

Судьи Колесникова И.Ю.,  
Максимова Е.А., Клинова Е.В.

Дело № 22-9971

## КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

22 сентября 2005 года

г. Москва

Судебная коллегия по уголовным делам Московского городского суда в составе: председательствующего **Тарасова В.Ф.**, судей **Мариненко А.И.**, **Лохмачевой С.Я.**

рассмотрела в судебном заседании от 22 сентября 2005 года кассационные жалобы осужденного Ходорковского М.Б. и адвокатов Падва Г.П., Шмидта Ю.М., Москаленко К.А., Левиной Е.Л., Дятлева Д.М., Михеева И.В. в его защиту; адвокатов Бару Е.А., Гриднева Т.В., Краснова В.Н., Липцер Е.Л., Ривкина К.Е. в защиту осужденного Лебедева П.Л. на приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 16 мая 2005 года, которым

**Ходорковский Михаил Борисович**, 26 июня 1963 года рождения, уроженец г. Москвы, житель Московской области, работающий, ранее не судимый

осужден к лишению свободы: по ч.3 ст. 147 УК РСФСР к 7 годам; по ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ к 1 году 6 месяцам; по пп. «а, б» ч. 3 ст.160 УК РФ к 7 годам; по пп. «а, б» ч.3 ст. 165 УК РФ к 3 годам; по ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ к 1 году 6 месяцам; по ч.2 ст.198 УК РФ к 1 году 6 месяцам; по ч.3 ст.33, пп. «а, б» ч.2 ст.199 УК РФ к 5 годам; по пп. «а, б» ч.3 ст. 159 УК РФ к 7 годам; по п.п. «а, б» ч. 3 ст.160 УК РФ к 7 годам.

В соответствии со ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно к отбытию назначено **9 (девять) лет** лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима;

**Лебедев Платон Леонидович**, 29 ноября 1956 года рождения, уроженец г. Москвы, житель Московской области, работающий, ранее не судимый

осужден к лишению свободы: по ч.3 ст. 147 УК РСФСР к 7 годам; по ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ к 1 году 6 месяцам; по пп. «а, б» ч. 3 ст.160 УК РФ к 7 годам; по пп. «а, б» ч.3 ст. 165 УК РФ к 3 годам; по ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ к 1 году 6 месяцам; по ч.2 ст. 198 УК РФ к 1 году 6 месяцам; по ч.3 ст.33, пп. «а, б» ч.2 ст. 199 УК РФ к 5 годам; по пп. «а, б» ч.3 ст. 159 УК РФ к 7 годам.

В соответствии со ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно к отбытию назначено **9 (девять) лет** лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима;

**Крайнов Андрей Владимирович**, 29 марта 1964 года рождения, уроженец г. Душанбе, житель Московской области, работающий, ранее не судимый

осужден к лишению свободы: по ст. 315 УК РФ к 1 году 6 месяцам; по п.п. «а, б» ч.3 ст. 165 УК РФ к 3 годам; по п.п. «а, б» ч.3 ст. 159 УК РФ к 4 годам.

В соответствии со ст.69 ч.3 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено 5 лет лишения свободы. В соответствии со ст.73 УК РФ назначенное наказание постановлено считать условным с испытательным сроком на 5 лет.

Дело в отношении Крайнова А.В. рассматривается в порядке ч.2 ст.360 УПК РФ.

Срок наказания Ходорковскому М.Б. исчислен с 25 октября 2003 года, Лебедеву П.Л. с 2 июля 2003 года. Решена судьба вещественных доказательств и гражданских исков.

Заслушав доклад судьи Мариненко А.И., объяснения осужденного Ходорковского М.Б. и адвокатов Падва Г.П., Шмидта Ю.М. в его защиту, поддержавших доводы жалоб, прокурора Шохина Д.Э., полагавшего приговор не изменять, судебная коллегия

#### **УСТАНОВИЛА:**

**Ходорковский М.Б. и Лебедев П.Л.** признаны виновными в совершении

мошенничества, то есть приобретения права на чужое имущество путем обмана, организованной группой, в крупном размере (2 эпизода);

организации совершения злостного неисполнения служащими коммерческой организации вступившего в законную силу решения суда (2 эпизода);

присвоения, то есть хищения чужого имущества, вверенного виновному в крупном размере, организованной группой;

причинения путем обмана крупного имущественного ущерба собственникам имущества организованной группой при отсутствии признаков хищения;

уклонения от уплаты налогов и сборов с физического лица путем включения в налоговую декларацию заведомо ложных сведений, в особо крупном размере;

организации группой лиц по предварительному сговору уклонения от уплаты налогов с организаций в особо крупном размере путем непредставления документов и путем включения в документы заведомо ложных сведений.

**Ходорковский М.Б.** признан также виновным в совершении растраты, то есть хищения чужого имущества, вверенного виновному, организованной группой, в крупном размере.

**Крайнев А.В.** признан виновным в совершении мошенничества, то есть хищения чужого имущества путем обмана, организованной группой, в крупном размере; причинении путем обмана крупного имущественного ущерба собственникам организованной группой при отсутствии признаков хищения.

Преступления ими совершены в период с 1994 по 2002 годы в г. Москве при обстоятельствах, изложенных в приговоре.

В судебном заседании осужденные Ходорковский М.Б., Лебедев П.Л. и Крайнов А.В. вину свою в совершении инкриминируемых деяний не признали.

**В кассационной жалобе осужденный Ходорковский М.Б.** просит приговор суда отменить в связи с отсутствием его вины в совершении преступлений, в которых он признан виновным. Приговор, по его мнению, основан на неверном толковании органами следствия и судом законов. Так, он признан виновным в неисполнении решения суда о расторжении договора купли-продажи акций, хотя такое решение не требует процедуры принудительного исполнения. Обвинение его в хищении денежных средств у акционеров АО «Апатит» основано на ошибочном предположении следствия о недополучении прибыли этим предприятием за счет недостаточно высоких цен на продукцию. Считает, что приговор основан на неправильном утверждении обвинения о полной подконтрольности людей незнакомым им менеджерам. В материалах дела нет данных о том, что он и Лебедев кому-либо передавали какие-либо указания. Ряд доказательств по делу был фальсифицирован. Так, в деле нет кредитной карты Лебедева, но на нее имеется ссылка в приговоре суда. Некоторые документы, положенные в

основу приговора, получены не с компьютера компании, а с компьютера следователя, поэтому достоверность их вызывает сомнения.

**В кассационных жалобах (основной и дополнительных) адвокаты Падва Г.П., Левина Е.Л., Дятлев Д.М., Михеев И.В.** в защиту осужденного Ходорковского М.Б. также просят приговор суда отменить, дело производством прекратить за отсутствием в его действиях состава преступления, а в ряде случаев - события преступления. Указывают, что большинство доказательств обвинения получено с нарушением норм уголовно-процессуального закона и являются недопустимыми и неотносимыми, судом была нарушена презумпция невиновности и право Ходорковского на справедливое судебное разбирательство. По мнению адвокатов, доказательств совершения преступлений в составе организованной группы суду предъявлено не было, вся коммерческая деятельность компаний Ходорковского была прозрачной и неоднократно проверялась. Вывод об устойчивости группы носит голословный характер, противоречиво и неконкретно указаны время, цели создания группы, состав, роли в ней осужденных. При квалификации действий осужденного в нарушение ст. 10 УК РФ судом применен в ряде случаев более строгий закон.

Утверждают, что по эпизоду растраты имущества в пользу Гусинского следствие проведено без возбуждения дела, в связи с чем являются недопустимыми все доказательства по этому эпизоду. Судом не учтено, что Ходорковский не является субъектом преступления, предусмотренного ст. 160 УК РФ, поскольку имущество указанных в обвинении организаций не было вверено ему на законных основаниях, что требуется для квалификации действий виновного по этой статье. Указанные в приговоре факты безвозмездности и притворности сделок при передаче денежных средств компаниями «НК «Юкос», ООО «Грейс» и «Митра» структурам «Группы «Мост» опровергнуты материалами дела, из которых видно, что все они были возвращены.

Указывают, что по обвинениям Ходорковского в злостном неисполнении судебного решения компаниями «Уоллтон» и «Волна» не установлен факт неоднократного неисполнения кем-либо, в том числе и Ходорковским, обязательных для этого состава преступления предписаний судебного исполнителя, поскольку их не было. Описанные в приговоре действия «в целях предотвращения возможного изъятия пакета акций» и по обращению акций на вторичном рынке к составу преступления, предусмотренного ст.315 УК РФ, отношения не имеют. Причастность Ходорковского к деянию и подконтрольность ему указанных в обвинении компаний ничем в приговоре не подтверждены.

Считают, что по обвинению в присвоении денежных средств АО «Апатит» Ходорковский не является субъектом преступления,

предусмотренного ст. 160 УК РФ, поскольку денежные средства ему не вверялись. Квалификация одних и тех же действий по ст.ст.160 и 165 УК РФ невозможна. Суд не установил сумму, похищенную Ходорковским, не подтверждено его участие в совершении деяния. Сумма занижения чистой прибыли не является размером дивидендов, на которые могли рассчитывать акционеры. Право требования у акционеров на дивиденды возникает с момента решения общего собрания о выплате дивидендов за соответствующий период, такого решения не было. Ни один из акционеров не предъявил каких-либо претензий на этот счет. По делу не установлены объект, обманные действия, размер вреда, субъективная сторона, обращение денежных средств в свою пользу. Заключение судебно-бухгалтерской экспертизы должным образом не исследовалось и является недопустимым доказательством.

Указывают, что по обвинению Ходорковского в завладении путем обмана пакета акций АО «НИУИФ» на инвестиционном конкурсе уголовное дело не возбуждалось, в связи с чем являются недопустимыми все доказательства по этому эпизоду. В деле нет доказательств подставного характера участвовавших в инвестиционном конкурсе АОЗТ «Уоллтон» и «Полинеп», их финансовой несамостоятельности и подконтрольности Ходорковскому. Судом не учтено, что свидетели Усачев, Абрамов опровергли вывод обвинения о совершении противоправных действий Ходорковским. Не принято во внимание и то, что цена пакета акций, купленного компанией «Уоллтон» на конкурсе, была максимальной и установленной законом. Обманные действия, даже если они и были, направлены не на завладение акциями, а на получение преимуществ при их возмездном приобретении на инвестиционном конкурсе.

