сделал вывод о виновности осужденного*». (с. 20 Кассационного Определения судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда от 29.11.2011 года, здесь и далее «*Определение*»). Это означало, что своим решением суд полностью подтвердил факт совершения осужденным преступления, описание которого приводится в приговоре, вынесенном 5 сентября 2011 года Таганским районным судом г. Москвы (здесь и далее «*Приговор*»). А именно то, что «*...Макаров Владимир Владимирович ... удовлетворяя свои сексуальные потребности, подвел свой половой член к половым органам потерпевшей (половой щели, области преддверия влагалища и самого влагалища) и, не проникая во влагалище Макаровой Э.В., произвел семяизвержение в него и его (влагалища) преддверие*». (С. 1 Приговора).

Наряду с другими обстоятельствами дела, установленными в Приговоре, приведенное описание способа совершения преступления у судебной коллегии по уголовным делам не вызвало никаких сомнений, поскольку, как записано в кассационном определении, «*всем положенным в основу обвинительного приговора доказательствам дана ОБЪЕКТИВНАЯ оценка*» (кассационное Определение, с. 15, выделено мною. – А.Э.). С утверждения об «*объективности оценки*» доказательств совершения Макаровым В.В. сексуального насилия над дочерью указанным в приговоре способом есть смысл

начать анализ Определения судебной коллегии, вынесенного 29.11.2011.

Обращает на себя внимание тот факт, что в материалах уголовного дела нет никаких сведений о том, где, когда, при каких обстоятельствах Макаров В.В. «*подвел свой половой член к половым органам потерпевшей...*». Суд в своих выводах о способе совершения преступления опирается исключительно на косвенные доказательства. А именно на заключения двух судебно-медицинских экспертиз (в том числе комиссионной), которыми решался вопрос о наиболее вероятном механизме попадания спермы на одежду, наружные половые органы и влагалище ребенка. При этом экспертиза не устанавливала, а исходила из факта обнаружения спермы во влагалище Макаровой Э.В. и объяснений матери потерпевшей о том, что дочь лежала на кровати, где могли остаться следы спермы ее мужа. Со ссылкой на результаты этих экспертиз суд утверждает: «*...попадавшие спермы на наружные половые органы, в том числе во влагалище, были там путем без непосредственного семяизвержения в область преддверия влагалища, о чем высказала предположение заочный представитель потерпевшей ... Макарова Т.И., исключается, что следствием из заключения судебно-медицинской экспертизы (т. 3, л.д. 7–10) и комиссионной судебно-медицинской экспертизы (т. 4, л.д. 35–56)*» (с. 30 Приговора, выделено мною. – А.Э.).

Во-первых, влагалище, надо полагать, не относится к числу наружных половых органов женщины. Во-вторых, в выводах судебно-медицинской экспертизы на которые ссылается суд в Приговоре говорится прямо противоположное тому, что утверждает судья. Суть заключения судебно-медицинской экспертизы изложенная судом, правда, на другой странице Приговора, состоит в том, что «*наличие отпечатка части биоматериала (спермы) на коже ягодиц и на*

наружных половых органов Макаровой Э.В. при описанных Макаровой Т.И. обстоятельствах — не исключается...» (с. 16 Приговора, выделено мною. — А.Э.). Абсолютно то же самое о возможности попадания спермы на наружные половые органы Макаровой Э.В. сказано в заключении комиссионной судебно-медицинской экспертизы, если судить по его изложению судом, а именно «НЕ ИСКЛЮЧАЕТСЯ» (с. 17 Приговора). Иными словами, объяснения матери не только не противоречат, но и вполне согласуются с выводами обеих судебно-медицинских экспертиз. О какой ОБЪЕКТИВНОСТИ оценки доказательств может идти речь, если суд, ссылаясь на один и тот же источник (экспертные заключения), воспроизводит в приговоре выводы экспертов, прямо противоположные тем, к которым они на самом деле пришли по результатам своих исследований.

Уже этот пример дает основание констатировать, что описание судом в Приговоре способа совершения преступления далеко не во всем согласуется с доказательствами, исследованными в судебном заседании. А значит, оснований считать доказанным способ совершения сексуального насилия по крайней мере недостаточно.

Вместе с тем из заключений судебно-медицинских экспертиз следует, что попадание спермы во влагалище, а не в предверие влагалища и не на наружные половые органы возможно не иначе как в результате семяизвержения (с. 16–17 Приговора). Но чтобы этот вывод эксперта интерпретировать как факт совершения сексуальных действий в отношении несовершеннолетней Макаровой Э.В., нужно по крайней мере с достоверностью установить наличие спермы в мазке из влагалища девочки. Единственным источником сведений об этом факте стало заключение молекулярно-генетической экспертизы № 942, подписанное Исаенко М.В. Обращает на себя вни-

мание, однако, то, что назначенная еще на стадии предварительного следствия повторная судебно-генетическая экспертиза не обнаружила в мазке следов спермы. (с. 20 Приговора). Это противоречие суд объясняет тем, что «следы оказались израсходованы» в ходе первого судебно-генетического исследования, проведенного М.В. Исаенко.

Даже без учета результатов повторной экспертизы выводы эксперта Исаенко М.В. не могут не вызвать сомнений в их достоверности. Эти сомнения подтверждает сама эксперт, иллюстрируя свой вывод о наличии спермы в мазке из влагалища Макаровой Э.В. удивительными рассуждениями, в частности, о том, что по ряду тестов в препарате ДНК, полученном из мазка, «определяются только генотипические признаки, характерные для женщины, которой принадлежит образец мочи, что может свидетельствовать о крайне низком содержании генетического материала спермального происхождения в исходном объекте исследования (ниже порога чувствительности используемых методов анализа). Таким образом, с известной долей определенности можно сделать вывод о том, что в исследуемом мазке присутствие биологического материала Макарова В.В. не исключается... Однако конкретизировать этот вывод не представляется возможным» (с. 18 Приговора, выделено мною. — А.Э.). Других доказательств обнаружения спермы в мазке из влагалища, представленного эксперту Исаенко М.В. для исследования, в деле нет. Если обвинительный приговор основан на подобных рассуждениях эксперта, то настаивать на ОБЪЕКТИВНОСТИ оценки доказательств, как это делает судебная коллегия по уголовным делам Мосгорсуда, можно только закрыв глаза на закон, где прямо сказано, что «обвинительный приговор не может быть основан на предположениях...» (ч. 4 ст. 302 УПК РФ). В нашем случае

невозможность обнаружения следов по причине недостаточной чувствительности использованных экспертом методов не может быть интерпретирована даже как вероятность их присутствия в мазке, не говоря уже о вероятной принадлежности необнаруженных следов В.В. Макарову. Для заключения эксперта подобные выводы абсурдны и представляют собой ни на чем не основанные умозаключения эксперта, противоречащие объективно полученным ею же в ходе исследования данным.

Ниже будет дана более обстоятельная оценка экспертному заключению Исаенко М.В.

Возвращаясь к кассационным жалобам на приговор Таганского районного суда, следует заметить, что сопоставление доводов судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда, представленных в мотивировочной части принятого ею Определения, с материалами уголовного дела дает основание утверждать, что многие суждения, приведенные в этом Определении, не только не опровергают сформулированных в кассационных жалобах оценок приговора как необоснованного, одностороннего и необъективного, но и сами по себе представляются в значительной части либо надуманными, либо ошибочными, поскольку во многом основываются на заведомо недостоверных или существенно искаженных фактах. Об ошибках и заведомо недостоверных выводах суда, допущенных в ходе исследования основных доказательств обвинения и якобы подтверждающих как событие преступления, так и виновность подсудимого (осужденного), а также о необоснованности выводов коллегии по уголовным делам Мосгорсуда, сформулированным в кассационном определении, речь пойдет в настоящем заключении.

Как можно понять из содержания Приговора суда первой инстанции и Определения судебной коллегии по уголовным

делам кассационной инстанции, обвинение основано на якобы доказанных следующих фактах:

1) Факта обнаружения спермы в моче потерпевшей, что должны были подтвердить два проведенных в больнице анализа и свидетельские показания работников больницы им. Св. Владимира, которые по их же утверждениям, лично выявили сперматозоиды в моче ребенка.

2) Факта обнаружения спермы в содержимом влагалища потерпевшей Макаровой Э.В., который по утверждению суда вытекает из заключения судебно-гигиенической экспертизы, проведенной экспертом Исаенко М.В. и факта принадлежности обнаруженной спермы подсудимому Макарову В.В., подтвержденному вероятностным выводом эксперта Исаенко М.В. (*«происхождение от Макарова В.В. не исключается»*) и умозаключением суда (*«поскольку с ребенком никто из врачей, кроме отца, не общался»*).

3) Факта эякуляции (семяизвержения) спермы, якобы произведенной Макаровым в область половых органов дочери (полости влагалища, преддверия влагалища и само влагалища), с последующим затеканием спермы во влагалище, подтвержденное по мнению суда, заключениями судебно-медицинской экспертизы о единственном возможном механизме попадания спермы во влагалище потерпевшей без нарушения девственной плевы. Суд считает, что этими заключениями дано единственное правильное объяснение факта обнаружения спермы во влагалище девочки.

4) Факта вовлечения подсудимым своей дочери Макаровой Э.В. в сексуальные отношения, подтвержденного заключением психолога Соколовой Л.А. и показаниями Николаевой Г.Н.

5) Факта совершения осужденным разнообразных действий сексуального характера в отношении своей дочери, подтвержденного заключением психолога Нестеренко И.Д. Причем не только действий, вмененных Макарову В.В.

и описанных в приговоре, но и иных развратных и насильственных сексуальных действий, не получивших оценки и подтверждения.

Все эти факты, якобы установленные судом первой и не вызвавшие никаких вопросов у судебной коллегии второй инстанции, не только не подтверждаются материалами уголовного дела, но и весьма убедительно опровергаются теми же самыми материалами, исследованными в ходе судебного разбирательства.

Помимо перечисленных выше показаний и заключений экспертов, никакие иные доказательства, признанные таковыми следствием и судом, не имели прямого отношения к выводу о совершении подсудимым сексуального преступления в отношении своей дочери указанным в приговоре способом. Первое, что обращает на себя внимание, так это то, что все перечисленные выше факты и доказательства судом первой инстанции были оценены как допустимые, относимые, достоверные, а в совокупности как достаточные для вынесения обвинительного приговора. Судебная коллегия по уголовным делам Московского городского суда подтвердила этот вывод, сформулированный в вынесенном В.В.Макарову приговоре, отвергнув все доводы кассационных жалоб.

Не найдя оснований для отмены или изменения приговора по признаку нарушения норм уголовно-процессуального законодательства, судебная коллегия все же не согласилась с квалификацией действий Макарова В.В. по ч. 4 ст. 132 УК РФ, поскольку, как сказано в Определении суда, в материалах дела не содержатся доказательств применения насилия потерпевшей. И потому переквалифицировала действия осужденного Макарова В.В. на ч. 3 ст. 135 УК РФ, т.е. на совершение развратных действий без применения насилия лицом, достигшим法定ного возраста, в отношении лица,未达到 не достигшего двенадцатилет-

него возраста» (с. 22 определения). Переквалификация деяния на более «мягкую» статью УК РФ была произведена судебной коллегией по собственной инициативе. Отметив, что «дело, вопреки доводам кассационных жалоб, *расследовано и рассмотрено объективно и в соответствии с законом ... Принципы состязательности процесса и равенства сторон судом обеспечены... Все представленные сторонами доказательства судом исследованы...*» (с. 21 Определения, выделено мною. – А.Э.), судебная коллегия в итоге признала приговор, вынесенный в отношении Макарова В.В., в полной мере соответствующим уголовно-процессуальному закону (с. 21 Определения).

(1) Об объективности и законности расследования уголовного дела

1.1. О законности и объективности доследственной проверки

1. Уже на следующий день после получения сообщения из больницы им. Св. Владимира об обнаружении в анализах мочи Макаровой Э.В. сперматозоидов следователь Д.Н. Лопает в рапорте на имя своего начальника Бормотова В.М. пишет, будто бы у него *«имеются достаточные данные, указывающие на признаки преступлений, предусмотренных ст.ст. ... УК РФ»*. На этом основании Лопает считает необходимым *«зарегистрировать эту информацию, провести проверку и принять решение в соответствии со ст.ст. 144–145 УПК РФ»* (т. 1, л.д. 33, выделено мною. – А.Э.). Лопает, очевидно, незнаком с содержанием ст. 140 УПК РФ, в которой *«наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления»*, названо не поводом для доследственной проверки, а *«основанием для возбуждения уголовного дела»*. Если у следователя такие достаточные данные имелись уже 24.07.2010, что следует из его рапорта, то нужно было дело возбуждать и использовать процессуальные средства доказывания, а не назначать «судебно-генетические

исследования», имитируя процессуальный характер вынесенных им в ходе следственной проверки постановлений, которые процессуально-правового значения в действительности иметь не могут (т. 1, л.д. № 122–124; 127–128; 146–151). Вынесение таких «постановлений» в рамках проведения следственной проверки никаким законом не регламентировано. А сами исследования, проведенные во исполнение этих постановлений, не являются ни следственными, ни процессуальными действиями, а значит, не могут быть и средствами собирания доказательств. Ничего не меняет и название исследований, использованное в постановлениях следователя Лопасава: «судебно-генетические», «биологические судебные исследования» или «судебно-медицинские». Это такая же имитация процессуального статуса фактически не процессуальных, предварительных исследований, как и сами постановления следователя Лопасава.

Не менее абсурдно с точки зрения уголовно-процессуального закона выглядит и содержание этих постановлений. В них следователь Лопасев не только поручает Бюро СМЭ *«разъяснить экспертизу права и обязанности, предусмотренные ст. 57 УПК РФ, но и предупредить его об уголовной ответственности по ст. 307 УК РФ за дачу заведомо ложного заключения»* (указ. выше т. 1 и л.д. 122–124; 127–128; 146–151; выделено мною. — А.Э.). Это надо было додуматься разъяснять сведущему лицу, который в процессуальном смысле слова экспертом не является и являться не может, права, предусмотренные УПК только для субъектов проведения судебной экспертизы, да еще и предупреждать его об уголовной ответственности. Напугать, что ли, хотел, или просто не знал о существовании закона, регламентирующего назначение и проведение судебной экспертизы? Третьего ведь не дано. Вероятнее всего, следователь Лопасев абсолютно не понимает

разницы между экспертом по должности и экспертом по процессуальному назначению. Тем более не понимает разницы в доказательственном значении результатов предварительных (до возбуждения уголовного дела) исследований и исследований, сформулированных в заключении эксперта.

2. В кассационной жалобе адвокат А.В. Завалько указывает на недопустимость использования в доказательство протокола осмотра места происшествия, поскольку он произведен без согласия собственника жилья или временно проживающих в нем лиц (Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 24.07.2010 № 44-АД10-10, л.д. 52–55), поскольку до начала проведения осмотра места происшествия, проведенного дежурным следователем Тонковой Н.В. несколькими часами ранее (т. 1, л.д. 37–40), письменного согласия В.В. Макаровой было не получено. (т. 1, л.д. 42). Посчитав доводы адвоката необоснованными, Судебная коллегия мотивировала свой вывод тем, что положения ст.ст. 164, 166, 176, 177 УПК РФ следователем при производстве осмотра места происшествия соблюдены, что в осмотре «принимали участие понятые, права и обязанности которых разъяснены ... Макарова Т.И., которая отрицает данный факт. Протокол осмотра подписан всеми участвовавшими в осмотре лицами, каких-либо замечаний от них не поступало» (с. 18 Определения Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 24.07.2010 № 44-АД10-10). Судя по всему, судебная коллегия, отвергая о соблюдении следователем положений упомянутых выше статей УПК РФ (ст.ст. 164, 166, 176, 177), особенно ст. 177 УПК РФ, не нашла времени ознакомиться с содержанием соответствующего протокола осмотра места происшествия (т. 1, л.д. 52–54). Между тем достаточно взглянуть на первую его страницу, чтобы убедиться: следователь при проведении осмотра места происшествия в жилище Макаровых руководствовался

только «частями первой – четвертой и пятой» ст. 177 УПК РФ, регламентирующей порядок производства осмотра, даже не упомянув в протоколе пятую ее часть (т. 1, л.д. 52).

Это значит, что при разъяснении прав и обязанностей участникам данного следственного действия – положения этой части статьи уголовно-процессуального закона не были доведены до их сведения, в том числе до сведения Т.И. Макаровой. А ведь именно в ней – в пятой части ст. 177 УПК РФ, положениями которой следователь Д. Лопачев отказался руководствоваться, говорится, что «осмотр жилища производится только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения». Как можно что-либо опровергать в оценке адвокатом протокола осмотра места происшествия, даже не ознакомившись с содержанием этого документа? Оказывается, можно, но только суду кассационной инстанции. Стоит ли говорить о других менее значимых недоразумениях в аргументации судебной коллегии, решившей, невзирая на факты, провозгласить в своем решении о соблюдении Лопачевым требований закона при проведении осмотра места происшествия. Таких, например, как: *Макарова не отрицала факт своего участия в осммотре ... от нее не поступало замечаний на протокол осмотра*. И что все это, по мнению судебной коллегии, должно было означать ее «согласие на проведение осмотра в жилище». Причем на тот факт, что следователь проводил осмотр вопреки требованиям закона, отказавшись руководствоваться требованиями части 5 ст. 177 УПК РФ, а сама Макарова Т.И. правила производства осмотра в жилище, предусмотренные УПК, знать не обязана, можно не обращать внимания. Если так рассуждать, то и обыск в жилом помещении можно провести без судебного решения, лишь бы имелось подтверждение факта присутствия при его производстве истребуемого лица и под протоколом

обыска была проставлена его подпись. Между тем именно следователь Лопачев Д.Н. обязан был разъяснить Макаровой правила производства следственного действия в ее жилище, установленные УПК и требующие получить от нее согласие, как написано в законе (часть 5 ст. 164 и часть 10 ст. 166 УПК РФ). Забыв о них, следователь не только не выполнил этой своей обязанности, но и утаил соответствующие положения закона от участников данного следственного действия. Но судьи, увы, этого нарушения конституционных прав семьи Макаровых не заметили, признав осмотр места происшествия в их квартире 24 июля 2010 года вполне законным.

Что до результативности осмотра в квартире Макаровых, то следователем Лопачевым Д.Н. изъята была только простыня с пятнами бурого цвета (т. 1, л.д. 53). Ни детская одежда, ни одежда самого Макарова В.В. в процессе осмотра следователем не изымались. Эти возможные носители следов сексуального преступления, которые согласно всем методическим рекомендациям по расследованию данного вида преступлений должны в обязательном порядке изыматься, судя по всему, нисколько следователя Лопачева не интересовали. Они, вероятно, так и остались лежать там, где их обнаружил следователь – на стиральной машине и на полотенцесушителе: *«В ванной на стиральной машине лежат чистые (интересно, как следователь это определил???) трусы (мужские), на стене справа на полотенцесушителе развешаны трусы и другое детское белье, которое находится в чистом и сухом состоянии»*, (т. 1, л.д. 53). Между прочим, «сухое состояние» одежды только способствует сохранности и не только биологических следов, в том числе спермы, но и микрочастиц, микроволокон ткани, свидетельствующих о контактном взаимодействии с жертвой преступления. Ни химчистка, ни тем более простая стирка, как пра-

вило, не препятствуют обнаружению и исследованию таких следов. Судя по результатам работы на месте происшествия (отсутствию таковых) и протокольному описанию хода его проведения, у следователя Лопасава ни знаний методики, ни какого бы то ни было практического опыта расследования преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы личности, откровенно сказать, не обнаруживается.

3. Интересна с точки зрения «объективности» проверки сообщения о преступлении и интерпретация следователем Лопасевым Д.Н. полученных от эксперта Исаенко М.В. сведений о некоторых результатах исследования мочи Макаровой Э.В., положенных в основу решения о возбуждении уголовного дела. Накануне вынесения соответствующего постановления, а именно 10 августа 2010 года Лопасев подает рапорт на имя Горячкиной О.О., исполняющей обязанности руководителя СО по Таганскому району (т. 1, л.д. 134). В нем следователь пишет: *«10.08.2010 г. мною был осуществлен телефонный звонок по номеру ... эксперту Исаенко М.В., проводящей судебно-генетическое исследование по данному материалу. В ходе телефонного разговора Исаенко М.В. пояснила, что в одном из анализов МОЧИ... Макаровой Э.В., обнаружена СПЕРМА с ДНК мужского пола»* (выделено мною. – А.Э.). Как выяснилось позже, в том числе и при допросе Исаенко, ни в первом, ни во втором анализе мочи сперма обнаружена не была. В судебном заседании вопрос о том, кто из двоих лжет – следователь Лопасев или эксперт Исаенко – выяснялся особо. Лопасев продолжал настаивать на том, что сведения о «сперме в моче ребенка» получил от Исаенко (*«какую информацию сообщали, такую и писал»* – Протокол судебного заседания от 03.08.2011, с. 8. Здесь и далее – «Протокол»), а эксперт убеждала суд в том, что не могла сказать следователю такого. (*«Я категорически утверждаю,*

что я не могла сказать так, как сказано в рапорте» – Протокол от 28.07.2011, с. 12). Но противоречие так и не было разрешено. Однако это не помешало суду заключить о законности и обоснованности возбуждения уголовного дела.

В материалах доследственной проверки, кроме отмеченного выше, можно обнаружить не менее красноречивые подтверждения безграмотности следователя Лопасева и незаконности предпринятых им действий. Но своего апофеоза они достигли уже в стадии предварительного расследования «дела Макарова».

1.2. О законности и объективности предварительного следствия

Начну с оценки следствия как проведенного *«объективно и в соответствии с законом»*. Работа правоохранительных органов началась в ночь с 23 на 24 июля 2010 года после получения телефонограммы из детской больницы им. Св. Владимира. Время ее поступления в Таганское ОВД 2 часа 29 минут (т. 1, л.д. 36). В телефонограмме сообщалось, что по результатам проведенных анализов в моче ребенка – Макаровой Э.В., поступившей в больницу с подозрением на компрессионный перелом позвоночника, обнаружены сперматозоиды. Это сообщение в силу ч. 1 ст. 140 УПК РФ стало поводом к возбуждению уголовного дела и основанием для проведения доследственной проверки (ст. 144 УПК РФ).

О том, как в таких случаях должны действовать следователь, получивший сведения о происшествии из дежурной части ОВД, учат во всех юридических учебных заведениях. А должен он немедленно выехать на место обнаружения вероятных следов преступления и производства следственных действий, допустимых до возбуждения уголовного дела. А именно – для осмотра места происшествия с целью процессуального закрепления и изъятия всех потенциальных носителей следов преступления и выяснения иных обстоятельств, имеющих

... для уголовного дела (ст. 176 УПК РФ), а также для проведения процессуального освидетельствования девочки с участием врача в целях обнаружения на теле ребенка следов преступлений, телесных повреждений и выяснения обстоятельств дела (ст. 179 УПК РФ). Тем более что в телефонограмме, полученной Таганским ОВД, помимо компрессионного перелома позвонков, указан диагноз «изнасилование» под вопросом (т. 1, л.д. 36).

Ничего этого, однако, «объективным и законным» следствием сделано не было. Журный следователь Тонкова через два дня после получения телефонограммы поехала на квартиру к Макаровым для проведения осмотра места происшествия, который окончился безрезультатно (т. 1, л.д. 36), а двое оперативных сотрудников выехали в больницу для получения объяснений у врачей Рубель Пономаревой, забыв, между прочим, просить «главное действующее лицо» — лаборантку Савельеву, которая проводила исследование мочи девочки и обнаружила в ней, как записано в приговоре, сперматозоиды. Сами анализы мочи, в которых якобы были обнаружены сперматозоиды, пролежали в больнице двое суток и только 26 июля 2010 года были «даны» лечащим врачом С.А. Барановым по запросу следователя Д.Н. Лопаскина, он же — следователь — их и получил (т. 2, л.д. 110). При этом никакого описания, что получено следователем, в каком количестве, каковы индивидуализирующие признаки контейнеров с мочой (индивидуальные надписи с указанием, что это анализы), в материалах дела нет. Предложив на работников больницы свои обязанности по закреплению и изъятию следов преступления», следователь лишился возможности получить процессуально безупречные доказательства. Действительно ли это были анализы мочи Макаровой Э.В. или кого-то другого, следователь, получивший их на руки, не

проверял, удовлетворившись, очевидно, устными заверениями тех, от кого он эти анализы получил. Не была процессуально установлена принадлежность этих анализов потерпевшей и первым судебно-генетическим исследованием, проведенным Исаенко М.В. (т. 1, л.д. 139). И только повторная судебно-генетическая экспертиза, проведенная комиссией экспертов, подтвердила факт происхождения представленных на исследование анализов мочи от потерпевшей.

А вот о том, чего стоят рассуждения суда о стерильности посуды и условий взятия анализов мочи у ребенка (Приговор, с. 26–27), можно понять из заключения двух специалистов — кандидата медицинских наук, профессора Шербакова В.В. и доктора биологических наук, профессора Корниенко И.В.:

«1. Представленные на исследование два анализа мочи, полученные с разницей во времени 20–30 минут, в случае правильного забора при проведении анализа и соблюдении методики проведения анализов не могут различаться таким кардинальным образом.

2. Разные анализы мочи ... которые были представлены на исследование, могут свидетельствовать либо о том, что это анализы двух разных людей, либо при проведении анализов была использована грязная посуда, либо при проведении этих двух анализов не были использованы строго стандартизированные методы исследования. При этом диагностическая ценность результата «обнаружения» сперматозоидов в моче Макаровой Э.В. в судебно-медицинском отношении представляется ничтожной в связи с тем, что он не подкреплён исследованием в соответствии с действующими методическими стандартами». (т. 4, л.д. 55).

Небезынтересно отметить еще один примечательный факт, свидетельствующий о проведении якобы «объективного и законного» следствия. А именно: во

всех материалах экспертиз и исследований, а проводились они в июле-октябре 2010 года, исследование мочи обозначено как «исследование вещественных доказательств». Увы, но таковыми анализы мочи на момент проведения исследований не были. Носители следов приобретают статус вещественных доказательств только после их следственного осмотра с участием понятых, вынесения постановления о признании таковыми и приобщении вещественных доказательств к материалам уголовного дела. Следователь Лопаяев действительно и осматривал контейнеры, и выносил постановление, но только через шесть с лишним месяцев после их получения в больнице, точнее, 4 февраля 2011 года (т. 4, л.д. 331–338), и не «ДО», а после проведения всех экспертиз. То есть уже тогда, когда в них ни самой мочи, ни «следов преступления» не осталось. Трудно поверить, что времени на процессуальное оформление вещественных доказательств, требуемое законом, у следователя Лопаяева не хватило. Экспертные заключения, как известно, оцениваются не только с точки зрения обоснованности выводов, но и с точки зрения доброкачественности представленных на исследование объектов. Выводы эксперта, основанные на исследовании полученных непроцессуальным путем до возбуждения уголовного дела и поэтому не имеющих процессуального статуса материалов, происхождение которых достоверно ничем не подтверждено, не могут быть безоговорочно признаны источником доказательств. Это опять же к вопросу о безусловно, с точки зрения суда, и объективно проведенном расследовании дела.

Таким образом, следствием были упущены возможности для процессуального закрепления следов «преступления» и придания им доказательственного значения. Иными словами, Макарова В.В. сделали заложником ошибок, допущенных следствием и не только не обнаружен-

ных судом двух инстанций, но и проигнорированных ими как законно и объективно проведенное расследование уголовного дела. И это далеко не полный перечень «свидетельств» объективности и законности следствия по делу.

