

Адвокату Берману Даниилу Борисовичу
регистрационный № 77/13206 в реестре адвокатов г. Москвы,
адрес: Коллегия адвокатов «Межтерриториальная»,
123242, г. Москва, ул. Большая Грузинская, д. 14
advocateberman@gmail.com, +7 916 030-53-12

Благотворительный фонд помощи осуждённым и их семьям
Новоспасский переулок, д. 3, корп. 2,
115172, Москва, Россия
электронная почта: info@zekovnet.ru
телефон: +7 (495) 740-32-44
сайт: www.zekovnet.ru

8 сентября 2021 года

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

О применении в уголовном деле № 01-0527/2021 по обвинению М.В. Алёхиной статьи 7 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и статьи 54 Конституции Российской Федерации

ВВЕДЕНИЕ

1. На рассмотрении Преображенского районного суда города Москвы находится уголовное дело № 01-0527/2021 по обвинению Марии Владимировны Алёхиной в совершении преступления, предусмотренного частью 4 статьи 33, частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации. По версии обвинения, М.В. Алёхина совершила подстрекательство к нарушению санитарно-эпидемиологических правил, создавшему угрозу массового заболевания людей, склонив других лиц к совершению преступления путём уговора и другим способом.
2. В Благотворительный фонд помощи осуждённым (далее – «Фонд»)¹ и их семьям обратился защитник М.В. Алёхиной адвокат Даниил Борисович Берман с запросом на подготовку заключения о правовых гарантиях защиты от произвольного преследования, осуждения и наказания, предусмотренных статьёй 7 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и статьёй 54 Конституции Российской Федерации. Для анализа было передано обвинительное заключение по уголовному делу № 42102007703000204, а также материалы дела об административном правонарушении № 05-1682/2020, рассмотренного Пресненским районным судом города Москвы.
3. Благотворительный фонд помощи осуждённым и их семьям был создан в целях поддержки оказавшихся в трудной жизненной ситуации семей осуждённых и содействия им в получении юридической, психологической и социальной помощи. В 2015 году Фонд был официально зарегистрирован в Министерстве юстиции

¹ 7 мая 2018 года Минюст России внес Фонд в реестр, предусмотренный пунктом 10 статьи 13.1 Федерального закона от 12 января 1996 года № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях».

Российской Федерации. Помимо прочего, Фонд ведёт аналитическую работу в сфере уголовной и пенитенциарной политики и соблюдения прав заключённых. Подробная информация о целях работы и деятельности Фонда приведена на сайте: www.zekovnet.ru.

4. Предметом настоящего заключения является анализ уголовного дела в отношении М.В. Алёхиной с точки зрения соблюдения гарантий защиты от произвольного преследования, осуждения и наказания, предусмотренных статьёй 7 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и статьёй 54 Конституции Российской Федерации. Настоящее заключение имеет следующую структуру: изложение значимых фактических обстоятельств (*раздел I*); исследование применимых в настоящем деле международных и конституционно-правовых гарантий защиты от произвольного преследования, осуждения и наказания (*раздел II*); анализ обстоятельств настоящего дела с точки зрения указанных правовых гарантий (*раздел III*); заключение, содержащее выводы по результатам проведённого исследования.

I. ИЗЛОЖЕНИЕ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ДЕЛА

(1) Протесты в поддержку Алексея Навального 23 января 2021 года

5. В январе 2021 года во многих городах России прошли протесты в поддержку политика Алексея Навального после его задержания российскими властями и выхода расследования Фонда борьбы с коррупцией (признан некоммерческой организацией, выполняющей функции иностранного агента, и экстремистской организацией) «Дворец для Путина. История самой большой взятки». Накануне акции, 22 января 2021 года, М.В. Алёхина и ряд других оппозиционных политиков и активистов разместили в социальных сетях сообщения, которые впоследствии были расценены как призывы к участию в несогласованном массовом мероприятии. М.В. Алёхина была задержана 23 января.

(2) Дело об административном правонарушении в отношении М.А. Алёхиной (часть 2 статьи 20.2 КоАП Российской Федерации)

6. Постановлением Пресненского районного суда города Москвы от 24 января 2021 года М.В. Алёхина признана виновной совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 20.2 КоАП Российской Федерации (организация либо проведение публичного мероприятия без подачи в установленном порядке уведомления о проведении публичного мероприятия, за исключением случаев, предусмотренных частью 7 данной статьи). Основанием для привлечения к ответственности стало то, что М.А. Алёхина на своей странице «Masha Alyokhina» в социальной сети «Instagram» разместила информационный пост «с призывами неограниченного круга лиц принять участие в несогласованной акции». Тем самым она, по мнению суда, «агитировала граждан к участию в публичном массовом мероприятии» и совершила организацию несогласованного с органами исполнительной власти города Москвы массовой публичную акцию. М.А. Алёхиной было назначено наказание в виде административного штрафа в

размере 30 тысяч рублей. Обжалование данного постановления было безрезультатным.