Считают, что по эпизоду организации уклонения от уплаты налогов юридическим лицом не денежными средствами, а векселями, отсутствует состав преступления, предусмотренный ст. 199 УК РФ, поскольку Федеральным Законом от 8.12.03 года уклонение от уплаты налогов «иным способом» исключено из диспозиции статьи. Организация уклонения от уплаты налогов путем непредставления документов и включения в документы заведомо ложных сведений Ходорковскому не вменялась. Причастность Ходорковского к указанным деяниям и подконтрольность ему указанных в обвинении компаний не подтверждены материалами дела. Выводы суда о размере задолженности перед бюджетом по 1999 году частично не подтверждены, данных о передаче в 2000 году векселей ОАО «НК «Юкос» в уплату налогов нет. Ущерб бюджету г. Лесной нанесен не был. Все переданные в уплату налогов 447 векселей погашены векселедателем.

Незаконен также, по мнению защитников, и вывод суда о виновности Ходорковского в организации мошенничества по эпизоду ЗАТО г. Лесной

Свердловской области. Считают, что хищения в данном случае вообще не было, поскольку переплата налогов действительно имела место и это подтверждено заключениями налоговых органов. Векселя были обналичены, деньги зачислены в Финансовое управление г. Лесной, а оттуда в соответствии со ст.78 НК РФ возвращены налогоплательщикам. Размер хищения, признанный судом, противоречит материалам дела. Указывают, что в деле нет доказательств причастности Ходорковского к этим событиям. Являются бездоказательным также утверждение в приговоре о том, что перечисленные из Казначейства г. Лесной на расчетные счета юридических лиц деньги были обращены им в свою пользу.

**В кассационных жалобах (основной и дополнительной) адвокат Шмидт Ю.М.** в защиту осужденного Ходорковского считает приговор в части осуждения его за уклонение от уплаты налогов физическим лицом также незаконным. Указывает, что Ходорковский предоставил в налоговую инспекцию достоверные данные о размере полученного им дохода. Преступность суд ошибочно усмотрел не в занижении размера дохода, а во внесении «заведомо ложных» сведений о деятельности, от которой был получен доход. Между тем, под включением в декларацию заведомо искаженных данных о доходах и расходах следует понимать умышленное указание в декларации любых не соответствующих действительности сведений о размерах доходов и расходов. С 8 декабря 2003 года редакция ст. 198 УК РФ иная, однако она к Ходорковскому в силу ст. 10 УК РФ не применима. Выводы суда о том, что в декларацию были включены суммы, полученные по месту работы в ЗАО «Роспром» и ООО «Юкос» противоречат фактическим обстоятельствам дела. Считает, что материалами дела установлено, что Ходорковский действительно оказывал консультационные услуги через компанию - коммерческого посредника. Информация о заказчиках и конкретных поручениях в соответствии с договорами конфиденциальна, поэтому Ходорковский не раскрыл этих сведений в суде, однако это не может быть поставлено ему в вину. Доказательства, приведенные в приговоре, сомнительны.

**В кассационных жалобах (основной и дополнительной) адвокат Москаленко К.А.** в защиту Ходорковского считает, что при рассмотрении уголовного дела в отношении него ему не были обеспечены права на защиту, равенство сторон, беспристрастный и справедливый суд. Суд избрал меру пресечения в виде содержания под стражей с грубым нарушением закона, необоснованно продлял сроки содержания. Считает, что нарушена территориальная подсудность дела. Указывает, что в период рассмотрения дела высшие должностные лица прокуратуры в СМИ заявляли о вине подсудимых и сроке наказания, наличии новых обвинений, что оказало давление на суд. Давление оказывалось и на свидетелей. Указывает, что органами следствия и судом неоднократно допускались нарушения права на защиту, не обеспечивалась конфиденциальность общения. Необоснованно

ограничено время ознакомления Ходорковского с материалами дела по окончании следствия, с протоколом судебного заседания. Считает, что при рассмотрении дела был изнуряющий режим работы, безмотивно отклонено ходатайство о медицинском обследовании Ходорковского, а условия содержания его в следственном изоляторе не отвечает международным стандартам.

**В кассационных жалобах (основной и дополнительных) адвокаты Бару Е.А., Гриднев Т.В., Краснов В.Н., Липцер Е.Л., Ривкин К.Е.** в защиту осужденного Лебедева указывают, что выводы об участии Лебедева в создании и руководстве организованной группой являются предположениями. Установлено, что Лебедев вел обычную законную хозяйственную деятельность. Выводы суда о «подставном» характере компаний противоречит материалам дела. Считают, что в отношении Лебедева не возбуждалось ни одного дела, следовательно, полученные доказательства являются недопустимыми. Большинство доказательств защиты, заключения специалистов проигнорированы судом.

Указывают, что по эпизодам организации злостного неисполнения решения суда Лебедеву вменены действия, которые были совершены до вынесения судебных решений. Доказательств совершения этих действий Лебедевым не представлено. Нет данных о неоднократном письменном уведомлении должностных лиц АОЗТ «Волна» и «Уоллтон» о необходимости исполнения судебных решений.

По эпизоду приобретения пакета акций ОАО «НИУИФ» на инвестиционном конкурсе указывают, что управление банка «Менатеп», сотрудниками которого готовились документы для участия в конкурсе, Лебедеву не подчинялось. Действовавшие в момент заключения сделки нормативные акты не предусматривали переход прав собственности на объект приватизации только после выполнения инвестиционных условий. Пакет акций был приобретен АОЗТ «Уоллтон» у фонда имущества путем его полной оплаты по цене, установленной законом. Подписание Лебедевым гарантийных писем от банка «Менатеп» о выполнении участниками конкурса условий инвестиционной программы свидетельствует об отсутствии у него умысла на хищение. После 15.12.95 года Лебедев не занимал должности президента банка «Менатеп», в связи с чем он не имеет отношения к выполнению инвестиционной программы и дальнейшему отчуждению акций института.

Считают, что обвинение в причинении путем обмана без признаков хищения имущественного ущерба в виде права на дивиденды от чистой прибыли Лебедеву не может быть вменено, поскольку только невыплата акционерным обществом объявленных дивидендов, решение о выплате которых приняло общее собрание, образует причинение ущерба.

Проведенная органами следствия экспертиза сомнительна, недостоверна, в вызове для допроса экспертов защите было отказано. Суд отверг 8 заключений специалистов защиты. В приговоре не приведено доказательств обмана Лебедевым каких-либо физических лиц в целях совершения указанного преступления.

В части обвинения Лебедева в присвоении разницы между отпускной и рыночной ценой апатитового концентрата указывают, что суд не учел, что якобы похищенное имущество не вверялось ему. При присвоении имущества последнее должно находиться в правомерном владении виновного. Суд установил, что движение апатитового концентрата происходило в соответствии с договорами купли-продажи, покупатель производил оплату денежными средствами на оговоренных сторонами условиях. Суд проигнорировал доводы защиты о фактически понесенных контрагентами ОАО «Апатит» расходах, что не позволило достоверно определить якобы нанесенный ущерб.

В части обвинения Лебедева в уклонении от уплаты налогов физическими лицами указывают, что оказание Лебедевым консультационных услуг, на основании чего им были получены налоговые льготы, было подтверждено в суде. Доводы суда о несоразмерности полученных доходов и его заработной платы по месту основной работы опровергается расчетами. Расследование дела производилось с нарушениями порядка собирания доказательств. Выводы суда не подтверждаются исследованными в суде доказательствами.

Считают также, что по эпизоду уклонения от уплаты налогов с организаций в деле нет данных о причастности Лебедева к учреждению указанных в обвинении компаний, с помощью которых он якобы совершил преступление. Нет доказательств отсутствия у фирм средств для осуществления коммерческой деятельности. Судом не учтено, что в 1999 году закон допускал возможность уплаты налоговых платежей векселями, это признавали и налоговые органы. Не принято также во внимание, что эффективность использования векселей и отсутствие ущерба от деятельности компаний на территории ЗАТО подтверждено материалами дела. Обвинение не доказало наличие умысла на уклонение от уплаты налогов, внесение векселей в бюджет ЗАТО в 2000 году. В материалах дела отсутствуют также указанные в приговоре нарушения налогового законодательства при использовании налоговых льгот.

По мнению защитников, в части обвинения в совершении мошенничества по возврату из бюджета денежных средств от переплаты налогов суд не учел, что возврат денежных средств произведен на возмездной основе, в полном соответствии с законом. Причастность Лебедева к действовавшим в ЗАТО компаниям, их подконтрольности ему, не

установлены материалами дела. Судом не учтено, что векселя в счет оплаты налогов были реально получены Финансовым управлением администрации г. Лесной и учтены в доходах бюджета. При этом векселя ОАО «НК «Юкос» обладали реальной стоимостью и были использованы в хозяйственной и инвестиционной деятельности ЗАТО без ущерба для интересов региона. В деле имеются платежные поручения о выкупе векселей банком у администрации, что подтверждает указанное обстоятельство. Часть векселей была предъявлена к оплате, другая - использована для реализации эффективных программ совместной деятельности. Суд нарушил порядок разрешения гражданского иска и необоснованно взыскал сумму причиненного ущерба с осужденных, а не с налогоплательщика - юридического лица.

В жалобе указано также, что на различных этапах предварительного следствия и судебного разбирательства в отношении Лебедева допущены нарушения прав и основных свобод. Мещанский районный суд г. Москвы не имел права рассматривать уголовное дело, чем нарушена территориальная подсудность дела. Лебедев был вынужден участвовать в судебном разбирательстве в болезненном состоянии, не мог адекватно защищаться. Суд не предоставлял адвокатам достаточного времени для общения с Лебедевым. На адвокатов, свидетелей и суд в СМИ оказывалось давление со стороны прокуратуры. Суд ограничил время ознакомления с протоколом судебного заседания. В нарушение принципа равенства сторон судом без достаточных оснований удовлетворялись ходатайства обвинения, необоснованно отклонялись ходатайств защиты. Суд отказывал защите в вызове свидетеля, экспертов, снимал вопросы свидетелям, специалистам.

Судебная коллегия, проверив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, находит приговор суда в отношении Ходорковского, Лебедева, Крайнова подлежащим изменению по следующим основаниям.

**Вина Ходорковского и Лебедева в совершении мошенничества, то есть приобретения права на чужое имущество (44-ти % пакета акций АО «НИУИФ») путем обмана, организованной группой, в крупном размере** материалами дела установлена и их действиям судом в этой части дана правильная правовая оценка.

Доводы жалоб осужденного Ходорковского, его и Лебедева адвокатов, о непричастности Ходорковского и Лебедева к вмененным деяниям и об отсутствии события какого-либо преступления, тщательно проверялись судом и мотивированно отвергнуты.

