

Московский городской суд
Москва, 107076, ул. Богородский Вал 8

от адвоката
Тертухиной Катерины Викторовны,

Дело № 01-0155/2024

АПЕЛЛЯЦИОННАЯ ЖАЛОБА
на приговор Головинского районного суда г. Москвы от 27 февраля 2024 г.

27 февраля 2024 г. Головинский районный суд вынес приговор в отношении Орлова Олега Петровича. Суд признал Орлова О.П. виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 280.3 УК РФ («Публичные действия, направленные на дискредитацию использования Вооруженных Сил Российской Федерации») (в ред. Федерального закона от 25 марта 2022 г. № 63-ФЗ), и назначил наказание в виде 2 лет и 6 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии, с лишением права заниматься деятельностью по администрированию сайтов в информационно-телекоммуникационных сетях, включая сеть «Интернет» на 2 года и 6 месяцев.

Суду апелляционной инстанции надлежит отменить данный приговор и освободить Орлова О. П. из-под стражи, поскольку Головинский районный суд г. Москвы неправильно применил нормы уголовного права, существенно нарушил уголовно-процессуальный закон, а выводы суда, изложенные в приговоре, не соответствуют фактическим обстоятельствам уголовного дела.

1. Следователь незаконно восполнил неполноту предварительного следствия

Процедура возвращения уголовного дела прокурору для устранения препятствий к его судебному рассмотрению является особым порядком движения уголовного дела, не тождественным его возвращению для производства дополнительного расследования¹.

В постановлении от 8 декабря 2003 г. № 18-П Конституционный Суд РФ установил, что ч. 1 ст. 237 УПК РФ позволяет вернуть дело прокурору только тогда, когда возвращение дела не связано с восполнением неполноты проведенного дознания или предварительного следствия (см. также определение от 7 июня 2011 г. № 751-О-О).

Согласно п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2017 г. № 51 «О практике применения законодательства при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции (общий порядок судопроизводства)», если в ходе судебного разбирательства выявлены существенные нарушения закона, указанные в пп. 1-6 ч. 1 ст. 237 УПК РФ, то суд возвращает дело прокурору при условии, что их

¹ Постановления Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П и от 16 июля 2005 г. № 23-П.

устранение не будет связано с восполнением неполноты произведенного дознания или предварительного следствия².

Верховный Суд признавал допустимыми лишь те следственные действия, которые ранее проводились с теми же лицами по тем же вопросам³. В качестве недопустимых действий Верховный Суд, среди прочего, указывал на допрос свидетелей, которые ранее не допрашивались следователем⁴, и постановления о назначении дополнительных экспертиз⁵.

Обосновывая свое решение о возвращении уголовного дела прокурору, Московский городской суд указал на то, что «следователем изложена только объективная сторона вменяемого Орлову преступления, предусмотренного ч. 1 ст.280-3 УК РФ, без указания мотива его совершения». Соответственно, суд вернул дело прокурору, чтобы тот устранил недостатки, содержащиеся в постановлении о привлечении Орлова О.П. в качестве обвиняемого и обвинительном заключении.

Вместо этого, следователь назначил проведение дополнительной лингвистической экспертизы, чтобы собрать новые доказательства, позволяющие вменить Орлову мотив «идеологической вражды». Показательно, что обвинительное заключение и приговор (л. 18) ссылаются исключительно на выводы дополнительной экспертизы от 24 января 2024 г., назначенной после возвращения дела прокурору, в которой предполагаемый следствием и судом мотив деяния никак не установлен. Таким образом из материалов дела следует, что все доказательства, на которых строится вывод о наличии у Орлова данного умысла, – заключение эксперта от 24 января 2024 г. – были получены уже после возвращения дела прокурору.

2. В обвинительном заключении ухудшается положение обвиняемого

Согласно ч. 2 ст. 252 УПК РФ, изменение обвинения в судебном разбирательстве допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту.

Согласно конституционно-правовому толкованию ст. 252 УПК РФ, данная норма «предусматривает обязанность суда проводить разбирательство только по предъявленному обвинению и содержит запрет на изменение в сторону, ухудшающую положение обвиняемого» (определение Конституционного Суда от 29 января 2009 г. №

² См. также абз. 3 п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»; Кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 21 февраля 2022 г. № 77-540/2022; кассационное определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 23 июня 2022 г. по делу № 77-2621/2022; кассационное постановление Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 19 сентября 2023 г. по делу № 77-3328/2023; кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 25 апреля 2023 г. № 77-1807/2023; кассационное определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 26 января 2023 г. по делу № 77-487/2023..

³ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 12 октября 2023 г. № 77-УД23-8-А1.

⁴ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2006 г. № 35-О06-29.

⁵ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 12 октября 2023 г. № 77-УД23-8-А1; кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2006 г. № 35-О06-29.

35-О-О). Правила, задающие пределы полномочий суда по корректировке обжалованных решений, действуют в том числе при рассмотрении дела судом апелляционной инстанции (ст. 389.24 УПК РФ, п.16, 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 ноября 2012 г. № 26 «О применении норм УПК РФ, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции»).

Иными словами, УПК РФ не позволяет органам следствия после возвращения уголовного дела прокурору составлять новое обвинительное заключение, в котором ухудшается положение обвиняемого в сравнении с ранее выдвинутым обвинением, как и не позволяет суду при вынесении приговора выйти за пределы ранее вынесенного приговора, в отсутствие прямых указаний суда на обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации действий обвиняемого как более тяжкого преступления⁶.

Понятие «более тяжкое преступление» тесно связано с понятием «более тяжкое обвинение», под которым согласно разъяснению, данному в п. 20 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре», следует понимать не только обвинение, требующее квалификации действий обвиняемого по более тяжкой статье Особенной части УК РФ, но и обвинение, когда в него включаются дополнительные, не вменённые обвиняемому факты (эпизоды), влекущие изменение квалификации преступления на закон, предусматривающий более строгое наказание, либо увеличивающие фактический объем обвинения, хотя и не изменяющие юридической оценки содеянного.

Как указано выше, суд вернул дело прокурору, чтобы тот привёл сведения о мотиве совершения преступления. Суд апелляционной инстанции не указывал на

⁶ Постановление пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»; постановления Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П, от 4 марта 2003 г. № 2-П и от 8 декабря 2003 г. № 18-П, определения от 13 октября 2009 г. № 1149-О-О и от 7 июня 2011 г. № 843-О-О.

См. также устоявшуюся практику судов общей юрисдикции: кассационное определение Верховного Суда РФ от 12 марта 2013 г. № 72-О13-8; кассационное определение Верховного Суда РФ от 12 января 2012 г. № 66-О11-154; кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 30 мая 2023 г. № 77-1527/2023; кассационное определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 23 июня 2022 г. № 77-2621/2022; кассационное определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 15 марта 2022 г. № 77-712/2022; кассационное определение Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 4 марта 2020 г. № 77-127/2020; кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 28 марта 2023 г. № 77-1305/2023; кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 13 июля 2022 г. № 77-3334/2022; кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 15 июня 2022 г. № 77-2844/2022; кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 14 июня 2022 г. № 77-2390/2022; кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 21 февраля 2022 г. № 77-540/2022; кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 17 августа 2021 г. № 77-3273/2021; кассационное определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 26 января 2023 г. № 77-487/2023; кассационное определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 9 июня 2020 г. № 77-979/2020; кассационное определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 13 мая 2020 г. № 77-760/2020; кассационное определение Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 21 ноября 2023 г. № 77-1637/2023.

наличие в действиях Орлова О.П. определённого мотива, в том числе мотива идеологической ненависти или вражды. Суд также не указывал на то, что назначенное Орлову наказание было несправедливым или чрезмерно мягким.

Однако после возвращения уголовного дела Орлову О.П. суд вынес новый приговор, где дополнительно вменил мотив «идеологической вражды против традиционных российских духовно-нравственных и патриотических ценностей и ненависти в отношении социальной группы “Военнослужащие вооруженных сил Российской Федерации”» (п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Таким образом, в отсутствие прямого указания Московского городского суда на наличие в действиях Орлова О.П. признаков мотива ненависти и вражды (п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ), Орлову не могли вменить данное отягчающее обстоятельство при повторном рассмотрении уголовного дела.

3. Ограничение участия Муратова Д.А. нарушило право защищаться с помощью выбранных защитников

Головинский районный суд г. Москвы пришёл к выводу о том, что право Орлова О.П. на защиту не было нарушено, поскольку с момента возбуждения уголовного дела его представляла адвокат Тертухина К.В.

По смыслу ст. 49, 51, 52 и 72 УПК РФ и в силу правовых позиций, изложенных в решениях Конституционного Суда РФ, лицо, допущенное к участию в уголовном деле в качестве защитника, сохраняет свои уголовно-процессуальные права и обязанности до тех пор, пока судом не будет принят отказ обвиняемого от данного защитника или суд не примет решение о его отводе (отстранении от участия в деле)⁷. Это правило распространяется и на защитников без статуса адвоката (п. 2.2 определения Конституционного Суда РФ от 26 апреля 2016 г. № 708-О).