3) Уголовное дело в отношении М.А. Алёхиной (часть 4 статья 33, часть 1 статьи 236 УК Российской Федерации)

7. 23 января 2021 года было возбуждено уголовное дело № 12101450178000450 в отношении неустановленных лиц по признакам преступления, предусмотренного частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации. 25 июня 2021 года из указанного уголовного дела было выделено уголовное дело № 42102007703000204 по обвинению М.В. Алёхиной по части 4 статьи 33 части 1 статьи 236 УК Российской Федерации (подстрекательство к нарушению санитарно-эпидемиологических правил, создавшему угрозу массового заболевания людей).
8. Следствием было установлено, что М.В. Алёхина «с целью склонения неограниченного круга лиц к участию в несогласованном публичном мероприятии», разместила в социальных сетях «Твиттер» (*Twitter*) и «Инстаграм» (*Instagram*) публикации о предстоящей акции в поддержку Алексея Навального. Так, в социальной сети «Твиттер» она опубликовала текст, который включал в себя слова «и да встречаемся завтра в 14-00 в центре за нашу и вашу свободу!». Аналогичная публикация была размещена также в социальной сети «Инстаграм». Кроме того, на этом сайте она также разместила публикацию с фотографией Алексея Навального с подписью «выходим, выходим» и тремя стилизованными графическими изображениями бегущих людей («смайликами»).
9. По мнению следствия, размещая указанные публикации, М.В. Алёхина:

«[О]сознавала, что запланированное к проведению 23 января 2021 года в городе Москве публичное массовое мероприятие (митинг) в установленном порядке не согласовано, а совершаемые ею действия неизбежно повлекут нарушение требований статьи 10 Федерального закона от 30 марта 1999 года № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» и приведут к нарушению санитарно-эпидемиологических правил, поскольку в условиях стихийного массового скопления людей будет невозможно обеспечить соблюдение всеми участвующими физическими лицами, в том числе инфицированными новой коронавирусной инфекцией (COVID-19), правил личной гигиены (мытьё рук, использование антисептиков, медицинских масок, перчаток), соблюдение социальной дистанции от 1,5 до 2 метров, необходимость которых установлена в соответствии с санитарно-эпидемиологическими правилами СП 3.1.3597-20 “Профилактика новой коронавирусной инфекции (COVID-19)”, утверждёнными Постановлением Главного государственного санитарного врача [Российской Федерации] от 22 мая 2020 года № 15, что, в свою очередь, создаст угрозу массового заболевания людей».
10. Её действия квалифицированы как подстрекательство к преступлению, предусмотренному частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации, поскольку:

«...[С]ама она не совершала нарушение санитарно-эпидемиологических правил, а лишь призывала неограниченный круг пользователей сети Интернет к совершению противоправных действий, запрещённых уголовным законом. При этом она не могла не осознавать, что на данные призывы, учитывая широкое распространение заболевания, откликнутся и лица, страдающие новой коронавирусной инфекцией. А это обстоятельство, в свою очередь, неминуемо создаст угрозу массового заболевания людей».

11. Таким образом, М.А. Алёхина привлекается к уголовной ответственности по части 4 статьи 33, части 1 статьи 236 УК Российской Федерации как соучастник преступления постольку, поскольку она, по мнению следствия, склонила граждан, заражённых коронавирусной инфекцией COVID-19, принять участие в публичном мероприятии 23 января 2021 года, что создало угрозу распространения заболевания.

II. ИССЛЕДОВАНИЕ ПРИМЕНИМЫХ В НАСТОЯЩЕМ ДЕЛЕ СТАТЬИ 7 ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД И СТАТЬИ 54 КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

12. В практике Европейского Суда по правам человека (*далее также* – Европейский Суд)² и Конституционного Суда Российской Федерации (*далее также* – Конституционный Суд)³ отмечается, что неотъемлемым элементом верховенства права и необходимой гарантией обеспечения эффективной защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания являются принципы законности и формальной определённости закона.
13. Данные принципы вытекают из части 1 статьи 54 Конституции Российской Федерации, закрепляющей, что никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением. Указанная норма корреспондирует пункту 1 статьи 7 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (*далее* – «Конвенция»). В соответствии с ним никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или международному праву не являлось уголовным преступлением.
14. Анализ подходов Европейского Суда и Конституционного Суда позволяет выделить ряд требований к качеству уголовного закона и особенностей оценки их соблюдения. Далее данные подходы будут рассмотрены последовательно.

(1) Подход Европейского Суда по правам человека

15. Европейский Суд отмечает, что гарантия, закреплённая в статье 7 Конвенции занимает важное место в конвенционной системе защиты, что подчеркивается

² Постановление от 22 ноября 1995 года по делу «С.Р. (С.Р.) против Соединённого Королевства», жалоба № 20190/92, § 32; Постановление Большой Палаты от 21 октября 2013 года по делу «Дель Рио Прада (*Del Rio Prada*) против Испании», жалоба № 42750/09, § 77; Постановление от 17 октября 2017 года по делу «Навальные (*Navalnyy*) против России», жалоба № 101/15, § 54.

³ Постановление от 27 мая 2008 года № 8-П, абзац второй пункта 5.1 мотивировочной части.

недопустимостью отступления от нее согласно статье 15 Конвенции даже в случае войны или при иных чрезвычайных обстоятельствах⁴.