Все то же самое можно сказать и о мазке из влагалища, якобы принадлежащего Э.В. Макаровой. Вместо того чтобы безотлагательно провести освидетельствование потерпевшей в соответствии с требованиями ст.ст. 179–180 УПК РФ (допускаемого до возбуждения уголовного дела), привлечь врача-гинеколога к производству процессуального освидетельствования в качестве специалиста, о чем говорят выработанные научные криминалистические рекомендации по расследованию половых преступлений, следователь Лопаяев Д.Н. перекладывает свои процессуальные обязанности на медперсонал детской больницы и привлеченного ими же (а не следователем) гинеколога Сашкину А.Е. В протоколе судебного заседания от 28.07.2010, с. 23 свидетель Сашкина описывает, как брал мазок у девочки. *«Мазок был перенесен на стекло, помещен в конверт белого цвета, к нему я прикрепила бланк направления, положила в контейнер, а контейнер в сейф. Потом приехали сотрудники прокуратуры и забрали мазок»*. Кто, когда изъяс стекло с мазком, Сашкина не знает, но при этом «весьма кстати» приводит пример, как однажды в больнице перепутали мазок взрослой женщины с мазком ребенка. Из протокола судебного заседания мы узнаем, кроме того, что сам инструмент для взятия мазка – «желобоватый зонд» ими никогда не передается следствию, а следователь даже не поинтересовался этим «носителем следов» как первоисточником, содержащим намного больше биоматериала, нежели то, которое было намазано на предметное стекло и передано следователю неизвестно когда и кем. Никаких сведений о том, что следователь получил мазок, принадлежащий именно

Макаровой Э.В., ни в медицинской карте, ни в материалах уголовного дела обнаружить не удалось. Есть лишь ни на чем не основанное, а вернее – полностью лишившее смысл реально сказанного утверждение судебной коллегии по уголовным делам, будто бы врач-гинеколог Сашкина в судебном заседании подтвердила, что мазок Макаровой Э.В. был получен следователем (с. 18 Определения). В протоколе есть запись сказанного Сашкиной, несколько отличающаяся от текста кассационного определения: «*насколько мне известно, его извъял следователь...*». Никакого утверждения. Утвердительная форма сказанного о передаче мазка следователю – это не более, чем фантазия судебной коллегии, противоречащая протоколу судебного заседания, где указаны показания врача-гинеколога. Там написано, что Сашкина на вопрос следователя Астащенко О.В. о том, кто передает мазок представителю прокуратуры: «Вы передаете?» – ответила: «Нет, работники приемного отделения» (Протокол от 28.07.2011, с. 24). Если верить протоколу, то, помимо разъяснений, кто передает мазок, Сашкина в суде говорила также: 1) что выдают они «материал» (никакого акта, однако, в материалах дела нет); 2) что мазок хранится не в суде, а в приемном отделении, что сама она, после того как положила предмет в стекло с мазком в контейнер, больше не видела; (на фонограмме есть дополнение: «*...поместила данное стекло в контейнер, контейнер не стерильный, одноразовый. Кто выдавал контейнер со стеклом, мне неизвестно, но не я ... в этот день дежурила не я. Выдавала не я*»); 3) что никакой особой упаковки для сохранности мазка они не используют, а принимают меры предосторожности не предпринимают, потому что этого никто от них не требует; 4) что для сохранности предметного стекла с биоматериалом не используют даже покрывное стекло; 5) что предметное стекло берут руками, правда,

осторожно, стекло помещается в конверт; 6) что выдают они следователю только одно стекло с мазком, то есть без контейнера (Протокол заседания от 28.07.2011, с. 24). Соблюдая такие «правила» изъятия мазка из влагалища Макаровой Э.В. и «способ» передачи его следователю «по Акту», которого никто, судя по материалам дела, не видел, на стекле можно было обнаружить все что угодно. В том числе сперму самого Лопаяева Д.П., который неизбежно должен был брать стекло в руки (получал ведь без контейнера), а мыл ли он их перед этим, никто не знает.

Так что же в таком случае подтвердила врач-гинеколог Сашкина в судебном заседании относительно передачи мазка Макаровой Э. следователю? Если руководствоваться не домыслами судебной коллегии, а материалами уголовного дела, то ничего мы не узнаем, кроме подтвержденного врачом факта, что в тот день она вообще не работала и знать не знает, кому конкретно и какой мазок был выдан по запросу следователя Лопаяева. Если слова свидетеля «*насколько мне известно*» имеют пояснения «*выдавала не я, кто – не знаю, я в тот день не работала*», превращены судебной коллегией в категорическое: «*свидетель подтвердила, что мазок выдан следователю*», то не стоит удивляться окончательным оценкам кассационных жалоб на приговор, вынесенный В.В. Макарову. Но при чем здесь «законность» и «объективность»? Подобные умозаключения, вероятно, называются иначе.

Смотрим дальше. В описании процедуры получения мазка врач-гинеколог Сашкина даже не упомянула о каких бы то ни было реквизитах или пояснительных надписях, которыми обычно снабжаются такие объекты. Гинеколог, хотя в суде и говорила о документации – акте, – по которому мазок должен был передаваться следователю, но самого акта передачи, как уже отмечалось выше, обнаружить в материалах дела не удалось. На каком в

таком случае основании все, начиная со следователя и кончая судом, утверждали, будто бы на судебно-генетическую экспертизу, обнаружившую сперму в мазке, направлялся мазок из влагалища именно Макаровой, а не чей-то другой. В справке гинеколога Сашкиной от 24.07.2010 о результатах осмотра девочки в приемном отделении Измайловской б-цы про мазок вообще ничего не сказано (т. 1, л.д. 51). В постановлении следователя о назначении судебно-генетического исследования от 5.08.2010 (т. 1, л.д. 127–128) в разделе с описанием предоставленных материалов в п. 5) говорится о мазке, взятом у Макаровой Э.В. 24.07.2010 и упакованном в белый конверт, но также без каких-либо пояснительных надписей. О существовании таковой мы узнаем только из Акта № 874. Здесь также дано описание представленных на исследование объектов. В п. 2.: «Стандартный почтовый конверт из бумаги белого цвета ... к конверту скобой прикреплен типографский бланк анализа ... с рукописным текстом: «...24.07.10... *Миронова Элина* ... 7 лет ... приемное на сперму...» (т. 1, л.д. 136, выделено мною. – А.Э.). То же самое про «Миронову», а не Макарову написано и в Заключение судебно-генетической экспертизы № 942 (т. 3, л.д. 70), и в заключении повторной судебно-генетической экспертизы (т. 3, л.д. 226). Когда и кто прикрепил этот типографский бланк к конверту, установить по материалам уголовного дела не представляется возможным. И кто написал фамилию: «*Миронова*» вместо *Макарова*, если конечно, это ошибка и мазок действительно был взят у Э.Макаровой, а не у другой девочки. Возможно, была допущена ошибка, но кем и когда? Об этом типографском бланке не упоминала ни Сашкина в своих показаниях, которая и помещала мазок в конверт, ни следователь при описании мазка в постановлении о назначении генетического исследования.

Прежде чем рассуждать про обнаруженную во влагалище Макаровой Э.В. сперму, нужно по крайней мере быть уверенным, что мазок принадлежит именно ей. Эти упущения можно было бы исправить, если бы вопрос о принадлежности мазка Макаровой Э.В. был поставлен перед экспертом Исаенко М.В. и решен положительно. Ничего этого, однако, в Акте № 874 с результатами проведенного исследования мазка нет. Отмечается лишь, что генетические характеристики препарата ДНК, полученного из следов мазке, «не противоречат варианту суммарного профиля ПДАФ ДНК женщины, которой принадлежит образец мочи (по условию настоящего исследования – Макаровой Э.В.)» (т. 1, л.д. 140). «Не противоречит» еще не значит, что мазок и моча принадлежат одной женщине. А вот ссылка на «условия настоящего исследования» однозначно свидетельствует о том, что во всех поставленных вопросах следователь априори исходил из того, что мазок взят именно у потерпевшей. Из этого же исходила и Исаенко, который не усомнившись в принадлежности мазка. В итоге при отсутствии объективного и процессуально зафиксированного подтверждения принадлежности исследованного мазка Макаровой Э.В. следователь получил заключение, в котором этот факт не подвергается уже никакому сомнению и фигурирует в приговоре как факт обнаружения следов спермы в мазке из влагалища Макаровой Э.В., якобы установленный экспертным путем. Не усомнившись в объективности сформулированного вывода и суда. И это еще одно свидетельство безграмотных действий следователя Лопашева, который обнаружение и изъятие мазка фактически «перепоручил» гинекологу Сашкиной, не приняв в этом никакого участия, не убавившись, чей мазок он получил в больнице и не закрепив процессуально полученный материал.

Не добавила определенности в решении вопроса о принадлежности ма-

именно Макаровой Э.В. и повтор- судебно-генетическая экспертиза, проведенная комиссией экспертов (т. 3, л. 223–241). Эксперты не устанавливали принадлежность мазка Макаровой Э., исходили из этого никак не подтвержденного факта. То есть опять же из «условий настоящего исследования». На вопрос судьи, прозвучавший в судебном заседании и адресованный Иванову П.Л., подтверждает ли допрашиваемый, что мазок и мазок принадлежат Э.В. Макаровой, Иванов П.Л. ответил: «По условиям исследования это написано и у Исаенко М.В.». На тот же вопрос адвоката Астапенкова О.В. профессор ответил, что в «их заключении вывода о принадлежности мазка Макаровой Э.В. нет». На вопрос: «Почему Вы решили, что это мазок ее?» был такой ответ: «Это естественная часть, то, как нам представлены, под видом содержимого. Он так называется априори» (Протокол от 18.08.2011, с. 14, стилистика сохранена – А.Э.).

О сомнительном происхождении мазка исследованного Исаенко М.В., говорилось в судебном заседании и специалист, кандидат биологических наук И.А. Ефременко, который оценивал обоснованность выводов, изложенных в заключении эксперта № 942. Близко к сказанному в суде показания изложены и в протоколе заседания от 18.08.2011. На вопрос защитника Астапенкова О.В. о том, правильно ли сделаны выводы в заключении Исаенко, специалист ответил: «Неправильно установлен источник, а если правильно, то исключается, что это мазок Макаровой Э.» (л. 11 протокола).

Еще ряд соображений по поводу «зависимости и объективности» следствия, высказавшего именно такую оценку у судебной коллегии по уголовным делам Московского горсуда.

Первый эпизод. Уголовное дело по факту совершения насильственных действий сексуального характера в отно-

шении малолетней Макаровой Э.В. возбуждено следователем Лопашевым Д.Н., как сказано в постановлении, 11 августа 2010 года в отношении «**неустановленного следствием лица**» (т. 1, л.д. 1). В тот же день отцу девочки – Макарову В.В. – следователем Лопашевым направляется уведомление: «*Настоящим уведомляю, что СО по Таганскому району ... 11.08.2010 в 11 часов 00 минут в отношении Вас возбуждено уголовное дело № 333847...*» (т. 1, л.д. 2, выделено мною. – А.Э.). Интересно, что это уведомление направляется следователем не на адрес, по которому Макаровы проживали в Москве, а на адрес его постоянной регистрации – в Ростов на Дону. Чем объяснить эту первую ложь следователя? Ведь Лопашев знал или должен был знать, что в соответствии с УПК РФ, если дело возбуждено в отношении конкретного лица, то это лицо пользуется всеми правами подозреваемого. Значит, Лопашев должен был знакомить Макарова с постановлением о назначении судебно-генетической экспертизы, вынесенном в тот же день 11 августа, предоставить ему право заявить отвод эксперту (а основания для того были, ведь Исаенко М.В. уже проводила генетические исследования на этапе доследственной проверки), пользоваться услугами адвоката и т.д. Зачем, спрашивается, следователь вводит в заблуждение Макарова? Не иначе как напугать его перспективой уголовного преследования. И при этом избежать необходимости обеспечить все те права, которые предоставлены законом лицу, подозреваемому в совершении преступления. А то, что подозрения в совершении отцом сексуального насилия над ребенком сформировались у следователя Лопашева еще за неделю до возбуждения уголовного дела, подтверждает перечень вопросов, которые следователь задавал Макарову 4 августа 2010 года, получая от него письменные объяснения: «*Совершали ли Вы какие-либо противоправные действия*

по отношению к Макаровой Э.В.?»; «Совершали ли Вы какие-либо действия сексуального характера по отношению к Макаровой Э.В.?»; «Готовы ли Вы представить следствию сравнительные образцы ... пройти судебно-медицинское исследование ... подтвердить изложенные сведения при опросе с использованием полиграфа?» (т. 1, л.д. 97). Не эта ли встреча со следователем, столь откровенно давшим понять Макарову В.В., кого он подозревает в сексуальном насилии над ребенком, послужила причиной жесткого разговора на следующий день, который повел Макаров, напомнив следователю о том, что стало с авиадиспетчером, по вине которого Калоев лишился семьи. Может быть, именно с этого конфликтного разговора следователь решил отомстить Макарову, сначала безуспешно пытаясь возбудить против него уголовное дело по факту угроз убийством, а потом, проведя «объективное и законное» расследование «факта сексуального насилия над дочерью», которое завершилось осуждением отца без доказательств? Судя по результатам работы Лопаяева, такая версия мотивов привлечения Макарова В.В. к уголовной ответственности имеет под собой достаточно серьезные основания.

Второй эпизод. 16 августа адвокат Богданов Д.И. подает следователю Лопаяеву Д.Н. ходатайство о проведении психофизиологической экспертизы в отношении Макарова В.В. и назначении в качестве эксперта полиграфолога И.В. Нестеренко. Полиграфолог Нестеренко 18 августа 2010 года по инициативе адвоката Богданова, не ставя в известность следователя, проводит частное психофизиологическое обследование Макарова В.В. на коммерческой основе и приходит к выводу о том, что испытуемый виновен в целом комплексе сексуальных преступлений против собственной дочери. Следователь Лопаяев, не зная о результатах обследования Макарова В.В. на полиграфе у Нестеренко, 19.08.2010

выносит постановление с отказом в удовлетворении ходатайства адвоката о назначении Нестеренко И.В. экспертом для проведения психофизиологической экспертизы, заявленного еще 16.08.2010. Основание отказа – блестящая иллюстрация «компетентности» Лопаяева: «Назначение в качестве эксперта Нестеренко И.В. пишет Лопаяев Д., – следствие считает нецелесообразным ввиду его возможной необъективности суждений при производстве экспертизы, так как кандидатура данного специалиста представлена непосредственно Богдановым, представляющим интересы Макарова В.В.» (т. 1, л.д. 190–191). Неужели Лопаяев не знал (или не хотел знать), что обвиняемые, защитники и другие участники процесса в силу п. 3, части 1, ст. 198 УПК РФ вправе «ходатайствовать о привлечении в качестве экспертов указанных ими лиц либо о производстве экспертизы в конкретном экспертном учреждении»? И что должно было произойти в сознании следователя после того, как Нестеренко 9 сентября 2010 года принес ему свое разоблачительное «Заключение»? Или, получив «нужное доказательство», можно забыть о мотивах своего собственного отказа назначить Нестеренко экспертом для проведения психофизиологической экспертизы? Но следователь Лопаяев, вопреки даже здравому смыслу, не говоря уже о законности, приобщает этот документ к материалам уголовного дела в качестве «ВЕЩЕСТВЕННОГО ДОКАЗАТЕЛЬСТВА», а позже активно использует «заключение» Нестеренко в доказывании вины В.В. Макарова. Где, в каком учебном заведении, интересно, учили Лопаяева основам уголовно-процессуального и, в частности, доказательственного права, слышал ли следователь Лопаяев что-либо о теории судебных доказательств и сути института специальных познаний, в частности, судебной экспертизы? Или (что вернее), кто заставил Лопаяева забыть то, чему его учили в ВУЗе? Будь следователь

компетентен в юридических вопросах, он понимал не только отличие заключения сведущего лица от вещественных доказательств, экспертного заключения от заключения специалиста, процессуальность действия от частной инициативы адвоката, но и то, что у него не было законных оснований даже отказывать адвокату в ходатайстве о назначении Нестеренко экспертом для производства психофизиологической экспертизы. Во всяком случае, с той формулировкой, которая выдает некомпетентность следователя. Или Лопашев опасался, что заявленный в ходатайстве полиграфолог Нестеренко даст «НЕ ТО» заключение? Видимо, именно по причине увлеченности собственной версией обвинения (а возможно, и в своем стремлении просто отомстить Макарову) следователь Лопашев три недели спустя, убедившись, что получил от отвергнутого им же ранее полиграфолога «ТО, ЧТО НУЖНО», не нашел ничего лучшего, чем приобщить это заключение к делу в качестве вещественного доказательства. А судья Ларина, не найдя в таком решении следователя ничего противоречащего закону, поддержала «ИДЕЮ» Лопашева, корректирующую теорию доказательств, которая в отечественной юридической науке и практике формировалась веками. Но судья Н.Г.Ларина демонстрирует в приговоре ту же, что и следователь, осведомленность в этих вопросах, о чем свидетельствует тот факт, что по завершении судебного разбирательства дела судья распорядилась заключением полиграфолога Нестеренко И. именно как вещественным доказательством, записав в приговоре: *«Вещественные доказательства по вступлению приговора в законную силу: ... хранящееся при деле заключение с приложением по проведенному независимым экспертом по специальным психофизиологическим исследованиям Нестеренко И.В., оставить хранящимся при деле»* (Приговор, с. 35). Тоже неплохая иллюстрация, теперь уже компетент-

ности судьи Лариной в вопросах доказательственного права.

Эпизод третий. 20 сентября 2010 года следователь Лопашев Д.Н. назначает проведение судебно-генетической экспертизы для решения ряда вопросов, в том числе по установлению генотипа потерпевшей Макаровой Э.В. (т. 3, л.д. 112–113). Из материалов дела следует, что экспертиза начата 22 сентября и 28 октября ее проведение окончено (т. 3, л.д. 116). Исходя из требований уголовно-процессуального закона, обвиняемый и его защитник должны были быть ознакомлены с постановлением о назначении экспертизы, и им должно было быть предоставлено право заявлять отводы экспертам, дополнять перечень вопросов, поставленных им на разрешение, предлагать свои кандидатуры в качестве экспертов и др. (ч. 3 ст. 195, ч. 1 ст. 198 УПК РФ). Такое ознакомление должно было состояться не позднее 22.09.2010, то есть до начала проведения экспертизы, иначе теряют смысл все положения ст. 198 УПК РФ. Это требовал и Верховный суд РФ, а в одном из своих решений – и Конституционный суд РФ. Однако *«законное и обоснованное»*, с точки зрения судебной коллегии Мосгорсуда, следствие выполняет эту свою обязанность спустя четыре с половиной месяца, а именно 7 февраля 2011 года (протокол ознакомления обвиняемого и его защитника с постановлением о назначении экспертизы от 20.09.2010 – т. 3, л.д. 115).

7 октября 2010 года назначена теперь уже следователем Горячкиной О.О. техническая судебная экспертиза ноутбука, которым пользовался Макаров В.В., для выяснения, нет ли в памяти компьютера следов обращения пользователя к порносайтам (т. 3, л.д. 149–150). Обвиняемому и его защитнику, опять же вопреки требованиям закона, право ознакомиться с этим постановлением предоставляется только через два с лишним месяца, а именно 10 декабря 2010 года (т. 3, л.д. 151).

А представителю потерпевшей – ее матери Макаровой Т.И. – и вовсе 31 января следующего года (т. 3, л.д. 152), когда и знакомить представителя потерпевшей с постановлением не имело смысла, поскольку экспертиза к тому времени была уже завершена (Заключение от 31 декабря 2010 года, т. 3, л.д. 155). Для кого, спрашивается, писался закон, в частности, часть 2 ст. 198 УПК РФ, в соответствии с которой следователь обязан знакомить потерпевшего с постановлением о назначении экспертизы и с заключением эксперта? Но судебную коллегия эти нарушения прав обвиняемого и потерпевшего, допущенные следователями, отнюдь не смущают.

Далее еще вопрос: как могло случиться, что человек, наделенный правами следователя, понятия не имеет о том, что на этапе доследственной проверки любые источники информации, кроме полученных путем проведения следственных действий, допущенных законом до возбуждения уголовного дела, использоваться в качестве доказательств не могут, а если используются, то они должны признаваться недопустимыми доказательствами. Это относится и к «заключению» психолога Соколовой Л.А., и к Актам судебно-генетического (№ 874, 917, 918) и судебно-биологического исследования (№ 2156). Не могут быть доказательствами и заключения сведущих лиц, полученные частным порядком вопреки установленным законодательством и получившим оценку Верховного Суда РФ правилам назначения и проведения судебных экспертиз. К таковым недопустимым доказательствам относится «заключение» полиграфолога Нестеренко И. Как мог следователь допустить, чтобы важнейшие вещественные доказательства: мазок из влагалища, следы на майке – были уничтожены экспертом Исаенко М.В. без его ведома, то есть вопреки требованиям п. 3, части 4, ст. 57 УПК РФ?

Выше приведены лишь некоторые из весьма характерных примеров не только

незаконного, необъективного и необоснованного расследования дела Макарова В.В., но и откровенной безграмотности следователей, которые вели это дело. Своими бездарными, вернее, заведомо неправомерными действиями и решениями следствие по делу Макарова В.В. закон не нарушило, оно закон упразднило.

(2) О соответствии сведений, содержащихся в приговоре, их изложению в протоколе судебного заседания

Судебная коллегия по уголовным делам признала несостоятельными доводы адвокатов Астапенкова и Колтман, которые выразили сомнения в достоверности изложения показаний участников судебного разбирательства, положенных в основу приговора суда первой инстанции. В частности, адвокаты утверждали, что приведенные в приговоре показания свидетелей, специалистов и других участников судебного разбирательства противоречат их подлинным показаниям, что показания свидетелей вырваны из контекста и искажают истинное значение сказанного. Отклоняя кассационные жалобы адвокатов в этой части, суд приходит к убеждению, что «*существо показаний подсудимого, законного представителя потерпевшей, экспертов, специалистов и свидетелей, на основании которых установлены обстоятельства, подлежащие доказыванию, изложено в приговоре в соответствии с их существом, отраженным в протоколе судебного заседания*» (с. 15 кассационного определения).

Такое впечатление, что судьи судебной коллегии по уголовным делам Московского горсуда не поняли, о чем идет речь. Защита говорит о несоответствии приговора сути сказанного в судебном заседании, то есть обращает внимание на несоответствие показаний, действительно прозвучавших в суде, их изложению в приговоре и протоколе. Но кассационный суд в опровержение этих претензий адвокатов утверждает, что не находит никаких

существенных разночтений между текстом приговора и текстом протокола судебного заседания. Разница, надо полагать, и фактически, и юридически более чем существенная. Если несоответствие приговора протоколу свидетельствует о допущенной судом ошибке, то несоответствие приговора, и протокола реальности судебного разбирательства говорит о вынесении заведомо неправосудного решения на основе фальсификации процессуальных документов. Максимум, что может ожидать судью, допустившего ошибку, — это разбирательство в квалификационной коллегии судей. В то время как подлог и заведомо неправосудное решение чреваты для судьи уголовным преследованием. Тем не менее способ опровержения документов защиты, который использовал судья коллегии по уголовным делам, можно было бы признать обоснованным, только при одном обязательном условии. А именно: при наличии данных, свидетельствующих о том, что протокол судебного заседания адекватно отражает ход и результаты, то есть в полной мере соответствует реально сказанному участниками разбирательства в ходе проведения слушаний по уголовному делу. В противном случае доводы судебной коллегии, отклонившей кассационные жалобы на несоответствие протокола и приговора реальности, сами по себе окажутся недостоверными. Результаты рассмотрения кассационных жалоб в этой части, иначе говоря, будут основаны на использовании негодных средств.

О том, какие показания реально получали во время судебного разбирательства, следовало выяснять не по протоколу заседаний суда, а по аудиозаписям, которые велись стороной защиты и представителями потерпевшей. И проверить, почему судья Ларина, получив множество замечаний на протокол, основанных именно на сопоставлении текста приговора с фонограммами допросов, проведённых по делу в зале суда, не воспользо-

валась своим, предусмотренным законом правом вызвать лиц, подавших замечания для уточнения их содержания (часть 2 ст. 260 УПК РФ).

Но вместо объективной проверки заявленных в кассационных жалобах претензий по поводу достоверности положенных в основу приговора показаний участников судебного разбирательства судебная коллегия проверяет их путем сопоставления с субъективным изложением тех же показаний в протоколе секретарем Таганского суда.

Между тем претензии адвокатов к существу показаний, изложенных в приговоре, имели под собой веские основания. Достаточно сопоставить тексты протоколов допросов на предварительном следствии свидетелей Рубель, Юткиной, Пономаревой, Озеровой и некоторых других работников больницы им. Св. Владимира и их изложение в обвинительном заключении с показаниями тех же свидетелей, воспроизведенными в приговоре, вынесенном судьей Лариной, чтобы убедиться в их полной тождественности. Разница лишь в том, что в протоколах допроса показания изложены от первого, а в приговоре и обвинительном заключении от третьего лица. Невозможно поверить, чтобы на предварительном следствии и через год в судебном заседании одни и те же свидетели рассказывали об известных им обстоятельствах расследуемого события, употребляя абсолютно одни те же слова, выражения, фразеологические обороты и в той же стилистической манере. Такого просто не может быть, потому что не может быть никогда. Люди неспособны давать абсолютно одинаковые показания, повторяя однажды сказанное, если, разумеется, не заучили свои ранее данные показания наизусть или не читают заранее написанный текст. Содержание этого документа в части достоверности описания событий, реально имевших место в ходе судебного следствия, уже только по обозначенной выше причине представляется

более чем сомнительным. Идентичность текстов записанных в протоколах устных показаний, данных допрошенным лицом в разное время, — есть признак фальсификации. И тем не менее судебная коллегия городского суда, не предпринимая ни малейшей попытки (впрочем, как и судья Ларина) затребовать имеющиеся у сторон фонограммы судебных заседаний, чтобы проверить обоснованность жалобы адвокатов, сопоставляет существо записей в приговоре не по достоверному первоисточнику — фонограммам, а по протоколу, составленному секретарем уже после оформления приговора. И при этом констатирует соответствие протокола судебного заседания положениям ст. 259 УПК РФ, а рассмотрение замечаний на протокол судей Лариной соответствующим требованиям ст. 260 УПК РФ (с. 21 Определения), не обращая внимания на нарушения упомянутых самим судом кассационной инстанцией статей уголовно-процессуального кодекса. Например, на семикратное превышение предельно допустимого срока изготовления и подписания протокола, установленного частью 6 ст. 259 УПК РФ, на отсутствие обязательных для фиксации в протоколе сведений о принятом судом решении проводить заседания в закрытом режиме в силу п.п. 7, 8 ч. 3 той же 259 статьи УПК РФ. Проблема здесь, однако, не столько в нарушении формальных требований ст. 259 УПК РФ, сколько в том, что судья Ларина Н.Г., слово в слово переписав из обвинительного заключения в свой Приговор содержание показаний Рубель, Пономаревой, Юткиной, Авериной, Озеровой, Баранова, Савельевой, поставила секретаря судебного заседания Муравьеву Р.З. перед необходимостью либо адекватно отразить в протоколе судебного заседания обстоятельства рассмотрения дела и содержание действительно прозвучавших показаний и исследованных судом доказательств, создав несоответствие протокола приговору, либо — «подогнать» протокол под содержание

вынесенного Приговора. Судебному, секретарь вынуждена была чередовать оба способа изготовления протокола. Такие манипуляции с текстом неизбежно ведут к искажению сути событий, имевших место в реальности. Несколько примеров для иллюстрации сказанного.