Материалами дела и доказательствами, приведенными в приговоре, достоверно установлено, что Ходорковский, являясь председателем Совета директоров банка «Менатеп», а Лебедев - президентом этого банка, в

соответствии с разработанным ими планом через подчиненных им работников банка Ушанова и Царькова организовали 22 августа 1995 года в помещении РФФИ в г. Москве участие зависимых, финансово несостоятельных и подставных компаний АОЗТ «Уоллтон» и «Полинеп» в инвестиционном конкурсе по покупке 44-х % пакета акций АО «НИУИФ», которые разыграли между собой мнимое соперничество.

Для обеспечения победы в конкурсе и завладения пакетом акций путем обмана, Лебедев с ведома Ходорковского, не имея реальных намерений выполнения обязательств, гарантировал вложение инвестиций в развитие института в случае признания любой из указанных компаний победителем на торгах, что являлось обязательным условием продажи им пакета акций. Введенные в заблуждение мнимыми гарантиями осужденных, члены конкурсной комиссии вынесли решение о признании АОЗТ «Полинеп» победителем в конкурсе.

После запланированного отказа указанной компании от приобретения акций, та же комиссия 12 сентября 1995 года вынесла решение о признании победителем конкурса АОЗТ «Уоллтон». 21 сентября 1995 года РФФИ заключила с этой компанией договор купли-продажи 6 545 штук акций АО «НИУИФ» номинальной стоимостью 130 900 000 неденоминированных рублей при фактической стоимости в 5 236 000 000 рублей. 22 сентября 1995 года указанный договор был зарегистрирован в реестре акционеров АО «НИУИФ», после чего пакет акций перешел в собственность подконтрольного осужденным АОЗТ «Уоллтон».

Впоследствии осужденные от исполнения инвестиционных обязательств уклонились, обманув руководителя АО «НИУИФ» Классена и убедив его на следующий же день возратить перечисленные для видимости исполнения условий конкурса инвестиционные денежные средства, а также сообщить в РФФИ об исполнении условий конкурса. В результате указанных мошеннических действий Ходорковский и Лебедев обратили в свою собственность 44-х % пакет акций АО «НИУИФ», заплатив за него значительно меньше его реальной рыночной стоимости.

Вина осужденных Ходорковского и Лебедева в совершении мошенничества по этому эпизоду предъявленного обвинения подтверждается исследованными в суде и подробно изложенными в приговоре доказательствами.

Так, «подставной» характер компании «Уоллтон», вопреки утверждениям в жалобах адвокатов, подтверждается показаниями свидетеля Усачева С.А. в суде о том, что обязанностей директора компании он фактически не исполнял, работал в банке «Менатеп», участия в инвестиционном конкурсе по покупке акций и их дальнейшему

распоряжению не принимал. Компанию «Уоллтон» учредило АОЗТ «Джой», директором которой был сотрудник банка «Менатеп».

Указанные обстоятельства подтверждаются также исследованными в суде и приведенными в приговоре данными из трудовой книжкой Усачева о его работе в банке «Менатеп»; бухгалтерским балансом АОЗТ «Уоллтон» с наличием убытков и отсутствием собственных средств и основных фондов; заключением почерковедческой экспертизы о выполнении ряда подписей в документах на участие в конкурсе от имени Усачева другим лицом с подражанием его подписи; документами о создании компаний «Уоллтон» и «Полинеп». Кроме того, согласно протоколу опознания Усачева директором института Классеном последний не опознал его, как человека, называвшего себя руководителем «Уоллтона».

Участие осужденных Ходорковского и Лебедева в мошенническом завладении акциями подтверждено гарантийными письмами банка «Менатеп» с подписью Лебедева о принятии на себя финансовых обязательств по выполнению конкурсного предложения подконтрольными и специально созданными подставными фирмами «Уоллтон» и «Полинеп»; протоколом заседания Совета директоров АО «Апатит» от 17.03.95 года об участии АО в акционировании НИУИФа; показаниями свидетелей Ушанова С.Г. и Царькова М.В., подтвердивших факт получения указаний об участии компаний «Полинеп» и «Уоллтон» в конкурсе от начальника инвестиционного управления банка «Менатеп» Чернышовой; трудовыми книжками Ушанова и Царькова, подтверждающими их работу в банке «Менатеп»; показаниями свидетелей Хвостикова О.И., Горбуновой Н.М., работников банка «Менатеп», об их участии по указанию инвестиционного управления банка через специально созданные фирмы в купле-продаже акции АО «НИУИФ».

Обманный характер действий осужденных подтверждается приведенными в приговоре инвестиционными предложениями АОЗТ «Уоллтон» и «Полинеп»; протоколами заседаний конкурсной комиссии; договором купли-продажи пакета акций между АОЗТ «Уоллтон» и РФФИ; платежными поручениями о перечислении со счета АОЗТ «Уоллтон» в банке «Менатеп» на счет РФФИ денежных средств в качестве оплаты стоимости акций и задатка; регистрационным журналом об открытии 22.09.95 года в реестре акционеров АО «НИУИФ» лицевого счета АОЗТ «Уоллтон».

Причастность Ходорковского и Лебедева к завладению акциями института подтверждена также в приговоре документами о вхождении в состав Совета директоров института подконтрольных осужденным работников банка «Менатеп» и ЗАО «Роспром», деятельностью которого также руководили Ходорковский и Лебедев; документами о переоформлении по инициативе Ходорковского и Лебедева акций НИУИФа, который назван в

исследованных судом документах одним из предприятий Группы компаний, ими контролируемых, в собственность иностранных компаний.

Из исследованных судом трудовых книжек, справок отдела кадров, протоколов собраний акционеров видно, что Ходорковский и Лебедев в период проведения инвестиционного конкурса являлись руководителями банка «Менатеп», Ходорковский - председателем Совета директоров банка и Председателем правления банка, Лебедев - членом Совета, президентом банка.

В соответствии с исследованным судом Уставом банка выдача гарантийных обязательств, которые были выданы банком «Менатеп» при проведении инвестиционного конкурса подставным компаниям, входила в их должностные полномочия. Из названного документа судом достоверно установлено, что без ведома Ходорковского и Лебедева никто из должностных лиц банка не вправе был решать указанные вопросы.

Отсутствие намерений выполнить инвестиционную программу конкурса и наличие обмана в действиях осужденных подтверждается также служебной запиской начальника управления РФФИ Фишкова А.Л., показаниями свидетелей Классена П.В., Лесохина А.И., генерального директора и начальника планово-экономического отдела НИУИФа. Указанные лица подтвердили факт возврата поступивших инвестиционных средств на следующий день после поступления по требованию представителей фирмы-победителя конкурса под угрозой отстранения директора от должности по решению новых акционеров.

Из исследованного судом письма представителя РФФИ Хахвы Т.С. от 24.12.1998 г. в адрес Генерального прокурора РФ следует, что после заключения РФФИ и АОЗТ «Уоллтон» договора от 21.09.1995 года последнее приобрело 44-процентный пакет акций АО «НИУИФ» с условием осуществления инвестиций. Не выполнив их, АОЗТ «Уоллтон» 21.02.1996 г. продало равными тремя пакетами акции института АОЗТ «Химинвест», «Альтон» и «Метакса». По иску РФФИ 24.11.1997 г. Арбитражный суд г. Москвы расторг договор с АОЗТ «Уоллтон» и в этот же день на указанный пакет акций был наложен арест с выдачей и направлением эмитенту исполнительного листа. Однако в январе 1998 года указанными предприятиями произведено их отчуждение в собственность ООО «Даная», ЗАО «Фермет», АОЗТ «Галмет» и других юридических лиц.

Обстоятельства обманных действий и незаконность действий подконтрольных осужденным компаний подтверждены также исследованным в суде решением Арбитражного суда г. Москвы от 24.11.1997 г. по иску РФФИ к АОЗТ «Уоллтон». Из него следует, что договор от 21 сентября 1995 года купли-продажи 44-процентного пакета обыкновенных акций АО «НИУИФ»

на инвестиционном конкурсе, заключенный между РФФИ и АОЗТ «Уоллтон», расторгнут в силу того, что АОЗТ «Уоллтон» не выполнены условия, на которых пакет акций приобретался по конкурсу.

Из указанного судебного решения, кроме того, следует, что АОЗТ «Уоллтон» согласно решению конкурсной комиссии от 12.09.1995 г. был признан победителем инвестиционного конкурса по продаже пакета акций АО «НИУИФ». На основании указанного протокола РФФИ заключил с АОЗТ «Уоллтон» договор от 21.09.1995 г., по которому ответчик приобрел в собственность пакет акций в размере 6 545 штук, составляющий 44 % от уставного капитала эмитента. В соответствии с Договором ответчик был обязан осуществлять инвестиции в объеме 25 млн. долларов США согласно объектам инвестирования, срокам и порядку, указанным в инвестиционной программе эмитента, утвержденной Госкомимущества РФ, а также в соответствии со своим конкурсным предложением. Однако данные условия ответчиком выполнены не были и ни одно мероприятие профинансировано не было. 29.12.1995 г. платежным поручением ответчик, в нарушение договора, перечислил 114 922 500 000 рублей на расчетный счет эмитента в банке «Менатеп» и на следующий день, 30.12.1995 года платежным поручением данная сумма была возвращена ответчику.

Из указанного решения усматривается также, что о возврате перечисленных средств АОЗТ «Уоллтон» в нарушение договора, РФФИ сообщено не было. 21.02.1996 года ответчиком в нарушение договора пакет акций был разбит на 3 части и передан в собственность АОЗТ «Метакса», «Химинвест» и «Альтон» без возложения на них обязательств по выполнению условий осуществления инвестиций. РФФИ не были представлены заключенные договоры купли-продажи акций в течение 10 дней, как установлено договором. При отчуждении акций ответчиком не было получено согласие РФФИ в соответствии с требованиями ст.391 ГК РФ о переводе долга.

Указанные в решении обстоятельства подтверждены также исследованными в суде договором от 20.12.95 года между АОЗТ «Уоллтон» и АО «НИУИФ» о перечислении инвестиционных средств и дополнительным соглашением к нему; платежным поручением АО «НИУИФ» о возврате денег АОЗТ «Уоллтон»; перепиской руководства института с РФФИ; заявлением трудового коллектива АО «НИУИФ» в прокуратуру г. Москвы о невыполнении инвестором условий конкурса; актом о выполнении финансирования инвестиционной программы с подложной подписью Усачева; показаниями свидетеля Соколова В.В., председателя РФФИ, подтвердившего обстоятельства обманного завладения пакетом акций НИУИФа путем невыполнения обещанных инвестиционных обязательств.

Причастность Ходорковского и Лебедева к завладению акциями

института подтверждается также исследованными в суде документами о продаже одного из зданий института 30.07.02 года на основании решения вновь избранного Совета директоров АО «НИУИФ», в котором трое из пяти членов работали в подчиненном осужденным банке «Менатеп».

