

---

**ЮРИСПРУДЕНЦИЯ**

---

УДК 343.14

*А.С. Закотянский\****К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ «НЕПРОЦЕССУАЛЬНОГО  
ПОЗНАНИЯ» В СВЕТЕ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА  
№ 23-ФЗ ОТ 04.03.2013 Г.**

В статье говорится о вступлении в силу Федерального закона № 23-ФЗ от 04.03.2013 г., который создал необходимость для уточнения существующего понятия «непроцессуального познания». Действия законодателя, не учитывающие существующего исторического опыта отечественного уголовно-процессуального регулирования, придают характер процессуального познания действиям, проводимым на стадии возбуждения уголовного дела (ст. 144), чем нарушают принятые правила допустимости доказательств и стадийное построение уголовного процесса.

**Ключевые слова:** непроцессуальное познание; Федеральный закон № 23-ФЗ от 04.03.2013 г.; возбуждение уголовного дела; Уставы уголовного судопроизводства.

Под непроцессуальным познанием в современной науке понимается собирание сведений, имеющих значение для уголовного дела, которое осуществляется вне процедуры следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных УПК РФ [1, с. 57]. В связи с этим разграничение с процессуальным познанием производится по наличию или отсутствию регулирования соответствующей процедуры в уголовно-процессуальном законе.

Но современный законодатель ввел в УПК РФ Федеральным законом от 04.03.2013 г. № 23-ФЗ познавательные действия, которые хоть и указаны в процессуальном законе, но, по нашему мнению, не соответствуют его принципам и нарушают тем самым системную целостность уголовно-процессуального закона.

Данный Федеральный закон существенно расширяет круг познавательных действий, которые могут быть проведены в рамках уголовного процесса при проверке сообщения о преступлении. Это уже не только осмотр места происшествия, осмотр трупа и освидетельствование, допустимые по ранее действовавшему закону, но и

---

\* © Закотянский А.С., 2014

*Закотянский Алексей Сергеевич* (zakotyanskyas@mail.ru), кафедра уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

возможности получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребование документов и предметов, изъятие их, назначение судебной экспертизы и получение заключения эксперта. При этом законодателем прямо допускается возможность использования сведений о преступлении, полученных в ходе проверки, в качестве доказательств при условии соблюдения положений статей 75 и 89 УПК РФ (ч. 1.2 ст. 144 УПК РФ).

На первый взгляд, принятием Федерального закона от 04.03.2013 г. № 23-ФЗ законодатель придает проверочным действиям на стадии возбуждения уголовного дела процессуальный характер, недостатком которых в литературе называлось то, что «они в значительной мере проводится непроцессуальными методами» [2, с. 27]. Такой вывод подкрепляется и вышеприведенным определением непроцессуального познания, принятым в процессуальной науке.

Но поверхностный характер подобного умозаключения отчетливо виден при анализе влияния изменений, внесенных законодателем в нормативное регулирование стадии возбуждения уголовного дела на фундаментальные институты уголовного процесса.

Общепринятым в науке уголовного процесса является то, что одним из основных признаков стадии уголовного процесса является наличие самостоятельной задачи и специфических условий осуществления процессуальных действий и отношений.

При разграничении стадии возбуждения уголовного дела и стадии предварительного расследования ученые указывали на то, что «при возбуждении уголовного дела не может ставиться задача раскрытия преступления, так как здесь еще не решен вопрос о том, имеется ли достаточное основание предполагать наличие преступного факта. Этот этап процесса призван только решать вопрос о том, есть ли основание начать уголовное дело» [3, с. 29]. Как справедливо отмечал М.С. Строгович, значение стадии возбуждения уголовного дела состоит в том, что она «служит правовым основанием для производства всех дальнейших процессуальных действий по расследованию и разрешению уголовного дела» [4, с. 251].

В противоречии с данными научных воззрений, законодатель, внося изменения в ст. 144 УПК РФ, «размыл» задачу и специфические условия ее достижения на стадии возбуждения уголовного дела, поскольку существенно расширил применение на ней познавательных средств, направленных на раскрытие преступления, и установил возможность использования результатов таких действий в качестве доказательств, то есть, по сути, придал данной стадии черты предварительного расследования.