На с. 24 Приговора читаем изложение показаний специалиста Дубинской О.В. в которых она «...пояснила, что по результатам непродолжительного допроса Макаровой Э.В. в судебном заседании невозможно определить признаки возбуждения ее в сексуальные отношения». Из фонограммы и из протокола заседания суда следует, что таких пояснений психолог-психолог Дубинская суду не давала.

На с. 6 Приговора вновь читаем, теперь уже фрагмент показаний врача Баранова, якобы данных в ходе судебного заседания, которые в реальности не звучали: «...Баранов пояснил, что ... с ним беседовал отец девочки Макаров В.А., который стал угрожать ему неприятностями по службе, говорил, что обратится с заявлением в прокуратуру». А в конце текста приговора на с. 27 к этим показаниям и вовсе приписаны слова, якобы, сказанные Барановым, а на самом деле выдуманные судьей Лариной: «...который угрожал ему ... из-за того, что его дочь была направлена на осмотр гинеколога». То же самое можно найти и на с. 9 протокола судебного заседания от 18.07.2011. Ничего, однако, даже близкого по смыслу на фонограмме нет.

Важны, однако, не сами факты искажения сути судебного разбирательства, пусть даже многочисленные, ибо нельзя требовать от секретаря (и судьи) абсолютно точного воспроизведения ходов заседаний в протоколе, а то, как эти искажения могли сказаться на вынесении обвинительного приговора. Ниже приводятся наиболее характерные примеры вполне откровенных искажений реальности, допущенные судьей и секретарем судебного заседания, которые привели к

необоснованным выводам и тем не менее остались незамеченными кассационной инстанцией, подтвердившей законность и обоснованность вынесенного Макарову В.В. приговора. Приведенные примеры не исчерпывают, однако, всего многообразия «несоответствий» судебных документов реальным событиям. Также об упомянутых и о других «несоответствиях», но более подробно.

2.1. Показания потерпевшей Макаровой Э.В. в свете оценок педагога-психолога О.В. Дубинской и других

Особенно красноречиво иллюстрирует односторонность и необъективность избирательства дела, обусловленные искажениями существа судебного следствия, – аргументы судебной коллегии, согласившейся с оценкой, которую суд первой инстанции дал показаниям потерпевшей Макаровой Э.В. В них ребенок исторически отрицал совершение ее отцом вмененных ему действий сексуального характера. Кассационная инстанция находит этим показаниям свое, весьма странное объяснение: «Отрицание потерпевшей совершения Макаровым В.В. вмененных ему действий, на что обращает внимание адвокат Астащенко О.В., не может свидетельствовать о том, что данных действий не совершалось, поскольку, как пояснила участвовавшая при допросе потерпевшей в судебном заседании педагог-психолог Дубинская, если ребенок является лицом, значимым для него, и, кроме, он не воспринимает это как травмирующую ситуацию. При этом ребенок склонен прощать родителей и защищать их...» (Кассационное определение, с. 15).

Ссылки на возможное поведение девочки, подвергшейся насилию, без учета особенностей поведения тех детей, которые такому насилию не подвергались, не только неубедительны, но и вполне могут оказаться ошибочными. Суд тем не менее даже не допускает мысли, что дети способны говорить правду, реагируя на

необоснованные обвинения родителей, что дети вовсе не обязательно прибегают ко лжи, защищая их. На каком основании утверждения Эллины о том, что и голым она папу не видела, и больно он ей никогда не делал, суд воспринимает как сокрытие ребенком факта совершения над ней сексуального насилия с целью «защиты» отца. И как, спрашивается, должен был отвечать на поставленные вопросы ребенок, который действительно и голым отца никогда не видел, и никакого насилия с его стороны никогда не испытывал? Что должен был ответить ребенок на вопрос о действиях отца, если к его половым органам отец никогда не прикасался и больно ей никогда не делал? Да именно так: не видела, не прикасался, не делал. И такие ответы будут отражать реальность, а не попытки скрыть преступление, совершенное близким человеком. Ответы ребенка, никогда не подвергавшегося сексуальному насилию, будут ПРАВДОЙ, и поэтому должны восприниматься не как защита виновного, а как «реакция» еще не развращенной логикой суда девочки на абсурдное обвинение ее отца.

Суд даже не задумывается над тем, что дети могут защищать своих родителей не только тогда, когда желают скрыть факт совершенного в отношении них насилия, но и потому, что их воспитали говорить взрослым только правду, что дети просто любят и доверяют своим родителям. Почему же такая простая мысль так и не пришла в голову судьям? Та же Дубинская в своих показаниях, зафиксированных в протоколе, на вопрос адвоката Астащенко О.В. о склонности Макаровой Э. к фантазированию и сокрытию, ответила, что не смогла выявить таких признаков (с. 6 Протокола от 25.07.2011). На эти объяснения психолога, оказывается, можно не обращать внимания, интерпретируя рассуждения Дубинской согласно собственному извращенному восприятию показаний девочки, имеющих якобы криминальный подтекст.

Если бы в деле имелись доказательства, которые опровергали бы описанные в показаниях потерпевшей факты («голым я папу никогда не видела», «меня никто не трогал и не делал мне больно» и т.д.), то суд должен был такие доказательства привести. Но в деле их нет. Есть только данные, подтверждающие достоверность сказанного дочерью подсудимого Макарова В.В. Предубеждение суда в оценке показаний Макаровой Э.В. более чем очевидны. Можно предположить, что вполне адекватные объяснения слов, сказанных потерпевшей, суд не воспринимает не потому, что Макарова Э.В. что-то скрывает, а потому, что эти объяснения противоречат версии обвинения. То есть корпоративный интерес, суть которого заключена в формуле «своих не сдавать», оказывается для судьи выше истины, выше закона и справедливости, даже выше здравого смысла.

Можно, разумеется, сомневаться в достоверности показаний свидетеля, но как объяснить то, что судья и судебная коллегия, отвергая показания ребенка, руководствуется не собранными по делу и проверенными доказательствами, а исходя из убежденности в совершении Макаровым В.В. преступления. Рассуждения педагога-психолога о склонности детей защищать своих родителей вполне подходят к любой ситуации, и менее всего к криминальной. Тем более, что Дубинская вовсе не имела в виду конкретную ситуацию с обвинением Макарова В.В. в сексуальном преступлении. Для объективности оценки показаний потерпевшей следовало обратить внимание не на абстрактные рассуждения педагога психолога об отношении любого ребенка к родителям, допускающим в отношении собственных детей насилие, а на ее же, Дубинской, конкретные оценки, касающиеся версии о вовлечении потерпевшей в сексуальные отношения с отцом. Между тем эти оценки специалиста суд просто игнорирует. Так, на с. 24 Приго-

вора читаем: «Участовавшая в судебном заседании при допросе малолетней потерпевшей Макаровой Э.В. – специалист Дубинская О.В. ... пояснила, что по результатам непродолжительного допроса Макаровой Э.В. в судебном заседании невозможно определить признаки вовлечения ее в сексуальные отношения» (выделено мною. – А.Э.).

А вот о том, что действительно происходило Дубинской в ходе ее допроса и зафиксировано в протоколе судебного заседания и на фонограмме, суд, вынося приговор, предпочел умолчать. Между тем, сказано было совершенно иное и в смысле и по содержанию. Ответ педагога-психолога Дубинской О.В. на вопрос защитника о том, обнаруживается ли у девочки Эллены вовлечение в сексуальную игру, зафиксирован в протоколе (с. 24 Протокола судебного заседания, составленного 25 июля 2011 года). Здесь сказано буквально следующее: «...исходя из того, что я сегодня услышала, не обнаруживается» (выделено мною. – А.Э.). Аналогично звучит этот фрагмент и на фонограмме.

Избирательность в подборе аргументов, которые, по мнению суда, должны были опровергнуть показания потерпевшей, к чему, кроме односторонности принимаемых решений, привести не может.

Откуда этот фрагмент показаний Дубинской был взят судом и включен в содержание приговора, можно только предполагать. На самом деле про «*никогда*» определить признаки вовлечения Макаровой Э. в сексуальные отношения ничего не сказано ни в протоколе судебного заседания, ничего подобного не удалось обнаружить и на фонограмме. Дубинская этого не говорила. Она, скорее, говорила о том, что по одному рисунку (который обсуждался в ходе допроса другого психолога – Локтионовой) «я не могу делать выводы. Нужен опрос ребенка, тесты, наблюдение за поведением».

ребенка, еще рисунки, необходимо знать ситуацию в самой семье. И в одиночку, не коллегиально, невозможно сделать объективные выводы» (с. 9 Протокола от 25.07.2011).

Чем, спрашивается, руководствовался суд, расширительно толкуя сказанное Дубинской О.В. и превратив «невозможность делать объективные выводы на основании одного-единственного рисунка ребенка» в «невозможность определить признаки вовлеченности в сексуальные отношения по результатам непродолжительного допроса»?

И это не единственное искажение в приговоре содержания полученных в ходе судебного разбирательства показаний специалиста Дубинской О.В., оказавших влияние на формирование внутреннего убеждения суда.

Так, на с. 24 Приговора говорится о том, что Дубинская *отказ Эллины отвечать на вопрос о различиях между мальчиками и девочками оценила как свидетельство повышенной значимости данной темы для ребенка*. Утвержденная форма в изложении мнения специалиста-психолога соответственно воспринимается. Читаясь и начинаясь говорить, что повышенная значимость обсуждения половых различий мальчиков и девочек может быть только у ребенка, который эту тему ассоциирует с некими событиями, заставившими именно так реагировать на «сексуальную» тематику приговора. И оценка поведения ребенка психологом Дубинской мгновенно преобразуется в оценку реакции девочки, которая характерна для жертвы насилия. Все было бы логично, если бы фраза Дубинской не имела продолжения, которое, к тому же, судья опять «забыла» отразить в приговоре. В протоколе это продолжение есть (с. 5 Протокола от 25.07.2011). На вопрос гос. обвинителя: «Скажите, если девочка восьми лет отвечает на вопрос: «чем мальчики отличаются от девочек?», что это неприличный вопрос,

это нормально?» – Дубинская ответила: «Это может свидетельствовать о повышенной значимости данной темы для ребенка. Точно указать причину сложно, возможно, это связано с тем, что ее много раз об этом спрашивали».

Теперь об «ОТКАЗЕ» потерпевшей отвечать на вопрос о различиях мальчиков и девочек и о том, с чем этот отказ мог быть связан. О нем говорится не только в Протоколе судебного заседания от 25 июня 2011 года с изложением показаний ребенка (с. 4), но и в протокольных записях показаний О.В.Дубинской и Л.А. Соколовой. И в Протоколе, и в Приговоре отказ звучит как оконченная фраза ребенка, то есть без объяснения причин. «При беседе о половых различиях между мальчиками и девочками она отвечать отказалась», – говорится на с. 9 Приговора со ссылкой на показания Соколовой. Между тем такие объяснения девочка в действительности давала психологу. Почему судью Ларину не заинтересовало второе объяснение Дубинской, а именно то, что ребенку просто надоело отвечать на вопросы, которые девочка, воспитанная в атмосфере нравственной чистоты, воспринимает как запретную тему. Обсуждение половых различий мальчиков и девочек на фоне вопросов о «голом папе» и «прикосновении к ее половым органам» – для Эллины стало своего рода «табу». А взрослые «дяди и тети» настойчиво добиваются от нее ответа на вопрос, который она неоднократно уже давала и который ей неприятен. То, что именно в этом причина отказа разговаривать на сексуальную тему, нетрудно понять, ознакомившись с материалами из уголовного дела, полученными от педагога-психолога Л. Соколовой. Тот же вопрос, правда, в отношении различий не мальчиков и девочек, а мужчин и женщин, психолог обсуждала с ребенком 26.07.2010. Когда читаясь показания Соколовой, становится ясно, что причина не в сексуальной значимости темы различия

мальчиков и девочек, а в раздражении от надоевших вопросов. Так, в протоколе судебного заседания есть слова, где Соколова говорит вместо «отказалась» – «не захотела» (с. 3 Протокола за 28.07.2011). Но главное не в этом, а в том, что во время самой беседы, состоявшейся 26 июля 2010 года, ответ ребенка на вопрос все же прозвучал. Правда, о нем судья предпочла в приговоре не упоминать даже в ссылке на результаты психологического обследования, которое провела Соколова. Ответ девочки на вопрос о половых различиях людей записала сама Соколова в своем так называемом «заключении». Ответ Эллина был таким: *«Это неприлично, и об этом нельзя разговаривать»*. И даже не поинтересовавшись материалами уголовного дела, где есть ответ на вопрос о причинах отказа ребенка обсуждать тему, судья вслед за психологами, но уже в судебном заседании повторяет надоевший ребенку вопрос: *«А ты знаешь, чем отличаются мальчики от девочек?»* И получает тот же ответ ребенка: *«это неприличный вопрос, я не буду отвечать»* (с. 4 протокола от 25.07.2011). Ответ не только вполне адекватный для детского возраста, но и весьма поучительный для взрослых. Но кому, спрашивается, нужно знать истинное положение вещей: *«отказалась отвечать»* звучит куда убедительней, нежели ответ: *«Это неприлично, и об этом нельзя разговаривать»*.

А вот о том, какова на самом деле была реакция девочки на вопросы сексуального толка, в частности, о том, не трогал ли ее отец и не делал ли ей больно, ни Ларину, ни коллегия судей не интересовало. Между тем об этой реакции Соколова записала еще 26.07.2010, представив как фрагмент беседы с потерпевшей: *«Я знаю, о чем вы меня будете спрашивать. Меня мама об этом уже много раз спрашивала за эти три дня. О том, не делал ли мне кто-то больно. Никто мне ничего не делал и не трогал, я уже все рассказывала...»*. В произнесенной фразе нет ни-

чего, что давало бы основание оценивать отказ обсуждать «сексуальную тему» как подтверждение ее «значимости» для ребенка. А есть нескрываемое раздражение по поводу надоевших вопросов. *«Никто мне ничего не делал и не трогал, я уже все рассказала»* – следует понимать как «Отстаньте со своими глупыми вопросами». Но ответ ребенка в интерпретации судьи – **«ОТКАЗАЛАСЬ ОТВЕЧАТЬ»** – читается иначе.

Отказалась отвечать потому, что «сексуальная тема» является значимой для ребенка и может порождать неприятные воспоминания о насилии над ней, и отказалась отвечать потому, что эта тема для семилетней девочки является «неприличной», а многократно заданные по теме вопросы вызывают раздражение, – это очевидно принципиально разные объяснения поведения ребенка.

Между тем судья Ларина, а вслед за ней и судебная коллегия по уголовным делам настойчиво проводят мысль о том, что на поставленный вопрос о различиях мальчиков и девочек Эллина отвечать отказалась ввиду значимости сексуальной темы для ребенка. И понятно, почему, ибо то, о чем умолчала судья в своих решениях, должно было свести на нет попытки суда представить отказ девочки разговаривать на тему половых различий как скрытую реакцию на совершенное в отношении нее сексуальное насилие.

Умалчивание, вырывание из контекста сообщаемых участниками процесса сведений весьма характерно для вынесенного в отношении Макарова В.В. приговора. А между тем хорошо известно, что недоговоренность – это одна из разновидностей обмана. И поэтому избирательность при освещении хода судебного разбирательства в приговоре недопустима, тем более если она искажает смысл и суть описываемых событий, имевших место в действительности на состоявшемся процессе по делу В.В. Макарова.

Приведенные примеры — это далеко не полный перечень всех искажений, допущенных в протоколе и приговоре суда, которые существенно меняют смысл реально прозвучавших показаний свидетелей, потерпевшей, специалистов, экспертов и других участников судебного разбирательства по делу В.В. Макарова. Основная их масса приходится на показания врачей больницы, выступивших в качестве свидетелей, специалистов и экспертов, чьи заключения и показания были положены в основу обвинительного приговора. О них и пойдет речь ниже.

2.2. О существе показаний

Баранова С.А., прозвучавших в судебном заседании

Читаем показания лечащего врача Баранова, изложенные на с. 6 Приговора: *«Баранов пояснил, что после осмотра выделено мною. — АЭ) врачом-гинекологом и сообщения о наличии сперматозоидов в моче девочки в правоохранительные органы с ним беседовал отец девочки Макаров В.В., который стал угрожать ему неприятностями по службе, говорил, что обратится с заявлением в прокуратуру»*. Далее в тексте приговора судья не только повторяет ошибку с указанием временем встречи Баранова с Макаровым и якобы прозвучавшими угрозами в адрес лечащего врача, но и дополняет показания Баранова объяснением причин агрессивного поведения подсудимого, которое свидетель не давал. А именно *«из-за того, что его дочь была направлена на осмотр гинеколога»* (с. 27 Приговора).

Здесь все искажено: и время беседы подсудимого с врачом, и упоминание о якобы имевших место угрозах обратиться в прокуратуру, и объяснение их причин. Спрашивается, зачем нужно было беседе Макарова В.В. с лечащим врачом представлять как состоявшуюся не ДО осмотра его дочери у гинеколога (что соответствовало бы действительности), а ПОСЛЕ него? Да еще и фантазировать по поводу якобы сказанного Барановым

в суде об имевших место угрозах со стороны Макарова обратиться в прокуратуру и побудивших его причинах угрожать доктору.

Фразы, вырванные из контекста действительно прозвучавших в судебном заседании показаний Баранова и включенные судьей Лариной в приговор, изменили смысл сказанного свидетелем. При таком изложении никто из читающих приговор и протокол, даже судебная коллегия по уголовным делам, действительный смысл сказанного Барановым понять не сможет. Восполню этот пробел:

Из аудиозаписи судебного заседания от 18.07.2011 следует, что в своем ответе на вопрос государственного обвинителя о том, *какова была реакция подсудимого*, Баранов С.А. не произносил слов: *«Угрожал мне. Говорил, что будет жаловаться в прокуратуру...»*. Эта фраза, записанная в Протоколе судебного заседания от 18.07.2011 на с. 9, и ее аналог в Приговоре (с. 6) выдуманы. А вот прямо противоположное, но дважды сказанное свидетелем на заседании суда, имеется на фонограмме: *«Я не говорю, что мне угрозы были», «Разговор был на повышенных тонах, угроз никаких не было»,* — в тексты ни Приговора, ни Протокола не вошло. То, что в показаниях свидетеля вместо слов *«угрожал, говорил, что будет жаловаться в прокуратуру»* было сказано совсем иное: *«никаких угроз не было»* — легко установить, прослушав фонограмму судебного заседания, состоявшегося в этот день.

В той части записанных на диктофон показаний Баранова, где он излагает суть состоявшейся утром 24 июля 2010 года беседы с Макаровым, нет ни слова об угрозах со стороны отца ребенка. Ни угроз обратиться в правоохранительные органы (как написано в Приговоре на с. 27), ни угроз обратиться с жалобами в прокуратуру. Тем не менее эта выдуманная судьей при участии секретаря судебного заседания фраза присутствует на с. 9 Протокола судебного заседания

от 18.07.2011, и явно «подогнана» под текст приговора. О том, что прокуратура будет разбираться с решением врачей везти травмированного ребенка в другую больницу, говорил в судебном заседании не Баранов, а сам подсудимый, напоминая свидетелю суть состоявшегося между ними разговора. Этот фрагмент диалога подсудимого со свидетелем вполне адекватно воспроизведен на с. 11 Протокола от 18.07.2011. На вопрос Макарова В.В.: «Говорил ли я вам, что прокуратура будет разбираться в том, что вы больного ребенка повезли к врачу» – Баранов ответил «ДА». Однако, как противоречащий ложному убеждению судьи об агрессивности подсудимого, вызванной опасениями быть разоблаченным, этот вопрос и ответ не был включен ею в приговор.

Подобно показаниям Баранова по поводу «угроз», искаженным в приговоре с точностью «до наоборот», приводятся и его ответы на вопросы о причинах недовольства Макарова В.В. решением везти ребенка в другую больницу. Не говорил Баранов того, что записала судья в приговоре: «...из-за того, что его дочь была направлена на осмотр гинеколога». По фонограмме нетрудно установить, что на вопрос государственного обвинителя: «То есть отец не хотел, чтобы ее везли к гинекологу детскому?» Баранов ответил: «Нет, я не скажу, чтобы он не хотел». Еще более определенно звучал ответ свидетеля на вопрос защитника Завалько А.В., записанный в протоколе, которому в приговоре места не нашлось, надо полагать, как противоречащему убеждению (вернее «предубеждению») суда в виновности подсудимого. Баранов ответил: «Основное недовольство отца было в том, что ребенка именно транспортировали с таким диагнозом» (с. 10 Протокола от 18.07.2011).

Чтобы меня не заподозрили в избирательности цитирования протокола, воспроизведу полностью ту его часть, где описывается диалог, в ходе которого сто-

роны выясняли у Баранова, какова была реакция Макарова на полученные от врача сведения о состоянии здоровья дочери и мерах по ее лечению:

Вопрос защитника: «Вы сказали, что поняли его реакцию. В чем?»

Ответ свидетеля: «Основное недовольство отца было в том, что ребенка именно транспортировали с таким диагнозом...»

Вопрос защитника: «А то, что к гинекологу возили?»

Ответ свидетеля: «Этого я не могу сказать, мне сложно дифференцировать, что мы повезли или что там найдены сперматозоиды...»

На вопрос государственного обвинителя о том, знал ли подсудимый про сперматозоиды, **Баранов ответил:** «По моему, уже вся больница знала».

Вопрос государственного обвинителя: «Он как-то пояснял?»

Ответ свидетеля: «Мы не разговаривали с ним об этом...»

«Доработка» этих показаний Баранова, допущенная судьей в приговоре, а значит, положенных в его основу, и не вызвавшая вопросов у коллеги судьи кассационной инстанции, дала основание Лариной Н.Г. опровергнуть сделанные подсудимым Макаровым В.В. пояснения к своему поведению на встрече с лечащим врачом. Вслед за собственным вымышленным, а не свидетельским объяснением причины агрессивности подсудимого судья констатирует: «При этом доводы подсудимого Макарова В.В. о том, что в данном случае он был возмущен, что его больную дочь с переломом транспортировали, суд находит необоснованными, поскольку о наличии у дочери сперматозоидов в моче ему было известно и он как отец, не причастный к совершению подобных действий, не мог быть не заинтересован в том, чтобы выяснить, каким образом они туда попали» (Приговор, с. 27). Ложный посыл, как видим, привел к ложным выводам.

Можно только удивляться, до какой степени абсурда может прийти в своих «аналитических» рассуждениях судья. Неужели так трудно понять, что отец, не причастный к «попаданию спермы в мочу дочери» и убежденный, что результаты анализов — это чья-то ошибка, прежде всего будет думать о здоровье травмированного ребенка, а не о выяснении причин попадания сперматозоидов в анализы мочи дочери. То, что для Лариной представляется имеющим первостепенное значение, для родителей безразлично или в лучшем случае оказывается на втором плане. Речь ведь шла не о царапине на лице, а о переломе позвоночника. Но судья убеждена — главное не перелом позвоночника, а сперма в моче девочки. Событию собственным представлениям о родительских чувствах Ларина и строит свои циничные умозаключения.

Можно ли упрекнуть отца ребенка в том, что он, чувствуя свою вину за то, что недоглядел за дочкой и девочка получила тяжелую травму, теперь беспокоится о здоровье собственного ребенка, о том, что даже простое прикосновение к кровати, где лежит на растяжке дочка, доставляет ей боль? Что уж тут говорить о транспортировке в другую больницу на предмет осмотра гинекологом, повод для обращения к которому отец ребенка считает абсурдным? Подчеркиваю, не страх перед разоблачением результатами осмотра у гинеколога руководит Макаровым, позволяющим себе вести разговор с врачом на повышенных тонах, а страх за жизнь и здоровье самого близкого человека, чья перевозка может причинить ей новые страдания.

Однако вопреки здравому смыслу усилиями судьи Лариной приговор воспринимается его читателями только так: *знав о сперме, Макаров устроил дежурному врачу скандал в связи с его решением направить дочку к гинекологу.* И какой, зададимся вопросом, из этого следует вывод? Да только один: «Педо-

фил», вполне сознавая, что будет изобличен гинекологом, разумеется, всячески препятствует отправлению ребенка на обследование. При этом угрожает врачу, который принял такое решение (от гинеколога, как ни крути, не скроешь факт совершения сексуального насилия над ребенком). А потом, представ перед следствием и судом, преступник, чтобы объяснить свое агрессивное поведение в отношении доктора, выдумывает басню про транспортировку, которая якобы вызвала у него беспокойство. Да это же очевидная для «проницательного» судьи реакция преступника, опасавшегося разоблачения, иначе говоря, его «защитная доминанта».

Именно так, похоже, рассуждала Ларина, вынося обвинительный приговор, и именно с такими ее рассуждениями, надо полагать, согласилась коллегия суда по уголовным делам, рассматривавшая дело в кассационной инстанции.

Для оценки поведения Макарова на встрече с Барановым 24.07.2010, разумеется, можно исходить из версии, что причина попадания спермы в мочу девочки именно та, на которую намекали (именно «намекали», а не доказали) и следствие, и суд. Но при этом нельзя было ограничиваться выводом лишь одного логического следствия из этой версии, а именно того, который приводится в приговоре и якобы раскрывает логику отца, не причастного к совершению сексуальных действий: *«...не мог быть не заинтересован в том, чтобы выяснить, каким образом они туда попали».*

Логика сексуального насильника между тем могла быть и иной: «педофил» не может не понимать, что своим сопротивлением обследованию он сам себя разоблачает, что в данной ситуации обследование ребенка у гинеколога неизбежно, и неважно, будет оно проводиться по решению врача или по постановлению следователя. Такие умозаключения не лишены смысла и уж во всяком случае

не менее обоснованны, нежели логика судьи, полагающей, что отца должна была, прежде всего, беспокоить неизвестно как обнаруженная сперма в моче, а не здоровье его дочери, опасаться за которое у родителей, судя по ситуации, оснований было неизмеримо больше.

Ниже приведу еще один пример «упущений», не столь существенных, как в приведенном выше примере, но тоже весьма характерных для составителей приговора и протокола судебного заседания, не замеченных, однако, коллегией по уголовным делам. «Упущений», исказивших смысл сказанного участниками процесса до неузнаваемости. «Упущений», характерных своей односторонностью, призванной сформировать ложное представление об обоснованности предъявленного подсудимому обвинения.

2.3. Показания Озеровой М.А.

На с. 5 Приговора дано краткое изложение показаний Озеровой М.А. – медсестры больницы им. Св. Владимира, которые она якобы давала в судебном заседании. В них слово в слово повторяется то же, что зафиксировано и в Протоколе ее допроса от 31 октября 2010 года, и в обвинительном заключении, составленном следователем. Переписаны и показания с описанием поведения матери потерпевшей – Макаровой Т.И., за которой Озерова наблюдала в ходе и по завершении осмотра девочки врачами, состоявшегося в ночь на 24.07.2010 в перевязочной, и реакция матери на слова «Больно, папа, пусти»: *«После этого осматривать девочку не стали и все стали выходить из кабинета. Макарова Т.И. в перевязочном кабинете при осмотре никак не отреагировала на слова своей дочери, была спокойна»*. То, что этот «пересказ» показаний Озеровой, якобы прозвучавших в судебном заседании, – есть существенное искажение действительности, видно уже из текста: в тех же формулировках этот фрагмент показаний медсестры уже был описан следователем за год до начала су-

дебного разбирательства дела Макаровой. Следователь, видимо, хотел подчеркнуть небеспочвенность своих подозрений относительно возможного соучастия жены в преступлениях мужа, ибо оставаясь спокойным, а значит равнодушным, к фактам обнаружения сперматозоидов в моче дочери и ее жалобам на то, что отец делает ребенку больно, может только мать, которая знает им объяснение и причину. Что заставило судью скопировать показания Озеровой, записанные следователем, в свой приговор, а секретари судебного заседания повторить то же в протоколе, сказать трудно, тем более что в реальности показания медсестры Озеровой в судебном заседании были иными. И свидетельство тому – фонограмма.