Доводы жалоб адвокатов о возмездном характере сделки купли-продажи акций опровергаются существовавшими в момент проведения инвестиционного конкурса по приобретению пакета акций АО «НИУИФ» нормативными положениями. Из условий конкурса и заключенного договора следовало, что подлежит продаже 44-процентный пакет акций в количестве 6.545 штук по цене 130.900.000 неденоминированных руб. с обязательным инвестированием в течение 3-х лет в сумме 10 млн. долларов США, в том числе 20 % из которых - в течение одного месяца после завершения конкурса.

Осужденные Ходорковский и Лебедев, участвуя в инвестиционном конкурсе от имени полностью подконтрольного им АОЗТ «Уоллтон», заявили о том, что ими будут оплачены инвестиции в сумме 25 млн. долларов США и номинальная (договорная) стоимость акций в размере 130 млн. 900 тыс. неденоминированных руб., однако фактически оплатили только стоимость акций, а от гарантированного ими инвестирования, что явилось условием победы в конкурсе и передачи им пакета акций, уклонились.

Согласно ст. 217 ГК РФ «имущество, находящееся в государственной и муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества. При приватизации государственного и муниципального имущества, предусмотренные настоящим Кодексом положения, регулирующие порядок приобретения и прекращения права собственности, применяются, если законами о приватизации не предусмотрено иное».

Как правильно указано в приговоре, пунктом 1.5. Положения об инвестиционном конкурсе по продаже пакетов акций акционерных обществ, созданных в порядке приватизации государственных и муниципальных предприятий (приложение к распоряжению Госкомимущества России от 15 февраля 1994 г.) предусмотрено, что обязательными требованиями (условиями), предъявляемыми к победителю являются:

а) осуществление объемов предложенных им инвестиций (в денежной или иной форме) в срок не более трех лет с момента заключения договора купли-продажи пакета акций;

б) в месячный срок с момента заключения договора купли-продажи акций по итогам конкурса внесение денежными средствами не менее 20 % от общего объема инвестиций на расчетный счет предприятия эмитента, в том числе 0,5 % от этой суммы в равных долях на счет соответствующего комитета по управлению имуществом и Фонда имущества;

в) оплата приобретателем пакета акций по номинальной стоимости.

Такими же были нормативные требования, изложенные в Примерном положении об инвестиционных конкурсах (инвестиционных торгах) по продаже объектов приватизации, находящихся в государственной и муниципальной собственности, утвержденной распоряжением Госкомимущества РФ от 19 ноября 1992 года.

Следовательно, вопреки утверждениям в жалобах об отсутствии нормативного регулирования такого порядка, при приобретении пакета акций АО «НИУИФ» на инвестиционном конкурсе стоимость имущества (пакета акций) определялась не по общим нормам, регулирующим сделки купли-продажи имущества, а нормами купли-продажи, регулируемыми эти отношения при приватизации государственного имущества, при которых стоимость сделки определялась стоимостью инвестиций и номинальной стоимостью имущества (акций).

В соответствии со ст. 30 Закона РФ от 30 июля 1991 г. «О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации» сделки по приобретению приватизируемых государственных и муниципальных предприятий признаются недействительными, если нарушены условия, на которых предприятие было приобретено по конкурсу.

Поскольку осужденные Ходорковский и Лебедев умышленно нарушили условия конкурса, не имея намерений участвовать в инвестировании и дальнейшем развитии института, совершив обманные действия по введению конкурсной комиссии в заблуждение относительно своих реальных намерений, суд правильно признал, что приобретение ими пакета акций института на условиях оплаты только номинальной стоимости акций и обращение пакета акций в свою собственность без выполнения инвестиционной программы, является обманным способом завладения имуществом и верно квалифицировал их действия как мошенничество.

Доводы жалоб адвокатов о непричастности Ходорковского и Лебедева к приобретению пакета акций АО «НИУИФ» опровергаются вышеуказанными и подробно приведенными в приговоре суда доказательствами, из которых видно, что именно они в соответствии с имеющимися у них в банке «Менатеп» полномочиями приняли решение о приобретении пакета акций на «подставные» фирмы. Затем, создав видимость выполнения инвестиционной программы конкурса, осужденные по существу от выполнения ее уклонились. В результате обманных действий Ходорковский и Лебедев получили в распоряжение 44-х % пакет акций АО «НИУИФ», заплатив за него стоимость, многократно меньшую реальной рыночной стоимости, что суд обоснованно расценил как хищение.

При этом, как правильно указано в приговоре, обманный характер

действий осужденных состоял в том, что при проведении конкурса в отношении 44-процентного пакета акций АО «НИУИФ» ими использовались заведомо подложные инвестиционные и иные документы, составленные подчиненными им сотрудниками банка «Менатеп»; руководитель института и РФФИ были введены в заблуждение, что совершает сделку с надлежащим представителем инвестора, действовавшим от имени Усачева, а также относительно обстоятельств проведения инвестиционного конкурса и о якобы выполнении АОЗТ «Уоллтон» инвестиционной программы в полном объеме.

В целях удержания похищенного участниками преступной группы указанный пакет акций впоследствии был раздроблен и создана видимость его продажи, хотя в действительности указанные акции обращались только между теми обществами, которые были созданы зависимыми от Ходорковского и Лебедева предприятиями. Завладев обманным путем 44-процентным пакетом акций АО «НИУИФ», они получили право управления институтом посредством введения в органы его управления подчиненных им сотрудников, а также право распоряжения принадлежащим институту имуществом.

Доводы адвокатов об отсутствии доказательств участия Ходорковского и Лебедева в какой либо организованной группе также опровергаются вышеуказанными и приведенными в приговоре доказательствами, из которых видно, что указанная преступная группа характеризовалась организованностью, сплоченностью ее членов, устойчивостью, тщательным планированием преступлений и распределением ролей между ее участниками. Ходорковский и Лебедев являлись руководителями банка «Менатеп», ЗАО «Роспром», активными участниками создания и функционирования СП «РТТ», МФО «Менатеп». Указанные структуры организовывали деятельность и подставных коммерческих компании, используемых участниками преступной группы при совершении данного мошенничества. Ходорковский и Лебедев координировали работу этих подставных организаций.

Совершение данного мошенничества указанной группой было заранее спланировано и тщательно подготовлено. Группа характеризуется также устойчивостью, сплоченностью и распределением ролей между членами. Она осуществляла свою преступную деятельность в период с 1994 по 2002 годы, имела внутреннюю структуру подчиненности её членов друг другу. Действия участников группы характеризуются слаженностью, направленностью на достижение единой цели, а также - взаимозависимостью.

При таких обстоятельствах действия Ходорковского и Лебедева правильно квалифицированы судом по этому эпизоду по ч.3 ст. 147 УК РСФСР, как мошенничество, то есть приобретение права на чужое

имущество путем обмана, организованной группой, в крупном размере.

Доводы жалоб об отсутствии у осужденных объективной и субъективной стороны хищения также опровергаются вышеуказанными и подробно приведенными в приговоре доказательствами, из которых видно, что умышленные, спланированные и тщательно организованные действия Ходорковского и Лебедева были направлены на завладение путем обмана части имущества АО «НИУИФ» в виде 44-х % пакета акций.

При этом осужденные не преследовали цели дальнейшего развития института, что было одним из оснований проведения инвестиционного конкурса и выставления пакета акций государством на продажу. Они преследовали цель получить в собственность значительный пакет акций, который в конечном итоге позволил им приобрести контрольный пакет акций указанного института, а также право пользования, владения и распоряжения его значительным научным и производственным потенциалом в своих целях.

Способом завладения имуществом явился именно обман, выразившийся в подготовке и проведении мнимого соперничества в инвестиционном конкурсе с помощью подставных компаний, а также в заранее спланированном невыполнении инвестиционных обязательств, которые по существу являлись одним из главных условий сделки купли-продажи акций.

Доводы адвокатов об истечении срока давности по указанному эпизоду 21 сентября 2005 года исследовались коллегией и признаны необоснованными. В соответствии со ст.78 УК РФ лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекло 10 лет после совершения тяжкого преступления. При этом в силу ст. 128 УПК РФ сроки давности привлечения к уголовной ответственности исчисляются со дня совершения преступления и до момента вступления приговора суда в законную силу, то есть срок давности начинает течь с нуля часов суток, следующих за днем совершения преступления, а заканчивается в ноль часов последних суток давностного срока.

Хищение считается оконченным, когда имущество изъято и виновные имеют реальную возможность распорядится им и пользоваться по своему усмотрению. Как видно из материалов дела, акции АО «НИУИФ» были переданы фондом имущества подставной компании «Уоллтон» 21 сентября 1995 года, на что правильно указывают адвокаты. Однако, как правильно указано в приговоре, регистрация права собственности последней на данный пакет в реестре акционеров АО «НИУИФ» произведена 22 сентября 1995 года.

С указанного дня компания «Уоллтон» в соответствии с Инструкцией

Министерства финансов РФ от 6 июля 1992 года «О правилах совершения и регистрации сделок с ценными бумагами», Положением о реестре акционеров акционерного общества, утвержденного распоряжением Госкомимущества России от 18.04.94 года, протоколом Комиссии по ценным бумагам и фондовым биржам при Президенте РФ от 14.04.94 года, Указом Президента РФ от 27.10.93 года «О мерах по обеспечению прав акционеров» зафиксировала за собой право на определенное количество акций, а именно на 44 % пакет акций, и вправе была беспрепятственно распоряжаться им.

Названными нормативными актами предусматривается, что покупатель ценных бумаг должен предпринять меры для внесения данных о себе в реестр акционерного общества. Без этого владелец акций не становится полноправным акционером. Предусмотрено также, что держатель реестра акционеров по требованию акционера обязан подтвердить его право собственности на акции путем выдачи выписки из реестра. Таким образом, законодатель на период совершения указанных в обвинении действий связывал наступление права собственности на ценную бумагу с момента фиксации права собственности на ценную бумагу в реестре акционеров, то есть в данном случае с 22 сентября 1995 года.

При изложенных обстоятельствах следует считать, что 10-летний срок давности привлечения виновных к уголовной ответственности по этому обвинению начал течь с 0 часов 23 сентября 1995 года. Истекает указанный срок спустя 10 лет в 24 часа 22 сентября 2005 года, то есть до момента вступления приговора суда в законную силу. Поэтому оснований для прекращения производства по делу в указанной части обвинения в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности не имеется.