Но для подобного «слияния» двух различных стадий уголовного процесса законодатель должен был обеспечить наличие на стадии возбуждения уголовного дела такого нормативного регулирования, которое бы обеспечивало соответствие получаемых результатов познавательных действий требованию допустимости. Как отмечает С.А. Шейфер, отсутствие норм уголовно-процессуального закона, устанавливающих возможность получения информации, четких предписаний, обеспечивающих соответствие такой информации критериям допустимости, не позволяет признать ее доказательствами [5, с. 152].

Однако при реализации введенных Федеральным законом от 04.03.2013 г. № 23-ФЗ познавательных средств на стадии возбуждения уголовного дела при получении образцов для сравнительного исследования, изъятии документов и предметов, назначении судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела — отсутствуют участники уголовного процесса, обладающие правами, позволяющими активно влиять на ход и результат таких познавательных действий. Таким образом, не может быть достигнуто соблюдение такого критерия допустимости, как соблюдение установленной законом процедуры, ведь законом установлена процедура проведения этих действий только при условии участия в них лиц, обладающих процессуальным статусом, возникающим после возбуждения уголовного дела.

Согласно УПК РФ все участники уголовного процесса за исключением лиц, осуществляющих уголовное преследование, появляются только после вынесения процессуального решения о возбуждении уголовного дела, кроме случая задержания на месте преступления, когда лицо приобретает статус подозреваемого в силу прямого указания закона. Более того, УПК РФ прямо связывает приобретение процессуального статуса подозреваемого, обвиняемого, гражданского истца, гражданского ответчика, потерпевшего только с их признания таковыми, осуществляемого в форме акта должностного лица, осуществляющего уголовное преследование, или суда, то есть субъекта, в производстве которого находится уголовное дело.

Хотя Конституционный суд РФ выработал правовую доктрину о том, что уголовно-процессуальный статус лица должен определяться фактической степенью стеснения его конституционных прав и свобод действиями и мерами, связанными с уголовным преследованием, эта доктрина была выражена только применительно к праву подозреваемого и обвиняемого на помощь адвоката<sup>1</sup>. Применительно к таким правам подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, как право ходатайствовать о производстве следственных действий, участвовать в их производстве, делать заявления, замечания и дополнения, отражаемые в протоколах следственных действий, а также участвовать в назначении и производстве судебной экспертизы, аналогичная практика Конституционного суда РФ отсутствует.

Несмотря на лишение лиц, обладающих фактическим статусом подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, гражданского истца или ответчика вышеперечисленных процессуальных прав, законодатель не предусматривает никаких ограничений применительно к использованию результатов следственных и процессуальных действий, предусмотренных статьей 144 УПК РФ в доказывании по уголовным делам. Напротив, часть 1.2 статьи 144 УПК РФ прямо допускает такое использование.

Предписание ч. 1.1 статьи 144 УПК РФ разъяснять лицам, участвующим в проведении процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, их права и обязанности, предусмотренные УПК РФ, и давать возможность для их реализации не разрешает проблему, ведь прав и обязанностей для такой категории лиц в УПК РФ не предусмотрено. Прямо указанные в статье 144 УПК РФ права таких лиц не свидетельствовать против себя, супруга и близких родственников, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия (бездействия) должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, значительно уже прав, принадлежащих подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, участвующему в следственных или процессуальных действиях.

Подобное регулирование, лишаящее лиц, фактически обладающих процессуальным статусом, возможности реализовать присущие этому статусу права при производстве следственных и процессуальных действий до возбуждения уголовного дела выглядит еще более странным, если учесть степень ограничения их прав и невозможность повторного проведения целого ряда следственных действий после возбуждения уголовного дела.

Так, изъятие предметов и документов уже не может быть повторено в ходе дальнейшего расследования, тогда как полнота фиксации обстоятельств такого изъятия,

---

\* Постановление Конституционного Суда РФ от 27.06.2000 № 11-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова», Определение Конституционного Суда РФ от 20.11.2008 № 851-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина О.Г. Усанова на нарушение его конституционных прав пунктом 5 части третьей статьи 49 и статьей 193 УПК РФ, пунктом 2 статьи 1070 и статьей 1100 Гражданского кодекса РФ».