На заседании 18.07.2011 свидетель **Озерова М.А.** на вопрос государственного обвинителя: *«Как себя вела Макарова Т.И.? Спокойная была, нервничала?»* вместо записанного в протоколе ответа свидетеля: *«Мама внешне была спокойна. На слова дочери никак не реагировала»* (с. 14 Протокола судебного заседания от 18.07.2011) заявила следующее: *«Нет, мама не нервничала, она была просто... (пауза), потом даже к раковине подошла, спросила: «девочки, можно умыться?» – Мы говорим, ну конечно, можно. Состояние такое... (замешательство) даже волосы встали дыбом, первый раз в жизни такое. Мама умылась, потом, кажется, взяла девочку... Мы говорим, успокойтесь»*. О том, что мама была напугана и растеряна, говорила и медсестра Аверина (Протокол судебного заседания от 18.07.2011, с. 12).

То, что написано в приговоре, – это не просто ошибка, это заведомая неправда, призванная сформировать или, что более вероятно, подкрепить сформировавшееся внутреннее убеждение суда на основе внутреннего заблуждения.

2.4. Показания Соколовой Л.А.

Приговор, с. 8: *«Со слов следователя (Соколовой) было известно, что в ходе осмотра врачами в процедурном кабинете»*

Эля закричала: «Папа, не надо, больно». Когда она (Соколова) спросила Элю об этом, она ответила, что она была просонья, а люди, когда их неожиданно будят, всегда говорят, что им больно. Ей (Соколовой) показалось это пограничным контекстом. При этом, когда девочка была в эмоциональном напряжении, она говорила очень точными фразами. При этом она (Соколова) стала смотреть ей в лицо, чтобы не смущать...».

Практически те же слова, сказанные Соколовой во время судебного заседания 28 июля 2011 года, записаны в Протоколе на с. 3: «В напряжении девочка говорила очень точными фразами. Я старалась смотреть ей в лицо, чтобы не смущать...». Если расшифровать «пограничный контекст» и «очень точные фразы», то смысл понятен. Не иначе как учили ребенка отвечать на вопрос о произнесенной во время осмотра фразе, чтобы отвести подозрение от отца. Нужно сказать, что больше будет смущать ребенка, говорящего «в состоянии напряжения очень точными фразами», когда ей смотрят в лицо или когда отворачиваются в сторону. Мне всегда казалось, что лгать всегда труднее, если на тебя смотрят в упор. На этом психологическом феномене даже основаны некоторые из разработанных в криминалистике тактических приемов допроса, использование которых рекомендуется сопровождать пристальным наблюдением за поведением допрашиваемого, что, по мнению ученых – разработчиков тактических приемов, должно его смущать, а смущение – выдавать ложь. Возможно, детей прямой взгляд смущает меньше, детскому психологу виднее. Это дело даже не в этом использованном Соколовой сомнительном приеме налаживания психологического контакта с девочкой во время беседы, а в том, что судья и секретарь судебного заседания, излагая показания специалиста-психолога, умол-

чали о том, что фраза, сказанная Соколовой, имела важное продолжение. После слов «девочка говорила очень точными фразами» Соколова добавила: «Сказать точно, что Элю кто-то подучивал, – так говорить я не могу, поскольку видела ее только один раз. Здесь мне данных не хватает» (фонограмма от 28.07.2010). Недосказанность порождает ложное восприятие, соответственно, меняется существо прозвучавших в суде показаний специалиста. Правда, суд кассационной инстанции этого не заметил, точнее, не хотел замечать. И понятно, почему: судебная коллегия не располагала аудиозаписями состоявшихся судебных заседаний, о чем можно только сожалеть.

2.5. Сущность показаний

Дашкевич Н.Н., Иванова П.Л. и др.
об обнаружении спермы в мазке

С. 29 Приговора: «При этом суд отмечает, что наличие соответствующих следов спермы в исследованном материале наблюдала в ходе исследования и свидетель – лаборант Дашкевич Н.Н., что она подтвердила в ходе судебного заседания» (выделено мной. – А.Э.). Очень близко по смыслу, а значит, если следовать логике судебной коллегии по уголовным делам, и в полном соответствии с приговором, показания лаборантки изложены в Протоколе судебного заседания от 28.07.2010 на с. 20. Ее ответ на вопрос защитника, касающийся исследования мазка, которое она проводила совместно с экспертом Исаенко М.В., секретарем судебного заседания, записан так: «...Там я написала большой плюс и маленький минус. Это значит, что следы спермы были» (выделено мною. – А.Э.). Соответствие «существа показаний», по выражению судебной коллегии, представленному в Определении, налицо. Однако не стоит торопиться с выводами: на фонограмме про обнаруженную лаборанткой сперму, давшую ей основание проставить на тест-кассете эти знаки, вы не найдете ничего.

Эля закричала: «Папа, не надо, больше». Когда она (Соколова) спросила Элю об этом, она ответила, что она была расстроена, а люди, когда их неожиданно будят, всегда говорят, что им больно. Ей (Соколовой) показалось это подозрительным контекстом. При этом, когда девочка была в эмоциональном напряжении, она говорила очень точными фразами. При этом она (Соколова) стала смотреть ей в лицо, чтобы не смущать...».

Практически те же слова, сказанные Соколовой во время судебного заседания 28 июля 2011 года, записаны в Протоколе на с. 3: «В напряжении девочка говорила очень точными фразами. Я стала смотреть ей в лицо, чтобы не смущать...». Если расшифровать «подозрительный контекст» и «очень точные фразы», то смысл понятен. Не иначе как ребенок отвечал на вопрос о причиненной во время осмотра фразе, чтобы отвести подозрение от отца. Сложно сказать, что больше будет смущать ребенка, говорящего «в состоянии напряжения очень точными фразами», когда ей смотрят в лицо или когда отворачиваются в сторону. Мне всегда казалось, что лгать всегда труднее, если на тебя смотрят в упор. На этом психологическом феномене даже основаны некоторые из разработанных в криминалистике тактических приемов допроса, использование которых рекомендуется сопровождать пристальным наблюдением за поведением допрашиваемого, то, по мнению ученых — разработчики тактических приемов, должны его смущать, а смущение — выдавать ложь. Возможно, детей прямой взгляд смущает меньше, детскому психологу виднее. Дело даже не в этом использованном Соколовой сомнительном приеме налаживания психологического контакта с девочкой во время беседы, а в том, что судья и секретарь судебного заседания, излагая показания специалиста-психолога, умол-

чали о том, что фраза, сказанная Соколовой, имела важное продолжение. После слов «девочка говорила очень точными фразами» Соколова добавила: «Сказать точно, что Элю кто-то подучивал, — так говорить я не могу, поскольку видела ее только один раз. Здесь мне данных не хватает» (фонограмма от 28.07.2010). Недосказанность порождает ложное восприятие, соответственно, меняется существо прозвучавших в суде показаний специалиста. Правда, суд кассационной инстанции этого не заметил, точнее, не хотел замечать. И понятно, почему: судебная коллегия не располагала аудиозаписями состоявшихся судебных заседаний, о чем можно только сожалеть.

2.5. Сущность показаний

Дашкевич Н.Н., Иванова П.Л. и др.
об обнаружении спермы в мазке

С. 29 Приговора: «При этом суд отмечает, что наличие соответствующих следов спермы в исследованном материале наблюдала в ходе исследования и свидетель — лаборант Дашкевич Н.Н., что она подтвердила в ходе судебного заседания» (выделено мной. — А.Э.). Очень близко по смыслу, а значит, если следовать логике судебной коллегии по уголовным делам, и в полном соответствии с приговором, показания лаборантки изложены в Протоколе судебного заседания от 28.07.2010 на с. 20. Ее ответ на вопрос защитника, касающийся исследования мазка, которое она проводила совместно с экспертом Исаенко М.В., секретарем судебного заседания, записан так: «...Там я написала большой плюс и маленький минус. Это значит, что следы спермы были» (выделено мною. — А.Э.). Соответствие «существа показаний», по выражению судебной коллегии, представленному в Определении, налицо. Однако не стоит торопиться с выводами: на фонограмме про обнаруженную лаборанткой сперму, давшую ей основание проставить на тест-кассете эти знаки, вы не найдете ничего.

Сказано свидетелем было не про сперму, а про полученный результат в виде визуально слабо различимых полос: *«В данном случае я написала небольшой плюсик и довольно солидный минус. То есть результат положительный, но очень слабый»*. Даже если исходить из достоверности наблюдений лаборантки Дашкевич, то нельзя не понимать, что обнаружение простатоспецифического антигена (ПСА), в отличие от обнаружения спермы, нельзя рассматривать как доказательство вины подсудимого. Нужна уверенность, что ПСА является верным признаком присутствия в исследуемом материале именно спермы и не встречается в иных выделениях человека, в том числе у женщин. Но именно эта ложь, ложь о том, что обнаружение ПСА равносильно обнаружению спермы, и была приписана словам экспертов, которые можно найти в приговоре и протоколе судебного заседания. Чтобы «доказать» вину подсудимого, можно, оказывается, пренебречь истиной. Поэтому нет ничего удивительного в том, что показания экспертов и специалистов, в которых они оценивали результаты судебно-генетической экспертизы, проведенной экспертом Исаенко М.В., стали наиболее «урожайными» на искажение реальности. Вот лишь один фрагмент откровенных фантазий в протокольных записях, имеющих цель убедить в том, что ПСА и сперма суть одно и то же. Эту ложь можно обнаружить в изложении показаний профессора П.Л. Иванова, объяснявшего суду сущность использованного комиссией экспертов метода выявления следов спермы. Из текста протокола видно, что, отвечая на вопрос защитника о том, что из себя представляет тест «Сератек» (SERATEC), Иванов якобы сказал: *«Положительный результат «Сератека» говорит о том, что они – сперматозоиды есть, но для их идентификации этого недостаточно»* (протокол судебного заседания от 18 августа 2011 года. С. 8). Ничего

подобного известный профессор-генетик не только не говорил, но и всячески старался убедить суд в том, что положительный результат теста не обязательно является признаком присутствия в исследуемом объекте именно спермы. Что положительный результат означает только наличие ПСА (простатоспецифического антигена), который можно обнаружить не только у мужчин, но и у женщин, правда, в малых количествах. То, что написано в протоколе со ссылкой на эксперта, – это выдумки судьи и секретаря судебного заседания. Впрочем, как и приписанные в приговоре и в Протоколе судебного заседания от 28.07.2010 на с. 17 слова самой Исаенко, якобы, сказанные ею в суде: *«Это простатоспецифический антиген – белок, который присутствует в семенной жидкости у мужчин. У женщин он отсутствует»* (выделено мною. – А.Э.). Экспертом было сказано только то, что простатоспецифический антиген *«это молекула, не клетка»*. Ничего про отсутствие ПСА у женщин М. Исаенко в судебном заседании не говорила. Эта фраза тем не менее есть в протоколе допроса, состоявшегося на предварительном следствии. Трудно поверить в то, что опытный эксперт, используя высокочувствительный метод определения простатоспецифического антигена, не взглянула в инструкцию разработчика и производителя кассет для теста «Сератек». Ведь там, как свидетельствовали авторитетные ученые-генетики и судебно-медицинские эксперты Иванов П.Л. и Ефремов И.А., черным по белому написано, что ПСА характерен не только для семенной жидкости мужчин, но и для женских выделений (т. 4, л.д. 74–75; Протокол от 18.08.11, с. 8). Тут одно из двух: либо Исаенко М.В. некомпетентный эксперт, либо следователь внес в протокол допроса эксперта фразу не соответствующую реально сказанному ею. Тогда возникает вопрос, зачем Исаенко подсылала протокол, содержащий заведомо

верные с точки зрения науки, практического опыта и данных Инструкции разработчика и изготовителя теста «Секстек» сведения? А судья Ларина все это переписала сначала в приговор, а затем и в протокол судебного заседания. Вопрос о некомпетентности эксперта Исаенко либо ее ангажированности (именно так выразился в суде эксперт Иванов П.Л., имея в виду абсолютно безграмотную интерпретацию результатов исследований, проведенных Исаенко) обсуждался в суде первой инстанции, но никакого влияния на вынесение обвинительного приговора не оказал. Судебная коллегия по уголовным делам, рассматривая кассационные жалобы, нашла этим разъяснениям специалистов свое объяснение. Но об этом будет сказано более подробно ниже.

(3) О доказанности факта обнаружения спермы в анализах мочи Макаровой Э.В.

Отвечая на жалобу адвоката Астащенко О.В. «о недостоверности показаний Рубель, Савельевой и Пономаревой ввиду возможной недостаточной их квалификации для достоверного исследования анализа мочи на наличие в ней сперматозоидов и о вероятной ошибочности лабораторного анализа», судебная коллегия по уголовным делам Мосгорсуда отвергла довод адвоката, указав, что он *не основан на материалах дела и является предположительным* (выделено мною. – А.Э.). При этом суд кассационной инстанции полностью согласился с оценкой показаний свидетелей обвинения Рубель, Юткиной, Баранова и других медицинских работников ДЕТСКОЙ больницы им. Св. Владимира, сделанной судом первой инстанции, как достоверных и допустимых в силу их *соответствия требованиям уголовно-процессуального закона, непротиворечивости, согласованности друг с другом и другими доказательствами*, собранными по уголовному делу (с. 16 кассационного определения; выделено мною. – А.Э.).

Особый интерес представляет мотивировка кассационной инстанции: *«не основан на материалах дела»*, в силу *соответствия показаний упомянутых работников детской больницы требованиям закона, их непротиворечивости, согласованности друг с другом и другими доказательствами*. Есть, однако, основания утверждать, что именно с материалами дела судебная коллегия по уголовным делам ознакомилась из рук вон плохо.

3.1. О достоверности и допустимости показаний сотрудников больницы им. Св. Владимира

Обнаружение сперматозоидов в моче Макаровой Э.В., поступившей в больницу с предварительным диагнозом: компрессионный перелом позвонков и (под вопросом) «изнасилование» (т. 1, л.д. 36, т. 2, л.д. 92), стало поводом к началу доследственной проверки, которая проводилась с 24.07.2010 по 11.08.2010. Об обнаружении сперматозоидов в МОЧЕ написано во всех процессуальных документах и решениях по уголовному делу Макарова В.В., включая постановление о возбуждении уголовного дела, постановления о назначении различных экспертиз, решениях суда об избрании Макарову В.В. меры пресечения, в обвинительном заключении и др. Единственным источником для такого умозаключения стали показания медицинских работников детской больницы им. Св. Владимира. Со ссылкой на показания врачей и лаборантов больницы суд в своем итоговом решении – приговоре также приходит к выводу о том, что при проведении анализов Макаровой Э.В. в лаборатории больницы были обнаружены неподвижные сперматозоиды именно в МОЧЕ ребенка.

Не сомневаясь в достоверности показаний свидетелей, судебная коллегия по уголовным делам Мосгорсуда, так же как и суд первой инстанции, обнаружение в моче потерпевшей сперматозоидов представляет как однозначно установленный

факт. О нем упоминается едва ли не на каждой странице Приговора и кассационного Определения. Между тем есть все основания утверждать, что ни один из свидетелей в МОЧЕ девочки сперматозоиды не видел и видеть не мог. Из всех медработников больницы, заявлявших в своих показаниях об обнаружении в моче потерпевшей неподвижных сперматозоидов как об установленном факте, лишь одна лаборантка Савельева могла это утверждать, поскольку только она имела непосредственное отношение к исследованию мочи. Она же якобы и обнаружила эти клетки. Еще двое – врач-травматолог Рубель, врач-лаборант Пономарева лишь подтвердили слова Савельевой, которая пригласила их взглянуть в окуляр микроскопа, что они и сделали. Из всех троих тем не менее об обнаружении сперматозоидов именно в МОЧЕ, судя по протоколам допроса и тексту приговора, говорила одна Рубель, то есть врач-травматолог, для которой технология исследования анализов мочи не является сферой профессиональных интересов. О том, что в действительности исследовалось лаборанткой Савельевой, можно узнать из ее собственных показаний, данных на предварительном следствии, и из объяснения Пономаревой, полученного 24.07.2010, то есть сведений, максимально приближенных по времени к моменту обнаружения «преступления». Поскольку показания Савельевой были переписаны в приговор из обвинительного заключения, в котором воспроизводится текст протокола ее допроса на предварительном следствии, а затем без существенных изменений показания лаборантки перепечатаны в протокол судебного заседания, достаточно будет сослаться на то общее, что дает ответ на наш вопрос. В полученных от Савельевой показаниях однозначно сказано, что сперматозоиды были обнаружены ею в **осадке** мочи, полученном после центрифугирования. Для этого из контейнера с мочой ребенка она отлила

в пробирку 10 мл, поместила пробирку в центрифугу, отцентрифугировала мочу, слила надосадочную жидкость и перенесла осадок на предметное стекло, которое поместила под микроскоп. И уже после этого, посмотрев в окуляр микроскопа, увидела сперматозоиды (Обвинительное заключение – с. 8, приговор – с. 6, Протокол допроса Савельевой – т. 2, л.д. 142–145, Протокол судебного заседания от 25.07.2011, с. 18).

Обнаружение сперматозоидов не в моче, а в осадке, помещенном на предметное стекло, подтверждает и Пономарева (с. 9 Обвинительного заключения, с. 7 Приговора). И понятнее всего и конкретнее именно в своем объяснении от 24.07.2010 (т. 1, л.д. 50–51):

«...был сделан анализ мочи. При исследовании под микроскопом были обнаружены в осадке неподвижные сперматозоиды. Чтобы исключить ошибку, был проведен повторный анализ мочи в стерильную посуду ... был проведен повторный анализ, который показал, что также в осадке были обнаружены сперматозоиды и белок, присутствующий в моче ... О полученном анализе я доложила дежурному врачу Рубель С.М.» (выделено мной. – А.Э.).

Савельева с Пономаревой стали единственными сведущими «очевидцами», которые в силу своей профессиональной подготовки понимали, что за материал конкретно исследовался в лаборатории, и где были обнаружены сперматозоиды. И в отличие от остальных своих коллег, в том числе в отличие от «очевидца» Рубель, которая исследованием мочи, надо полагать, никогда не занималась, они единодушно говорили об обнаружении сперматозоидов **в осадке мочи**. Все остальные, интерпретируя услышанное из первоисточника, под обязательство говорить правду сообщают следователю и суду тем не менее совсем другое.

Давая показания относительно обнаружения неподвижных сперматозоидов

моче, все свидетели, не задумываясь о достоверности сообщаемых сведений, практически вольно интерпретировали то, что реально могли наблюдать в окуляр микроскопа лаборант Савельева, врач-лаборант Пономарева и врач-травматолог Рубель. А рассматривали они в микроскоп на самом деле, как выясняется, не МОЧУ, а ОСАДОК мочи, выделенный после центрифугирования взятых у Макаровой Э.В. анализов. «Сперма в моче» – это не факт, а умозаключение, которое делают медицинские работники и след за ними следователь и суд, исходя из сообщения об обнаружении сперматозоидов в осадке мочи, ничуть не задумываясь о том, что для целей доказывания недопустимо отождествлять «мочу» и «осадок» мочи, поскольку они могут исходить разными источниками «следов преступления».

Разница существенная. Если сперма обнаружена в МОЧЕ, то, принимая во внимание наиболее вероятный механизм попадания в мочу сперматозоидов и исключив «грязную посуду» для сбора анализов (судно и лоток), можно было бы рассматривать вывод следствия и суда о «семяизвержении в область преддверия влагалища» как в известной мере обоснованный. Но если сперматозоиды обнаружены не в МОЧЕ, а в ОСАДКЕ, то тогда вывод об обнаружении спермы именно в МОЧЕ нужно еще подтвердить, исключив вероятность случайного попадания сперматозоидов в осадок через «загрязненную» посторонним биоматериалом центрифужную пробирку, пипетку, предметное стекло, наконец, через руки лаборантки Савельевой. Не исключив такую возможность, ни врачи, ни тем более суд, ни следователь не имели никаких оснований утверждать о том, что сперматозоиды были обнаружены в моче девочки. А соответственно, не было у следствия и суда оснований и для вывода о попадании спермы в мочу ребенка в результате семяизвержения. Если отождествлять мочу с

осадком мочи, то легко допустить ошибку не только в оценке показаний медработников больницы Св. Владимира, но и в собственных выводах. Тем более что проверить вероятность случайного загрязнения исследованного осадка мочи не составляло особого труда, достаточно было дежурному следователю, той же Тонковой, начать проверку сообщения об «изнасиловании» с осмотра в больнице ночью с 23.07.2010 на 24.07.2010 года, а не с квартиры Макаровых, и изъять вместе с анализами мочи все перечисленные выше предметы (пипетку, пробирку, предметное стекло, содержимое кожных покровов Савельевой), которые могли стать потенциальными источниками «случайных» сперматозоидов, чтобы передать для производства экспертизы, или поручить сделать это тем же оперативным работникам, которые там побывали. Но следователь, возможно, получив такое задание, поспешила на квартиру к Макаровым для проведения осмотра места происшествия, потратив на него 20 минут и ничего не обнаружив. А оперативники занялись получением объяснений у Рубель и Пономаревой, забыв, однако, про главного «виновника сенсации» – лаборантку Савельеву. Она была допрошена спустя два месяца.

Для медицинских исследований, в отличие от сферы уголовно-процессуального познания, понятие «сперматозоиды в осадке мочи» и «сперма в моче» – понятия, возможно, тождественные. Медицина может позволить себе именно так интерпретировать результаты: «в осадке» – значит «в моче». И именно потому, что окончательный диагноз никогда не ставится только по анализам мочи и, прежде чем назначать лечение, требует подтверждения иными методами диагностики. Но то, что логично для медицинского заключения по результатам лабораторного анализа, не может априори восприниматься как однозначно установленный факт в уголовно-процессуальном дока-

звании. Чтобы умозаключение: «раз наблюдалось в осадке, значит, было и в самой моче» признать достоверным суждением, необходимо исключить всякую возможность случайного загрязнения осадка мочи посторонним биологическим материалом. В нашем случае ошибка вполне реальна, ибо такое загрязнение могло произойти при извлечении мочи из контейнера, помещении малой ее части в центрифужную установку, извлечении после центрифугирования полученного осадка из пробирки с помощью пипетки и помещении его на предметное стекло. Если вероятность случайного попадания сперматозоидов в сам осадок мочи Макаровой Э.В. или непосредственно на предметное стекло не исключить, то умозаключение «в осадке значит в моче» вполне может оказаться недостоверным.

Аналогичным образом в судебных решениях простатоспецифический антиген превратился однозначно в сперму. Выше подробно анализировались искажения показаний лаборантки Дашкевич Н.Н., эксперта Иванова П.Л., эксперта Исаенко М.В. Этими искажениями реально прозвучавших в суде показаний тесты на ПСА были интерпретированы как неперемный признак спермы. Напомню: лаборантке Дашкевич были приписаны в приговоре и протоколе судебного заседания слова о том, что в исследуемом материале она наблюдала «следы спермы»; профессору Иванову П.Л. – что положительный результат теста на ПСА говорит о том, «что сперматозоиды есть»; самой Исаенко – что ПСА «у женщин отсутствует».

Роковую роль в осуждении Макарова В.В. сыграли именно такие дописки и искажения показаний свидетелей и специалистов при их изложении в Протоколе судебного заседания и Приговоре. Суд убедили не свидетельства профессионала – профессора Иванова П.Л. и его коллег, а слова лаборантки Дашкевич, утверждавшей, что полоса на тест-кассете

SERATEC, означающая присутствие в исследуемом препарате простатоспецифического антигена (ПСА), – это «обязательно спермальная жидкость». Безграмотная с точки зрения генетики и биологии и тем не менее приписанная Исаенко фраза «у женщин ПСА отсутствует», в сочетании с уверенностью в правоте лаборантки Дашкевич, заявившей, что ПСА и сперма – это одно и то же, привели суд к констатации ложного факта об обнаружении спермы в мазке из влагалища потерпевшей и к осуждению ее отца сначала на 13 лет, затем на пять по решению судебной коллегии по уголовным делам. Хочу спросить у «сватов» генетики и биологии из числа тех, кто решал судьбу Макарова В.В.: если обнаружение ПСА равнозначно обнаружению спермы, то куда нужно подвести половой член и произвести семяизвержение, чтобы сперма попала в кровеносную систему человека. Ведь ПСА может присутствовать не только в эякуляте, но и в крови человека. Например, в сыворотке крови мужчин концентрация ПСА составляет 4 нг/мл и при заболеваниях простаты может достигать 200 нг/мл¹.

Короче, для суда все оказалось предельно простым. Если, к примеру, понятие «осадок» заменить понятием «моча», а понятие «простатоспецифический антиген» – понятием «сперма», то в результате подмены мы получим – «семяизвержение в область преддверия влагалища». Безобидная, казалось бы, приписка в протоколе и приговоре на фоне вольной интерпретации научных данных о природе ПСА привели к тому, что следствием и судом была создана видимость доказан-

¹ «Полное руководство по применению мембранных иммунологических тестов на выявление простатического специфического антигена (PSA)». См. также статьи Даниловой В.А. и Шаниной И.Н. «Современные возможности судебной биологии в исследовании следов спермы» – на сайте Белорусского государственного медицинского университета: http://www.bsmu.by/index.php?option=com_content&view=article&id=962:--c-&catid=82:s42008&Itemid=196

ности вины Макарова В.В. в преступлении, которого он не совершал.

3.2. О компетентности сотрудников ДГКБ им. Св. Владимира

Показаниям С.М. Рубель, Е.В. Поночевной, Т.Б. Савельевой и других работников больницы им. Св. Владимира, суд придает особое значение. И именно потому, что только этими показаниями был подтвержден факт обнаружения спермы в моче ребенка. Ни одна экспертиза спермы в моче ребенка не обнаружила. Показания работников больницы стали единственным тому подтверждением, и только к ним суд отнесся с полным доверием как свидетельству того, «что сперматозоиды в моче были», но со временем разрушились. Не сомневается суд ни в компетентности работников больницы, ни в показаниях которых построено обвинение Макарова В.В., ни в том, что свидетели видели именно сперматозоиды, а не что-то другое. Я уже писал о недопустимости решения специального вопроса посредством свидетельских показаний и о личных наблюдениях сотрудниц больницы, изложенные в их показаниях, не могли заменить полноценного исследования. Для решения этого вопроса должна назначаться судебно-медицинская экспертиза. Показания медработников должны были стать лишь основанием для назначения экспертизы. Без проведения специального исследования считать факт обнаружения сперматозоидов в моче ребенка установленным нельзя. На недопустимость ограничиваться лабораторными анализами мочи в больнице обращают внимание в своем заключении № 84 специалисты: кандидат медицинских наук, профессор Щербаков В.В. и доктор биологических наук, профессор Корниенко И.В., оба судебно-медицинские эксперты с многолетним стажем экспертной деятельности (т. 4, л.д. 54): «В соответствии с нормативно-правовыми актами, регулирующими судебно-медицинскую экспертную деятельность, исследова-

ние в целях установления факта наличия сперматозоидов на вещественных доказательствах отнесено к компетенции судебно-медицинского эксперта по исследованию вещественных доказательств (эксперта-биолога)...