В п. 2.2 определения от 26 апреля 2016 г. № 708-О Конституционный Суд РФ подчеркнул, что принимая уголовное дело к своему производству после возвращения дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ, суд не может не учитывать прежнее судебное решение, которым защитник без статуса адвоката был допущен к участию в судебном заседании.

8 июня 2023 г. судья Головинского районного суда г. Москвы Кострюкова К.П. на основании ч. 2 ст. 49 УПК РФ вынесла постановление об удовлетворении ходатайства Орлова О.П. о допуске в качестве защитника наряду с профессиональным адвокатом Муратова Дмитрием Андреевичем (т. 2, л.д. 93). Решение о допуске Муратова не было отменено судом и не может быть произвольно изменено без наличия указанных в законе оснований.

На заседании 16 февраля 2024 г. защита указала суду на то, что Муратов Д.А. был ранее допущен в качестве защитника Орлова О.П., и это решение не было отменено. Защита настаивала на том, что Муратов должен был быть уведомлён о

⁷ Определения Конституционного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 453-О-О, от 25 декабря 2008 г. № 871-О-О, от 28 мая 2009 г. № 803-О-О, от 13 октября 2009 г. № 1107-О-О, от 25 сентября 2014 г. № 1916-О и др.

судебном разбирательстве дела и должен быть допущен к участию в деле в качестве защитника.

Суд отклонил все требования защиты, мотивировав это лишь тем что Муратов – «самопровозглашённый защитник». Суд также указал в приговоре на то, что не считает необходимым уведомлять или обеспечивать возможность участия в процессе защитника без статуса адвоката. В качестве единственного обоснования суд, по сути, привёл тот факт, что в деле уже участвует адвокат⁸.

Таким образом, Головинский районный суд г. Москвы нарушил право Орлова О.П. пользоваться услугами Муратова Д.А. в качестве защитника, ранее допущенного судом к участию в деле. Вместо того чтобы учесть прежнее судебное решение, судья Астахова Е.С. полностью его проигнорировала.

4. Следователь грубо нарушил права защиты на досудебной стадии

Следователь Савченко И.А. в ходе производства по уголовному делу в один день (29 января 2024 г.) совершил многочисленные следственные действия, тем самым существенным образом ограничил время, необходимое обвиняемому для подготовки своей защиты.

29 января 2024 г. следователь Савченко И.А. произвел по данному уголовному делу следующие действия:

- ознакомил обвиняемого и защитника с постановлением о назначении дополнительной лингвистической судебной экспертизы (т. 7 л.д. 53);
- ознакомил обвиняемого и защитника с заключением эксперта №12/5-6 (т.7 л.д. 60);
- ознакомил обвиняемого и защитника с протоколом допроса эксперта Крюковой Н.Н. (т. 7 л.д. 17);
- ознакомил обвиняемого и защитника с протоколом допроса эксперта Зуевой М.В. (т. 7 л.д.23);
- предъявил постановление о привлечении в качестве обвиняемого (т. 7 л.д. 33);
- допросил обвиняемого (т. 7 л.д. 40);
- уведомил об окончании следственных действий (т. 7 л.д.61);
- требовал начать знакомиться с материалами уголовного дела, хотя дело в надлежащем виде в полном объеме предоставлено не было .

В соответствии с ч. 3 ст. 195 УПК РФ следователь знакомит с постановлением о назначении судебной экспертизы подозреваемого, обвиняемого, его защитника и разъясняет им права, предусмотренные ст. 198 того же Кодекса, о чем составляется

⁸ Что касается довода о том, что интересы Орлова О.П. уже представлял адвокат, то участие адвоката не может служить основанием для ограничения, с одной стороны, права обвиняемого пользоваться услугами более одного адвоката, и, с другой стороны, не может препятствовать участию защитника без статуса адвоката. Как неоднократно подчёркивал Конституционный Суд РФ, участие в деле профессионального адвоката, напротив, является одним из условий допуска в качестве защитника иного лица (определения от 22 апреля 2005 г. №208-О, от 11 июня 2006 г. № 268-О, от 15 ноября 2007 г. № 928-О и от 18 декабря 2007 г. № 917-О).

протокол, подписываемый следователем и лицами, которые ознакомлены с постановлением.

Это процессуальное действие, по смыслу указанных норм, рассматриваемых в системной связи, должно быть осуществлено до начала производства экспертизы; в противном случае названные участники процесса лишаются возможности реализовать связанные с назначением экспертизы и вытекающие из конституционных принципов состязательности и равноправия сторон права, закреплённые статьёй 198 УПК РФ. Данное требование ч. 3 ст. 195 УПК РФ распространяется на порядок назначения любых судебных экспертиз, носит императивный характер и обязательно для исполнения следователем, прокурором и судом на досудебной стадии судопроизводства во всех случаях.