Материалами дела также установлена вина Ходорковского и Лебедева **в уклонении от уплаты налогов и сборов с физического лица путем включения в налоговую декларацию заведомо ложных сведений, совершенном в особо крупном размере** и действиям осужденных дана правильная юридическая оценка.

Доводы жалоб осужденного Ходорковского и адвоката Шмидта Ю.М., а также адвокатов Лебедева о непричастности осужденных к вмененным деяниям и об отсутствии события какого-либо преступления, также тщательно проверялись судом и мотивированно отвергнуты.

Материалами дела и доказательствами, приведенными в приговоре, достоверно установлено, что Ходорковский с целью уклонения от уплаты налогов с физического лица подал в налоговую инспекцию заявление на выдачу патента для перевода его на упрощенную систему налогообложения, учета и отчетности в 1998 году. Туда он внес заведомо ложные сведения о

том, что он оказывает консультационные и управленческие услуги в качестве предпринимателя без образования юридического лица. Получив патент, 20 января, 2 марта и 5 октября 1998 года он подписал фиктивные договоры с зарубежными компаниями «Hinchley Ltd» и «Status Services Limited» об оказании этим компаниям возмездных консультационных и информационных услуг по вопросам финансового, экономического развития и регулирования в РФ, зная, что такие услуги фактически оказываться им не будут.

Получив в качестве вознаграждения за исполнение им обязанностей в различных коммерческих структурах в 1998 году 10 747 465 рублей, в 1999 году 142 352 000 рублей, Ходорковский 9 марта 1999 года, 3 февраля 2000 года подал в налоговую инспекцию декларации о доходах за 1998 и 1999 годы, где указал указанные суммы валового дохода от оказания консультационных услуг, которые не облагаются подоходным налогом и позволяют уплачивать взносы в Пенсионный фонд в заниженном размере. В 1998 году Ходорковским таким образом незаконно не были уплачены налоги и страховые взносы в сумме 3 805 413 рублей, в 1999 году в сумме 50 726 773 рубля.

Материалами дела установлено также, что с целью уклонения от уплаты налогов с физического лица Лебедев подал в налоговую инспекцию заявление на выдачу патента для перевода его на упрощенную систему налогообложения, учета и отчетности в 1998 году, куда он внес заведомо ложные сведения о том, что он оказывает консультационные и управленческие услуги в качестве предпринимателя без образования юридического лица. Получив патент, 1 апреля и 25 июня 1998 года он подписал фиктивные договоры с зарубежной компанией «Status Services Limited» об оказании этим компаниям возмездных консультационных и информационных услуг по вопросам финансового, экономического развития и регулирования в РФ, зная, что такие услуги фактически оказываться им не будут.

Получив в качестве вознаграждения за исполнение им обязанностей в различных коммерческих структурах в 1998 году 6 056 450 рублей, в 1999 году 7 800 000 рублей, в 2000 году 7 735 750 рублей, Лебедев 13 марта 1999 года, 20 апреля 2000 года и 27 апреля 2001 года подал в налоговую инспекцию декларации о доходах за 1998, 1999, 2000 годы, где указал эти суммы валового дохода от оказания консультационных услуг, которые не облагаются подоходным налогом и позволяют уплачивать взносы в Пенсионный фонд в заниженном размере. В 1998 году Лебедевым таким образом незаконно не были уплачены налоги и страховые взносы в сумме 2 144 125,5 рублей, в 1999 году в сумме 2 768 401 рубль, в 2000 году 2 356 749,5 рубля.

Вина осужденного Ходорковского и Лебедева в уклонении от уплаты

налогов и сборов с физического лица путем включения в налоговую декларацию заведомо ложных сведений, совершенном в особо крупном размере, подтверждается исследованными в суде и подробно изложенными в приговоре доказательствами.

Так, свидетель Гулин В.Б. подтвердил, что в середине 90-х занимался регистрацией компании «Hinchley Ltd» на о. Мэн по просьбе Моисеева В.В., помощника Ходорковского, который обращался к нему для членов Совета директоров группы «Менатеп», банка, «Роспрома».

Работники налоговой инспекции Кучинская СВ., Родина М.В. подтвердили в суде, что с 1998 года Ходорковский и Лебедев были зарегистрированы как предприниматели без образования юридического лица. В дальнейшем они получили патенты на право применения упрощенной системы налогообложения, учета и отчетности, вид деятельности ими был указан - оказание управленческих и консультационных услуг. Налогоплательщиками через доверенных лиц были представлены договоры на оказание управленческих услуг с иностранными компаниями, расположенными на о. Мэн. Из-за того, что названные иностранные компании были учреждены на острове Мэн, не было никакой возможности проверить, оказывает ли действительно Ходорковский и Лебедев консультационные услуги этим компаниям. Поэтому оставалось считать достоверными представленные им документы, тем более что за правильность представленных сведений отвечает налогоплательщик.

Факт выдачи патента и перевода Ходорковского и Лебедева на упрощенную систему налогообложения подтверждаются приведенными в приговоре и исследованными в суде материалами, изъятыми в налоговой инспекции - документами о государственной регистрации Ходорковского и Лебедева как предпринимателей, осуществляющих свою деятельность без образования юридического лица; договорами об оказании услуг с зарубежными компаниями; декларациями о доходах за 1998-2000 годы; заявлениями Ходорковского и Лебедева о выдаче патентов и переводе на упрощенную систему налогообложения, учета и отчетности; патентами и решениями руководителей инспекций об их выдаче; квитанциями об оплате стоимости патентов; доверенностями на представительство в налоговой инспекции; книгами учета доходов и расходов предпринимателей; другими документами.

Согласно заключению комиссионной бухгалтерской экспертизы Ходорковский путем оформления полученных вознаграждений под видом оплаты за частнопредпринимательскую деятельность в 1998 -2000 годах не уплатил налогов и страховых взносов на 54 532 186,63 рубля, не было уплачено налогов и взносов в Пенсионный фонд в 1 998 году в сумме 3 805 413,63 рубля (подходный налог 3 707 261,24 руб., взносы в Пенсионный

фонд - 98 152,39 руб.), в 1999 году в сумме 50 726 773 рубля. Лебедев не уплатил таким же способом налогов и страховых взносов в 1998-2000 году на сумму 7 269 276 рублей, при этом в 1998 году не уплачен подоходный налог на 2 087 065 рублей, взносы в Пенсионный фонд - 57 060,5 рублей.

Доводы жалоб о том, что Ходорковский и Лебедев действительно оказывали консультационные услуги названным компаниям, опровергаются установленными обстоятельствами дела, из которых видно, что компания «Hinchley Ltd» фактически была создана по просьбе помощника Ходорковского Моисеева В.В., действовавшего от имени Ходорковского. Ни Ходорковский, ни Лебедев не могли назвать в суде компании и лиц, которым они оказывали такие услуги в соответствии с заключенными договорами.

Данные суммы были выплачены Ходорковскому и Лебедеву за работу в ЗАО «Роспром», ООО «Юкос-Москва», зарубежных компаниях. Следовательно, данные доходы должны были включаться в налогооблагаемую базу как любые доходы, полученные физическим лицом в течение календарного года, в соответствии с требованиями ст. ст. 7 и 10 Закона РФ от 07 декабря 1991 года «О подоходном налоге с физических лиц».

Как правильно указано в приговоре, Ходорковский в 1998-1999 гг. занимал должности председателя объединенного правления ЗАО «Роспром» и председателя правления ООО «Юкос» (в дальнейшем ООО «Юкос-Москва»), Лебедев работал в ЗАО «Роспром» и ООО «Юкос-Москва», зарубежных компаниях - «Менатеп Лимитед», «Групп Менатеп Лимитед» и «Юкос Юниверсал Лимитед» и других. Указанные обстоятельства подтверждены в приговоре трудовыми книжками, справками из отдела кадров.

Доходы, указанные Ходорковским и Лебедевым в декларациях за данный период, получаемые за работу на различных должностях в названных коммерческих организациях несоизмеримы тому доходу, который получался в результате деятельности руководимых ими компаний, которые управлялись другими коммерческими организациями, прибыль от деятельности компаний сосредоточивалась на счетах иностранных компаний в зарубежных банках.

В первоначальных показаниях с участием своих защитников в ходе предварительного следствия Ходорковский показывал, что ничего конкретного о договорах об оказании консультационных услуг с этими компаниями он не знает, получить статус индивидуального предпринимателя ему посоветовали юристы, а документы для налоговой инспекции готовили его помощники. Консультационные и управленческие услуги он оказывал и оказывает различным фирмам, но конкретно каким, когда и за какое вознаграждение, также не помнит (т.214 л.д.3-5).

Из письма-заключения начальника правового управления Алексаняна В.Г. на имя Ходорковского видно, что в нем мотивируется необходимость выплаты вознаграждения за работу в структурах Компании с ее консолидированных доходов. При этом путем получения статуса индивидуального предпринимателя, ставится задача уклониться от выплаты страховых взносов и налогов с дохода физического лица, предусмотренных в случае, когда эти выплаты производятся в качестве трудового вознаграждения (зарплаты) работнику, оформленному в соответствии с трудовым кодексом.

При таких обстоятельствах суд правильно пришел к выводу, что Ходорковский и Лебедев заключили договоры об оказании консультационных услуг с компаниями, расположенными в недоступном для организации надлежащей налоговой проверки месте - острове Мэн, только с целью уклонения от уплаты налоговых платежей. Фактически ими этим компаниям или через эти компании такие услуги не оказывались.

Осужденные Ходорковский и Лебедев, воспользовавшись предоставляемыми законодателем льготами по освобождению от уплаты налогов физических лиц, оказывающих консультационные услуги, получая значительные доходы от деятельности на руководящих постах в возглавляемых ими крупных компаниях - юридических лицах, фактически злоупотребили предоставленными правами.

Они, введя в заблуждение налоговые органы и предоставив им фиктивные договоры об оказании консультационных услуг, получили патенты на занятие предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, продолжая руководить юридическими лицами и получая доходы от их деятельности. Таким незаконным способом они необоснованно получили налоговые льготы, чем совершили уклонение от уплаты налогов с физических лиц.

Доводы адвокатов о том, что диспозиция действовавшей в тот период ст. 198 УК РФ предусматривала ответственность только за искажения сведений о доходах и расходах в декларации, чего в данном случае не было, являются ошибочными. Указание в декларации на несуществующие льготы привело к занижению в декларации размера налогооблагаемого дохода, которое выразилось в том, что он оказался равным нулю. Между тем, фактически такой доход был несоизмеримо выше, поэтому нельзя утверждать, что в данном случае размер дохода не был искажен

В соответствии с п.3 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения судами РФ уголовного законодательства об ответственности за уклонение от уплаты налогов» от 4 июля 1997 года «под

включением в декларацию заведомо искаженных данных о доходах или расходах следует понимать умышленное указание в декларации любых не соответствующих действительности сведений о размерах доходов и расходов».