Такая экспертиза была назначена 11.08.2010 (т. 3, л.д. 64–65), на разрешение следователь поставил ряд вопросов, в том числе и вопрос, касающийся наличия сперматозоидов в двух анализах мочи Макаровой Э.В. (т. 3, л.д. 65). Но ни в первом, ни во втором анализе мочи сперматозоиды обнаружены не были, что эксперт Исаенко М.В. подтвердила и в заключении № 942, и в своих показаниях суду (с. 18–19 Приговора). Казалось бы, вопрос исчерпан. Но в июле 2010 года, получив сообщение об «изнасиловании» (такой «диагноз», хотя и под вопросом, поставила ребенку врач-травматолог С.М. Рубель), сотрудники криминальной милиции Таганского ОВД и следователь Лопасев Д.Н. еще не могли знать о результатах генетического исследования мочи. Они появятся позже. Стремление выяснить этот вопрос еще до принятия решения о возбуждении уголовного дела оправданно. Тем не менее при отсутствии данных, достаточных для формулировки сколько-нибудь достоверных выводов, факт обнаружения клеток, со слов медперсонала похожих на сперматозоиды, и в конце июля 2010 г., и позже был однозначно интерпретирован следователем как факт обнаружения спермы в анализах мочи ребенка. И этот никем не установленный факт был растиражирован всеми, начиная с работников больницы и кончая судебной коллегией по уголовным делам. Это как раз тот случай, когда неквалифицированная работа следователя (и суда) и его некритическое отношение к тому, что сообщали в своих объяснениях медицинские работники, проявились достаточно наглядно. Безграмотность следователя Лопасева передавалась «по цепочке» к судье Лариной,

а затем и к судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда.

Между тем для проверки достоверности показаний Рубель, Пономаревой, Савельевой следовало как минимум начать с выяснения вопроса о компетентности указанных свидетелей. Причем именно в вопросах использования лабораторных методов исследования мочи с целью обнаружения сперматозоидов, в данном случае морфологического метода. Необходимо было проверить, достаточны ли их знания и опыт для ответа на этот вопрос. Все это должен был выяснить следователь, подтвердить суд первой инстанции, а проверить судебная коллегия, рассматривавшая кассационные жалобы на вынесенный Макарову В.В. приговор. Между тем аргументы судебной коллегии, указавшей на то, что довод адвоката о *возможной недостаточной квалификации работников больницы для достоверного исследования анализа мочи на наличие в ней сперматозоидов «не основан на материалах дела и является предположительным»* (с. 16 Определения), говорит, скорее, о том, что никто из судей как раз с материалами уголовного дела внимательно не ознакомился. Причем не только у судьи Лариной, вынесшей Макарову В. приговор, но и у судебной коллегии в распоряжении имелись все необходимые материалы, чтобы дать оценку компетентности тех, кто утверждал, будто бы видел в моче Макаровой Э.В. именно сперматозоиды. Эти оценки можно было сделать на основании самих показаний указанных свидетелей, а также свидетельств экспертов-генетиков и судебных биологов, выступивших в суде, где они говорили о правилах работы с биологическими объектами, содержащими сперму, и минимальных требованиях, предъявляемых к экспертам, занимающимся такого рода исследованиями. Однако кассационная инстанция, судя по всему, ничего, что давало бы основание судить об уровне профессиональной подготовки упомяну-

тых работников больницы, в материалах дела не нашла, а скорее всего, даже и не искала, ограничившись содержанием Приговора. Восполню и этот пробел.

В своем заключении от 30.09.2011 я уже обращал внимание на совершенно удивительные заявления медицинских работников, путающих перевязочный кабинет с процедурным, утверждающих, будто бы под микроскопом можно обнаружить в моче белок или что повышенное содержание белка в моче обязательно свидетельствует о присутствии в ней спермы². Вынужден вернуться к этому вопросу, поскольку в своем определении судебная коллегия по уголовным делам, воспроизводя показания Пономаревой и Рубель, в том числе той их части, где изложено это абсурдное утверждение про «белок», в итоге констатирует допустимость, достоверность и непротиворечивость их показаний (с. 16 Определения). А следовало бы дать оценку, по крайней мере суду стало бы ясно, насколько врачи и лаборанты больницы «компетентны» даже в таком простом вопросе, на который, думаю, знают ответ даже студенты медицинских ВУЗов. Возможно, мои комментарии, данные в предыдущем заключении по уголовному делу, оказались не столь убедительными. Я не медик, поэтому обратился к данным медицинских источников. Для начала напомним сказанное в суде участниками событий и нашедшее отражение в приговоре.

Так, для подтверждения своих наблюдений в окуляре микроскопа С.М. Рубель обращает внимание суда (а до этого следователя) на факт обнаружения в моче ребенка белка. *«В них (анализах) было обнаружено большое количество белка ... что также подтверждает наличие сперматозоидов в моче»* (с. 2-3 Приго-

² Эксархонупо А.А. Заключение специалиста по уголовному делу, рассмотренному Таганским районным судом г. Москвы, в отношении Макарова В.В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 4, ст. 132 УК РФ. Библиотека криминалиста. Научный журнал. № 1 (2) 2012 г. С. 360-367.

То же за ней повторяет и Е.В. Пономарева: «...такое количество белка могло дать только наличие в ней сперматозоидов» (с. 7 Приговора).

И только лаборант Савельева Т.Б. в суде высказала предположение о причине появления белка, обнаруженного в моче В.В. Макаровой. На вопрос защитника о том, что она наблюдала в микроскоп, свидетель Савельева ответила: «Был повышенный уровень белка, это могло быть пиелонефрит...» (заседание от 25.07.2011, с. 19 Протокола).

Воспроизводить в процессуальных документах всю ту чушь, сказанную врачом-травматологом Рубель и врачом-лаборантом Пономаревой («такое количество белка могло дать только наличие в ней сперматозоидов»), да еще ссылаться на показания «компетентного» медперсонала для подтверждения виновности подзащитного – значит дискредитировать суд. Между тем ни следователю Лопазеву, ни суду не составляло никакого труда проверить достоверность сообщаемых врачами сведений. На многих медицинских и фармакологических сайтах в Интернете разъясняются причины появления белка в моче. К примеру, такое:

«Белок в моче – один из важных лабораторных признаков **патологии почек**. Небольшое количество белка в моче (физиологическая протеинурия) может быть и у здоровых людей, но выделение белка с мочой не превышает в норме 0,080 г/сут в покое и 0,250 г/сут при интенсивных физических нагрузках, после долгой ходьбы (маршевая протеинурия). Нормальной концентрации белка в утренней моче обычно считают $<0,033$ г/л. Белок в моче может также обнаруживаться у здоровых людей при **сильных эмоциональных переживаниях, переохлаждении**. У подростков встречается ортостатическая протеинурия (в вертикальном положении тела)»³.

См.: <http://www.fermento.ru/urine-tests/overall/>

На том же сайте <http://www.fermento.ru/urine-tests/overall/> приводится примерный перечень причин появления белка в моче, но ни здесь, ни в других источниках среди них нет ни слова о сперме. Ниже одно из таких сообщений на сайте урологов <http://www.urolog-press.ru/>:

«Почечная протеинурия бывает физиологической (может наблюдаться и у здоровых людей), и патологической. Наиболее частыми причинами физиологической почечной протеинурии являются:

Употребление большого количества белка, не прошедшего термическую обработку (некипяченое молоко, сырые яйца)

Интенсивная мышечная нагрузка

Длительное пребывание в вертикальном положении

Сильный эмоциональный стресс

Купание в холодной воде

Эпилептический приступ

Лихорадочная протеинурия, возникающая при различных заболеваниях, сопровождающихся повышением температуры тела. Такая протеинурия исчезает после нормализации температуры».

Откуда белок попадает в мочу, можно было прочитать, например, на сайте <http://800-314-1110.com/qanda/q120103.html>:

«Белок (альбумин) в мочу попадает не из кастрюли, не из желудка, не из кишечника, не из печени, а исключительно из почек».

Поэтому ... содержание белка, то есть альбумина, в моче выше нормы указывает на больные почки, так как здоровые его практически не пропускают».

И тем не менее в приговоре, как «отче наш»: «при этом у суда нет оснований не доверять показаниям Рубель... Пономаревой... Савельевой» (с. 26 Приговора). То же самое в оценке показаний медицинских работников больницы им. Св. Владимира находим и в Определении судебной коллегии по уголовным делам (с. 16 кассационного Определения).

Весьма примечателен для уяснения компетентности врачей больницы и диа-

лог судьи Лариной со свидетелем Пономаревой, состоявшийся во время судебного заседания (Протокол заседания суда от 18.08.2011, с. 2–4.):

«Вопрос председательствующего: *Что-то еще было выявлено, помимо сперматозоидов?*

Ответ свидетеля: *Белок был.*

Вопрос предс.: *А что это значит?*

Ответ свид.: *Значит, что в моче присутствует лейкоциты, или примесь какая-то, а также сперма.*

Вопрос предс.: *А наличие белка и спермы это разное?*

Ответ свид.: *нет, одно и то же.* (выдслено мною. – А.Э.).

С учетом известного медикам факта, что белок в мочу может попасть только из почек, и установленного судом из «заслуживающих доверие» показаний врача – лаборанта Пономаревой, что *белок и сперматозоиды это одно и то же*, можно заключить: сперма в организме мужчин вырабатывается почками. Это если опять же с доверием относиться к показаниям свидетеля. Но суд не понимает абсурда и даже не обращает внимания на противоречия: белок обнаружен «*помимо сперматозоидов*» и «*белок и сперматозоиды – одно и то же*».

Дальше не менее интересно. Читаю показания Савельевой об обнаружении ею сперматозоидов в осадке мочи Макаровой Э.В., воспроизведенные в кассационном определении: «*Это были точно сперматозоиды, их невозможно спутать с чем-либо другим*» (с. 9 Определения). Профессор П.Л.Иванов, выступая в суде, говорил прямо противоположное, а именно – что на неокрашенном препарате сперматозоиды можно спутать с чем угодно (протокол от 18.08.2011, с. 9; его же выступление, записанное на фонограмме). И Рубель, и Пономарева подтвердили слова Савельевой, что видели именно сперматозоиды. Суд исключает ошибку, полагая, что в материалах уголовного дела нет ничего, что давало бы основания

сомневаться в достоверности показаний свидетелей. И снова я готов утверждать, что судебная коллегия отвергает доводы кассационной жалобы об ошибочности выводов врачей и их некомпетентности, не ознакомившись должным образом с материалами дела. А найти в них можно было многое. Ниже диалог Савельевой Т.Б. с судьей Н.Г.Лариной, председательствовавшей на процессе. В протоколе от 25.07.2011 на с. 19 написано:

«Вопрос предс.: *В течение какого срока сперматозоиды сохраняются в моче?*

Ответ свидетеля: *Я не знаю; знаю, что методом окраски их можно выявить через несколько дней.*

Вопрос предс.: *Неподвижные сперматозоиды чем отличаются от подвижных?*

Ответ свидетеля: *Они разлагаются, подвижные можно увидеть у мальчиков, это нормально. Их можно увидеть, если капнуть синильную кислоту.*

Вопрос предс.: *У вас не возникало сомнений, что это именно сперматозоиды?*

Ответ свидетеля: *Нет».*

Как можно убедиться, свидетель сама подтверждает, что сперматозоиды можно выявить методом окраски, увидеть их, если «*капнуть синильную кислоту*». И несмотря на то, что сама Савельева, рассматривая осадок мочи Макаровой Э. в микроскоп, никакой «*окраской*» не пользовалась, ее отрицательный ответ на вопрос о сомнениях в результатах наблюдений приводит суд к абсолютной уверенности в том, что свидетель и другие работники больницы видели в окуляре микроскопа именно сперматозоиды, а не что-либо иное. Но для такой уверенности нужно, чтобы и способ обнаружения не вызывал сомнений, тем более что микроскопический метод (морфологический) считается абсолютно специфическим для спермы. Приведу фрагмент его описания из статьи В.А. Даниловой и И.Н. Шаниной, опубликованной на

Минского государственного медицинского университета⁴:

«Доказательством семенного происхождения пятна может служить обнаружение клеточных элементов спермы – сперматозоидов или головок сперматозоидов, которые содержатся только в сперме, имеют весьма характерный вид (состоят из головки, шейки и хвоста), позволяющий уверенно отличать их от других морфологических элементов. **Метод абсолютно специфичен.**

Морфологическое исследование подразделяется на две группы:

– окраска сперматозоидов без извлечения их из пятна. Используются различные методы окраски (0,5% раствор фуксина в 25% аммиаке по методу Хирен-Стокиса; 1% раствор кислого фуксина и 1% раствор метиленового синего по методу Бэзкки; обработка концентрированной серной кислотой и др.) срезов, взятых непосредственно из подозрительного пятна.

– окраска сперматозоидов после их извлечения из пятна».

Насколько компетентно этот метод был использован Т.Б.Савельевой, можно судить по выступлению профессора Иванова П.Л. в суде, где он рассказывал о правилах, применения микроскопического метода, от соблюдения которых зависит достоверность результата. При этом сказанное экспертом не по протоколу, поскольку в нем об этом всего пять строчек (Протокол от 18.08.11, с. 8), из которых ничего понять нельзя, а по расшифровке фонограммы. На вопрос адвоката О.В. Асташенкова, использовали ли эксперты микроскопические методы, Иванов П.Л. ответил:

«Это древние методы ... Они во многом, не очень объективизированы ... Эксперт окрашивает ... смотрит в микроскоп, видит, допустим, клетку. Там

будет очень много всякого мусора, очень много всяких точек, пылинок ... чего угодно. Среди них он должен найти определенного вида клетки. Опытные люди этому обучены. Они, что называется, «набили глаз». Что значит не объективизированный метод? ... Он для избранных, ему надо долго учиться, его надо использовать в практике, и тогда ты можешь его адекватно применить ... Тот, кто исследует микроскопическим методом, должен быть человеком весьма опытным... сперматозоиды видоизменяются, теряют хвосты, теряют шейки, округлые тельца можно спутать с чем угодно...».

На вопрос адвоката, чем и зачем красят препарат, Иванов ответил: «Красят, чтобы увидеть определенный тип клеток. Иначе вы увидите определенное месиво ... Графически это кружочки, овалы, палочки, черточки. **На неокрашенном препарате утверждать, что это сперматозоиды очень трудно ...**»

Асташенков: А препарат выделяет именно сперматозоиды?

Иванов: Да, он окрашивает клеточные оболочки ... Тогда эксперт может сказать «да, я вижу» (выделено мною. – А.Э.).

Чтобы с уверенностью распознать в осадке мочи клетки, в том числе сперматозоиды, нужно обладать достаточным опытом и знаниями, как говорил профессор Иванов П.Л., нужно на этой работе «глаз набить». Еще более доходчиво вопрос о достоверности анализов мочи, сделанных в больнице лаборантом Савельевой Т.Б., разъяснили судебно-медицинские эксперты – профессор, кандидат медицинских наук Щербаков В.В. и профессор, доктор биологических наук Корниенко И.В. Описывая правила выявления клеток микроскопическим методом, они в своем заключении № 84 (т. 4, л.д. 54) отмечают:

«При этом обязательной является окраска препаратов кислым фуксином.

⁴ URL: http://www.bsmu.by/index.php?option=com_content&view=article&id=962:---c---&catid=82:s42008&Itemid=196

Результат исследования считается достоверным в случае, если в препаратах четко дифференцируется головка, шейка и хвостик сперматозоида. Вызывает недоумение то обстоятельство, что препараты, исследованные клиническим лаборантом, в целях верификации результатов исследования не были изъяты установленным порядком в ходе следственных мероприятий, соответственно не передавались на судебно-медицинскую экспертизу, имеющую в конкретном случае две цели: достоверное установление относимости клеток к сперматозоидам и прямую идентификацию личности на основе исследования ДНК. Иной методический подход чреват получением как ложно-положительных (за счет артефактов исследования), так и ложно-отрицательных результатов. На основании вышеизложенного в части, относящейся к «наличию сперматозоидов», имеются все основания для вывода о ничтожности результатов анализа мочи Макаровой Э.В. в судебно-медицинском отношении» (выделено мною. — А.Э.).

Но что для суда мнение ученого с мировым именем и еще двух профессоров, когда есть показания лаборантки больницы им. Св. Владимира Т.Б. Савельевой. Ни следователь, ни судья Ларина, ни судебная коллегия по уголовным делам, безоговорочно доверяя показаниям трех работников больницы, нисколько не усомнились в достоверности распознавания ими сперматозоидов в осадке мочи ребенка, к тому же не окрашенном красителем, как того требуют правила проведения морфологических исследований. Не говоря уже о выяснении вопроса об «опытности» тех, кто рассматривал поля зрения в окуляре микроскопа. Несмотря на то, что некоторые данные, дающие основания для соответствующих оценок, имелись в материалах дела. Я имею в виду показания самих «очевидцев» Рубель и Савельевой, зафиксированные в протоколе судебного заседания и свидетельствующие «об

опыте» (вернее, об отсутствии такового) у сотрудниц больницы:

Рубель: «...к ней обратилась лаборантка Савельева Тамара и сообщила о том, что в моче у девочки обнаружила сперматозоиды, за всю мою 20-летнюю практику **это второй случай**» (Протокол от 18.07.2011 с. 3).

Савельева Т.Б.: «Я пошла к врачу-лаборанту Пономаревой и сообщила ей о том, что в моче сперматозоиды... я **29 лет работаю**».

Вопрос предс. А были похожие случаи?

Ответ свидетеля: *Именно такого не было...*» (Протокол от 25.07.2011 с. 19; выделено мною. — А.Э.).

Что мешало судьям ознакомиться с этими свидетельствами? Да ничего. Просто сведения об отсутствии у персонала больницы достаточного опыта и навыков распознавания сперматозоидов в моче поставили бы под сомнение достоверность их показаний, а значит, и все обвинение В.В. Макарова. Наряду с результатами судебно-генетических исследований — и первоначального, и повторного объективная оценка показаний Рубель, Пономаревой и Савельевой могла означать только то, что никаких сперматозоидов в моче Макаровой Э.В. не было. Но судебная коллегия по уголовным делам предпочла довериться их «фантазиям».

Так что же все-таки видели в поле зрения микроскопа врач-травматолог Рубель, врач-лаборант Пономарева и лаборант Савельева? Думаю, не ошибусь, если скажу, что видели они только то, что хотели увидеть. Нашли то, что искали, а искали именно сперматозоиды. И именно потому, что диагноз «Изнасилование?», вопреки утверждениям Рубель на суде, был ею поставлен не ПОСЛЕ получения результатов анализа мочи Макаровой Э.В., а еще ДО их назначения. Чтобы в этом убедиться, обратимся к материалам уголовного дела. Протокол судебного

заседания от 18.07.2011, с. 4, показания Рубель С.М.:

Вопрос защитника Асташенков О.В.: «Кто заводил на ребенка документацию, карту?»

Свидетель Рубель С.М.: «Историю болезни заводила я».

Асташенков О.В.: «Здесь указано, что поступила девочка в 23 часа 37 минут».

Ответ Рубель: «Это время смотрится на компьютере, когда медсестра забирает карту. То есть время, когда она сидит за компьютер».

Асташенков О.В.: «Когда осматриваете ребенка?»

Ответ Рубель: «Осмотр проводится параллельно. Я пишу историю болезни».

Асташенков О.В.: «Здесь рукой написано: «изнасилование» под вопросом», что и когда делал эту запись?» (рис. 1).

Ответ Рубель: «Я, после второго анализа мочи».

Далее у С. Рубель выясняется, на каком основании она поставила диагноз «Изнасилование» (с. 5 протокола от 18.07.2011):

Вопрос защитника Асташенков О.В.: «Перечислите, что указывало на факт совершения изнасилования?»

Ответ свидетеля Рубель: «Наличие сперматозоидов в моче, наличие ссадины на щеке: полоса через щеку до носа ... Две травмы с диапазоном в два дня» (выделено мною. – А.Э.).

Лукавит, однако, врач-травматолог. Про запись на титульном листе медицинской карты девочки ничего сказать не могу. Проверить показания врача о том, что эта запись была ею сделана после получения второго анализа мочи, а не раньше, невозможно. Но есть в истории болезни ребенка еще один весьма интересный документ. Это описание хода и результатов проведения осмотра Макаровой Эли в приемном отделении больницы (т. 2, л.д. 99), который, как свидетельствует сама Рубель, она проводила параллельно с оформлением карты. Уточню:

осмотр был начат на девять минут раньше, чем медсестра приступила к «забиванию» карты, а именно 23 июля 2010 года в 23 часа 28 минут и закончился, судя по записи на титульном листе Карты № 17805, в 00 часов 05 минут, то есть когда ребенка отправили на отделение. Именно на 3-м хирургическом отделении больницы в палате № 5 и производился забор анализов мочи Макаровой Э., что подтверждено показаниями медсестры Авериной, дежурившей в это время на отделении. Графа же «общий анализ мочи» в описании осмотра, проведенного Рубель в приемном отделении, не заполнена, что означает, что диагноз по результатам этого осмотра ею ставился без получения анализа мочи (т. 2, л.д. 99).

Таким образом, можно утверждать, что все действия дежурного врача-травматолога Рубель С.М., описанные ею в документе под названием «Осмотр в приемном отделении», предшествовали, а не следовали за взятием анализов мочи Макаровой Э. и тем более за получением их результатов в виде «обнаружения сперматозоидов».

Завершается этот документ постановкой диагноза и назначениями врача: «вытяжение ... стол 15, кефир 200, ан. мочи...». Из содержания документа видно, что диагноз «изнасилование?» был поставлен Макаровой Э. дежурным травматологом Рубель еще в приемном отделении наряду с диагнозом «компрессионный перелом» по результатам осмотра девочки до ее отправки на отделение. Нет никаких сомнений, что запись об изнасиловании сделана еще до назначения анализа мочи. В этом нетрудно убедиться, ознакомившись с соответствующим фрагментом записей, сделанных Рубель. Криминалистическая экспертиза относительной давности документа (последовательности внесения записей) это установит. Пока же достаточно обратить внимание на топографические признаки текста: все записи о назначениях врача

выполнены на правой половине линованной части страницы. Если бы не было записи «изнасилование», сделанной Рубель, то эти записи были бы размещены левее, то есть с более рациональным использованием той части бланка, на которой они и должны размещаться. Помешал этому принятому формой документа размещению текста с рубрикой «Назначения» именно «диагноз» «Изнасилование».

Возможно, чтобы создать иллюзию обоснованности поставленного диагноза «изнасилование» именно результатами двух анализов мочи Макаровой Э.В., оба документа — и первый, и второй анализы — были вклеены в историю болезни не после врачебного их назначения поступившей в больницу девочки (т. 2, л.д. 98), а сразу за титульным листом ее медицинской карты (т. 2, л.д. 94–96). Дальнейшие записи в истории болезни лишь подтверждают факт постановки диагноза «изнасилование» до получения результатов анализа мочи Макаровой Э. Так, назначение анализов мочи продублировано Рубель 24.07.2010 в 00.05 в записи совместно с врачом Бармотиным А.В. (т. 2, л.д. 101). Далее в час ночи 24.07.2010, то есть еще до получения результатов лабораторного анализа мочи и также совместно с Бармотиным, в истории болезни снова записан диагноз «ИЗНАСИЛОВАНИЕ» (!!!), но уже без «компрессионного перелома» и лишь с указанием на «болезненность позвоночника», «ссадину правой щеки» (т. 2, л.д. 102). И только следующая запись (т. 2, л.д. 103) начинается с фразы «взяли забор мочи, в котором выявлены сперматозоиды...».

А как, спрашивается, с другими показателями анализов мочи Макаровой Эли, кто и зачем их назначал и что, помимо сперматозоидов, было в моче ребенка обнаружено? Ответы на все эти вопросы также имеются в материалах уголовного дела. Из объяснения и показаний С. Рубель следует, что анализы мочи были на-

значены ею по экстренным показаниям, чтобы проверить наличие крови в моче (т. 2, л.д. 138), а взяты они у девочки были около часа ночи 24.07.2010 (т. 1, л.д. 49). То же время называет и Пономарева (т. 1, л.д. 50). Цель получения анализов мочи у ребенка называют и другие работники больницы: чтобы исключить повреждение почек. Показателем наличия крови в моче является обнаружение в ней эритроцитов (красных кровяных телец), а признаком воспалительного процесса — наличие в моче лейкоцитов. Эти данные содержатся в медицинских источниках.

«Эритроциты (красные кровяные тельца). Эритроциты в моче здорового ребенка отсутствуют или обнаруживаются в единичном числе (1–2 в поле зрения микроскопа). При появлении в моче эритроцитов в количестве, превышающем норму, говорят о "гематурии" (кровь в моче)».

«Лейкоциты в моче (лейкоцитурия или гной в моче)... Повышение числа лейкоцитов в моче свидетельствует о воспалительном процессе в почках или мочевых путях. В моче здорового ребенка при рассмотрении ее в поле зрения микроскопа могут встречаться единичные лейкоциты. Обнаружение в моче более 5–7 лейкоцитов у мальчиков и 8–10 у девочек может говорить о воспалительном процессе в мочевыводящих путях и почках».

Теперь смотрим анализы Макаровой Э.В. По первому анализу: лейкоциты 20–30 в поле зрения; эритроциты 4–5 в поле зрения (т. 2, л.д. 95). Во втором анализе мочи ребенка: лейкоциты 10–15, эритроциты 2–3 в поле зрения (т. 2, л.д. 96). Значит, у ребенка, доставленного в больницу с травмой позвоночника, была и кровь в моче, и воспаление мочевыводящих путей, а возможно, и почек. Однако допрошенная в ходе предварительного следствия врач-лаборант Пономарева дала этим показателям такую оценку: «лейкоцитов и эритроцитов

моче было небольшое количество (были норме)» (т. 1, л.д. 156). С каких это пор многократное (пятикратное по эритроцитам и двадцатикратное по лейкоцитам при первом анализе мочи) превышение стало нормой? И почему врачи не перепроверили анализы, взяв образцы мочи таким образом, чтобы исключить попадание в нее грязи (одна из возможных причин увеличения количества лейкоцитов), например с помощью катетера. Не хотели врач-травматолог, утверждавшая, что анализ мочи Макаровой ею назначался, чтобы проверить, все ли в порядке с почками и нет ли в моче крови, не знала, что ни эритроцитов (красных кровяных телец – свидетельств крови в моче), ни лейкоцитов в моче быть не должно. Или достаточно было заверений врача-лаборанта Пономаревой, которая сказала, что эти показатели у Макаровой в норме. Почему же не обратила внимания на то, что при первом анализе эритроцитов 4–5 в поле зрения (а это в пять раз больше предельно допустимого количества), а лейкоцитов 20–30, что в 20–30 раз превышает норму? Зачем назначать анализ мочи и потом оправдываться, будто бы врачей интересовало состояние почек, если на существенное превышение этих показателей они не обратили ни малейшего внимания? Вероятно, у них был другой ИНТЕРЕС – интерес к другому, сенсационному «диагнозу».

У врачей не нашлось возможности с максимальной оперативностью провести диагноз «компрессионный перелом», для чего нужно было срочно назначить исследование ребенка на МРТ, зато гинекологу травмированную девочку отправили уже утром 24.07.2010, на распушке, да еще и в другую больницу, договорившись об осмотре еще ночью. Интересно, если бы диагноз «перелом позвоночника» не вызывал у врачей сомнений, они тоже повезли бы девочку через пол-Москвы? Или все же договорились бы, чтобы гинеколог приехала для осмо-

тра в больницу Св. Владимира? Почему было не отвезти ребенка прежде на исследование для проверки диагноза «компрессионный перелом»? Судя по записям в истории болезни Макаровой Э., вся энергия врачей была направлена только на проверку диагноза врача-травматолога Рубель об изнасиловании ребенка.

Чем дальше знакомишься с материалами уголовного дела, тем печальнее картина, которая свидетельствует о пренебрежительном отношении к своим обязанностям работников больницы им. Св. Владимира, поставивших ребенку «юридический диагноз».

А между тем материалы уголовного дела говорят о том, что все действия врачей с первых минут пребывания Макаровой Э. в больнице были направлены на проверку именно этого, с позволения сказать, «медицинского диагноза» – диагноза об изнасиловании, который поставила ей дежурный врач-травматолог С.М. Рубель.