Как указывал Конституционный суд РФ⁹, нормы УПК РФ не могут рассматриваться как дающие следователю возможность совмещать предъявление обвинения с производством тех или иных следственных действий, в том числе в чрезмерном объеме, при котором ограничивалось бы время, необходимое обвиняемому для подготовки своей защиты.

5. Суд в приговоре сослался на обстоятельства (обоснование мотива), подтверждение которых не имеется в материалах уголовного дела

В ч. 3 ст. 240 УПК РФ закреплено, что приговор суда может быть основан лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании.

Согласно п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 55 от 29 ноября 2016 г. «О судебном приговоре», суд не вправе ссылаться в подтверждение своих выводов на имеющиеся в уголовном деле доказательства, если они не были исследованы судом и не нашли отражения в протоколе судебного заседания¹⁰.

В обжалуемом приговоре указано: «В качестве обстоятельства, отягчающего наказание Орлова О. П., суд расценивает совершения преступления по мотивам идеологической вражды в отношении какой-либо социальной группы, предусмотренной п. “е” ч. 1. ст. 63 УК РФ, на что указывалось в заключении эксперта № 12/5-6 от 24 января 2023 года» (л. 18).

Данное утверждение суда не соответствует действительности, поскольку:

- экспертиза №12/5-6 была проведена 24 января 2024 г.;
- постановление о назначении экспертизы не содержало в себе вопроса о мотивах совершения преступления, или о наличии лингвистических признаков идеологической вражды или ненависти;

⁹ Определение Конституционного суда РФ от 15 мая 2012 г. № 881-О.

¹⁰ Верховный суд неоднократно подчёркивал данный принцип и в судебных актах по конкретным делам. См., в том числе, п. 32 обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 4 (2021) (утв. Президиумом Верховного Суда 16 февраля 2022 г.; определение Верховного Суда от 17 января 2023 г. № 5-УД22-152-К2; определение Верховного Суда от 23 июня 2021 г. № 13-УД21-2-К2 и др.

- экспертиза №12/5-6 от 24 января 2024 г. не содержит выводов или описания наличия в исследуемом тексте признаков возбуждения вражды и ненависти;
- в ходе допроса эксперт Крюкова Н.Н. и Зуева М.В. о наличии признаков возбуждения вражды и ненависти в исследуемых текстах не заявляли, и суд не указывал их показания в качестве подтверждения мотива. .;
- судом даже не определена группа лиц в отношении которой якобы установлен мотив идеологической вражды;

Ни одно из иных доказательств обвинения не указывает на то, что О.П. Орлов испытывал «вражду» в отношении какой-либо социальной группы. Сторона защиты мотивированно заявляла, что преступное деяние, направленное на возбуждение ненависти по смыслу пункта «е» части 1 статьи 63 УК Российской Федерации, должно, *во-первых*, обосновывать или утверждать необходимость насилия или дискриминации; и, *во-вторых*, быть направлено против социальной группы, защищаемой законом.

Обвинение не представило доказательств наличия этих элементов, а суд не указал буквально ни на одно доказательство, подтверждающее их наличие в деянии Орлова. Также в ходе предварительного следствия Орлов О. П. в ходе допроса заявил о мотивах совершения им деяния (т. 7 л.д. 26), вопреки этому судом не только в основу приговора положены несуществующие доказательства, но и не опровергнуты доводы стороны защиты и не опровергнута версия обвиняемого об отсутствии указанного в приговоре мотива совершения деяния.

6. Обвинительный приговор основан на заключениях экспертов, не соответствующем нормам УПК РФ

В основу приговора суд положил лингвистическое заключение экспертов от 21 марта 2023 г. №120, составленное Н.Н. Крюковой и А.Е. Тарасовым, а также лингвистическое заключение М.В. Зуевой от 24 января 2024 г. № 12/5-6. Они должны быть исключены из перечня доказательств по основаниям, указанным ниже.

Лингвистическое заключение от 21 марта 2023 г. № 120 Н.Н. Крюковой и А.Е. Тарасова

а. Эксперты некомпетентны

Согласно ч. 1 ст. 57 УПК РФ, экспертом может являться только лицо, обладающее специальными знаниями. Также, в соответствии с ч.2 ст.195 УПК РФ судебная экспертиза производится государственными судебными экспертами и иными экспертами из числа лиц, обладающих специальными знаниями.