Действия Ходорковского и Лебедева, указавших в декларации искаженный размер налогооблагаемого дохода путем включения в нее сведений о наличии несуществующих льгот, судом правильно расценено как уклонение от уплаты налогов.

Доводы адвокатов о том, компании, через которые Ходорковский и Лебедев оказывали консультационные услуги являлись компаниями-посредниками и потому они не могут назвать всех своих клиентов, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела. Из текста договоров видно, что консультационные услуги должны были оказываться непосредственно названным компаниям.

Является неубедительным и довод о нежелании Ходорковского и Лебедева разглашать конфиденциальные сведения о заказчиках, что является одним из условий договоров. В настоящее время указанные договоры не действуют, с момента их заключения прошло несколько лет, поэтому каких либо последствий неисполнения условий договоров наступить не может. Кроме того, суд и не требовал с осужденных разглашения конфиденциальных условий.

Осужденные не смогли привести доводы и сообщить хоть какие-либо сведения, опровергающие фиктивность договоров. Как правильно указано в жалобах, право отказаться от дачи показаний, чем воспользовался Ходорковский по этому эпизоду, действительно неотъемлемое право подсудимых, использование его не может быть поставлено им в вину. В то же время, на налогоплательщиках в соответствии с законом лежит ответственность за правильность представленных сведений и по требованию налоговых органов они обязаны сообщить все интересующие их сведения и предоставить необходимые документы.

Между тем из дела видно, что в ходе расследования дела осужденные также не опровергли претензии налоговых органов о фиктивности заключенных ими договоров. Напротив, Ходорковский заявил на следствии, что ему ничего неизвестно о таких договорах, вопрос о получении патента был решен им по совету его налоговых консультантов.

При таких обстоятельствах суд правильно пришел к выводу о виновности Ходорковского и Лебедева в уклонении от уплаты налогов и сборов с физического лица и верно квалифицировал действия осужденных. Нарушений требований ст. 10 УК РФ судом не допущено, поскольку санкция

приведенной в приговоре редакции статьи является наиболее мягкой.

Вместе с тем, в соответствии со ст.ст.78 УК РФ из приговора в части осуждения Ходорковского и Лебедева за уклонение от уплаты налогов и сборов с физического лица следует исключить за истечением срока давности уклонение ими от уплаты налогов по итогам работы за 1998 год. С предусмотренного законом дня подачи деклараций об уплате налогов за указанный год прошло более 6 лет. Статья 198 ч.2 УК РФ (в редакции федерального Закона от 08.12.03 года) относится к числу преступлений средней тяжести. В силу п. «б» ч.1 ст.78 УК РФ лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступлений средней тяжести истекло 6 лет. Однако указанное обстоятельство не влияет на рассмотрение гражданского иска по этому вопросу.

Материалами дела также установлена вина Ходорковского и Лебедева **в организации группой лиц по предварительному сговору уклонения от уплаты налогов с организаций в особо крупном размере путем включения в документы заведомо ложных сведений.**

Доводы жалоб осужденного Ходорковского, его адвокатов и адвокатов Лебедева о непричастности Ходорковского и Лебедева к вмененным деяниям и об отсутствии события какого-либо преступления по указанному эпизоду также тщательно проверялись судом и мотивированно отвергнуты.

Материалами дела и доказательствами, приведенными в приговоре, достоверно установлено, что Ходорковский и Лебедев через подконтрольные им коммерческие организации, владея большинством акций ОАО «НК «Юкос» и являясь фактически руководителями указанной компании, организовали уклонение от уплаты налогов организациями. Ходорковским и Лебедевым были использованы подконтрольные подставные ООО «Бизнес-ойл», «Митра», «Вальд-Ойл», «Форест-Ойл». Указанные компании фактически не являлись юридическими лицами, поскольку не имели обособленного имущества, не могли самостоятельно приобретать и осуществлять имущественные права.

Они возглавлялись работниками контролируемых осужденными структур и в целях уклонения от уплаты налогов специально были зарегистрированы на территории закрытого административно-территориального образования (ЗАТО) г. Лесной Нижнетуринского района Свердловской области, предоставляющего налоговые льготы юридическим лицам.

Ходорковским и Лебедевым было организовано движение средств, полученных предприятиями по переработке, хранению и реализации сырой нефти и нефтепродуктов дочерних предприятий ОАО «НК Юкос» через

указанные фирмы. Путем незаконного включения в налоговые декларации сведений о наличии налоговых льгот было совершено уклонение от уплаты налогов и сборов за 1999 год на сумму 1 217 622 799 рублей, за 2000 год на сумму 1 566 046 683 рубля.

Вина осужденного Ходорковского и Лебедева в совершении преступления, предусмотренного ст. 199 УК РФ подтверждается исследованными в суде и подробно изложенными в приговоре доказательствами.

Так, приведенными в приговоре заключением независимых аудиторов, трудовыми книжками осужденных, справками, свидетельствами, уведомлениями и финансовыми документами подтверждено, что Ходорковский и Лебедев являлись управляющими лицами по отношению к акциям ОАО «НК Юкос» и их основными владельцами, а Лебедев через подконтрольные ему компании являлся фактическим финансовым руководителем ОАО «НК Юкос».

Факт создания по инициативе ОАО «НК Юкос» и подконтрольных осужденным, имущественно несамостоятельных фирм на территории ЗАТО г. Лесной Свердловской области, подтвержден показаниями свидетелей Горбунова Е.Е., Нещеретова В.В. о создании по согласованию с компанией «БЖ «Юкос» для реализации нефтепродуктов ООО «Форест-ойл» и регистрации ее в ЗАТО с целью получения налоговых льгот; документами, полученными из сервера и изъятого при проведении обыска в д. Жуковка, 88 о создании, отчетности и деятельности различных фирм, анализ которых свидетельствует, что ООО «Митра», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл», «Форест-Ойл» не являются самостоятельными организациями, решения по их созданию, деятельности принимаются и контролируются ООО «Юкос-Москва».

Из изъятых при обыске документов, в частности, видно, что:

старший бухгалтер отдела бухгалтерского учета производства нефтепродуктов ООО «Юкос-Инвест» Кузьмишко отвечает за осуществление полного, своевременного и достоверного учета операций по производству нефтепродуктов и расчетов по ООО «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл»;

решения о распределении затрат и исчислении себестоимости готовой продукции по ООО «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл», направлении денежных средств на приобретение ценных бумаг, оказании благотворительной и спонсорской помощи подготавливались сотрудниками управления делами ООО «Юкос-Москва»;

номинальные директора подставных компаний - Черникова, Карташов,

Спиричев после допросов у следователя предоставляли полную стенограмму допроса управлению безопасности ООО «Юкос-Москва»;

среди списка телефонов сотрудников ООО «Юкос-Москва» указаны списки подразделений, внутренних телефонов, номинальных директоров подставных компаний, указано, что эти директора располагались в здании ОАО «НК «Юкос» в Москве;

в компьютерных файлах ООО «Юкос-Москва» хранятся бухгалтерские документы по подставным операционным компаниям, содержится информация о банковских реквизитах, схемы оборота денежных средств между ними для уклонения от налогов, схемы вывода компаний из состава акционеров;

начальник управления расчетов и бухгалтерской отчетности Гареева направляла начальнику планово-бюджетного управления Антоновой финансовый результат подставных операционных организаций за 9 месяцев 1999 года, данные о выручке от реализации нефти и нефтепродуктов, доходы и расходы от другой деятельности;

ответственным за предоставление доступа к информации в системе «Галактика» бухгалтерского учета юридических лиц «Алебра», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл», «Кверкус», «Митра», «Мускрон», «Нортэкс» является генеральный директор ООО «Юкос-Инвест» Голубь И.Е.

Согласно трудовой книжке Ходорковского, справке начальника отдела кадров, протоколу годового общего собрания акционеров ОАО «НК Юкос» от 27.02.02 года и решению единственного участника ООО «Юкос-Москва» ОАО «НК Юкос» от 31 марта 2000 года Ходорковский занимал должности председателя Правления ООО «Юкос-Москва», а также президента данного общества, что не было отражено в его трудовой книжке.

Согласно п. 8.1 и п. 11.3 Устава ООО «Юкос-Москва» президент является единоличным исполнительным органом и решает вопросы текущей деятельности общества, организует выполнение решений общего собрания участников, Совета Директоров общества, совершает сделки от имени общества. Таким образом, Ходорковский после ухода с должности председателя Правления продолжал контролировать и управлять деятельностью ООО «Митра», «Бизнес-ойл», «Вальд-Ойл», «Форест-Ойл».

Факт полной подконтрольности ООО «Митра», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл» и «Форест-Ойл» осужденным подтвержден приведенными в приговоре доказательствами: учредительными договорами, Уставами, протоколами собрания учредителей о назначении директоров указанных фирм. Из них видно, что учреждены они по одному и тому же адресу и все имеют счет в

одном банке «Менатеп», подконтрольном Ходорковскому и Лебедеву. Лица, выступающие генеральными директорами учредителей, и лица, числящиеся первоначально их директорами, работали в подконтрольных Ходорковскому, Лебедеву СП «РТТ» и ООО «ЮФК».

Последнее обстоятельство подтверждается также приведенными в приговоре штатными расписаниями СП «РТТ», показаниями свидетелей Коваля А.В., Алексеева А.В., Хвостикова О.И., Лебедевой И.В., Бородиной С.В., Захарова И.В., Апухтина А.Г., Колосова А.А., Борисовой О.В., Колупаевой Т.М., Алексеева А.В. в суде, Карташова В.Н., Спиричева А.В. на предварительном следствии.

Свидетели подтвердили, что они работали в подконтрольных осужденным Ходорковскому и Лебедеву структурах, а также являлись генеральными директорами указанных фирм по совместительству. Зарплату они не получали, фактически являлись единственными сотрудниками данных организаций, которые собственных офисов не имели и располагались по месту их основной работы. Должности заняли по предложению своих руководителей и фактически только подписывали поступающие к ним готовые документы по сделкам.

Имущественная и организационная несамостоятельность подконтрольных осужденным фирм ООО «Митра», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл» и «Форест-Ойл» подтверждается также приведенными в приговоре суда выписками из уставов обществ, отсутствием каких либо средств для выполнения коммерческой деятельности - транспорта, помещений, что видно из их бухгалтерских балансов. Из приведенных в приговоре писем ООО «Митра» и «Форест-ойл» в ГНИ видно, что персонал на фирмах работает по совместительству, зарплату на предприятии не получает, а получает ее по основному месту работы.