16. Говоря о требовании законности, Европейский Суд указывает, что он включает в себя как принцип *nullum crimen, nulla poena sine lege*, так и принцип, согласно которому уголовное право не должно широко толковаться в ущерб обвиняемому, например, по аналогии⁵. Кроме того, Европейский Суд отмечает, что, говоря о «праве», статья 7 подразумевает ту же самую концепцию, на которую Конвенция ссылается в других статьях при использовании этого термина; в этом смысле «право» включает в себя как законодательные нормы и подзаконные акты, так и практику их применения⁶.
17. При этом к «праву» предъявляются качественные требования, включая требования доступности и предсказуемости, которые предполагают, что преступления и наказания должны быть ясно определены законом⁷. Требование «доступности» означает, что правовые нормы, положенные в основу обвинительного приговора, должны быть достаточно доступными для лица, то есть должны быть опубликованы⁸. Требование «предсказуемости» удовлетворяется, если лицо может осознавать, исходя из формулировки соответствующей нормы, при необходимости, с помощью ее судебного толкования или необходимой правовой консультации, в степени, которая является разумной при таких обстоятельствах, за какие действия и бездействие оно может нести уголовную ответственность⁹. При этом недостаточное «качество закона» в отношении определения преступления и применимого наказания, то есть несоблюдение требований доступности и предсказуемости, будет являться нарушением статьи 7 Конвенции¹⁰.
18. Что касается судебного толкования уголовно-правовых норм, Европейский Суд подчёркивает, что статья 7 Конвенции допускает постепенное разъяснение правил

⁴ Постановление по делу «С.Р. против Соединённого Королевства», цит. выше, § 32; Постановление от 19 сентября 2008 года по делу «Корбей (*Korbely*) против Венгрии», жалоба № 9174/02, § 69; Постановление Большой Палаты по делу «Дель Рио Прада против Испании», цит. выше, § 77; Постановление по делу «Навальные против России», цит. выше, § 54.

⁵ Постановление от 25 мая 1993 года по делу «Коккинакис (*Kokkinakis*) против Греции», жалоба № 14307/88, § 52.

⁶ Постановление Большой Палаты от 12 февраля 2008 года по делу «Кафкарис (*Kafkaris*) против Кипра», жалоба № 21906/04, § 139; Постановление от 25 июля 2013 года по делу «Ходорковский и Лебедев (*Khodorkovskiy and Lebedev*) против России», жалобы № 11082/06 и 13772/05, § 779.

⁷ Постановление по делу «Ходорковский и Лебедев против России», цит. выше, § 779.

⁸ Постановление по делу «Коккинакис (*Kokkinakis*) против Греции», цит. выше, § 40; Постановление от 27 сентября 1995 года по делу «Г. (G.) против Франции», жалоба № 15312/89, § 25.

⁹ Постановление от 12 июля 2007 года по делу «Йоржик (*Jorgic*) против Германии», жалоба № 74613/01, § 113; Постановление Большой Палаты по делу «Кафкарис против Кипра», цит. выше, § 140; Постановление Большой Палаты от 17 сентября 2009 года «Скоппола (*Scoppola*) против Италии (№ 2)», жалоба № 10249/03, § 102; Постановление по делу «Ходорковский и Лебедев против России», цит. выше, § 779; Постановление Большой Палаты по делу «Дель Рио Прада против Испании», цит. выше, § 79; Постановление по делу «Навальные против России», цит. выше, § 56.

¹⁰ Постановление Большой Палаты по делу «Кафкарис против Кипра», цит. выше, § 150 и § 152.

уголовной ответственности посредством судебной интерпретации в каждом конкретном случае при условии, что полученное развитие согласуется с сущностью преступления и является разумно предсказуемым¹¹. При этом он напоминает, что по общему правилу воздерживается от оценки толкования и применения национальными судами внутригосударственного законодательства с точки зрения статьи 7 Конвенции до тех пор, пока «отсутствует явное нарушение или произвол в применении этого законодательства»¹². Явное нарушение и произвол в правоприменении при этом включает в себя «использование расплывчатых понятий и нечётких критериев»¹³, а также «широкое и непредвиденное истолкование норм»¹⁴.

19. Таким образом, статья 7 Конвенции с учётом толкования Европейского Суда предъявляет к государству ряд требований в сфере применения уголовного законодательства с точки зрения принципа законности. *Во-первых*, формулировки уголовного закона должны быть достаточно чёткими, чтобы лицо с учётом судебного толкования или правовой консультации могло предвидеть последствия своих действий. *Во-вторых*, судебное толкование и применение уголовных норм ни при каких обстоятельствах не должно отступать от сущности правонарушения и должно быть предсказуемым.

(2) Подход Конституционного Суда Российской Федерации

20. Затрагивая вопрос о принципе правовой определённости, Конституционный Суд подтверждает, что в силу статьи 54 (часть 2) Конституции Российской Федерации, основанной на принципе *nullum crimen, nulla poena sine lege*, требование определённости правовых норм и их согласованности в общей системе правового регулирования приобретает особую значимость применительно к уголовному законодательству, являющемуся по своей правовой природе крайним (исключительным) средством, с помощью которого государство реагирует на факты противоправного поведения¹⁵.

¹¹ Постановление Большой Палаты от 22 марта 2001 года по делу «Стрелец, Кесслер и Кренц (*Streletz, Kessler and Krenz*) против Германии», жалобы № 34044/96, № 35532/97 и № 44801/98, § 50; Постановление по делу «Йоржик (*Jorgic*) против Германии», цит. выше, § 114; Постановление по делу «Ходорковский и Лебедев против России», цит. выше, § 780; Постановление по делу «Навальные против России», цит. выше, § 55.