Прежде всего, восстановим хронологию событий по медицинской карте Макаровой Э.В. № 17805, начиная с поступления ребенка в больницу (т. 2, л.д. 92–111). Самое интересное находим в описании результатов осмотра девочки. Осмотр проводила дежурный врач-травматолог С.М. Рубель в приемном отделении. Время начала осмотра 23 часа 28 минут, то есть еще до отправки ребенка в палату № 5 на 3-е хирургическое отделение больницы, где позже и производился забор мочи Макаровой Э. для назначенных дежурным врачом анализов.

Итак, 23 июля 2010 года в течение **получаса с 23 часов 28 мин и до 00 часов 05 мин.** – дежурный врач-травматолог Рубель С.М. проводит в приемном отделении больницы осмотр поступившей в больницу девочки с травмой позвоночника. В этот период и была, очевидно, получена рентгенограмма грудного отдела позвоночника (№13102-03). По записи от 23.07.2010, сделанной рентгенологом,

можно понять, что «на рентгенограммах грудного отдела позвоночника костно-травматические изменения не определяются». «НЕ определяются» еще не значит, что таких изменений нет.

Я специально консультировался у опытных врачей (нейрохирургов и ортопедов) Института травматологии и ортопедии им. Вредена по вопросам диагностики компрессионного перелома позвонков. Выяснил, что в случаях травмы позвоночника назначение обследования на МРТ считается обязательным. Об этом, кстати, говорила и Рубель в суде. Правда, отвечая на вопрос защитника Астапенкова О.В. о том, проводился ли еще рентген, Рубель соврала (или секретарь неправильно записала ее показания в протоколе). Но из протокольной записи показаний дежурного травматолога можно понять, что магниторезонансная томография позвоночника Макаровой Э. проводилась утром 24.07.2010: «Я знаю, что делали МРТ. Утром пришел рентгенолог и снял диагноз. Поскольку у девочки сохранялся болевой синдром, была проведена МРТ» (протокол судебного заседания от 18.07.2011, с. 4). В действительности такое обследование ребенка было проведено спустя двое суток – 26.07.2010. Цель обследования на МРТ указана: «исключить патологию грудного отдела позвоночника» (т. 2, л.д. 100). Цель, надо полагать, была достигнута. И патологию исключили, вероятно, потому, что «медицинский» диагноз, интересовавший лечащих врачей утром 24.07.2010, оставался только один – «изнасилование». Для уточнения этого диагноза с учетом данных анализа мочи ребенок утром 24.07.2010 направляется не на МРТ, а к гинекологу (запись лечащего врача Баранова: т. 2, л.д. 107). И все это время с 24.07 и до 26.07 никто из врачей ни про анализы с повышенным содержанием эритроцитов и лейкоцитов, ни про компрессионный перелом даже не вспомнил. Гинеколог Сашкина записала в истории болезни,

что девочка доставлена «для проведения осмотра в связи с подозрениями на причинение насильственных действий сексуально-развратного характера по отношению к ребенку», уточнив тем самым «диагноз» Рубель С.М. (т. 2, л.д. 100). Следующая запись от 25.07 лечащего врача Баранова и также без упоминания о компрессионном переломе позвонка. Лишь краткая констатация: «сохраняется болевой синдром, вытяжение в порядке». То же 26.07.: «боль при пальпации в области 4–6 позвонков» (л.д. 109). И в конце, после проведения МРТ диагностики, в котором двое суток врачи не вспомнили, был снят лечащим врачом Барановым: «На МРТ данных за компрессионный перелом нет» (т. 2, л.д. 110). А через два дня девочку из больницы выписали.

Спустя почти полтора года после выписки из больницы им. Св. Владимира окончательным диагнозом «ушиб грудного отдела позвоночника» мать потерпевшей (в медицинском понимании этого слова) Макарова Т.И., заметив изменения в осанке дочери и появившиеся жалобы на боли в позвоночнике, обратилась к врачу и получила такое вот заключение хирурга от 6 декабря 2011 года: «Диагноз: Нарушение осанки. Сросшийся перелом 4–5 позвонков». В ближайшие несколько месяцев девочка обречена носить корсет.

Еще раз повторю: я не врач, я юрист. Я не готов категорически утверждать, что допущена врачебная ошибка и виновных в ней сотрудников больницы им. Св. Владимира следует привлекать к ответственности, но факт остается фактом: увлеченные проверкой единственного диагноза – «изнасилование», они искали то, что хотели найти, оставив Макарову Э. с тяжелой, судя по новым медицинским показаниям, травмой без должного внимания. Направляя ребенка в больницу, родители рассчитывали получить медицинскую помощь. А получили не участие медперсонала сначала 13, а потом 5 лет колонии строгого режима для

на которого основана на сомнительных показаниях докторов и лаборантов больницы.

Тем не менее ни у судьи Лариной, ни судебной коллегии по уголовным делам, оказывается, «не было оснований не верить показаниям Рубель», которая этого-то второй раз за свою 20-летнюю практику встретила с фактом обнаружением спермы в моче ребенка и лжет по поводу времени постановки ею диагноза «изнасилование». Этот диагноз, судя по всему, и стал главным ориентиром в работе сотрудников больницы вместоказания медицинской помощи и лечения Э.В.Макаровой от травмы. Ничего удивительного в оценке судом показаний Рубель С.М., однако, не нахожу. Чтобы сомниться в их достоверности, нужно читать материалы дела. В отличие от судей, я внимательно их изучил и нашел много интересного. В то время как судью Ларину несколько не заботили факты, опровергающие версию обвинения, а судебная коллегия, рассматривавшая кассационные жалобы на приговор, в своих выводах руководствовалась, судя по мотивам отклонения доводов адвокатов, только текстом Приговора и «подогнанным» под Приговор текстом протокола судебного заседания.

Макаров В.В. стал заложником ошибок лаборантов и врачей больницы. Ошибки, не только не исправленных следователем и судом первой инстанции с учетом мнений компетентных экспертов и специалистов, но и приумноженных судьями Мосгорсуда в результате искажения сути полученных заключений сведущих лиц и показаний участников процесса.

(4) О доказательственном значении заключения судебно-генетической экспертизы № 942 (М.В.Исаенко)

4.1. О допустимости заключения эксперта № 942 и его соответствии требованиям закона

Заключение эксперта Исаенко М.В., подготовленное ею по результатам ге-

нетического исследования ряда важных объектов, в том числе: двух анализов мочи, мазка из влагалища, майки и трусов Макаровой Э.В., можно назвать одним из самых сомнительных документов, которым и суд первой инстанции и судебная коллегия по уголовным делам Мосгорсуда безоговорочно придают доказательственное значение. Вот лишь несколько оценочных суждений, содержащихся в Кассационном определении от 29.11.2011 года:

«Допустимость выводов судебно-генетической экспертизы, проведенной экспертом Бюро СМЭ ДЗ г. Москвы Исаенко, также не вызывает сомнений. Заключение экспертизы не противоречит положениям ст.204 УПК РФ...» (с. 17 Определения).

Материалы уголовного дела между тем свидетельствуют об ином. Для начала скажу, что вопреки требованиям п. 9 части 1 ст. 204 УПК РФ, в заключении Исаенко вообще отсутствует исследовательская часть. Впрочем, и сами исследования в рамках назначенной следователем 11.08.2010 экспертизы не проводились. Нельзя сказать, чтобы эти факты не были известны судьям судебной коллегии. Но то, как судьи объясняют нарушения ст. 204 УПК РФ, поражает своей парадоксальностью, если не откровенной безграмотностью. Вот этот текст:

«Отсутствие в исследовательской части экспертизы описания проводимых экспертом в рамках доследственной проверки исследований, ссылка в заключении на акты исследований, и непроведение этих исследований в рамках самой экспертизы, которая по времени проведения частично пересекалась с периодом проведения и изготовления актов об исследовании, не может являться основанием к признанию заключения недопустимым доказательством, поскольку эксперт предупреждалась об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения» (с. 17–18 Определения).

Кто может мне объяснить, что хотели судьи сказать таким вот, с позволения сказать, описанием проведенных Исаенко исследований? Чего стоит только «непроведение этих исследований в рамках самой экспертизы». А понимают ли те, кто все это писал, что вообще представляет из себя судебная «ЭКСПЕРТИЗА» как процессуальное действие и средство доказывания, как источник получения экспертного заключения, отнесенного законом к числу доказательств? Когда читаешь определение суда, начинаешь в этом все больше сомневаться. Неужели еще нужно убеждать профессиональных юристов, что экспертиза – это и есть исследование⁵, а заключение эксперта – это «представленные в письменном виде содержание исследования и выводы по вопросам, поставленным перед экспертом...» (ч. 1 ст. 80 УПК РФ. Выделено мною. – А.Э.). Не знаете этих положений закона – посмотрите, что написано в Комментарий к УПК РФ, подготовленном под редакцией вашего непосредственного начальника – председателя Верховного суда РФ В.М.Лебедева: «Исследование – обязательная предпосылка заключения эксперта»⁶. Ладно – мнения ученых, но неужели судья Ларина и судьи судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда никогда не читали постановления Пленума Верховного суда РФ «О соблюдении судами РФ процессуального законодательства при судебном разбирательстве уголовных дел»? В п. 11 данного Постанов-

ления ясно сказано, что «...Заключение эксперта является в соответствии с законом одним из видов доказательств и дается на основании произведенных исследований» (выделено мною. – А.Э.).

Нет исследования, значит, не было и экспертизы, значит, не может существовать и заключение эксперта. Разумеется, не в физическом, а в процессуальном смысле слова.

Буквально написанное в определении Мосгорсуда означает, что плевать авторам этого документа на закон, в силу которого экспертиза до возбуждения уголовного дела ни назначаться, ни проводиться не может. Плевать на то, что экспертные исследования не могут предшествовать назначению экспертизы, а предупреждение эксперта об уголовной ответственности не может завершать экспертизу. Плевать на то, что эксперт по должности, проводящий исследования до возбуждения дела и до вынесения соответствующего постановления следователя, не может быть не только субъектом экспертизы, то есть экспертом в процессуальном смысле слова, но и источником такого вида доказательств, как заключение эксперта. Я уж не говорю о том, что эксперт Исаенко нигде не подписывалась под предупреждением об уголовной ответственности за результаты проведенных ею в ходе доследственной проверки исследований, признанных судом «экспертными» без каких бы то ни было на то законных оснований. Главное, по убеждению суда, – это не проводить экспертные исследования, а сослаться в заключении на некие Акты, которыми оформлялись непроцессуальные исследования. Но даже ссылка суда на якобы «предупреждение» эксперта – это выдумки судебной коллегии. Исаенко подписалась об ответственности только в тексте своего «Заключения № 942», в котором не нашли и не могли найти отражение никакие экспертные исследования. И прежде всего потому, что таковые экспертом Исаенко по

⁵ В комментарии к Закону «О государственной судебно-экспертной деятельности Е.Р. Россинская раскрывает это понятие: экспертиза «по сути является исследованием, основанным на использовании специальных знаний» (см.: Россинская Е.Р. Комментарий к Федеральному закону «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ». М., 2002. С. 12).

⁶ Научно-практический комментарий к УПК РФ / под общей редакцией Председателя ВС РФ В.М. Лебедева. Научный редактор – проф. Божьев В.П. 4-е изд. М., 2008. С. 276.

⁷ Постановление № 5 от 17.09.1975 в редакции постановлений ПВС РФ от 20.12.1976 г. № 7, от 20.12.1983 г. № 10, от 27.08.1985 г. № 7, от 21.12.93 г. № 11, от 06.02.2007 г. № 7.

назначенной экспертизе не проводились вовсе, о чем говорила она сама в судебном заседании. Но члены судебной коллегии, как плохие ученики начальной школы, не решают задачку, а подгоняют свое решение под ответ, который школьники младших классов обычно находят на последних страницах учебника. В нашем случае на страницах приговора и протокола судебных заседаний Таганского суда, который они призваны были оценить с точки зрения законности и обоснованности. Кто изобрел эту изощренную форму все ни правдами и неправдами выгораживать своих коллег? Оправдать можно, наверное, все, даже откровенную глупость, но не любыми же средствами и уж во всяком случае не в сфере правосудия.

Кроме того, по логике судей, вынесенных кассационное определение, никаких исследований в рамках экспертизы и не нужно проводить. Достаточно, чтобы исследования, когда бы и кем бы они ни проводились, «ЧАСТИЧНО ПЕРЕСЕКАЛИСЬ» с периодом назначения собственно экспертизы. Как это понимать? Это не закон — это издевательство над законом. То, что простительно дилетанту, нельзя прощать профессиональным юристам, тем более судьям, которым дано право решать судьбы людей. Здесь уже не ошибка — здесь признаки заведомо неправосудного решения, обусловленного корпоративной солидарностью. Если все же исследования, проведенные Исаенко по материалам доследственной проверки, оценивать как экспертные, что не задумываясь делает судебная коллегия Мосгорсуда, то сама экспертиза, назначенная следователем 11.08.2010, должна быть признана повторной экспертизой. Но суду плевать на то, что в силу ч. 2 ст. 207 УПК РФ повторная экспертиза не может быть поручена тому же эксперту — в данном случае Исаенко. Кстати, и теория, и сформировавшаяся в отечественном судопроизводстве за долгие годы практика требуют, чтобы в случае, когда

назначается экспертиза для исследования объектов, которые уже были объектом не процессуального (предварительного) исследования, к такой экспертизе привлекался другой специалист (эксперт).

Не видит суд и нарушений в проведении Исаенко исследований «СОВМЕСТНО» с лаборанткой Н. Дашкевич. *«Проведение экспертом исследований объектов совместно с лаборантом, на что обращает внимание в кассационной жалобе адвокат Завалько, не может свидетельствовать о недопустимости заключения экспертизы как доказательства»* (Определение, с. 18).

Во-первых, не «совместно» и даже не в качестве «помощи», как записано в протоколе судебного заседания (с. 18 за 28.07.2011), а вполне самостоятельно. Так, например, важную часть исследования, а именно ту, в которой Дашкевич использовала тест «Сератек» для определения ПСА в мазке из влагалища, якобы принадлежащего Макаровой Э., проводила именно лаборантка, а не эксперт. Даже в официальном протоколе судебного заседания с записью ее показаний можно найти тому подтверждение: *«В луночку этой кассеты наливается исследуемая жидкость... В данном случае из мазка из влагалища. Появляются две полосы, третья — контрольная. По результатам этих манипуляций, третья, контрольная полоса, появилась. Полоска была слабенькая и длинная, Я пометила «+» и «-», а при исследовании майки ... результат был примерно тот же. Если Я сомневаюсь в результате, то ставлю знак «?»»* (Протокол от 28.07.11, с. 18, выделено мною. — А.Э.). Но ни следствие, ни суд даже откровенные противоречия в показаниях двух «экспертов» не интересовали. Так, например, вырезки из майки для проведения исследования, судя по протоколу, тоже делала Дашкевич: *«Я в перчатках резала эту майку»* (там же, с. 18). А вот показания эксперта Исаенко, которые она давала 30 ноября 2010 года

следователю: «Для установления наличия спермы на майке мною при проведении экспертизы (!!! Мы-то знаем, что вырезки делались не при проведении экспертизы, а в рамках предварительного исследования, назначенного до возбуждения уголовного дела) *сделаны* многочисленные *вырезки* в нижней части изделия». (т. 2, л.д. 245. Выделено мною. – А.Э.). Интересно, кто из двоих лжет?

Еще понятнее показания лаборантки о результатах исследования сию мазка с помощью теста «Сератек» записаны на фонограмме, где выступление Дашкевич с устным описанием проведенных сию исследований ведется от первого лица. После рассказа о том, как она проводила тест «Сератек» и обнаружила на кассете контрольную «полосу», Дашкевич добавила: «Я и сама видела, я и Майе Вячеславовне принесла – показала» (аудиозапись заседания от 28.07.2011).

С помощью теста для определения ПСА именно она – лаборантка Дашкевич, а не эксперт Исаенко, обнаружила «полосу», свидетельствующую, как утверждали позже оба «эксперта», о наличии простатоспецифического антигена (ПСА) в мазке. И которую, кроме них, никто разглядеть более не смог, а с помощью цифровой фотокамеры, по их же абсурдному утверждению, «полосу» зафиксировать не удалось. Метод фотографического усиления контраста был изобретен русским криминалистом Евгением Федоровичем Буринским в конце позапрошлого века, то есть 120 с лишним лет назад. Этой функцией снабжены сегодня все современные цифровые фотоаппараты. Не зафиксировать с их помощью то, что визуально различимо, можно только тогда, когда фиксировать либо просто нечего, либо когда фотосъемка не производилась. Это подтвердил и канд. биол. наук, специалист в области молекулярно-генетических исследований И.А. Ефремов в своем заключении: «Ссылка на недостаточную разрешающую способность

камеры абсолютно неубедительна, поскольку у современных самых дешевых цифровых «мыльниц» разрешение более чем достаточное для такого рода фотографий» (т. 4, л.д. 70).

Наконец, именно «эксперт» Дашкевич, правда, уже совместно с Исаенко, интерпретировала свои ничем не подтвержденные наблюдения как обнаружение именно спермы. И только потому, что ПСА и спермальная жидкость, по мнению «эксперта» Дашкевич, – это одно и то же, а по мнению эксперта Исаенко – потому что ПСА в выделениях женского организма не встречается. И именно эти «экспертные» данные вкупе с их вольной интерпретацией коллективом из двух «экспертов» дали суду основание, наряду с другими не менее сомнительными «доказательствами», вынести Макарову В.В. обвинительный приговор, а судебной коллегии Мосгорсуда подтвердить вину осужденного.

Во-вторых, на каком основании в экспертизе, назначенной следователем, лаборантка принимает самое активное участие, проводя пусть часть, но весьма важных исследований? Разве назначена была комиссия экспертиза? Каким законом предусмотрено такое участие лаборантки, чья компетенция как судебного эксперта, однако, никем не проверена, и кто об ответственности за дачу заведомо ложного заключения не предупреждался? И тем не менее сформулировал вывод о слабой контрольной полосе по результатам исследований мазка, и проставил оценочные значки «плюс-минус», смысл которых не поняли даже профессиональные эксперты с учеными степенями и званиями. Следователь и судьи разве не знают, что даже присутствие посторонних лиц при производстве экспертизы ограничено, что такое право предоставлено только следователю (ст. 197 УПК РФ)? Все остальные присутствуют при проведении экспертизы только с его разрешения (п. 5 части 1 ст. 198 УПК РФ).

Одно бы лаборантка оказывала исключительно техническую помощь, производила те же вырезки и этим ограничилась. Но мы имеем дело не с оказанием помощи, а с самостоятельным проведением лаборанткой Дашкевич исследований, с получением именно ею, а не экспертом, значимых результатов, с демонстрацией этих результатов эксперту и их самостоятельной интерпретацией, зафиксированной в заключении № 942. Всю эту фредятину оправдывает только одно – то, что ни в какой экспертизе лаборантка Дашкевич участия не принимала. Она, не будучи ни экспертом, ни специалистом в процессуальном смысле слова, проводила исследования не по назначенной следователем экспертизе, а по материалам доследственной проверки, то есть те, что принято называть предварительными исследованиями и которые доказательственного значения иметь не могут. «Предварительные исследования», – пишет профессор Р.С. Белкин в криминалистической энциклопедии, – осуществляются сотрудниками экспертно-криминалистической службы до возбуждения уголовного дела или специалистами по поручению следователя без назначения экспертизы. С точки зрения содержания, задач и методики предварительное исследование не отличается принципиально от экспертизы, но его результаты не могут быть использованы в качестве источника доказательств, поскольку не имеют процессуального характера»⁸.

Назвать такое заключение допустимым доказательством может только человек, ничего не понимающий ни в судебной экспертизе, ни в заключении эксперта как института уголовно-процессуального права и криминалистики. Для осведомленного в этих вопросах юриста достаточно было признания самой

М.В. Исаенко, которое она сделала на заседании суда и которое записано в протоколе: «После назначения экспертизы я исследования не проводила» (Протокол от 28.07.2011, с. 11). Но судебная коллегия констатирует: заключение № 942 полностью соответствует требованиям закона. Упростить правила назначения и производства судебной экспертизы в уголовном судопроизводстве до «необязательности проведения исследований в рамках самой экспертизы», свести оценку заключения эксперта к ничему не значащим рассуждениям о «частичном пересечении экспертизы с исследованиями, проведенными в ходе доследственной проверки» – значит в лучшем случае подменять законность целесообразностью. А это уже не правосудие – это пародия на правосудие.

4.2. О соответствии заключения эксперта № 942 «совокупности проверенных и исследованных доказательств»

«...Решение о допустимости данного заключения принято с учетом его соответствия совокупности иных проверенных и исследованных доказательств» (с. 17 Определения, выделено мною. – А.Э.). К такому выводу приходит судебная коллегия по уголовным делам, отвечая на кассационные жалобы, в которых утверждается о недопустимости использования заключения эксперта Исаенко М.В. в доказывании. Между тем достаточно внимательно ознакомиться с материалами уголовного дела, чтобы сформировалось прямо противоположное мнение. Надо полагать, что к «иным исследованным и проверенным доказательствам» судебная коллегия Мосгорсуда относит не только показания работников больницы им. Св. Владимира, обнаруживших в «анализах мочи» ребенка неподвижные сперматозоиды, но и заключения коллег эксперта М.В. Исаенко, выступивших в качестве ее оппонентов. Их заключения и показания имеются в материалах уго-

⁸ Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. 2-е изд., доп. М., 2000. С. 169.

ловного дела. В частности, заключение комиссии экспертов, состоящей из четырех высокопрофессиональных судебных медиков, государственных судебно-медицинских экспертов: канд. биол. наук Кушнаревой Ю.В., канд. мед. наук Земсковой Е.Ю., зав. учебно-методическим отделом Бинько И.А., докт. биол. наук, профессора Иванова П.Л. которые проводили повторную судебно-генетическую экспертизу (№ 577-2010 от 22.11.2010 – т. 3, л.д. 223–241). В материалах уголовного дела имеется и заключения других специалистов, в которых дана оценка научности исследований, проведенных М.В. Исаенко. В частности, заключение специалиста по молекулярно-генетическим исследованиям с 18-летним стажем, канд. биол. наук Ефремова И.А. (Заключение № 27-12-2010 – т. 4, л.д. 62–88), двух профессоров, докт. биол. наук И.В. Корниенко и канд. мед. наук В.В. Щербакова (Заключение № 84 – т. 4, л.д. 51–55). Они выступали в суде и давали показания, разъясняя не только сущность представленных ими заключений, но и оценивая с научной точки зрения заключение М.В. Исаенко. Надо полагать, у судебной коллегии, впрочем, как и у судьи Таганского суда Лариной не было претензий к профессиональной компетентности оппонентов эксперта Исаенко. Состав, надо полагать, достаточно авторитетный, чтобы с доверием отнестись и к их заключениям, и к полученным от них в суде показаниям. Все их заключения и показания были оценены судьей Н.Г. Лариной при вынесении приговора. Оценка заключений специалистов-генетиков и судебных биологов (Ефремова И.А., Корниенко И.В., Щербакова В.В.) заслуживает особого внимания. Оценка такова: «...Ефремов И.А. и Щербаков В.В. по настоящему делу не проводили исследований объектов, содержащих какие-либо следы преступления по настоящему делу, в связи с чем считать составленные ими заключения

имеющие доказательственное значение по настоящему уголовному делу не имеет...» (с. 33 Приговора, выд. мнм. стилистика и грамматика сохранены – А.Э.). Оба специалиста были приглашены для дачи показаний в судебное заседание, где не только подтвердили сформулированные в их заключении выводы, но и разъяснили, на каком основании они считают исследование проведенное Исаенко М.В., необоснованным и ошибочным. Их показания, данные в суде, являясь источником доказательств в силу закона, тем не менее не получили, если не считать приведенное выше, никакой фактической оценки суда. Интересно, знакома судья Ларина с последним Постановлением Пленума Верховного суда РФ № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам», принятом 21.12.2010, или нет? Судя по ее оценочным суждениям, она даже не знает о существовании такового. А ведь там в п.19 черным по белому написано: «Для оказания помощи в оценке заключения эксперта и допросе эксперта по инициативе стороны или по инициативе суда может привлекаться специалист. Разъяснения специалист дает в форме устных показаний или письменного заключения».

Но даже несмотря на прямое указание высшей судебной инстанции, в судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда не нашлось иных аргументов для поддержки своего коллективного мнения, кроме такого вот: «Всем положенным в основу обвинительного приговора доказательствам дана объективная оценка...» (с. 15 Определения).

Возвращаясь к вопросу о соответствии заключения Исаенко иным собранным по делу доказательствам, со всей ответственностью заявляю, что все заключения и показания всех экспертов и специалистов в области судебной биологии и генетики не только не соответствуют пертному заключению № 942, как они

ично полагают судьи судебной коллегии (ранее и судья Ларина), но и с безупречной научной аргументацией однозначно опровергают выводы эксперта Исаенко. Во всяком случае, в той части, которая использована судом для подтверждения обвинения, предъявленного В.В. Макарову. А некоторые из их высказываний вообще изобличают М.В. Исаенко в даче заведомо ложного заключения.

Для начала назову те положения заключения Исаенко, которым действительно соответствуют выводы ее оппонентов. Об этом уже писал в своем заключении от 30.09.2011 года⁹. Собственно, выводы судебной коллегии, сформулированные в Кассационном определении, практически не отличаются от тех, которые приводятся в приговоре Таганского суда. Наиболее интересным в плане «соответствия» заключения Исаенко иным исследованным судом доказательствам представляется заключение повторной судебно-генетической экспертизы – основного документа, в котором эксперты не только приводят результаты собственных исследований тех же объектов, прямо противоположных выводам Исаенко, но и критически оценивают качество работы, проделанной предыдущим экспертом. О «соответствии» повторной экспертизы результатам исследований, проведенных Исаенко, написано на с. 29 Приговора. Заключение *«повторной экспертизы по ряду исследований и полученных результатов ... согласуется с заключением первоначальной экспертизы, так как повторной экспертизой, как и первоначальной, посредством исследования представленных объектов установлено, что Макаров В.В. является биологическим отцом Макаровой Э.В., следы спермы и крови на простыне принадлежат*

Макарову В.В., в обнаруженных на майке Макаровой Э.В. биологических следах имеются следы самой Макаровой Э.В.».

Если это все, в чем суд обнаружил соответствие двух заключений, то в таком совпадении мнений экспертов нет ничего, относящегося к делу и доказыванию вины Макарова. Для вывода о виновности подсудимого (осужденного) эти совпадения абсолютно ничего не значат, разве что свидетельствуют о нормальных отношениях в семье. Следы спермы на простыне, изъятой на квартире супругов Макаровых, ничего, кроме здоровой сексуальной жизни супругов, не доказывают, выводы о биологическом отцовстве Макарова В.В., впрочем, тоже. В принадлежности биологических следов на майке ребенку, который эту майку носил, нет ничего удивительного и уж точно ничего, доказывающего виновность отца. Разве кто-то спорил по поводу принадлежности всех этих следов или пытался опровергнуть отцовство? Все обнаруженные судом соответствия двух экспертиз – первичной и повторной – неспособны поколебать выводы повторной экспертизы, однозначно опровергающие выводы М.В.Исаенко. А таких не просто большинство, такие опровержения составляют основное содержание заключения комиссии экспертов № 577-2010 от 22.11.2010. Не менее убедительные опровержения можно найти и в заключениях специалистов Ефремова, Щербакова, Корниенко.