Свидетель Карасева А.А., генеральный директор ООО «Форест-ойл», показала, что общество было зарегистрировано в г.Лесной Свердловской области, она проживала в Москве, реализация нефтепродуктов производилась по агентскому договору с «Торговым Домом «Юкос Москва», она использовала помещение ООО «ЮФК» в Москве.

Указанное обстоятельство подтверждаются также показаниями свидетеля Коваля Л.В., который пояснял, что перемещал отчетную документацию по этим четырем компаниям из г. Москвы в г. Лесной. Документы ему были переданы в здании «Юкоса», он знает, что бухгалтерское обслуживание компаний осуществляет централизованная бухгалтерия «Юкоса».

Материалами дела и приведенными в приговоре доказательствами

установлено также, что Лебедев и Ходорковский через подставные организации определяли характер осуществляемых ими финансовых операций. В качестве контрагента этих операций они также представляли им же подконтрольные ОАО - «Белгороднефтепродукт», «Брянскнефтепродукт», «Воронежнефтепродукт», «Липецкнефтепродукт», «Орелнефте-продукт», «Пензанефтепродукт», «Самаранефтепродукт», «Тамбовнеф-тепродукт», «Ульяновскнефтепродукт», «Томскнефтепродукт», «Хакас-нефтепродукт» и само ОАО «НК «ЮКОС», с которыми фирмы заключали договоры. Об этом свидетельствуют исследованные судом договоры о передаче полномочий исполнительных органов между ЗАО «Юкос Рефининг энд Маркетинг» с указанными региональными ОАО. При этом ЗАО «Юкос Рефининг энд Маркетинг», руководимое Лебедевым, являлось управляющей компанией.

В течение 1999-2000 годов Лебедевым и Ходорковским через подконтрольных им директоров, а именно Спиричева, Карташова, Черниковой, Карасевой от имени ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл» в бюджет в счет уплаты налогов были внесены векселя ОАО «НК «Юкос», что подтверждается исследованными в суде и приведенными в приговоре обращениями генеральных директоров фирм в администрацию г. Лесной с просьбой о принятии налоговых платежей векселями ОАО «НК Юкос», постановления главы администрации г. Лесной о приеме векселей в качестве оплаты налогов.

Вина осужденных Ходорковского и Лебедева в незаконном использовании налоговых льгот на территории ЗАТО и их причастность к совершению указанных действий подтверждается также налоговым соглашениями от 28.01.2000 года, 03.02.1998 года, 09.02.1998 года, из которых следует, что подконтрольным осужденным ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл» и «Вальд-Ойл» на территории г. Лесного Свердловской области предоставлены налоговые льготы; постановлением Думы муниципального образования «Город Лесной» от 23.02.00 г. об установлении на территории ЗАТО льгот по налогам и платежам.

Из исследованного судом акта УФСНП по Свердловской области от 09.11.2001 г. усматривается, что согласно ст.5 ФЗ «О закрытом административно-территориальном образовании» от 14.07.92 г. дополнительные льготы по налогам и сборам предоставляются органами местного самоуправления организациям, зарегистрированным в качестве налогоплательщиков в налоговых органах ЗАТО. Право на получение указанных льгот имеют организации, имеющие не менее 90 % основных средств и осуществляющие не менее 70 % своей деятельности на территориях ЗАТО. Не менее 70 % среднесписочной численности работников таких организаций должны составлять лица, постоянно проживающие на территории ЗАТО и не менее 70 % фонда оплаты труда должно выплачиваться работникам, постоянно проживающим на территории ЗАТО.

Таким образом, в нарушение существующих нормативных положений подконтрольными осужденным и имущественно несамостоятельными компаниями была создана видимость осуществления предпринимательской деятельности по реализации нефтепродуктов в ЗАТО г. Лесной. Осужденными было организовано движение средств, полученных предприятиями по переработке, хранению и реализации нефтепродуктов дочерних предприятий ОАО «НК Юкос» через эти фирмы. Вышеуказанные нормативы участия жителей региона в работе компаний и использования основных средств производства не соблюдались, что свидетельствует о незаконности и необоснованности используемых налоговых льгот и уклонении от уплаты налоговых платежей.

Факт внесения подконтрольными осужденным фирмами в бюджет г. Лесной налоговых платежей в льготном размере подтвержденным приведенными в приговоре постановлениями главы Администрации г. Лесной о принятии авансовых платежей в бюджет по налогам векселей, справками начальника финансового управления Администрации г. Лесной о расчете фирм с бюджетом векселями по различным налогам и сборам; актами налоговых органов Свердловской, Читинской области.

О нарушениях действующего законодательства при предоставлении налоговых льгот ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл» в 2000 году свидетельствует акт КРУ МФ РФ Свердловской области от 27.04.2001 года. В соответствии с ним «на 1 января 2000 года у администрации г. Лесного имелись переходящие остатки в сумме 208980 тыс. руб., из них средства местного бюджета в ценных бумагах составляют 170071 тыс. руб. в виде векселей, переданных в бюджет в счет погашения долга по платежам. Из них 166856,5 тыс. руб. числились процентные векселя ОАО «НК «Юкос», полученные от ООО «Митра», «Бизнес-Ойл», «Форест-Ойл» и «Вальд-Ойл» со сроком погашения по предъявлению, но не ранее 1 апреля 2000 года по ставке 28% годовых».

В акте также указано, что 28 января 2000 года Администрация города заключила 4 налоговых соглашения с указанными компаниями, по которым данным предприятиям предоставлены одинаковые налоговые льготы. По налогу на прибыль льгота составила 75 процентов, налогу на имущество - 5 процентов, на пользователей автодорог - 81 процент, с владельцев транспортных средств - 75 процентов, на приобретение транспортных средств - 50 процентов от сумм, причитающихся к зачислению в местный бюджет. В полном объеме были освобождены предприятия от уплаты налога на жилсоцсферу, на реализацию ГСМ и от уплаты земельного налога.

За весь проверяемый период названные предприятия производственных площадей, основных средств, предназначенных для

переработки, хранения, отгрузки продукции на территории ЗАТО г. Лесной не имели и не арендовали. Сотрудники, принятые на работу в эти фирмы и имеющие прописку в г. Лесной, были приняты на работу исключительно для обеспечения выполнения условий предоставления дополнительных налоговых льгот. Подготовкой документации для заключения договоров, проведением переговоров с покупателями и продавцами нефти и нефтепродуктов, ведением бухгалтерского учета сотрудники, проживающие в г. Лесной не занимались.

Всего в 1999 году Лебедевым, Ходорковским от имени подставных юридических лиц ООО «Бизнес-Ойл», «Митра», «Вальд-Ойл» и «Форест-Ойл» было совершено уклонение от уплаты налогов путем незаконного включения в налоговые декларации сведений о наличии налоговых льгот на сумму 1217 622 799 рублей, за 2000 год на сумму 1566 046 683 рубля.

В соответствии с актом УФСНП по Свердловской области от 09.11.2001 года действия Лебедева и Ходорковского и иных лиц по уклонению от уплаты налогов с организаций были совершены путем включения в бухгалтерские документы ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл» заведомо искаженных данных о доходах и расходах, которые были выражены в виде включения в налоговые декларации и бухгалтерские балансы заведомо ложных сведений о наличии налоговых льгот. Об этом свидетельствуют указанные в них налоговые ставки, которые соответствуют льготным ставкам, утвержденными налоговыми соглашениями от 28.01.2000 года, 03.02.1998 года, 09.02.1998 года, заключенными между ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл» и «Вальд-Ойл» и Администрацией г. Лесной Свердловской области.

Указанный факт подтверждается также приведенными в приговоре налоговыми декларациями указанных предприятий с включением в них заведомо ложных сведений о наличии налоговых льгот по налогу на добавленную стоимость, налогу на содержание жилищного фонда, налогу на пользователей автодорог, налогу на реализацию ГСМ, налогу на прибыль; бухгалтерскими балансами.

Вина осужденных подтверждается также решениями Управления Министерства РФ по налогам и сборам по Читинской области и Агинскому Бурятскому автономному округу от 2.04.03 года и 08.08.2003 года о привлечении ООО «Инвестпроект», являющегося правопреемником ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл», к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, поскольку указанные общества не могли пользоваться льготами, действующими на территории льготного налогообложения в г. Лесной Свердловской области.

Таким образом, из указанных актов проверок и исследованных судом

доказательств видно, что осужденные Ходорковский и Лебедев через подконтрольные им предприятия совершили уклонение от уплаты налогов с организации путем внесения в налоговые декларации заведомо ложных сведений о наличии налоговых льгот, которыми они фактически не имели права пользоваться, поскольку осуществляли коммерческую деятельность не в ЗАТО г. Лесной, а г.Москве. Осужденными была создана лишь видимость осуществления коммерческой деятельности в г. Лесной с целью незаконного получения налоговых льгот.

Действия осужденных Лебедева и Ходорковского судом правильно квалифицированы по ч.3 ст.33, п.п. «а, б» ч.2 ст. 199 УК РФ (в редакции ФЗ от 08.12.2003года), поскольку они организовали группой лиц по предварительному сговору уклонение от уплаты налогов с организаций в особо крупном размере путем включения в документы заведомо ложных сведений.

Доводы адвокатов о непричастности Ходорковского и Лебедева к совершению указанных действий и о правомерности использования льгот указанных в обвинении фирм исследовались судом и опровергнуты вышеизложенными доказательствами, которые сомнений в своей достоверности не вызывают, являются допустимыми и полученными с соблюдением установленного уголовно-процессуальным законом порядка.

Вместе с тем, из обвинения Ходорковского и Лебедева по этому эпизоду подлежит исключению уклонение от уплаты налогов путем непредставления документов и их оплаты в неденежной форме - векселями за исключением сумм, уплаченных векселями, образовавшихся из-за неправомерного использования налоговых льгот.

Оплата налогов в неденежной форме, как правильно указал суд в приговоре, действительно не предусмотрена Налоговым Кодексом. Указом Президента РФ от 07.11.97г. №1173 «О дополнительных мерах по мобилизации кассовых поступлений в федеральный бюджет» с 1 января 1998 года прекращено проведение любых форм зачетов по обязательствам организаций по уплате налогов (недоимки) в федеральный бюджет. Пунктом названного Указа органам исполнительной власти субъектов РФ рекомендовано прекратить с 1 января 1998 года любые формы зачетов при исполнении соответствующих бюджетов.