Согласно пункту 3 части 2 статьи 70 УПК РФ эксперт не может принимать участие в производстве по уголовному делу, если обнаружится его некомпетентность.

Крюкова Н.Н. окончила Московский педагогический институт им. В.И.Ленина по специальности «математика», ей присвоено звание кандидата педагогических наук (т. 1 л.д. 104). То есть, согласно материалам дела, у нее нет высшего

профессионального образования в области лингвистики (филологии). В судебном заседании она сама подтвердила, что не является лингвистом, а выступает как «культуролог, специалист по коммуникативной ситуации». *Тарасов А.Е.* получил специальность переводчика-референта с английского и немецкого языков в Московском институте иностранных языков им. Мориса Тореза. В 2003 г. ему присуждена степень кандидата политических наук (т. 1 л.д. 104)¹¹. В материалах дела нет сведений о том, что Н.Н. Крюкова или А.Е. Тарасов получали дополнительное профессиональное образование по экспертной специальности 26.1 «Исследование продуктов речевой деятельности».

Более того, в деле (т. 6, л.д. 74) присутствует ответ А.В. Мамонтова, и.о. заместителя директора ФБУ «Российский Федеральный центр судебной экспертизы Министерства юстиции Российской Федерации» от 19 мая 2023 г. № 24-4410, в котором говорится, что «[и]з перечисленных <...> документов о высшем образовании специалистов (переводчик-референт английского и немецкого языков, учитель математики), о присуждении ученой степени (кандидат политических наук, кандидат педагогических наук) ни один из них не является документом, подтверждающим высшее образование в области лингвистики (филологии) и психологии. Таким образом, исходя из вышесказанного, указанные специалисты не обладают необходимыми профессиональными компетенциями для проведения психолого-лингвистической экспертизы, так как не имеют высшего лингвистического (филологического) и психологического образования».

По ходатайству стороны защиты в судебном заседании были исследованы рецензии специалистов Новожиловой Е.В. и Левонтиной И.Б.

В приговоре указано, что «[п]редставленные защитой рецензии на заключение эксперта № 120 в обоих случаях даны филологами, тогда как по делу назначалась и проводилась лингвистическая судебная экспертиза, что может свидетельствовать о нарушении специалистами основополагающего принципа, закрепленного в ч. 1 ст. 57 УПК РФ» (с. 14-15 приговора).

Е.В. Новожилова представила, в частности, удостоверение о повышении квалификации по специальности «Анализ продуктов речевой деятельности в судебной экспертизе» (т. 2 л.д. 182).

И.Б. Левонтина представила диплом кандидата филологических наук (т. 2 л.д. 171). Согласно Приложению «Номенклатура научных специальностей, по которым присуждаются ученые степени» к приказу Министерства науки и высшего образования РФ от 24 февраля 2021 г. № 118, по научной специальности «5.9.5. Русский язык. Языки народов России» (старый шифр – 10.01.02) присуждается ученая степень по отрасли науки «филология».

Таким образом, Головинский районный суд не усматривает нарушения «основополагающего принципа, закрепленного в ч. 1 ст. 57 УПК РФ», когда

¹¹ Информация на сайте Московского городского педагогического университета (<https://www.mgpu.ru/personal/tarasov-aleksandr-evgenevich/>).

лингвистическую экспертизу проводят кандидат педагогических наук и переводчик, но высказывает сомнения, когда этим занимаются профессиональный лингвист и специалист по анализу продуктов речевой деятельности. Однако именно такая ситуация является нарушением указанного положения

б. Авторы заключения не являются сотрудниками государственного судебно-экспертного учреждения и не имеют аттестации

Распоряжением Правительства РФ от 16 ноября 2021 г. № 3214-р в редакции от 22 марта 2023 г. утвержден Перечень видов судебных экспертиз, проводимых исключительно государственными судебно-экспертными организациями, разделом IV которого определено, что к таким экспертизам относятся лингвистические и психолого-лингвистические экспертизы по уголовным делам о преступлениях, связанных с проявлением терроризма и экстремизма, а также судебные экспертизы при проверке сообщений о таких преступлениях.

О.П. Орлов обвиняется в совершении преступления по мотивам идеологической вражды и ненависти в отношении какой-либо социальной группы (п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Следовательно, лингвистическая экспертиза по настоящему делу может проводиться только в государственном судебно-экспертном учреждении и государственными судебными экспертами (требования к ним изложены в статьях 11-13 Федерального закона от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»).