¹² Постановление от 6 марта 2012 года по делу «Хухтамаки (*Huhtamaki*) против Финляндии», жалоба № 54468/09, § 52; Постановление по делу «Ходорковский и Лебедев против России», цит. выше, § 783; Постановление по делу «Навальные против России», цит. выше, § 57.

¹³ Постановление от 25 июня 2009 года по делу «Лиивик (*Liivik*) против Эстонии», жалоба № 12157/05, § 101.

¹⁴ Постановление по делу «Навальные против России», цит. выше, § 68; Постановление от 14 января 2020 года по делу «Ходорковский и Лебедев (*Khodorkovskiy and Lebedev*) против России (№ 2)», жалобы № 51111/07 и № 42757/07, § 585.

¹⁵ Постановление от 16 июля 2015 года № 22-П, абзац второй пункта 2 мотивировочной части; Постановление от 10 февраля 2017 года № 2-П, абзац восьмой пункта 3 мотивировочной части.

21. В этом отношении Конституционный Суд указывает, что уголовная ответственность может считаться законно установленной лишь при условии, что уголовный закон ясно и чётко определяет признаки этого преступления, отграничивая его от иных противоправных и тем более – от законных деяний¹⁶.
22. Он также отмечает, что требование правовой определенности, обязывая излагать законодательство с достаточной точностью, не исключает использования оценочных или общепринятых понятий; их значение должно быть доступно для восприятия и уяснения непосредственно из содержания конкретного нормативного положения или же из системы взаимосвязанных положений, рассчитанных на применение к неограниченному числу правовых ситуаций, либо с выявлением более сложной взаимосвязи правовых предписаний, в частности в разъяснениях судов¹⁷, а также с учётом смежных составов правонарушений¹⁸.
23. Иными словами, из практики Конституционного Суда следует, что оценка степени определённости уголовно-правовой нормы предполагает: *во-первых*, анализ самой уголовно-правовой нормы на предмет чёткого определения признаков состава преступления; *во-вторых*, возможность уяснения используемых терминов в федеральных законах и подзаконных нормативных правовых актах, к которым может содержаться отсылка в уголовно-правовой норме; *в-третьих*, наличие разъяснений соответствующей нормы высшими судами; и, *в-четвёртых*, возможность разграничения состава преступления со смежными составами правонарушений. Из этого следует, что осуждение лица на основании нормы уголовного закона будет произвольным, если описанные приёмы не позволяют исчерпывающе очертить круг запрещённых деяний.

24. Таким образом, согласно подходам Европейского Суда и Конституционного Суда принципы законности и формальной определённости закона, вытекающие из статьи 54 Конституции и статьи 7 Конвенции, являются неотъемлемым элементом верховенства права и необходимой гарантией обеспечения эффективной защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания. Используемые данными судами алгоритмы анализа соблюдения данных норм во многом совпадают и включают следующие аспекты.
25. С точки зрения статьи 7 Конвенции с учётом толкования Европейского Суда, к применению уголовного законодательства предъявляются следующие требования:

¹⁶ Постановление от 27 мая 2008 года № 8-П, абзац второй пункта 5.1 мотивировочной части; Постановление от 17 июня 2014 года № 18-П, абзацы третий и четвёртый пункта 2 мотивировочной части; Постановление от 16 июля 2015 года № 22-П, абзацы второй и третий пункта 2 мотивировочной части; Постановление от 10 февраля 2017 года № 2-П, абзац восьмой пункта 3 мотивировочной части.

¹⁷ Постановление от 8 декабря 2017 года № 39-П, абзац первый пункта 3.2 мотивировочной части; Постановление от 24 мая 2021 года № 21-П, абзац восьмой пункта 2 мотивировочной части.

¹⁸ Постановление от 27 мая 2008 года № 8-П, абзацы первый и второй пункта 5.3 мотивировочной части; Постановление от 31 марта 2011 года № 3-П, абзац второй пункта 3 мотивировочной части, Определение от 10 октября 2019 года № 2685-О, абзацы 3 и 4 пункта 4 мотивировочной части.

- *во-первых*, формулировки уголовного закона должны быть достаточно чёткими, чтобы лицо с учётом судебного толкования или правовой консультации могло предвидеть последствия своих действий;
- *во-вторых*, судебное толкование и применение уголовных норм ни при каких обстоятельствах не должно отступать от сущности правонарушения и должно быть предсказуемым.

26. С точки зрения статьи 54 Конституции Российской Федерации в интерпретации Конституционного Суда оценка степени определённости уголовно-правовой нормы должна производиться с использованием следующих приёмов:

- *во-первых*, анализа самой уголовно-правовой нормы на предмет чёткого определения признаков состава преступления;
- *во-вторых*, возможности уяснения используемых терминов в федеральных законах и подзаконных нормативных правовых актах, к которым может содержаться отсылка в уголовно-правовой норме;
- *в-третьих*, учёта судебного толкования соответствующей нормы;
- *в-четвёртых*, возможности разграничения состава преступления со смежными составами правонарушений.