пояснений и замечаний лица, у которого осуществляется изъятие, может иметь большое значение для дальнейшего расследования. Кроме того, законодатель, используя в статье 144 УПК РФ неопределенную формулировку «изъятие предметов и документов в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом», дает возможность толкования, позволяющего такое изъятие не только в рамках осмотра предметов и документов (который в данной статье упомянут отдельно), но и в ходе таких следственных действий, сопряженных со значительным ограничением конституционных прав, как выемка, обыск, личный обыск.

Высказываемые в науке мысли о невозможности толкования ст. 144 УПК РФ подобным образом в связи с отсутствием положений, позволяющих производство выемки, обыска, личного обыска до возбуждения уголовного дела, в нормах УПК РФ, непосредственно их регулирующих (ст. 182–184 УПК РФ) [6, с. 4], по нашему мнению, не бесспорны. Законодатель не включил соответствующие положения и в нормы, содержащиеся в главе 27 УПК РФ и регулирующие назначение и производство судебной экспертизы.

Таким образом, действующая редакция статьи 144 УПК РФ позволяет по-новому взглянуть на понятие непроцессуального познания, ведь законодатель допускает использование в качестве уголовно-процессуальных доказательств информации, полученной хоть и в рамках предусмотренных УПК РФ процедур, но с существенным снижением объема гарантий реализации прав участников уголовного процесса.

По сути законодатель с вступлением в силу Федерального закона от 04.03.2013 г. № 23-ФЗ включил в УПК РФ познавательные действия, проводимые до возбуждения уголовного дела, процедура которых законом не урегулирована, ведь назвать таковым регулирование, установленное УПК РФ для участников уголовного судопроизводства, отсутствующих до возбуждения дела, нельзя.

В связи с этим, по нашему мнению, нуждается в пересмотре само понятие «непроцессуальное познание». Представляется, что одно лишь указание познавательного действия в нормах УПК РФ не обеспечивает «процессуальность» собираемых в ходе него сведений. Ведь как и другие отрасли права, уголовный процесс обусловлен общественными интересами, которые и должен обеспечивать, и ни в коем случае не является самодостаточной и независимой от общества системой. Следовательно, исходя из установленного ст. 6 УПК РФ назначения уголовного судопроизводства, выражающего разнонаправленность обеспечиваемых уголовным процессом социальных интересов, нормативное регулирование в УПК РФ соответствующего познавательного действия должно обеспечивать при его проведении разумный баланс между правами участвующих в нем лиц.

Одно лишь закрепление познавательного действия в нормах уголовно-процессуального закона не превращает его в процессуальное. По нашему мнению, оно может считаться только после нормативного закрепления его процедуры, позволяющей участвующим в таком действии лицам своими активными действиями обеспечить достижение назначения уголовного судопроизводства.

Данная существенная черта познавательного действия, которая необходима для отнесения его результата к «процессуальному познанию», подчеркивалась дореволюционными учеными-процессуалистами при анализе результатов познания, получаемых на «дознании» — стадии дореволюционного уголовного процесса, закрепленной в уголовно-процессуальном законодательстве того времени (Уставах уголовного судопроизводства), по содержанию и целям аналогичной стадии возбуждения уголовного дела в современном уголовном процессе.

Дознание по Уставам уголовного судопроизводства (далее — УУС) определялось как «первоначальное производство, имеющее целью собирание данных для удостове-

рения в том, что известное событие составляет деяние, запрещенное законом под страхом наказания и для открытия виновника этого деяния» [7, с. 3].

Объем прав полиции при производстве дознания определялся как проведение розысков, словесных расспросов и негласного наблюдения (ст. 254 УУС). При этом в литературе отмечалось, что «под розысками понимаются разные способы удостоверения в исследуемом событии, предоставленные полиции, в частности, осмотры местности, разных предметов, так или иначе связанных с исследуемым преступлением и т. п.; словесные расспросы и негласное наблюдение также обнимаются широким понятием розысков; но ни обыски, ни выемки не обнимаются понятием дознания; производя их, полиция уже выходит за пределы последнего» [8, § 154].

Дореволюционными процессуалистами проводилось жесткое различие в содержании материалов, получаемых в результате дознания и следствия: «дознание в отношении к преступлению и преступнику дает лишь такие сведения, которые рождают предположение, догадку, подозрение, обставленное данными и не идущее далее вероятности; следствие стремится к открытию таких данных, которые, разбивая сомнения, возбуждаемые сведениями дознания и розыска, доводят бы до несомненной достоверности или по крайней мере высшей вероятности» [7, с. 66].