Головинский районный суд при этом указал, что «[р]асширительное толкование данного признака, содержащееся в Примечании 2 к ст. 282.1, в данном случае имеет отношение лишь к правилам назначения наказания при наличии отягчающего наказание обстоятельства, закрепленного в п. «е» ч. 1 ст. 63 УК РФ» (с. 14 приговора).

Однако суд не привел никаких обоснования для вывода о том, что Примечание 2 относится исключительно к назначению наказания. Примечание 2 к ст. 282.1 УК РФ раскрывает понятие «преступления экстремистской направленности», которое относится ко всему Уголовному кодексу, а не только к статьям о назначении наказания.

Таким образом, сотрудники Автономной некоммерческой организации по развитию социокультурной деятельности «Центр социокультурных экспертиз» Н.Н. Крюкова и А.Е. Тарасов не соответствуют требованиям закона к компетенции эксперта по данной категории дел и, согласно ч. 2 ст. 195 УПК РФ, не могут выступать в таких делах в процессуальном статусе экспертов.

Лингвистическое заключение Зуевой М.В. от 24 января 2024 г. № 12/5-6

а. Эксперт некомпетентен

В Методическом письме «Об особенностях комплексных психолого-лингвистических судебных экспертиз информационных материалов, связанных с публичной дискредитацией использования Вооруженных Сил Российской

Федерации» (утв. ФБУ РФЦСЭ при Минюсте России, протокол от 17 июня 2022 г. № 2) специально указано:

Лингвистическую часть... исследования проводят эксперты, аттестованные на право самостоятельного производства экспертиз по экспертной специальности 26.1 «Исследование продуктов речевой деятельности».

В материалах дела нет подтверждений того, что М.В. Зуева имеет аттестацию на право самостоятельного производства экспертиз по данной специальности или стаж работы по ней, ее экспертная специальность – «идентификация лиц по фонограммам речи» (т. 7 л.д. 54).

б. Экспертиза проводилась без объекта

В соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 204 УПК РФ в заключении эксперта указываются объекты исследований и материалы, представленные для производства судебной экспертизы.

Из материалов М.В. Зуева указала:

«- настоящее постановление на 2 л.;
- копии справки об исследовании №12и/5-255.
- акт осмотра Интернет-ресурса от 24.11.2022»

Однако далее на с. 2 заключения она пишет: «представленная копия “Акта Осмотра интернет-ресурса” не являются объектом лингвистического исследования» (т. 7 л.д. 54). Очевидно, что ни постановление о назначении экспертизы, ни экспертная справка об исследовании №12и/5-255 тоже не могут быть объектами – ведь они содержат речь следователя и эксперта. Таким образом, вопреки здравому смыслу и в нарушение п. 7 ч. 1 ст. 204 УПК РФ в этой экспертизе вообще не было объектов.

в. Эксперт допустила самостоятельный сбор материала

В заключении указано: «Материалы представляют собой скриншоты интернет-страницы, размещенной в социальной сети «Facebook», на странице «Олега Орлова», расположенной по адресу: <https://m.facebook.com/profile.php?id=100009441420415>, как следует из предоставленной информации». Такие адреса отображаются в мобильных версиях интернет-ресурсов (т. 7 л.д. 56).

Однако в акте осмотра интернет-ресурса от 24 ноября 2022 г. указано, что материал расположен «по адресу: <https://www.facebook.com/100009441420415/pfbid02waBTMKSWNSixWnuUEXn897hU4xRZTn2u6gMGCA7tGXqxQqkcSVAPpWBFaPdcsG3yl/?d=n>» (т. 1 л.д. 48). При самом осмотре, как следует из текста акта, использовался стационарный персональный компьютер.

Поэтому материал, на который ссылается эксперт М.В. Зуева, не передавался ей в процессуальном порядке – это самостоятельный сбор материала, что запрещено п. 2 ч. 4 ст. 57 УПК РФ.

В приговоре Головинского суда указано: «Способ получения информации с интернет-страницы, в данном случае, ее содержания не изменил» (с. 16 приговора). Защита подчеркивает, что эксперт допустил процессуальное нарушение, а именно самостоятельный сбор материала.

Подробно эти аргументы изложены в ходатайствах об исключении эксперт из перечня доказательств материалов уголовного дела в порядке ст. 235 УК РФ, представленных стороной защиты в судебном заседании 21 февраля 2024 г., однако Головинский районный суд не дал должной оценки аргументам защиты ни в определениях об отказе в удовлетворении ходатайств, ни в обжалуемом приговоре.