27. *Иными словами, требования правовой определённости и законности при привлечении к уголовной ответственности, выступающие гарантией защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания, будут соблюдены, если:*

- *норма уголовного закона сама по себе и в системе правового регулирования является достаточно ясной и точной;*
- *возможно уяснить содержание нормы уголовного закона с учётом разъяснений судов;*
- *возможно разграничить норму уголовного закона со смежными составами преступлений и административных правонарушений;*
- *судебное применение нормы уголовного закона предсказуемо и не отступает от сущности правонарушения.*

III. Анализ дела М.В. Алёхиной с точки зрения соблюдения гарантий, установленных статьёй 54 Конституции и статьёй 7 Конвенции

28. Как было отмечено выше в разделе II настоящего заключения, анализ соблюдения рассматриваемых гарантий предполагает учёт нескольких факторов: является ли норма уголовного закона сама по себе и в системе правового регулирования достаточно ясной и точной (1); возможно ли уяснить содержание нормы уголовного закона с учётом разъяснений судов (2); возможно ли разграничить норму уголовного закона со смежными составами преступлений и административных правонарушений (3); предсказуемо ли судебное применение и не отступает ли оно от сущности правонарушения (4). Далее указанные вопросы

будут последовательно рассмотрены применительно к обстоятельствам уголовного дела М.В. Алёхиной.

(1) Часть 1 статьи 236 УК Российской Федерации сама по себе и в системе правового регулирования не является достаточно ясной и точной ввиду возникшей неопределённости понятия «санитарные правила»

29. Уголовное дело в отношении М.В. Алёхиной возбуждено по части 4 статьи 33, части 1 статьи 236 УК Российской Федерации за предполагаемое подстрекательство к нарушению санитарных правил, создавшему угрозу массового заболевания людей, склонив других лиц к совершению преступления путём уговора и другим способом.
30. Часть 1 статьи 236 УК Российской Федерации в действующей редакции, введённой Федеральным законом от 1 апреля 2020 года № 100-ФЗ, предусматривает уголовную ответственность за «нарушение санитарно-эпидемиологических правил, повлекшее по неосторожности массовое заболевание или отравление людей либо создавшее угрозу наступления таких последствий». Данная норма носит бланкетный характер и требует обращения к нормативному материалу иных правовых актов в части определения санитарно-эпидемиологических правил, нарушение которых может повлечь уголовную ответственность.
31. В настоящий момент складывается два подхода к толкованию понятия «санитарные правила».
32. *Первый подход* основан на содержании абзаца четвёртого части 1 статьи 37 Федерального закона от 30 марта 1999 года № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения». Согласно данному положению, государственное санитарно-эпидемиологическое нормирование включает в себя, помимо прочего, утверждение и опубликование санитарных правил. Часть 2 данной статьи предусматривает, что государственное санитарно-эпидемиологическое нормирование осуществляется в соответствии с положением, утвержденным Правительством Российской Федерации. Таким положением является Положение о государственном санитарно-эпидемиологическом нормировании, утверждённое Постановлением Правительства Российской Федерации от 24 июля 2000 года № 554.
33. Пункт 2 Положения устанавливает, что нормативными правовыми актами, устанавливающими санитарно-эпидемиологические требования, являются государственные санитарно-эпидемиологические правила (санитарные правила, санитарные правила и нормы, санитарные нормы, гигиенические нормативы). При этом пункт 5 Положения закрепляет, что государственное санитарно-эпидемиологическое нормирование осуществляется федеральными органами исполнительной власти и федеральными государственными учреждениями государственного санитарно-эпидемиологического надзора в Российской Федерации.

34. В отношении новой коронавирусной инфекции COVID-19 приняты Санитарно-эпидемиологические правила СП 3.1.3597-20 «Профилактика новой коронавирусной инфекции (COVID-19)», утверждённые постановлением Главного государственного санитарного врача Российской Федерации от 22 мая 2020 года № 15 (*далее* – Правила СП 3.1.3597-20). Единственным прямым запретом, вытекающим из данных правил, по сути дела является нарушение больными и лицами с подозрением на COVID-19 и находившимися в контакте с больными COVID-19, обязательного режима изоляции (абзац десятый пункта 4.2).
35. Правила СП 3.1.3597-20 закрепляют, что соблюдение всеми физическими лицами правил личной гигиены (мытьё рук, использование антисептиков, медицинских масок, перчаток), а также соблюдение социальной дистанции от 1,5 до 2 метров является не «требованием», а одним из мероприятий, направленных на «разрыв» механизма передачи инфекции (абзац первый пункта 4.4). Такие мероприятия согласно Правилам СП 3.1.3597-20 «организуются территориальными органами Роспотребнадзора с участием уполномоченных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (пункт 4.1). Иными словами, при любых обстоятельствах, в том числе в условиях массового мероприятия, ответственность за содействие в соблюдении правил гигиены и социальной дистанции лежит на органах публичной власти, а не на конкретных гражданах. Отдельно следует отметить, что Правила СП 3.1.3597-20 не содержат запрета на проведение публичных мероприятий по смыслу Федерального закона от 19 июня 2004 года № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях». Такой подход корреспондирует, в частности, позиции Всемирной организации здравоохранения, которая отмечает, что «к категории массовых может не относиться мероприятие, проводимое в течение нескольких часов в крупном городе страны с хорошо развитой и современной системой здравоохранения»¹⁹. Кроме того, он также согласуется с позицией Конституционного Суда о том, что в ходе публичных мероприятий именно органы государственной и муниципальной власти несут обязанность по обеспечению общественного порядка и организации медицинской помощи²⁰.
36. Второй подход к толкованию понятия «санитарные правила» является расширительным и получил развитие в рамках настоящего дела и уголовных дел в отношении Д.С. Барановского, А.Е. Васильевой, Н.И. Ляскина, О.А. Навального, Соболев Л.Э., О.О. Степанова, Л.П. Штейн, К.А. Ярмыш. Всем обвиняемым по так называемому «санитарному делу» вменяются призывы к нарушению указов Мэра Москвы от 5 марта 2020 года № 12-УМ «О введении режима повышенной готовности» и от 8 июня 2020 года № 68-УМ «Об этапах снятия ограничений, установленных в связи с введением режима повышенной готовности», в