Материалы дознания, как отмечали дореволюционные ученые, не могли иметь значения судебных доказательств, поскольку «полиция собирала скорее не доказательства, а сведения о них» [9, с. 416; 10, с. 352].

Тем самым материалы дознания, производившегося при принятии решения о возбуждении уголовного дела, хотя и выступали основой для принятия процессуального решения о «начатии предварительного следствия» (ст. 253, 255; п. 2 ст. 297, ст. 300, 312 УУС), но не имели значения доказательств при его дальнейшем расследовании.

В дореволюционной литературе в связи с этим специально отмечалось, что в УУС «попадают случаи, когда закон говорит не о достоверности фактов, а о какой-то невысокой степени вероятности, которая служит основанием для принятия некоторых процессуальных мер». Например, сообщения полиции как повод к возбуждению уголовного дела представляют собой «доказательства, достаточные для начатия дела. Закон как бы признает за ними временную силу для определенной судопроизводительной цели» [11, с. 73–74].

Исходя из анализа опыта дореволюционного отечественного законодателя, представляется не вполне корректным подход современного законодателя, допустившего в ст. 144 УПК РФ возможность неограниченного использования в доказывании результатов следственных и процессуальных действий, осуществленных до принятия решения о возбуждении уголовного дела. Ведь такие познавательные действия связаны со значительной степенью ограничения прав участвующих в них лиц (изъятие предметов и документов, назначение и производство судебной экспертизы), при отсутствии у этих лиц какого-либо процессуального статуса и соответствующих ему прав.

Исторически в отечественном уголовном процессе выработалась практика, при которой результаты познания, проводимого до возбуждения уголовного дела, не признавались процессуальными и не могли использоваться в доказывании по уголовным делам за исключением их использования как основания для принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела.

В случае же необходимости использования результатов таких познавательных действий в доказывании на последующих стадиях уголовного процесса они должны были проверяться уже после возбуждения уголовного дела в ходе следственных и иных процессуальных действий, проводимых с участием лиц, обладающих соответствующим уголовно-процессуальным статусом, обеспечивающим гарантии реализации их прав и баланс их интересов.

По нашему мнению, внесенными в ст. 144 УПК РФ изменениями законодатель не только отказался от исторической преемственности в отечественном уголовно-процессуальном праве, но и исказил само различие между «процессуальным» и «непроцессуальным» познанием, чему поспособствовало и существующее в науке определение «непроцессуального познания» как познавательных действий, не закрепленных в нормах УПК РФ. Данное «искажение» привело к реальной возможности разрушения стадийного построения уголовного процесса, поскольку в результате него создаются предпосылки для допуска на стадию предварительного расследования под видом «доказательств» информации, полученной на стадии возбуждения уголовного дела и фактически не соответствующей требованиям допустимости.

С учетом изложенного в свете последних изменений уголовно-процессуального законодательства и с учетом исторического опыта отечественной уголовно-процессуальной науки определение «непроцессуального познания», как и «процессуального познания», по нашему мнению, нуждается в уточнении.

Процессуальное познание может быть осуществлено в ходе не любых предусмотренных УПК РФ процессуальных и следственных действий, а только тех, нормативное регулирование которых обеспечивает реальную возможность участвующих в них лиц влиять на ход и результат данных действий в соответствии с их фактическим уголовно-процессуальным статусом, обеспечивая им тот же уровень процессуальных гарантий, что и для других участников уголовного процесса, имеющих тот же формальный процессуальный статус. Непроцессуальное познание при таком подходе, это не только не предусмотренные нормами уголовно-процессуального закона познавательные действия, но и те познавательные действия, которые хоть и предусмотрены нормами УПК РФ, но не обеспечивают реальной возможности реализации прав участвующими в них лицами, не обеспечивая тем самым достижения назначения уголовного судопроизводства.