4.3. О противоречиях заключений первичной и повторной судебно-генетической экспертизы

Есть, правда, еще одно «соответствие» двух заключений судебно-генетических экспертиз, проведенных по делу, о которых, однако, ни судья Ларина, ни судебная коллегия по уголовным делам не вспомнили как о факте, подтверждающем «соответствие» двух мнений сведущих лиц. Это однозначный вывод о том, что в анализах мочи Макаровой Э.В. никаких

⁹ См.: Эксархопуло А.А. Заключение специалиста по уголовному делу, рассмотренному Таганским районным судом г. Москвы, в отношении Макарова В.В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «б» части 4 ст. 132 УК РФ. Библиотека криминалиста. Ежегодный журнал. 2012. №1 (2). С. 358–359.

следов спермы обнаружено не было. Почему забыли? Да просто потому, что такое единодушие экспертов опровергает показания медицинских работников Рубель, Пономаревой и Савельевой. И ставит под сомнение обоснованность всего обвинения. Поражает, однако, не то, что суд забыл про совпадение экспертных оценок об отсутствии «спермы в моче», иллюстрирующих единодушие экспертов в оценке факта, положенного в основу обвинений Макарова В.В., а то, как судьи объясняют это противоречие с показаниями медицинских работников больницы. *«То обстоятельство, что в ходе указанных экспертных исследований в моче не были обнаружены сперматозоиды, суд считает, не является достаточным основанием для вывода о том, что таковых изначально в ней не было, с учетом вышеприведенных показаний свидетелей – сотрудников ДГКБ им. Св. Владимира, а также показаний эксперта Иванова П.Л. о возможном их разрушении на момент ее исследования, что также следует из заключения повторной судебно-генетической экспертизы...»* (с. 27 Приговора, выделено мною. – А.Э.).

Про показания свидетелей – сотрудников ДГКБ им. Св. Владимира не буду повторяться. Выше было сказано достаточно, чтобы поставить под сомнение их достоверность. А вот в том, что в ходе экспертных исследований мочи Макаровой Э.В. не были обнаружены сперматозоиды, судья абсолютно права. И прежде всего потому, что ни в ходе первой, ни в ходе второй судебно-генетической экспертизы никто из экспертов сперматозоиды не искал, во всяком случае, о таких поисках ничего не сказано ни в первом, ни во втором заключении судебно-генетических экспертиз. Специалист Ефремов И.А. в своем заключении № 84 особо обратил внимание на то, что поставленный следователем первый вопрос (в Постановлении от 27.07.2010 г. – т. 1, л.д. 128. – А.Э.): *«имеются ли в моче*

Макаровой Э.В. сперматозоиды?» экспертом Исаенко М.В. не решался, *«...эксперт сам ставит и отвечает на несколько другой вопрос: «имеется ли в моче Макаровой Э.В. простатоспецифический антиген?»* (т. 4, л.д. 74–75). Из содержания и Акта №874 и заключения № 942 следует, что моча Макаровой Э.В. исследовалась экспертом Исаенко М.В. на предмет обнаружения только простатоспецифического антигена, а не сперматозоидов.

А вот по поводу якобы сказанного Ивановым П.Л. о разрушении сперматозоидов в моче потерпевшей *«на момент исследования»* нужны отдельные комментарии. Заявляю со всей ответственностью, что нигде, никогда профессор не говорил о том, что отрицательный результат исследования мочи Макаровой Э.В. на предмет выявления ПСА как экспертом Исаенко, так и комиссией экспертов при повторной экспертизе, обусловлен *«разрушением»* сперматозоидов на «момент» проведения соответствующих исследований. Эти слова приписаны Иванову П.Л. или по крайней мере представляются ни на чем не основанной интерпретацией реально сказанного экспертом. Во-первых, «моменты проведения исследований» у двух экспертов разные. Если с известной «натяжкой» версию о разрушении сперматозоидов можно было бы применить к повторной экспертизе, то материал для проведения первичного исследования в экспертное учреждение поступил уже через три дня после взятия анализов, а именно 27 июля 2010 года (т. 1, л.д. 127), а исследовать начали через шесть дней (т. 1, л.д. 135). По всем биологическим данным, в том числе озвученным в суде, за этот промежуток времени сперматозоиды из мочи исчезнуть не могут (Исаенко называл семь дней), тем более что эксперты искали в моче не сперматозоиды, а простатоспецифический антиген (ПСА), который сохраняется в биологическом материале

даже тогда, когда сами сперматозоиды разрушены. В некоторых объектах, например в сухих пятнах, ПСА сохраняется до 30 лет. По свидетельству той же Исаенко, «тест SERATEC позволяет обнаруживать семенную жидкость даже в тех случаях, когда сами сперматозоиды не обнаруживаются» (Протокол от 08.07.2011, с. 16). Про время, в течение которого ПСА сохраняется, говорил в суде и П.Л. Иванов: «ПСА – достаточно стойчивый белок, во всяком случае, он избран как тест в судебной экспертизе именно потому, что довольно стабилен. Неинтересно использовать то, что через неделю распадется» (фонограмма заседания суда 18.08.2011).

Давая разъяснения по поводу того, чем объяснить, что ни первичная, ни повторная экспертиза спермы в моче ребенка не обнаружила, эксперт Иванов никаких сомнений по поводу достоверности или собственных результатов исследований (комиссии экспертов), ни результатов, полученных Исаенко, не высказывал. В протоколе заседания суда написано, что на вопрос о том, много ли 5–7 сперматозоидов в поле зрения окуляра микроскопа (если судить по фонограмме, то вопрос был задан о количестве 1–3), Иванов П.Л. якобы ответил: «Если на 20 миллилитров, то уже много» (Протокол от 18.08.2011, с. 13). Удивительная запись. Между прочим, нормой признается 20 миллионов сперматозоидов в 1 мл эякулята¹⁰. Если этот 1 мл эякулята растворить в 20 мл мочи, то мы получим количественную «норму» сперматозоидов на данный объем жидкости. Во сколько раз 20 000 000 больше 5–7, нетрудно посчитать. Неужели тот, кто писал протокол, не понимает, что количество клеток, которые можно наблюдать через микроскоп, не зависит от количества представленной на исследование мочи. Что и 5–7, и 1–3 сперматозоида – это не в исследуемом объеме,

а в поле зрения окуляра микроскопа. Это есть показатель концентрации клеток на единицу площади наблюдаемого в окуляр осадка мочи. Такой срунды, как написано в протоколе, не мог сказать известный судебно-медицинский эксперт и профессор-генетик. Поэтому слушаем фонограмму: «В поле зрения 1–3 – это большое количество... Если изначально было много, то и разрушение будет тянуться долго. Здесь было немало». Замечу – в поле зрения, а не в 20 мл мочи. Далее на вопрос адвоката Асташенкова О.В. с просьбой прокомментировать отсутствие ПСА в результатах тестирования остатка мочи Макаровой Э. с помощью «Сератек» Иванов сказал: «...Если там по три в поле зрения, там и ПСА будет обнаруживаться». То же самое написано и в протоколе (от 18.08.2011, с. 13). Это значит, что при обнаружении 1–3, тем более 5–7 сперматозоидов в поле зрения окуляра микроскопа в анализах мочи Макаровой **должен** присутствовать простатоспецифический антиген. И его **должны** были обнаружить эксперты с помощью теста SERATEC. Если ПСА не был обнаружен ни Исаенко, ни комиссией экспертов при проведении повторной судебно-генетической экспертизы, значит, сперматозоидов в моче Макаровой Э.В. изначально просто не было.

Продолжение диалога с экспертом в зале судебного заседания между тем было интерпретировано судом по-своему. Эта вольная интерпретация сказанного экспертом и позволила, надо полагать, суду приписать П.Л. Иванову слова о разрушении сперматозоидов как причине отрицательного результата исследования мочи Макаровой Э.В. на предмет обнаружения ПСА, которые Иванов в действительности не произносил. Суд не обратил никакого внимания на то, что дальнейшие разъяснения эксперта Иванова касались не конкретного исследования мочи Макаровой Э., а принципиальной возможности получить отрицательный результат

¹⁰ См.: <http://www.uronet.ru/analiz/spermogramma.html>

по тесту на ПСА при исследовании мочи, содержащей сперму. Государственный обвинитель спросил у Иванова, *возможно ли такое*. И получил ответ: *«Все зависит от количественного соотношения. Исключить этого я не могу»* (Протокол от 18.08.2011, с. 13).

Как видим, даже по протоколу понятно, о чем идет речь: о том, что возможность обнаружения ПСА в моче зависит от количественного соотношения спермы и мочи, то есть от количества сперматозоидов на единицу объема жидкости, в которой они находятся. Если, к примеру, единичные клетки сперматозоидов поместить в бочку с мочой, то, надо думать, никакой SERATEC такого ничтожного количества белка – ПСА не определит, хотя сперматозоиды в моче, несомненно, будут присутствовать. Но когда в поле зрения окуляра микроскопа наблюдается 3–5–7 сперматозоидов, как показывали работники ДГКБ, то ПСА должен обнаруживаться обязательно, ибо это большая концентрация сперматозоидов в заданном объеме мочи, во всяком случае, достаточная для выявления в ней ПСА. Именно об этом говорил профессор П.Л. Иванов. Странно, что его слова не были услышаны судьей. Что уж говорить о судебной коллегии, которая оценивала законность и обоснованность приговора по протоколу судебного заседания. Все стало бы проще и понятнее, если бы в протоколе судебного заседания были приведены слова, сказанные экспертом после ответа *«исключить этого я не могу»*. Тем более, что сказанное далее экспертом относилось не к абстрактной ситуации с количественным соотношением спермы – мочи, а именно к исследованию мочи потерпевшей при тех исходных данных, о которых сообщали работники больницы. Но о дальнейших пояснениях суд предпочел не упоминать. Впрочем, как и о многом другом. Восполню этот пробел по фонотипу заседания.

«Прокурор: Сперма есть, а полоски нет. Такое возможно?

Иванов: Все зависит от количественных соотношений. Сколько там этой мочи. Опять же ... исключить этого я не могу, что такого не может быть никогда.

Прокурор: Получается, все возможно?

Иванов: Все возможно, кроме вот этого: *если здесь нет, то его* (речь шла о ПСА. – А.Э.) *нет* ... Если кто-то говорит, что «я видел» ... и вы мне верьте, потому что никто больше ничего не увидит, а я вот увидел. Вот я категорически против этого. Нужно объективизировать, а не то, что эксперт видел».

Эти «не замеченные» судьями слова эксперта о результатах исследования анализов мочи Макаровой Э.В. на предмет выявления в них ПСА (*«все возможно, кроме вот этого: если здесь нет, то его нет...»*) лишний раз подтверждают ошибочность наблюдений медицинских работников ДГКБ им. Св. Владимира.

Своеобразно и в приговоре, и в кассационном определении дается между тем объяснение противоречиям, в которых даже при большом желании невозможно было обнаружить «соответствия». Речь об обнаружении экспертом Исаенко М.В. спермы в мазке из влагалища и в следах на майке потерпевшей. Повторная экспертиза, и в этом легко убедиться, ни в том, ни в другом объекте спермы не обнаружила, опровергнув, таким образом, заключение № 942 в этой части. Судья Н.Г. Ларина это противоречие объясняет так: *«Относительно противоречий, касающихся наличия следов спермы на майке Макаровой Э.В. и в мазке из влагалища, согласно показаний Исаенко М.В. и эксперта Иванова П.Л., то, как установлено в судебном заседании, они вызваны тем, что эти следы были израсходованы в ходе первоначального исследования, проведенного Исаенко М.В., либо их было недостаточное количество»* (с. 29–30 Приговора). Из такого объяснения следует,

что бы профессор Иванов П.Л., так же как и Исаенко М.В., дал однозначное толкование причин, по которым две экспертизы – первичная и повторная – пришли к прямо противоположным результатам. По сути «объективную» с точки зрения судебной коллегии Мосгорсуда оценку исследованным доказательствам сами судьи апелляционной инстанции формулируют несколько осторожнее: *«Допрошенный в судебном заседании эксперт Иванов по поводу противоречий в выводах экспертизы о наличии следов спермы в мазке и на майке пояснил, что, с точки зрения биологической науки, нельзя исключать вероятность наличия следов спермы на майке и в мазке при проведении первого исследования этих объектов, так как они могли разрушиться»* (с. 19 Определения, выделено мною. – А.Э.). Здесь, как можно заметить, уже нет той категоричности, с которой судья Ларина формулировала свои выводы о причинах противоречий со ссылкой на показания Иванова. А есть *«нельзя исключить вероятность»*. Но если действительно только *«нельзя исключить»*, то спрашивается, на каком основании вероятность превращена судом в категорическое суждение? Это первое. Второе замечание более серьезное. На самом деле то, что говорил Иванов в судебном заседании об обнаружении спермы в мазке и на майке при их исследовании экспертом Исаенко, не просто искажено судом и первой (в Приговоре) и второй инстанции (в Определении), сказанное экспертом искажено до неузнаваемости. Ни в одном из документов уголовного дела нет написанного в Приговоре и Кассационном определении и якобы сказанного Ивановым о *«вероятности наличия спермы в мазке и на майке при проведении первого исследования»*. А вот то, что действительно говорил в судебном заседании профессор о результатах проведенного Исаенко исследования мазка и майки Макаровой Э., не нашло отражения не только в Приговоре или Определении

суда, но и в Протоколе судебного заседания. Это есть на фонограмме. 18 июля 2011 года идет допрос эксперта Иванова П.Л., обсуждаются результаты, полученные Исаенко при исследовании мазка из влагалища и получившие оценку комиссии экспертов. И в заключении Исаенко, и у комиссии экспертов они оформлены в таблицах. Иванов объясняет, почему результаты Исаенко не содержат никаких данных, которые можно было бы интерпретировать так, как это сделала эксперт. О результатах исследования ею мазка сказано следующее: *«Когда мы этот результат получили, то вынуждены были написать в самой мягкой форме, что нельзя интерпретировать это иначе, как несоответствие, как необусловленность выводов экспертизы результатами самой экспертизы, потому что этот вывод, что называется, с потолка взят... если мы не видим ни одного признака здесь, то как вообще можно говорить...»*. Судья, перебивая: *«Значит, в мазке следов спермы нет?»*... *«Не было на момент исследования Исаенко, вот о чем идет речь ... У нас не было вообще, у нас было пусто, все то же самое. И поэтому объяснить дальше все эти совпадения. Там действительно несуслаца какая-то есть ... То, что писала Исаенко, никакой доказательственной силы не имеет...»* (фонограмма судебного заседания от 18.08.2011).

Доказательственную силу заключения эксперта, разумеется, должен оценивать суд. Но что касается оценки научной обоснованности заключения Исаенко, тем более такого сложного исследования, как генетическое, то здесь суд вряд ли мог составить «конкуренцию» профессору Иванову П.Л. – профессионалу и наиболее авторитетному в стране специалисту в этой области. И кстати, учителю самой Исаенко. Такое право (и обязанность) эксперта Иванова, выступившего в суде, подтверждено и Пленумом Верховного

Суда РФ в постановлении «О судебной экспертизе...».

4.3. О достоверности выводов заключения эксперта № 942, представленного Исаенко М.В.

Чтобы оценить достоверность заключения Исаенко, еще раз вернусь к тому, что написано в Приговоре на с. 29–30: *«Относительно противоречий, касающихся наличия спермы на майке и в мазке из влагалища, согласно показаний Исаенко М.В. и эксперта Иванова П.Л., то, как установлено в судебном заседании, они были вызваны тем, что эти следы были израсходованы в ходе первоначального исследования, проведенного экспертом Исаенко М.В., либо их было недостаточное количество»*.

Справедливости ради надо сказать, что разговор о возможном израсходовании материала при производстве первой экспертизы имел место в ходе допроса П.Л. Иванова. Однако, и это более важно, суть сказанного экспертом была кардинально искажена в Приговоре и Кассационном определении. Иванов действительно говорил и про то, что препарат с мазком был Исаенко смыт с предметного стекла, и про то, что на майке Макаровой Э.В. были сделаны многочисленные вырезки при проведении первой экспертизы. Но Иванов нигде не говорил о том, что в результате этих действий Исаенко (кстати, произведенных вопреки требованиям закона) были или могли быть уничтожены следы спермы. И что по этой причине были получены отрицательные результаты исследования тех же мазка и майки при повторной экспертизе. Иванов объяснил суду, что, несмотря на невозможность полностью исключить такое объяснение, *«так бывает крайне редко»*. О вероятности уничтожения полностью следов спермы на представленных объектах Иванов сказал: *«Это из области фантастики»*. Понять сущность сказанного экспертом Ивановым в судебном заседании по протоколу невозможно, там набор

в основном бессмысленных фраз. Поэтому, чтобы не быть голословным, воспроизведу весь диалог с ним по фонограмме заседания суда от 18.08.2011:

Адвокат О.В. Асташенков: *«Вот описывается, что вашей комиссией не обнаружен генетический материал Макарова В.В. на предметном стекле с мазком из влагалища и на майке девочки по той причине, что при предыдущих исследованиях экспертом Исаенко материал был в одном случае вырезан, в другом случае смыт. И именно поэтому вы пришли к тому, что результат отрицательный»*.

Иванов: *«С формальной точки зрения так можно ставить вопрос... Ну, например, у нас есть объект, при первой экспертизе вырезалось такое вот пятнышко. При второй экспертизе это пятно уже не исследовалось. Вот краешек взяли и получили совсем другое. И все равно, формально говоря, там было одно, которого уже нет. Здесь другое. Формально да, но с точки зрения экспертной логики, так бывает крайне редко. Это надо специальные вещдоки нужно иметь, чтобы здесь одно было, здесь другое. Как правило, это все перетекает одно в другое. Если вы посмотрите фотографии, как выглядят эти вещдоки, скажем, там трусы или одежда, то там делается десятки вырезок по всему материалу, именно усредняется результат. Биологи вырезают так, чтобы потом другое попало. Это из области фантастики... (Иванов имеет в виду, что отсутствие следов после производства вырезок на одежде – из области фантастики. – А.Э.) Но повторяю, формально такое может быть. Потому по нашей инициативе, мы запросили у следствия, чтобы они предоставили нам те данные, которые были получены до нас. То есть с нашими данными все понятно. Они однозначно не подтверждают те данные, которые получены при первой экспертизе. По всем признакам. Возникло объяснение, может быть, там действительно было одно, а у*

... другое ... Стекло, там ничего не обнаружено ... Поэтому, чтобы дать возможность объективно оценить, мы же понимаем, что у следствия возник вопрос, чем это вызвано ... мы попросили предоставить первичные экспертные данные. Те данные, которые получены экспертом, изучены им, интерпретированы и на основании их даны экспертные выводы ... составлены таблицы, выведены параметры ... Эти данные нам были предоставлены в качестве приложения ... электрофореграммы. Это описано в нашем заключении, что те данные, которые получены, — они просто непригодны для интерпретации, они плохие ... Нашим ученикам мы демонстрируем подобные результаты как неубедительные, как невозможные для интерпретации...».

«...Если мы посмотрим интерпретацию эксперта ... в таблице 1... Так вот мы говорим о самых проблемных объектах ... Вот мы просили результаты по мазку, по которому у нас стекло ничего не дало, очевидно, все было смыто, ничего там нет. Какие данные были получены Исаенко? (Все смотрят таблицы.) Такая же таблица в нашем заключении... отсутствует результат ... Есть пять параметров ... Я со всей ответственностью готов заявить, что ни один из этих параметров не исходит из той картинки, которая...»

Судья перебивает, ищет то, о чем говорит Иванов.

Эксперт продолжает: «...Объект 3 — это мазок Макаровой Э.В. Там ничего нет. Просто никаких признаков не обнаружено. Эксперт смотрит и ставит прочерк ... Вот здесь он написал ... что-то есть. А объект № 3 написала, что нет сигнала ... Теперь следующая 3-я страница ... А здесь может быть какой-то нашла, что я вижу... При таком уровне сигнала — это может быть что угодно ... Это может быть перетекание из одной дорожки в другую...Нельзя

этим данным верить, потому что очень легко принять за результат то, что таковым не является. Либо нарушается принцип относимости, то есть, может быть, какая-то страшная доля содержится, но никакого отношения к исследуемому объекту не имеет, поскольку она залетела извне, потому что надо учитывать: мы говорим о высокой чувствительности данного метода, мы работаем в атмосфере человеческой ДНК, люди кашляют, громко говорят, чихают. Целый фон есть, мы его контролируем, но когда мы идем на очень высокую чувствительность, то неизвестно, что получилось ... Это закон экспертов — нельзя интерпретировать такие данные, просто нельзя!!! ... И следующая страница... Вот пустая дорожка, а ей приписываются те же результаты... Ну просто ничего нет, даже намек. Тем не менее, вы читаете четкий результат, как будто здесь установлено ... Когда вы берете таблицу, вы этого не видите, и вы думаете...».

Адвокат О.В. Асташенков, перебивая: «...они скажут, это вы не видите, а когда мы глазом глядели в гель, то были различимы...».

Иванов: «Я сейчас отвечаю. Вот пятая строчка, где якобы утверждается, что обнаружена сперма, принадлежащая конкретному человеку. Логика такая вот... есть признаки, и они совпали, значит, могло произойти от него. Логика правильная, но исходные данные нулевые. Вообще!!! (Фонограмма допроса Иванова П.Л. в судебном заседании 18.08.2011.)

Возникает вопрос, есть ли в этом выступлении эксперта хоть что-нибудь, что давало бы основание понять Иванова так, как это поняли судьи? Где здесь его утверждение или хотя бы предположение о том, что следы спермы и в мазке, и на майке имелись на момент проведения исследования Исаенко, но были ею израсходованы? Есть совсем другое: судебный

эксперт и ученый-генетик, доктор наук и профессор П.Л. Иванов разъясняет суду, что, допуская вероятность получения отрицательного результата при исследовании мазка и майки комиссией экспертов по причине утраты следов в результате «вырезания и смывания», и несмотря на всю **фантастичность** такого предположения, он просил следствие представить им в распоряжение для оценки само заключение первичной экспертизы, проведенной Исаенко, со всеми его приложениями, таблицами, электрофореграммами и проч¹¹. Чтобы проверить, не была ли допущена экспертом Исаенко ошибка при использовании соответствующих методов исследования либо при интерпретации полученных ею результатов. И комиссия экспертов приходит к однозначному выводу о том, что даже по данным, полученным Исаенко, ни в мазке, ни на майке Макаровой Э.В. следов спермы ни у Исаенко **НЕ БЫЛО, НЕТ** и в исследовании, проведенном комиссией экспертов. Все, кто находился в зале заседаний суда в этот день, не могли не понять того, что говорил профессор Иванов П.Л. Все, кроме судьи Лариной и государственного обвинителя.

В уголовном процессе любая оценка заключения эксперта должна включать в себя не только выяснение относимости и допустимости его как доказательства в уголовном деле, но и достоверности. Критерием достоверности экспертного

¹¹ Представление первичных материалов на повторную экспертизу не может зависеть от усмотрения следователя. Согласно научным данным и требованиям ведомственных инструкций, это не право, а обязанность следствия. Авторы двухтомного учебника по уголовному процессу пишут: «В число материалов, направляемых на повторную экспертизу, включается и заключение первичной экспертизы...» (Уголовный процесс. Особенная часть / под ред. проф. засл. деят. науки РФ В.З. Лукашевича. СПб.: 2005. С. 212). См.: Научно-практический комментарий к УПК РФ / под общей редакцией Председателя ВС РФ В.М. Лебедева. Научный редактор – проф. Божьев В.П. 4-е издание. М.: 2008 г. С. 619; Пункт 39 «Инструкции по организации производства судебных экспертиз в Экспертно-криминалистических подразделениях органов ВД РФ». В кн.: Россинская Е.Р., Галашина Е.И. Судебная экспертиза. Сборник документов. М.: 2011. С. 127; и др.

заключения признается, помимо научной обоснованности использованных методов и методик, еще и соответствие выводов, сформулированных экспертом, результатам, полученным в процессе проведенного им исследования. Иными словами, выводы, сформулированные в заключении, должны вытекать из результатов исследований, они не могут им противоречить¹². Ничего подобного ни следователем, ни судом не сделано. Между тем даже внутренних противоречий, обнаруженных комиссией экспертов под руководством профессора Иванова П.Л., было выявлено более десяти: шесть по результатам исследования мазка и столько же в исследовании майки (т. 3, л.д. 236–237). Причем противоречий принципиальных. Эти противоречия дают основание однозначно утверждать, что выводы Исаенко, сформулированные в ее заключении и относящиеся к обнаружению спермы в мазке из влагалища Макаровой Э.В. и на ее майке, надуманны, не вытекают из ее же собственных результатов проведенных исследований. Приведу примеры экспертных оценок тех данных, которые представлены Исаенко в Таблице 1:

«В строке локуса TPOX указан гетерозиготный генотип 8,11...Однако на соответствующей электрофореграмме видно, что для локуса TPOX не наблюдается вообще никаких генотипов...»

«В строке локуса D5S818 указан гетерозиготный генотип 9,11. Однако на соответствующей электрофореграмме видно, что для локуса D5S818 не наблюдается вообще никаких генотипов...»

«В строке локуса D16S539 указан гетерозиготный генотип 12,14. Однако на соответствующей электрофореграмме видно, что для локуса D16S539 наблюдается очень слабый сигнал, который не

¹² См.: Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка по уголовным делам. М.: 1995. С. 50; Эксархонупо А.А. Специальные познания и их применение в исследовании материалов уголовного дела. СПб.: 2005. С. 101–103; и др.

поддается достоверной интерпретации и не позволяет достоверно установить генотип...»

О том, что данные таблиц с занесенными в них показателями по локусам и генотипам исследуемых объектов не соответствуют электрофореграммам, из которых, казалось бы, эти данные были получены экспертом М.В.Исаенко, можно узнать и по оценкам результатов исследования следов на майке Макаровой Э.В. (п.10.1.3. Заключение повторной экспертизы № 577-2010, т. 3, л.д. 237). Здесь все то же самое: «...не наблюдается вообще никаких генотипов, аллельный маркер на геле неприемлемо низкого качества, очень низкий сигнал, не поддающийся достоверной интерпретации» и т.д.

Те же оценки заключению Исаенко дает и специалист, и.о. ст. научного сотрудника лаборатории постгеномных и молекулярно-генетических исследований, канд. биол. наук И.А.Ефремов. «Исследования эксперта Исаенко М.В. во многих случаях не соответствует критериям объективности, всесторонности, полноты объема, строгой научной и практической основы, общепринятым научным и практическим данным», — написано в его заключении (т. 4, л.д. 69). И далее: «Анализ ассортимента методов, примененных экспертом Исаенко М.В. для установления наличия спермы как в образцах мочи, так и в препарате мазка из влагалища Макаровой Э.В., позволяет сделать однозначное заключение о том, что исследования НЕ БЫЛИ выполнены экспертом в пределах соответствующей специальности, всесторонне и в полном объеме» (т. 4, л.д. 71).

Наконец, самое главное из заключения И.А.Ефремова — по мазку: «Генотип Макаровой Э.В. установлен лишь в результате повторной экспертизы. Сравнение этого генотипа с генотипами, указанными в заключении № 942 для мазка из влагалища и для Макарова В.В., позволяет сделать обоснованный и единственно

возможный вывод о том, что в исследованном мазке присутствие биологического материала от Макарова В.В. однозначно исключается» (т. 4, л.д. 87). Это означает, что вывод эксперта Исаенко М.В. об обнаружении спермы в мазке потерпевшей не основан на результатах исследований, проведенных самой Исаенко. Уже только этого было достаточно, чтобы оценить ее заключение № 942 как недостоверное, а значит, и недопустимое доказательство.