7. Судом не мотивировал назначение колонии общего режима, вопреки требованиям п. «а» ч. 1 ст. 58 УПК РФ

Согласно п. «а» ч. 1 ст. 58 УК РФ, лицам, осуждённым за преступления небольшой и средней тяжести, ранее не отбывавшим лишение свободы, назначается лишение свободы в колонии-поселении. С учётом обстоятельств совершения преступления и личности виновного суд может назначить указанным лицам отбывание наказания в исправительных колониях общего режима с указанием мотивов принятого решения.

В п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2014 г. № 9 «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений» и в п. 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре» указано, что, когда суд, в соответствии с п. «а» ч. 1 ст. 58 УК РФ, назначает осуждённому к лишению свободы отбывание наказания в исправительной колонии общего режима вместо колонии-поселения, в приговоре должны быть приведены убедительные мотивы такого решения¹².

В частности, суд должен учесть «количество совершенных [виновным] преступлений, их характер и степень общественной опасности (форму вины, тяжесть наступивших последствий, степень осуществления преступного намерения, способ совершения преступления, роль осужденного в нем, иные существенные обстоятельства дела); поведение до и после совершения преступления...; наличие

¹² В решениях по конкретным делам Верховный Суд РФ также исходит из того, что должны существовать «убедительные мотивы» назначения колонии общего режима в таких случаях. См., например, Кассационное определение Верховного Суда РФ от 16 марта 2023 г. № 29-УД23-1-К1; кассационное определение Верховного Суда РФ от 23 августа 2022 г. № 4-УД22-44-К1; кассационное определение Верховного Суда РФ от 21 июля 2022 г. № 19-УДП22-17-К5 («Таким образом, содержание вышеуказанной нормы закона, даже при установлении в действиях осужденных наличия рецидива преступления, факта отбывания ими ранее наказания в виде лишения свободы, не освобождает суд от обязанности мотивировать свое решение относительно назначения вида исправительного учреждения»); кассационное определение Верховного Суда РФ от 16 февраля 2022 г. № 15-УДП21-16-К1; кассационное определение Верховного Суда РФ от 30 марта 2022 г. № 58-УДП22-4-К9 и др.

судимости; данные об употреблении алкоголя, наркотических и других одурманивающих средств, о состоянии здоровья, наличии иждивенцев и др.»¹³.

В обжалуемом приговоре указано, что «учитывая его мотивы, в целях соблюдения требований об исполнимости наказания, суд полагает необходимым назначить Орлову О. П. наказание с отбыванием в исправительной колонии общего режима».

Даже если суд, вопреки позиции защиты и обвиняемого, пришел к выводу о виновности Орлова О.П., то в нарушение закона не учёл ни один из факторов, перечисленных в УК РФ и постановлениях Пленума Верховного Суда РФ и не указал на какие-либо обстоятельства совершения «преступления» или данные о личности ранее не судимого 71-летнего Орлова О.П., которые оправдали бы назначение лишения свободы в колонии общего режима.

8. Суд должен был установить виновность Орлова О.П. в отношении всех эпизодов дискредитации Вооружённых Сил РФ

Суд первой инстанции не установил виновность Орлова в дискредитации использования Вооруженных Сил Российской Федерации в отношении первых двух вменяемых ему эпизодов – пикетов, за которые он понес административную ответственность.

Из постановления Конституционного Суда от 10 февраля 2017 г. № 2-П следует, что при рассмотрении уголовного дела с административной преюдицией, к которым относится ч. 1 ст. 280.3 УК РФ, «фактические обстоятельства, установленные вступившими в законную силу судебными актами по делам об административных правонарушениях, сами по себе не определяют выводы суда о виновности лица, в отношении которого они были вынесены, в совершении предусмотренного данной статьей преступления, которая должна устанавливаться судом в предусмотренных уголовно-процессуальным законом процедурах на основе всей совокупности доказательств, включая не исследованные при рассмотрении дел о совершенных этим лицом административных правонарушениях»¹⁴.

Соответственно, суд должен был заново проверить доказанность всех обстоятельств совершения уголовно наказуемого деяния в рамках уголовного судопроизводства, в том числе деяний, которые были квалифицированы в качестве дискредитации Вооруженных Сил РФ в рамках производства по делам об административных правонарушениях (постановление Конституционного Суда от 10 февраля 2017 г. № 2-П).

Несмотря на доводы защиты, суд первой инстанции в принципе не рассматривал вопросы о квалификации пикетов Орлова О.П. в качестве дискредитации Вооруженных Сил, и не привел в приговоре какие-либо сведения о существовании этих эпизодов. Вместо этого суд сослался на судебные акты об административных правонарушениях в

¹³ Абз. 2 п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2014 г. № 9 «О практике назначения и изменения судами видов исправительных учреждений».