¹⁹ Ответы на вопросы о массовых мероприятиях из COVID-19 // Всемирная организация здравоохранения. URL: <https://www.who.int/ru/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-on-mass-gatherings-and-covid-19> (дата обращения: 8 сентября 2021 года).

²⁰ Постановление от 18 июня 2019 года № 24-П, абзац второй пункта 1 резолютивной части.

соответствии с которыми запрещено проведение и участие в любых публичных мероприятиях (пункт 2 и пункт 2.6 соответственно).

37. Таким образом, в содержании части 1 статьи 236 УК Российской Федерации во взаимосвязи с абзацем четвёртым пункта 1 статьи 37 Федерального закона от 30 марта 1999 года № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» возникла неопределённость в отношении определения понятия «санитарные правила». Уяснение точного смысла этого понятия имеет важное значение, поскольку оно предопределяет или исключает возможность уголовного преследования за призывы к проведению и участию в публичном мероприятии как за подстрекательство к нарушению санитарных правил.

(2) Неопределённость части 1 статьи 236 УК Российской Федерации в части понятия «санитарных правил» не устранена разъяснениями Верховного Суда Российской Федерации

38. В отношении статьи 236 УК Российской Федерации были приняты разъяснения Верховного Суда Российской Федерации: *во-первых*, вопросы № 15 и № 16 Обзора по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2²¹, и, *во-вторых*, вопрос № 15 Обзора по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 3 (далее – Обзор № 3)²². Однако ни в одном из вопросов не содержится пояснение, какие нормативные правовые акты охватываются понятием «санитарных правил».
39. Действительно, в вопросе № 15 Обзора № 3 разъясняется, что к уголовной ответственности по части 1 статьи 236 УК Российской Федерации может быть привлечён гражданин, инфицированный COVID-19 или контактировавший с таким лицом и обязанный в силу вынесенного в отношении его постановления, предписания соблюдать санитарно-эпидемиологические правила, в том числе определенные ограничения, умышленно их не выполняет.
40. Вопрос о том, может ли несоблюдение участниками «стихийного массового скопления людей» требований личной гигиены (мытьё рук, использование антисептиков, медицинских масок, перчаток), подстрекательство к которому вменяется М.В. Алёхиной и другим фигурантам «санитарного дела», составлять нарушение Правил СП 3.1.3597-20, не нашёл разрешения в Обзоре № 3. При этом сами Правила относят данные рекомендации, направленные на «разрыв» механизма передачи инфекции, к зоне ответственности органов публичной власти, а не самих граждан (см. выше, пункт 35 настоящего заключения).

²¹ Утверждён Президиумом Верховного Суда 30 апреля 2020 года.

²² Утверждён Президиумом Верховного Суда РФ 17 февраля 2021 года.

41. Таким образом, неопределённость части 1 статьи 236 УК Российской Федерации, касающаяся содержания «санитарных правил», не может быть преодолена обращением к позициям Верховного Суда.

(3) Затруднительно разграничение части 1 статьи 236 УК Российской Федерации со смежными составами административных правонарушений

42. В утверждённых Верховным Судом обзорах по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению инфекции COVID-19, не содержится каких-либо указаний относительно квалификации распространения информации о публичных мероприятиях в качестве административного правонарушения или преступления.

43. В этом плане существует несколько составов административных правонарушений и преступлений, разграничение которых с подстрекательством к нарушению санитарных правил, то есть преступлением, предусмотренным частью 4 статьи 33, частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации, представляет сложности.

44. Речь идёт как минимум о следующих правонарушениях:

- организация либо проведение публичного мероприятия без подачи в установленном порядке уведомления о проведении публичного мероприятия (*часть 2 статьи 20.2 КоАП Российской Федерации* – правонарушение, за которое М.В. Алёхина была привлечена к административной ответственности, см. пункт 6 настоящего заключения);
- организация не являющегося публичным мероприятием массового одновременного пребывания и (или) передвижения граждан в общественных местах, публичные призывы к массовому одновременному пребыванию и (или) передвижению граждан в общественных местах, если такое пребывание и (или) передвижение повлекли нарушение санитарных норм и правил (*часть 1 статьи 20.2.2 КоАП Российской Федерации*); те же действия, повлекшие причинение вреда здоровью человека или имуществу, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния (*часть 2 статьи 20.2.2 КоАП Российской Федерации*);
- невыполнение правил поведения при введении режима повышенной готовности на территории, на которой существует угроза возникновения чрезвычайной ситуации, или в зоне чрезвычайной ситуации (*часть 1 статьи 20.6.1 КоАП Российской Федерации*);
- склонение или иное вовлечение несовершеннолетнего в совершение противоправных действий, заведомо для виновного представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего, путем уговоров, предложений, обещаний, обмана, угроз или иным способом, в информационно-телекоммуникационных сетях (*пункт «в» части 2 статьи 151.2 УК Российской Федерации*).