И если опровержению результатов экспертизы № 942, содержащемуся в заключении повторной судебно-генетической экспертизы, суд находит объяснение, основанное на вымышленных показаниях эксперта Иванова П.Л., то доводы специалиста И.А.Ефремова вообще не принимаются во внимание по надуманному мотиву: «сам он исследований не проводил». Мотиву, который противоречит не только здравому смыслу, поскольку для оценки научной обоснованности проведенных Исаенко исследований нет необходимости повторять их, но и руководящим разъяснениям Пленума Верховного суда РФ, изложенным в постановлении № 28 от 21 декабря 2010 года. Такие объяснения (оценочные суждения) не имеют ничего общего и с рекомендациями уголовно-процессуальной, криминалистической науки, положениями теории судебной экспертизы. Не думаю, что ошибаться в оценке научной достоверности выводов, сформулированных в заключении № 942, могли все ученые и эксперты, специалисты в области генетики и судебной биологии, которые это заключение изучали. А таких высококвалифицированных специалистов было семеро. И только мнение Исаенко М.В. и лаборантки Дашкевич не вызвали у суда никаких сомнений. Сказать, что такая избирательность более чем странна, — значит, ничего не сказать.

По результатам изучения материалов экспертизы № 942 было получено еще одно заключение, правда, уже по-

сле вынесения приговора В.В. Макарову. Это непроцессуальное заключение дано заведующим лабораторией молекулярно-генетических и цитогенетических исследований медико-генетической службы Ленинградской области Хальчицким С.Е., имеющим стаж работы по специальности 37 лет. Оно еще более жесткое и категоричное, нежели заключение повторной судебно-генетической экспертизы, и полностью посвящено научной оценке результатов экспертизы, проведенной М.В. Исаенко. Все заключение Хальчицкого С.Е. иллюстрировано фореграммами и таблицами, взятыми из заключения Исаенко, с соответствующими комментариями специалиста в области молекулярной генетики человека.

Первое, что написано Хальчицким С.Е. в его заключении, и это сразу бросается в глаза: «Рассматривая экспертизу № 942, прежде всего констатируем факт, что она выполнена на **крайне низком научно-методическом уровне**» (с. 2 Заключения, п.11 Списка представленных материалов, выделено мною. — А.Э.).

Остановлюсь, однако, только на оценке Хальчицким С.Е. результатов исследования мазка и майки Макаровой Э.В., полученных Исаенко: «Так, при анализе мазка из влагалища Макаровой Э.В. эксперт Исаенко М.В. обнаруживает смешанный профиль из аллелей 12, 13, 16 в локусе D18S51. Это суждение эксперта основывается на результатах гелелектрофореза. Смотрим на электрофореграмму и на дорожке 3 видим практически неразличимые следы продуктов амплификации, в которых наличие какого-либо аллеля определить невозможно». (с. 3 Заключения Хальчицкого С.Е.). То же самое говорится и в заключении повторной экспертизы. Этот фрагмент приводится Хальчицким, который отмечает, что указанный продукт амплификации локуса комиссия экспертов, как и он сам, **не видят, а видит только Исаенко**. Далее про майку: «На этой же электрофо-

реграмме эксперт Исаенко М.В. «видит» на дорожке 1 аллели 12, 13, 16 из препарата «майка» Макаровой Э.В. ... В самом деле, даже если очень внимательно и пристрастно всмотреться в дорожку 1 электрофореграммы, даже под большим увеличением, мы не увидим ни одного аллеля, то есть вообще НИЧЕГО». Откуда эксперт Исаенко обнаружила на этой дорожке аллели 12, 13, 16, — непонятно. Остается только один логический ответ: эксперт Исаенко М.В. их просто придумала». (Заключение Хальчицкого С.Е., с. 4, выделено автором.) Специалист продолжает оценку, дополняя выводы повторной судебно-генетической экспертизы: «Кроме того, эксперты РЦСМЭ не заметили, что по другим объектам (1,3) эксперт Исаенко М.В. указала аллели 13,16, которые отсутствуют по данному локусу в таблице 1 и вообще неизвестно откуда взялись...» (там же, с. 6).

Можно, конечно, возразить, сказав, что Хальчицкий С.Е. пользовался «цифровой» копией электрофореграмм. Такой вопрос задавался и эксперту Иванову П.Л. в судебном заседании. Его задал адвокат Астапенков О.В.: «Исаенко сказала, что мы не видим просто потому, что так распечатано...». Этот вопрос следует понимать так: Исаенко предположила, что в оригинале все было хорошо видно, а в распечатанном виде нет, поскольку качество изображения при изготовлении копии, естественно, ухудшается. На этот вопрос был получен ответ П.Л. Иванова: «Я подтверждаю, что это не так. Там ничего нет. В тех дорожках, что я показал, и в оригинале ничего нет» (фонограмма допроса эксперта Иванова П.Л. в заседании от 18.08.2011).

Свои оценки исследования, проведенного Исаенко М.В., специалист Хальчицкий С.Е. завершает так:

«Эксперты из РЦСМЭ такие действия эксперта Исаенко М.В. квалифицируют как «неправильная интерпретация результатов». Однако, надо иметь

...клетство назвать вещи своими именами. На представленных и проанализированных электрофореграммах из заключения эксперта Исаенко М.В. **результатов** ... т.к. нет ни одного определенного, ... выраженного аллеля. Неоднократно придумывание несуществующих в паре аллелей, но имеющихся, тем не менее, в генотипе Макарова В.В., является ничем иным, как **явной и умышленной фальсификацией экспертного заключения с целью искусственного создания доказательств обвинения** (ст. 306 ч. 3 УК РФ)» (Заключение Хальского, с. 6, выделено мною. — А.Э.).

Жестко, но весьма убедительно, не правда ли?

Существенно мягче, но также убедительно сказано в постановлении Пленума Верховного суда РФ «О судебной экспертизе» № 28 от 21.12.2010: «**Необоснованным следует считать такое заключение эксперта, в котором недостаточно аргументированы выводы, не применены или неверно применены необходимые методы и методики экспертного исследования**» (п.15 постановления). Все исключения специалисты с учеными степенями и званиями, с многолетним опытом экспертной работы единодушно в своих оценках «работы» эксперта М.В. Исаенко, которые приведены выше. Кто, спрашивается, кроме специалистов соответствующего профиля, может компетентно оценить «верность применения» методов и методик экспертного исследования и «достаточную аргументированность» выводов с точки зрения научной обоснованности? Во всяком случае, такой квалификацией ни следователи, ни суд не обладают — уж это точно.

Но несмотря ни на что, в кассационном определении констатируется: «**Таким образом, оснований для признания молекулярно-генетической экспертизы достоверным и недопустимым доказательством** судебная коллегия не усматривает» (с. 20 Определения). «Не ус-

матривает» или «не хочет усматривать». Вероятнее второе. Да и как суду не доверять эксперту Исаенко М.В., если сам профессор П.Л.Иванов — ее учитель — высоко оценивает профессиональные качества своей ученицы. В приговоре суда написано: «**Кроме того, допрошенный в ходе судебного разбирательства эксперт ФГУ РЦСМЭ РОСЗДРАВА Иванов П.Л., принимавший участие в проведении повторной комиссионной судебной генетической (судебно-медицинской) экспертизы, подтвердил, что эксперт Исаенко М.В. имеет соответствующую квалификацию и стаж работы в указанной области и является грамотным специалистом**» (Приговор, с. 29). Эта характеристика Исаенко М.В., вырванная из контекста полученных у Иванова П.Л. показаний, должна была подтвердить обоснованность выводов суда о достоверности заключения эксперта № 942. Если уж сам Иванов П.Л. дает хвалебные характеристики своей ученице, то какие основания у суда не доверять ей как эксперту, подготовившему заключение?

Лукавит, однако, судья Ларина. Вовсе не то, что написано в приговоре об эксперте Исаенко, имел в виду П.Л. Иванов. Если бы судья Ларина воспроизвела в приговоре весь фрагмент его показаний, то любому стало бы ясно, что Иванова удивляет, как могла его ученица, грамотный специалист, дать абсолютно необоснованное, безграмотное заключение. Но судья Ларина Н.Г., вырвав из контекста то, что было нужно, оставила самое для себя «важное»: положительную характеристику Исаенко. Иначе можно было подорвать доверие к этому эксперту. Чтобы восстановить истину, я приведу полностью этот фрагмент выступления в суде Иванова П.Л. Завершая описание полученных Исаенко результатов как невозможных для интерпретации («Я со всей ответственностью готов заявить, что ни один из этих параметров не исходит из той картинки ... При таком уровне сигнала — это может быть что угодно ... Нельзя этим данным верить,

потому что очень легко принять за результат то, что таковым не является ... Там ничего нет. Просто никаких признаков не обнаружено ... Это закон экспертов – нельзя интерпретировать такие данные, просто нельзя!!!», П.Л. Иванов сказал:

«Поразительно, я не могу этого объяснить, как это ... Я не могу обвинить Исаенко в преднамеренном искажении. Тут два варианта. Либо эксперт абсолютно некомпетентен ... такого быть не может, у нее стаж 17 лет, моя ученица, защищала у меня диссертацию... прекрасно знает, она курсы проходила повышения квалификации...». И далее: «Когда мы этот результат получили, то вынуждены были написать в самой мягкой форме, что нельзя интерпретировать это иначе, как несоответствие, как безусловность выводов экспертизы результатами самой экспертизы, потому что этот вывод, что называется, с потолка взят...» (фонограмма заседания от 18.08.2011).

В этом фрагменте показаний судебно-медицинского эксперта действительно есть слова о компетентности Исаенко, но вот в связи с чем они были сказаны Ивановым П.Л., судья предпочла в приговоре умолчать. Хотя нечто подобное записанному на фонограмме есть и в протоколе судебного заседания: *«Мне даже удивительно. Она грамотный специалист, имеет соответствующий стаж работы и квалификацию, она моя ученица»* (Протокол от 18.08.2011, с. 10).

Таким образом, никакими имеющимися в деле доказательствами, кроме показаний эксперта Исаенко М.В. и лаборантки Дашкевич Н.Н., факт обнаружения спермы в мазке из влагалища не подтвержден. Данные о наличии в исследуемом препарате простатоспецифического антигена, полученные «экспертами», не могут расцениваться как однозначный признак присутствия в нем спермы, поскольку характерны и для

выделений женского организма. Кроме того, сведения о ПСА в мазке из влагалища объективно при проведении исследований никак не зафиксированы и основаны только на личных наблюдениях Исаенко и Дашкевич. Эти данные не вытекают даже из результатов ими же проведенных исследований с использованием теста SERATEC. Но есть, однако, и признаки фальсификации заключения эксперта № 942.

4.4. О фальсификации заключения судебно-генетической экспертизы № 942

О недопустимости заключения эксперта № 942 писал в своей кассационной жалобе адвокат Асташенков О.В., правда, указывая на признаки фальсификации не самого заключения, а постановления о назначении судебно-генетической экспертизы от 11.08.2010. Свой вывод адвокат мотивировал тем, что *«объекты и акты исследований (речь об Актах № 874, 917, 918. – А.Э.) вместе могли появиться у следователя не ранее 23 августа 2010 года»* (день окончания последнего исследования, если судить по дате, проставленной в Акте № 918. – А.Э.).

Вынесение данного решения следователем «не раньше 23.08.2010 года», однако, маловероятно, поскольку входящий № 942, указанный на первой странице постановления о назначении судебно-генетической экспертизы, и дата его поступления в экспертное учреждение – 17.08.2010 (т. 3, л.д. 64), вполне соответствует дате начала проведения экспертизы – 18.08.2010. Чтобы фальсифицировать постановление, изготовив его задним числом («не ранее 23.08.10 г.», как сказано в жалобе адвоката Асташенкова О.В.), следовало бы вносить изменения в регистрационные записи, которые ведутся по поступающим в экспертное учреждение материалам. Такие исправления нужно было бы согласовывать не с экспертом, а с теми работниками экспертного учреждения, которые получают материалы для

производства экспертизы и ведут соответствующий учет, присваивая входящий номер. Вовлекать в авантюру с подлогом третьих лиц даже следователь Лопачев вряд ли решился бы.

А вот с Актами № 874, 917, 918, содержащими описание исследований, признанных и судом первой инстанции, и судебной коллегией по уголовным делам Мосгорсуда экспертными, а следовательно, имеющими доказательственное значение, — такая фальсификация вполне возможна и, вероятнее всего, была произведена при участии эксперта Исаенко М.В. И способ фальсификации понятен: исправление дат на Актах с тем, чтобы, как выразились позже судьи кассационной инстанции, оформленные эти акты исследования «ПЕРЕСЕКАТЬ» с назначенной позже экспертизой. Признаках подлога Актов я подробно писал в своем заключении от 30.09.2011. Повторю только вывод:

«...все исследования, оформленные актами №№ 874, 917, 918, проводились и завершились до, а не после вынесения постановления о назначении экспертизы, то есть еще до возбуждения уголовного дела. Такой вывод подтверждается, прежде всего, содержанием всех постановлений следователя о назначении биологических и генетических исследований. Таких постановлений было четыре — от 27.07.2010 (исх. № 874), от 28.07.2010 г. (исх. № 2156) и два постановления от 15.08.2010 г. (исх. № 917 и 918), вынесенных до возбуждения уголовного дела. В них говорится, что исследования назначаются по материалам проводимой проверки № 163пр-10 (см. т. 1 л.д. 123–132). О проведении всех этих исследований по материалам доследственной проверки, а не на основании постановления следователя о назначении экспертизы, сказано и в самих актах на первой странице. О том, что результаты исследований, оформленных актами, были известны до 11.08.2010, говорят и рапорты

следователя Лопачева Д.Н. от 4-го и 10-го августа 2010 года, которые следователь подавал на имя Горячкиной О.О. (т. 1 л.д. 133, 134). В них он сообщает своему начальнику о результатах судебно-генетических исследований»¹³.

Все эти несоответствия дат мною были оценены как одна из разновидностей «улик поведения», распознавание которых всегда считалось вполне надежным признаком лжи либо фальсификации документов. Таким образом, у меня имелись некоторые основания утверждать, что Акты № 874, 917, 918 позднее были фальсифицированы путем внесения изменений в даты проведения соответствующих судебно-генетических исследований.

Если Акты с описанием исследований, которые суд рассматривает в качестве экспертных, а их результаты как полученные в рамках назначенной следователем и проведенной Исаенко М.В. экспертизы, фальсифицированы, то само заключение эксперта № 942 также должно быть признано подложным. А следовательно, недопустимым доказательством по уголовному делу В.В. Макарова. Между тем в Кассационном определении дается свое объяснение фактам несоответствия дат проведения исследований, указанных в Актах № 874, 917, 918, сведениям, содержащимся в постановлении о назначении судебно-генетической экспертизы от 11.08.2010. Правда, это объяснение судебной коллегии касается только доводов адвоката об изготовлении постановления следователя задним числом, а не исправления дат на Актах, но тем не менее мотивировка интересна и для нашей версии о подлоге. «То обстоятельство, что в тексте постановления (о назначении экспертизы от 11.08.2010. — А.Э.)

¹³ Эскархопуло А.А. Заключение специалиста по уголовному делу, рассмотренному Таганским районным судом г. Москвы, в отношении Макарова В.В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «б» части 4, ст. 132 УК РФ. См.: Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2012. № 1 (2). С. 351–352.

имеются ссылки на номера актов исследований, которые на момент вынесения постановления либо не были окончены, либо еще не проводились, не может свидетельствовать об изготовлении текста постановления задним числом, поскольку в ходе судебного следствия установлено, что следователь неоднократно созванивался с лицом, проводившим исследование, что не исключает возможность установления им номеров исследований, в том числе планируемых, в ходе телефонных переговоров» (с. 17 Определения).

Нетрудно убедиться в том, что все звонки с сообщениями о результатах исследования майки и трусов Макаровой, мазка из влагалища имели место до возбуждения уголовного дела и до вынесения постановления о назначении экспертизы. Так, 04.08.2010 – сперма обнаружена экспертом Исаенко на майке (Рапорт следователя: т. 1, л.д. 133); 10.08.2010 – в мазке (т. 1, л.д. 134). Следует ли понимать объяснение судебной коллегии Мосгорсуда как признание того, что исследования, которые суд считает экспертными и придает их результатам доказательственное значение, проводились Исаенко до вынесения постановления о назначении судебно-генетической экспертизы? Во всяком случае, этот вывод следует из приведенного выше текста. Судебная коллегия своими оценками однозначно подтверждает, что телефонные переговоры о результатах первых генетических исследований велись раньше, чем могла начаться экспертиза. Этого уже достаточно, чтобы признать заключение, в котором отражены результаты исследований, проведенных до назначения экспертизы, недопустимым доказательством. Но и это еще не все. Есть все основания полагать, что и само заключение экспертом было фальсифицировано. Речь не о даче заведомо ложного заключения, о чем специалист Хальчицкий С.Е. высказался вполне определенно. Речь о подлоге иного рода.

Интересно: нет еще и в помине самих Актов, по которым исследования на дату вынесения постановления (11.08.2010) «либо не были окончены, либо еще не проводились», а следователь уже передает их и сами исследуемые объекты для проведения судебно-генетической экспертизы. Причем, как написано в Постановлении от 11.08.2010, передает именно сами Акты, а не номера Актов, как объясняет судебная коллегия. «Предоставить распоряжение экспертов материалы, – написано в Постановлении от 11.08.2010 (т. 3, л.д. 65), – 1) простыню бежевого цвета, полученную с актом судебно-генетического исследования № 917...3) образцы мочи Макаровой Э.В., полученные с актом судебно-генетического исследования № 874...» и т.д.

Здесь возможно только два объяснения: либо Постановление от 11.08.2010 года действительно было вынесено после получения третьего Акта № 918 от 23.08.2010, но датировано задним числом, либо все исследования, оформленные Актами и представленные в «заключении № 942» как экспертные, проводились до вынесения постановления о назначении экспертизы с последующим исправлением дат на Актах. Первое объяснение дает основание говорить о фальсификации самого постановления о назначении экспертизы с целью легализации заключения эксперта № 942. Второе – о фальсификации Актов с целью придания процессуального статуса оформленным ими непроцессуальным исследованиям. Первое, как сказано выше, маловероятно. Тем не менее любой из вариантов свидетельствует о фальсификации основного доказательства обвинения – заключения эксперта Исаенко М.В. Но и это еще не все признаки подлога.

Читаем далее ту часть заключения № 942, где приводится описание объектов, представляемых на экспертизу для исследования (т. 3, л.д. 70). Не забывая, однако, что экспертиза, судя по записи

на первой странице, была начата 18 августа 2010 года, а материалы в экспертное учреждение поступили 17.08.2010 (см. постановление о назначении экспертизы с «исх. № 942 от 17.08.10 г.» – т. 3, л.д. 64). То есть тогда, когда все исследования и мочи, и майки, и трусов Макаровой Э.В., и мазка из влагалища уже завершены (Акт № 874 – т. 1, л.д. 135). Это значит, что на экспертизу должны были быть переданы все эти объекты в уже измененном виде, то есть с вырезками ткани из представленной на исследование одежды ребенка, со смывым предметным стеклом, с израсходованными анализами мочи. И именно в этом состоянии объекты исследования должны были описываться во вводной части заключения эксперта. Между тем описание всех представленных на судебно-генетическую экспертизу объектов (кроме простыни) приводится экспертом Исаенко по состоянию на 30 июля 2010 года именно так, как они были описаны до проведения исследования, оформленного Актом № 874. Это еще один признак подлога, не получивший тем не менее оценки судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда.

Таким образом, есть основания полагать, что Заключение судебно-генетической экспертизы № 942 было затребовано и представлено следователю с единственной целью – придать процессуальный статус и тем самым легализовать в уголовном процессе исследования, проведенные до возбуждения уголовного дела и до вынесения постановления о назначении экспертизы. Этот фиктивный документ стал своеобразной имитацией производства судебной экспертизы в деле Макарова В.В.

Иные представленные в деле свидетельства «специалистов» – педагога-психолога Соколовой Л.А. и полиграфолога Нестеренко И.Д., названные, очевидно, по недоразумению заключениями, и положенные в основу судеб-

ных решений, также не могут рассматриваться в качестве доказательств по делу. Первая (Соколова Л.А.) свое исследование проводила до возбуждения уголовного дела, представив результаты в форме изложения непродолжительной беседы с ребенком, составленное по просьбе следователя, и уже только по этой причине не могла выступать в процессуальном качестве ни эксперта, ни специалиста, дающего свое заключение. Второй (Нестеренко И.) проводил опрос с использованием полиграфа в порядке частной инициативы, представив сомнительное с точки зрения достоверности заключение. Оно получило оценку как необоснованное в заключениях многих государственных судебных экспертов-полиграфологов: Я.В. Комиссаровой, М.Ю. Каменскова, С.В. Герасименко, Н.Н. Фроленко. Все специалисты оказались единодушны в своем мнении: результаты работы полиграфолога Нестеренко И.В., представленные в его заключении, необоснованны. Но мнение четверых профессиональных экспертов, заслушанные в заседании суда, были судом отвергнуты с той же мотивировкой, что и мнения психологов, генетиков и ряда других специалистов: «Учитывая, что указанные лица непосредственно не проводили психофизиологические исследования подсудимого Макарова В.В. и фактически какой-либо информацией, имеющей значение для настоящего дела, не обладают...» (Приговор, с. 33). Такие аргументы лишний раз иллюстрируют уровень профессиональной подготовки судьи Лариной, для которой разъяснения Пленума Верховного Суда РФ о возможности привлечения специалистов для оценки научной обоснованности экспертных заключений либо неизвестны, либо ничего не значат.

О недопустимости использования заключений психолога Л.А.Соколовой и полиграфолога И.В.Нестеренко в доказывании по делу я уже высказывался доста-

точно подробно и не вижу необходимости еще раз возвращаться к этой теме¹⁴.

Таким образом, ни один из фактов, положенных в основу судебных решений, нельзя считать установленным с достоверностью. А именно:

1) В материалах дела нет ни одного доказательства обнаружения спермы в моче потерпевшей. Свидетельские показания работников больницы им. Св. Владимира, которые, по их же утверждениям, лично видели сперматозоиды в моче ребенка, не соответствуют действительности, поскольку исследованию в больнице подвергались не моча, а осадок мочи. При этом никто не проверял «чистоту» тех инструментов, которыми пользовалась лаборантка Савельева при проведении микроскопического исследования осадка мочи, они даже не были изъяты следователем, в то время как по другим показателям полученные анализы имели явные признаки загрязнения. Кроме того, при микроскопическом исследовании, которое проводилось в больнице, не были соблюдены правила, обеспечивающие достоверность результата. А именно: исследуемый препарат не окрашивался кислым фуксином или иным составом, что является необходимым условием для надежного распознавания клеток – сперматозоидов по окрашенной оболочке. Наконец, компетентность работников больницы, обнаруживших неподвижные сперматозоиды в осадке мочи, вызывает серьезные сомнения, поскольку, по их же признанию, ранее они с подобными случаями не встречались. Уже только по этой причине они могли допустить ошибку в оценке результатов микроскопического анализа. Такой вывод обоснован и тем, что ни одна из судебно-генетических экспертиз в тех же анализах мочи Макаро-

вой Э.В. простатоспецифический антиген (ПСА) не обнаружила, в то время как ПСА обязательно должен обнаруживаться при тех количествах сперматозоидов в поле зрения окуляра микроскопа, о котором сообщали работники больницы.

2) Факт обнаружения спермы в содержимом влагалища потерпевшей Макаровой Э.В. никакими доказательствами не подтвержден, а происхождение мазка именно от потерпевшей с достоверностью не установлено. Исходное для всех экспертиз положение – «мазок из влагалища Макаровой Э.В.» – стало бездоказательным утверждением, заданным по условиям поставленных перед экспертами вопросов. А умозаключение суда о «сперме во влагалище Макаровой Э.В.», основанное на обнаружении ПСА в препарате, полученном из мазка, явилось неверной интерпретацией показателей по антигену, полученных экспертом Исаенко М.В. с помощью теста SERATEC. Причем данные о наличии в мазке ПСА не объективизированы и подтверждаются лишь свидетельскими показаниями самой Исаенко М.В. и ее лаборантки Дашкевич Н.Н. Кроме того, не было судом учтено, что в тех количествах, о которых сообщали эксперт и лаборант, ПСА может присутствовать и в выделениях женского организма. Ссылка судебной коллегии по уголовным делам на выводы эксперта Исаенко М.В., в которых говорится о том, что «в препаратах, полученных из мазка и майки, помимо женской составляющей ДНК, установлено наличие мужской составляющей» (Определение, с. 19) не вполне корректна, поскольку в заключении самого эксперта № 942 имеются данные, свидетельствующие о прямо противоположном. В следующем абзаце того же пункта своих выводов Исаенко написала: «Однако по ряду тестов в данном препарате определяются только генотипические признаки, характерные для женщины...». Если суд из двух противоречащих друг другу суждений,

¹⁴ Эксархонупо А.А. Заключение специалиста по уголовному делу, рассмотренному Таганским районным судом г. Москвы, в отношении Макарова В.В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «б» части 4, ст. 132 УК РФ. Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2012. № 1(2).

сказанных одним и тем же экспертом, выбирает лишь то, которое его больше устраивает, без объяснения причин своей избирательности, то такое решение суда не может претендовать на объективность и беспристрастность.

3) При отсутствии достоверных сведений об обнаружении спермы в мазке из влагалища факт эякуляции (семяизвержения), якобы произведенной Макаровым в область половых органов дочери (половой щели, преддверия влагалища и само влагалища), с последующим затеканием спермы во влагалище, нельзя считать обоснованным. И прежде всего, потому, что эксперты, проводившие судебно-медицинскую экспертизу, не решали вопрос о наличии или отсутствии спермы во влагалище Макаровой Э., а исходили из доказанности данного факта. Отвечая лишь на вопрос о наиболее вероятном механизме попадания спермы во влагалище потерпевшей при заданных следователем условиях и с учетом объяснений матери потерпевшей – Макаровой Т.И.

Впереди надзорные инстанции по делу Макарова В.В. В связи с этим не стоит забывать о постановлении Пленума Верховного Суда РФ, целиком посвященного судебной экспертизе¹⁵:

«п. 24... При наличии сомнений в заключении эксперта, выводы которого повлияли или могли повлиять на правильное решение судом вопросов, указанных в части 1 статьи 299 УПК РФ, суд в кассационном, а также с учетом требований статьи 405 УПК РФ в надзорном

порядке вправе отменить приговор и направить дело на новое судебное разбирательство».

В нашем случае не только экспертные заключения, но и все доказательства, на которые суд ссылается в обоснование своего решения о виновности осужденного, изначально имели существенный недостаток: все они не отличаются достоверностью, окончательные же выводы суда не основаны на материалах уголовного дела. Перефразируя сказанное нобелевским лауреатом, академиком П.Л.Капицей в отношении «лженауки», замечу: «Лжеправосудие начинается не там, где допускаются ошибки, а там, где их отказываются признавать».

ВЫВОДЫ

1) Выводы и оценки, содержащиеся в Приговоре суда по уголовному делу Макарова В.В., вынесенному 05.09.2011, и Кассационном определении судебной коллегии по уголовным делам Мосгорсуда, принятом по тому же делу 29.11.2010, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, являются необоснованными, а сами судебные решения неправосудными.

2) Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 29.11.2011, принятое по делу Макарова В.В., не отражает существа реально исследованных Таганским районным судом доказательств, поскольку в значительной своей части основывается на содержании Протокола судебного заседания и Приговора Таганского суда, которые не отличаются достоверностью содержащихся в них сведений.

Профессор юридического факультета
Санкт-Петербургского филиала ГОУ
НИУ «Высшая Школа Экономики»,
доктор юридических наук, профессор
А.А. Эксархопуло
29 февраля 2012 года

¹⁵ Пленум Верховного Суда РФ «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 21.12.2010.