Результаты таких закрепленных в нормах УПК РФ непроцессуальных познавательных мероприятий могут использоваться только при принятии единственного процессуального решения – о возбуждении или об отказе в возбуждении уголовного дела (тем самым не нарушая стадийное построение уголовного процесса), после чего могут быть использованы в качестве доказательств только после их облечения в уголовно-процессуальную форму («трансформации») путем производства следственных и иных процессуальных действий, то есть, выражаясь языком дореволюционных ученых, «имеют временную силу для определенной судопроизводственной цели». Такой подход, по нашему мнению, позволит обеспечить не только сохранение исторически сложившегося стадийного построения досудебной части уголовного судопроизводства, но и непоколебимость требований к допустимости доказательств.

### **Библиографический список**

1. Бедняков Д.И. Непроцессуальная информация и расследование преступлений. М.: Юрид. лит., 1991.
2. Петрухин И.Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. Ч. II. М.: ТК Велби, 2005.
3. Жогин Н.Б., Фаткуллин Ф.Н. Возбуждение уголовного дела. М.: Госюриздат, 1961.
4. Строгович М.С. Уголовный процесс: учебник для юридических институтов и факультетов. М., 1946.
5. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма, 2009.
6. Рыжаков А.П. Новые средства проверки сообщения о преступлении. Доступ из СПС КонсультантПлюс.

7. Квачевский А. Теоретическое и практическое руководство об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года. Ч. 2. СПб., 1867. URL: <http://www.knigafund.ru/books/40285/>.
8. Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса. М., 1913. URL: <http://www.allpravo.ru/library/doc1897p0/instrum3553/item3990.html>.
9. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство: пособие к лекциям. 2-е изд., изм. и доп. СПб., 1914. URL: <http://www.knigafund.ru/books/24575/>.
10. Викторский С.И. Русский уголовный процесс: учебное пособие. М.: Юридическое бюро «ГОРОДЕЦ», 1997.
11. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. Тула: Автограф, 2000.

### References

1. Bednyakov D.I. Non-procedural information and investigation of crimes. M.: Yurid. lit., 1991.
2. Petruhin I.L. Theoretical foundations of reform of the criminal procedure in Russia. Part II. M.: TK Velbi, 2005.
3. Zhogin N.B., Fatkullin F.N. Instituting criminal proceedings. M.: Gosyurizdat, 1961.
4. Strogovich M.S. Criminal procedure: textbook for law schools and faculties. M.: 1946.
5. Sheifer S.A. Evidence and proof in criminal cases: problems of theory and legal regulation. M.: Norma, 2009.
6. Ryzhakov A.P. New means of verifying reports of crime. Access from SPS ConsultantPlus.
7. Kvachevsky A. Theoretical and practical guidance on criminal prosecution, inquest and preliminary studies of crimes on judicial statutes in 1864. Part 2. SPb., 1867. URL: <http://www.knigafund.ru/books/40285/>.
8. Poznyshev S.V. Elementary textbook of Russian criminal proceedings. M.: 1913. URL: <http://www.allpravo.ru/library/doc1897p0/instrum3553/item3990.html>.
9. Rozin N.N. Criminal procedure: a guide to the lectures. 2nd ed., revised and abridged. SPb., 1914. URL: <http://www.knigafund.ru/books/24575/>.
10. Victorsky S.I. Russian criminal trial. Textbook. M.: Yuridicheskoe byuro "GORODETS", 1997.
11. Vladimirov L.E. Doctrine of criminal evidence. Tula: Avtograf, 2000.

*A.S. Zakotyansky\**

### TO THE QUESTION OF THE CONCEPT OF «NON-PROCEDURAL KNOWLEDGE» IN THE LIGHT OF THE FEDERAL LAW № 23-FZ FROM 04.03.2013

In the article it is said about entry into force of the Federal Law № 23-FZ from 04.03.2013 that created need for the clarification of the existing concept of «non-procedural knowledge». Actions of the legislator, that don't take into account the historical experience of the existing domestic criminal procedural regulation, add character of procedural knowledge to actions carried out at the stage of initiation of criminal proceedings (Art. 144) than break the accepted rules of admissibility of evidence and stages of construction of the criminal proceedings.

**Key words:** non procedural knowledge, Federal Law № 23-FZ from 04.03.2013, instituting criminal proceedings, Statutes of the criminal proceedings.

---

\* *Zakotyansky Alexey Sergeevich* (zakotyanskyas@mail.ru), the Dept. of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.