45. Кроме того, часть 1 статьи 236 УК Российской Федерации содержит положения, которые затрудняют её разграничение с составом административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 6.3 КоАП Российской Федерации в части действий исполнителя преступления, совершаемого в соучастии.
46. Так, часть 1 статьи 236 УК Российской Федерации криминализует нарушение санитарно-эпидемиологических правил, повлекшее по неосторожности массовое заболевание или отравление людей либо создавшее угрозу наступления таких последствий. Часть 2 статьи 6.3 КоАП Российской Федерации предусматривает административное наказание за нарушение санитарных правил и гигиенических нормативов, невыполнении санитарно-гигиенических и противоэпидемических мероприятий, в период режима чрезвычайной ситуации или при возникновении угрозы распространения заболевания, представляющего опасность для окружающих. При этом коронавирусная инфекция COVID-19 внесена в Перечень заболеваний, представляющих опасность для окружающих (утверждён Постановлением Правительства Российской Федерации от 1 декабря 2004 года № 715, в редакции от 31 января 2020 года). Президиум Верховного Суда в вопросе № 15 Обзора по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2 приводит разъяснение относительно разграничения части 3 статьи 6.3 КоАП Российской Федерации с частями 1 и 2 статьи 236 УК Российской Федерации. В то же время, данное разъяснение не снимает вопросов относительно разграничения части 2 статьи 6.3 КоАП Российской Федерации и части 1 статьи 236 УК Российской Федерации (в частности, соотношение угрозы «распространения заболевания, представляющего опасность для окружающих» от угрозы «массового заболевания людей»). При этом квалификация действий граждан, нарушивших режим самоизоляции, по части 2 статьи 6.3 КоАП Российской Федерации, исключает квалификацию призывов к участию в публичном мероприятии по части 4 статьи 33, части 1 статьи 236 УК Российской Федерации.
47. *Таким образом, одни и те же действия, выражающиеся в побуждении принять участие в массовом мероприятии, могут быть квалифицированы по нескольким статьям КоАП и УК Российской Федерации, что делает уголовное преследование непредсказуемым.*
- (4) Судебное применение части 4 статьи 33 во взаимосвязи с частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации Российской Федерации в настоящем деле произвольно**
48. Предсказуемость применения части 4 статьи 33 во взаимосвязи с частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации во многом зависит от судебной оценки доказательств реальности угрозы массового заболевания.
49. Верховный Суд Российской Федерации в ответе на вопрос № 14 Обзора по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением

законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2 отмечает лишь, что «данный признак преступления является оценочным».

50. В настоящем деле оценка реальности угрозы и последовательности правоприменения должна осуществляться, как минимум, с учётом следующих факторов:

- отсутствие сведений о росте заболеваемости новой коронавирусной инфекцией COVID-19 после протестов 23 января 2021 года;
- разрешение в рассматриваемый период других форм массового скопления граждан (в общественном транспорте, учебных заведениях, культурных и иных мероприятиях);
- проведение в рассматриваемый период массовых мероприятий с нарушением санитарных правил без привлечения организаторов к ответственности (например, во время концерта на стадионе «Лужники» 18 марта 2021 года в честь присоединения Крыма и Севастополя, трибуны были полностью заполнены, а часть зрителей находились там без масок²³).

51. Кроме того, при оценке обоснованности уголовного необходимо также учитывать, что в публикациях, размещённых М.В. Алёхиной (см. пункты 6 и 8 настоящего заключения), нет ничего, что может быть истолковано как призыв к участию в публичном мероприятии, обращённый к лицам, заражённым новой коронавирусной инфекцией COVID-19.

52. *С учётом указанных факторов (отсутствие сведений о росте заболеваемости; разрешение иных форм массового скопления граждан; проведение иных массовых мероприятий с нарушением санитарных правил без привлечения организаторов к ответственности; отсутствие призывов, обращённых непосредственно к лицам, заражённым новой коронавирусной инфекцией COVID-19) уголовное преследование М.В. Алёхиной по части 4 статьи 33 во взаимосвязи с частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации Российской Федерации является произвольным.*

53. *Таким образом, уголовное преследование М.В. Алёхиной по части 4 статьи 33, части 1 статьи 236 УК Российской Федерации не выдерживает критики с точки зрения соблюдения гарантий защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания, описанных в разделе II настоящего заключения.*

54. *Во-первых, в содержании части 1 статьи 236 УК Российской Федерации имеется неопределённость в отношении определения понятия «санитарные правила». Уяснение точного смысла этого понятия имеет важное значение, поскольку оно предопределяет или исключает возможность уголовного преследования за*

²³ Путин выступил с речью на концерте в «Лужниках» // Коммерсант. 18 марта 2021 года. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4732195> (дата обращения: 8 сентября 2021 года).

призывы к проведению и участию в публичном мероприятии как за подстрекательство к нарушению санитарных правил.

Во-вторых, указанная неопределённость части 1 статьи 236, касающаяся содержания «санитарных правил», не может быть преодолена обращением к позициям Верховного Суда.

В-третьих, одни и те же действия, выражающиеся в побуждении принять участие в массовом мероприятии, могут быть квалифицированы по нескольким статьям КоАП и УК Российской Федерации, что делает уголовное преследование непредсказуемым.