¹⁴ См. также определение Конституционного Суда РФ от 27 января 2020 г. № 7-О.

качестве доказательств по делу (л. 6) и констатировал, что Орлов был дважды в течение года привлечен к административной ответственности по ч. 1 ст. 20.3.3 КоАП РФ.

9. Приговор нарушает запрет на повторное осуждение за одно и то же преступление

Ч. 1 ст. 50 Конституции устанавливает, что никто не может быть повторно осуждён за одно и то же преступление (*non bis in idem*). Согласно постановлению Конституционного Суда от 19 марта 2003 г. № 3-П, институт неоднократности преступлений не противоречит конституционному запрету на повторное осуждение, только если его регулирование и применение соответствуют, среди прочего, принципу соразмерного (пропорционального) ограничения прав и свобод (ч. 3 ст. 55 Конституции).

В постановлении от 10 февраля 2017 г. № 2-П Конституционный Суд (п. 4) разъяснил, что привлечение к уголовной ответственности за повторное совершение административного правонарушения, которое не повлекло за собой причинение вреда здоровью граждан, имуществу физических или юридических лиц, окружающей среде, общественному порядку, общественной безопасности, иным конституционно охраняемым ценностям или не содержало реальную угрозу причинения такового, противоречило бы ст. 17 (ч. 1 и 3), 19 (ч. 1 и 2), 31 и 55 (ч. 3) Конституции Российской Федерации.

В определении от 27 января 2020 г. № 7-О Конституционный Суд также указал, что «порождаемая таким нарушением угроза должна быть действительной и подтверждаться конкретными действиями привлекаемого к уголовной ответственности лица, свидетельствующими о создаваемой ими реальной опасности здоровью граждан, имуществу физических или юридических лиц, окружающей среде, общественному порядку, общественной безопасности, иным конституционно охраняемым ценностям». При этом «суды обязаны основываться исключительно на оценке общественной опасности и противоправности соответствующего деяния, которая не может быть поставлена в зависимость от отношения этого лица – негативного (критического) или позитивного (одобрительного) – к принимаемым органами публичной власти решениям и проводимой ими политике» (там же).

Соответственно, согласно позиции Конституционного Суда, «нарушение[, которое не повлекло реального вреда,] не может рассматриваться как представляющее криминальную общественную опасность, а потому наступление уголовной ответственности за него, мотивированное одной лишь неоднократностью совершения», будет нарушать закон (постановление от 10 февраля 2017 г. № 2-П).

Суд признал Орлова О.П. виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 280.3 УК РФ, за высказывания, которые носили исключительно мирный характер и не причинили никому вреда. Ему было назначено наказание в виде лишения свободы на 2 года и 6 месяцев с отбыванием наказания в исправительной колонии, с лишением права заниматься деятельностью по администрированию сайтов в информационно-телекоммуникационных сетях, включая

сеть «Интернет» на 2 года и 6 месяцев. Если обвинительный приговор вступит в силу, у Орлова будет судимость, что также влечет ряд дополнительных серьезных ограничений его прав. В случае, когда лицо лишается свободы на 2,5 года за неоднократное нарушение требований закона в виде мирного высказывания, которое не повлекло общественно опасных последствий, принцип соразмерности, очевидно, нарушается.

Таким образом, приговор суда первой инстанции устанавливает уголовную ответственность О. П. Орлова за выражение критического мнения только на основании повторности нарушения в условиях, когда такое выражение сохраняет мирный характер и не повлекло наступление общественно опасных последствий. Это нарушает конституционные принцип соразмерности и запрет на повторное осуждение за одно и то же деяние.

* * *

На основании вышеизложенного, руководствуясь главой 45.1 УПК РФ,

ПРОШУ:

1. Отменить определение Головинского районного суда г. Москвы об отказе исключить из перечня доказательств материалов уголовного дела заключения экспертов № 120 от 21 марта 2023 г.
2. Исключить из перечня доказательств материалов уголовного дела заключение экспертов № 120 от 21 марта 2023 г.
3. Отменить определение Головинского районного суда г. Москвы об отказе исключить из перечня доказательств материалов уголовного дела заключения экспертов №12/5-6 от 24 января 2024 г.
4. Исключить из перечня доказательств материалов уголовного дела заключение экспертов №12/5-6 от 24 января 2024 г.
5. Приговор Головинского районного суда г. Москвы от 27 февраля 2024 г., которым Орлов О.П. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 280.3 УК Российской Федерации – отменить, вынести оправдательный приговор, с разъяснением права на реабилитацию.
6. Освободить Орлова О. П. из-под стражи в зале суда.

Защитник

Тертухина К. В.