Наконец, в-четвёртых, с учётом ряда факторов, имеющих место в конкретном деле М.В. Алёхиной (отсутствие сведений о росте заболеваемости после публичного мероприятия; разрешение иных форм массового скопления граждан; проведение иных массовых мероприятий с нарушением санитарных правил без привлечения организаторов к ответственности; отсутствие призывов, обращённых непосредственно к лицам, заражённым новой коронавирусной инфекцией COVID-19), её уголовное преследование по части 4 статьи 33 во взаимосвязи с частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации Российской Федерации является произвольным.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

55. Проведённый анализ позволяет прийти к следующим выводам.

(1) В отношении гарантий защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания, предусмотренных статьями 7 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и статьёй 54 Конституции Российской Федерации

56. Согласно подходам Европейского Суда и Конституционного Суда принципы законности и формальной определённости закона, вытекающие из статьи 7 Конвенции и статьи 54 Конституции, являются неотъемлемым элементом верховенства права и необходимой гарантией обеспечения эффективной защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания. Используемые данными судами алгоритмы анализа соблюдения данных норм во многом совпадают и включают следующие аспекты.

57. С точки зрения статьи 7 Конвенции с учётом толкования Европейского Суда к применению уголовного законодательства предъявляются следующие требования:

- *во-первых*, формулировки уголовного закона должны быть достаточно чёткими, чтобы лицо с учётом судебного толкования или правовой консультации могло предвидеть последствия своих действий;
- *во-вторых*, судебное толкование и применение уголовных норм ни при каких обстоятельствах не должно отступать от сущности правонарушения и должно быть предсказуемым.

58. С точки зрения статьи 54 Конституции Российской Федерации в интерпретации Конституционного Суда оценка степени определённости уголовно-правовой нормы должна производиться с использованием следующих приёмов:

- *во-первых*, анализа самой уголовно-правовой нормы на предмет чёткого определения признаков состава преступления;
- *во-вторых*, возможности уяснения используемых терминов в федеральных законах и подзаконных нормативных правовых актах, к которым может содержаться отсылка в уголовно-правовой норме;
- *в-третьих*, учёта судебного толкования соответствующей нормы;
- *в-четвёртых*, возможности разграничения состава преступления со смежными составами правонарушений.

59. Иными словами, требования правовой определённости и законности при привлечении к уголовной ответственности, выступающие гарантией защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания, будут соблюдены, если:

- норма уголовного закона сама по себе и в системе правового регулирования является достаточно ясной и точной;
- возможно уяснить содержание нормы уголовного закона с учётом разъяснений судов;
- возможно разграничить норму уголовного закона со смежными составами преступлений и административных правонарушений;
- судебное применение нормы уголовного закона предсказуемо и не отступает от сущности правонарушения.

(2) В отношении применения указанных гарантий в деле М.В. Алёхиной

60. Уголовное преследование М.В. Алёхиной по части 4 статьи 33, части 1 статьи 236 УК Российской Федерации не выдерживает критики с точки зрения соблюдения гарантий защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания, вытекающих из статьи 7 Конвенции и статьи 54 Конституции.

Во-первых, в содержании части 1 статьи 236 УК Российской Федерации имеется неопределённость в отношении определения понятия «санитарные правила». Уяснение точного смысла этого понятия имеет важное значение, поскольку оно предопределяет или исключает возможность уголовного преследования за призывы к проведению и участию в публичном мероприятии как за подстрекательство к нарушению санитарных правил.

Во-вторых, указанная неопределённость части 1 статьи 236, касающаяся содержания «санитарных правил», не может быть преодолена обращением к позициям Верховного Суда.

В-третьих, одни и те же действия, выражающиеся в побуждении принять участие в массовом мероприятии, могут быть квалифицированы по нескольким статьям

КоАП и УК Российской Федерации, что делает уголовное преследование непредсказуемым.

Наконец, *в-четвёртых*, с учётом ряда факторов, имеющих место в конкретном деле М.В. Алёхиной (отсутствие сведений о росте заболеваемости после публичного мероприятия; разрешение иных форм массового скопления граждан; проведение иных массовых мероприятий с нарушением санитарных правил без привлечения организаторов к ответственности; отсутствие призывов, обращённых непосредственно к лицам, заражённым новой коронавирусной инфекцией COVID-19) её уголовное преследование по части 4 статьи 33 во взаимосвязи с частью 1 статьи 236 УК Российской Федерации является произвольным.

61. С учётом изложенного, в случае осуждения М.В. Алёхиной по части 1 статьи 33, части 1 статьи 236 УК Российской Федерации будет нарушено её право не подвергаться произвольному преследованию, осуждению и наказанию, и возникнут основания для обращения с жалобой в Конституционный Суд Российской Федерации и Европейский Суд по правам человека. При этом в отношении вопросов, связанных с правовой неопределённостью положений части 4 статьи 33 и части 1 статьи 236 УК Российской Федерации, имеются основания для приостановления производства по уголовному делу и обращения суда, рассматривающего дело, в Конституционный Суд с запросом о проверке конституционности данных норм в порядке пункта «б» части 4 статьи 125 Конституции Российской Федерации.

Директор Фонда

О.Е. Романова

Руководитель юридического департамента

О.Г. Подоплелова