Кроме того, часть 1 Налогового кодекса, устанавливающая исключительно денежную форму исполнения налогоплательщиком обязанности по уплате налогов и сборов, вступила в действие с 1 января 1999 года. Исполнение обязанности по уплате налогов и сборов в неденежной форме не допускается и Инструкцией по бухгалтерскому учету исполнения бюджетов, утвержденной приказом Минфина РФ от 17.02.99 года.

Вместе с тем, в настоящее время диспозиция ст. 199 УК РФ в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года не предусматривает «иной способ» уклонения от уплаты налогов, а предусматривает лишь ответственность за включение в декларацию и иные документы заведомо ложных сведений. Такие ложные сведения включались осужденными в декларацию только относительно наличия льгот у названных фирм на территории ЗАТО, которых фактически эти фирмы не могли иметь и не имели.

Уплата налогов векселями не может рассматриваться, как включение в декларацию ложных сведений о доходах и расходах, поскольку никакие ложные сведения при оплате векселями в декларацию не включаются. Сам неденежный способ уплаты налогов являлся уголовно наказуемым деянием до 11.12.03 года, то есть до момента вступления в силу новой редакции ст. 199 УК РФ.

В этой связи доводы жалоб адвокатов частично заслуживают внимания и из обвинения Ходорковского и Лебедева по ст. 199 УК РФ следует исключить обвинение их в уклонении от уплаты налогов векселями за 1999 год и за 2000 год, за исключением уплаченных векселями сумм, образовавшихся из-за неправомерного использования налоговых льгот.

Указанное обстоятельство не влияет на рассмотрение гражданского иска по этому вопросу, поскольку сам по себе способ оплаты, как уже отмечалось, на момент совершения указанных действий законом не был предусмотрен и являлся по существу ненадлежащим и незаконным способом уплаты налогов.

Доводы адвокатов о неправильном определении ответчиков при рассмотрении гражданского иска судом являются несостоятельными. Судом обоснованно принято решение о взыскании суммы нанесенного государству ущерба в виде неуплаты налоговых платежей с осужденных Ходорковского и Лебедева, а не с юридических лиц, обязанных платить налоги. Такое решение суда обусловлено тем, что осужденные признаны виновными в организации уклонения от уплаты налогов, при котором декларации о доходах и расходах фактически подавались подчиненными и подконтрольными, юридически и имущественно несамостоятельными юридическими лицами.

Взыскание неуплаченных сумм налогов с этих подставных юридических лиц является необоснованным, поскольку не повлечет возмещения причиненного государству ущерба. Кроме того, как установлено по делу, указанные компании, в том числе и те, которыми непосредственно руководили осужденные Ходорковский и Лебедев, неоднократно ликвидировались, претерпевали реорганизации, направленные на сокрытие следов уклонения от уплаты налогов, в связи с чем в настоящее время определить юридическое лицо, обязанное уплатить недоимки по налогам, невозможно.

Действия осужденных Ходорковского и Лебедева по уклонению от уплаты налогов были сопряжены с мошенническим завладением бюджетных средств. Поскольку государству неуплатой налогов и использованием указанных средств по личному усмотрению причинен материальный ущерб, то возложение обязанностей по уплате налогов на виновных в совершении указанных действий осужденных Ходорковского и Лебедева является по настоящему делу обоснованным.

Доводы адвокатов о том, что неуплата налогов за счет незаконного использования льгот не вменялась осужденным противоречит материалам дела, из которого видно, что в формуле обвинения и Ходорковскому, и Лебедеву отдельно указаны суммы уклонения за счет уплаты налогов векселями, и отдельно выделены и подсчитаны суммы, на которые им были предоставлены налоговые льготы за 1999 и 2000 годы. Осужденным было вменено уклонение от уплаты налогов как за счет оплаты векселями, так и за счет незаконного использования налоговых льгот на территории ЗАТО г. Лесной. Отдельно вменены указанные обвинения и в приговоре, в связи с чем стало возможным исключение части обвинения из приговора.

Материалами дела также установлена вина Ходорковского и Лебедева **в организации мошенничества, то есть хищения чужого имущества путем обмана, организованной группой, в крупном размере.**

Доводы жалоб осужденного Ходорковского, его адвокатов и адвокатов Лебедева о непричастности Ходорковского и Лебедева к вмененному хищению бюджетных средств и об отсутствии события какого-либо преступления по указанному эпизоду также тщательно проверялись судом и мотивированно отвергнуты, как противоречащие материалам дела.

Доказательствами, приведенными по вышеизложенному эпизоду уклонения от уплаты налогов, установлена подконтрольность ООО «Бизнес-ойл», «Форест-Ойл», «Вальд-Ойл» и «Митра» осужденным Ходорковскому и Лебедеву. Указанные подставные и подконтрольные фирмы были использованы осужденными не только для уклонения от уплаты налогов, но и для хищения бюджетных средств.

Материалами дела и доказательствами, приведенными в приговоре, достоверно установлено, что Ходорковский и Лебедев с целью обмана в декабре 2000 года представили в администрацию ЗАТО г. Лесной Свердловской области незаконное заключение налоговых органов о возврате ООО «Бизнес-ойл», «Форест-Ойл», «Вальд-Ойл» и «Митра» налога на прибыль на общую сумму 128 691 355,88 рублей в связи переплатой векселями налога на прибыль.

При этом они заведомо знали, что в нарушение ст.45 НК РФ фактическая оплата налоговых платежей денежными средствами не осуществлялась, оплата по векселям отсрочена, векселя не обналичены, и, следовательно, предусмотренных п.1 ст.78 НК РФ излишне уплаченных и подлежащих возврату налогоплательщикам сумм налога, нет. С 25 по 28 декабря 2000 года эта сумма поступила из отделения Федерального Казначейства по г. Лесной на счета указанных компаний в подконтрольном осужденным «Доверительном и Инвестиционном банке» в г. Москве, и была обращена в их пользу.

В связи с началом налоговых проверок Ходорковский и Лебедев организовали снятие указанных компаний с налогового учета в г. Лесной и присоединение их 6 марта 2001 года к подготовленной заранее подставной компании ООО «Перспектива оптимум» в п. Агинское Агинско-Бурятского национального округа с переходом прав на получение возврата из бюджета переплаты налогов. После чего ими аналогичным обманным способом 17, 31 мая 2001 года было обеспечено перечисление из средств федерального бюджета 83 434 323,68 рублей на расчетный счет ООО «Перспектива оптимум» в КБ «Импэксбанк» в г. Москве, которые они обратили в свою пользу.

Далее, Ходорковский и Лебедев организовали снятие с налогового учета в г. Трехгорный Челябинской области подконтрольных им подставных компаний ООО «Грейс», «Нортэкс», «Алебра», «Мускрон», «Фландер», «Колрейн», «Кверкус» и присоединение их 16 марта 2001 года к заранее подготовленному ООО «Торговая компания «Алханай» в п. Агинское Агинско-Бурятского национального округа. Затем Ходорковский и Лебедев аналогичным обманным способом 17,31 мая 2001 года обеспечили перечисление из средств федерального бюджета 170 861 817,9 рублей на расчетный счет ООО «ТК «Алханай» в КБ «Импэксбанк» в г. Москве, которые они обратили в свою пользу.

Далее, Ходорковский и Лебедев обеспечили снятие с налогового учета в ИМНС в п. Агинское Агинско-Бурятского национального округа ООО «ТК «Алханай» и ООО «Перспектива оптимум» и присоединение к заранее подготовленному ООО «Инвестпроект» в Шабалинском районе Кировской области, а затем переведенного 30 августа 2001 года на налоговый учет в Чернышевский район Читинской области. Затем Ходорковский и Лебедев аналогичным обманным способом в октябре-ноябре 2002 года обеспечили перечисление из средств федерального бюджета 24 133 042,82 рублей на расчетный счет ООО «Инвестпроект» в КБ «Импэксбанк» в г. Москве, которые они обратили в свою пользу.

Всего Ходорковский и Лебедев в составе организованной группы в форме незаконного возврата переплаты налогов подставным компаниям

путем обмана похитили бюджетных средств на 407 120 540,28 рублей.

Вина осужденных Ходорковского и Лебедева в совершении мошенничества по этому эпизоду предъявленного обвинения подтверждается исследованными в суде и подробно изложенными в приговоре доказательствами.

Так, факт внесения векселей ОАО «НК Юкос» в счет уплаты налогов подконтрольными осужденным ООО «Бизнес-Ойл», «Форест-Ойл», «Вальд-Ойл» и «Митра» подтвержден в приговоре справками о внесении векселей начальника финансового управления Администрации г.Лесной, решениями налоговых инспекций, перепиской директоров указанных подставных фирм с Администрацией г.Лесной с просьбой о возврате переплаты налогов.

Факт возврата денежных средств из Федерального казначейства подтвержден исследованными в судебном заседании и подробно приведенными в приговоре с указаниями расчетов справками казначейства, платежными поручениями, заключениями Инспекции МНС РФ по г. Лесной о зачетах переплаты, образовавшейся в результате излишне уплаченных векселем налогов, выписками по счетам.

Подставной характер фирм, которые вносили векселя, кроме доказательств, изложенных по предыдущему эпизоду, подтверждается показаниями свидетеля Мустафина С.Г.; актом повторной выездной налоговой проверки ООО «Инвестпроект» СДП УФНСИ по Свердловской области от 09.11.2001 года. Из них следует, что за весь проверяемый период предприятия ООО «Форест-Ойл», «Вальд-Ойл», «Бизнес-Ойл», «Митра» производственных площадей, а также основных средств, предназначенных для переработки, хранения и отгрузки продукции на территории ЗАТО г. Лесной не имели и не арендовали. Сотрудники, принятые на работу в эти фирмы и имеющие прописку в г. Лесной, были приняты на работу исключительно для обеспечения выполнения условий предоставления дополнительных налоговых льгот. Фактической подготовкой документации для заключения договоров, проведением переговоров с покупателями и продавцами нефти и нефтепродуктов, ведением бухгалтерского учета сотрудники, проживающие в г. Лесной не занимались.

Факт снятия с налогового учета в ИМНС по г. Лесному подконтрольных осужденным подставных компаний и их присоединение 6 марта 2001 года к подготовленной заранее подставной компании ООО «Перспектива оптимум» в п. Агинское Агинско-Бурятского национального округа с переходом последнему всех прав и обязанностей, в том числе право на получение возврата из бюджета числящихся за ними переплаты налогов, подтвержден исследованными в суде решениями о реорганизации компаний. Из них видно, что оно принято ООО «Нефтемаркет 2000», которое согласно выписке из протокола заседания Совета директоров, уставу, учредительному

договору ОАО НК «ЮКОС» является его дочерним предприятием и единственным учредителем.

Этот факт подтвержден также приведенными в приговоре договорами о присоединении, доверенностями о предоставлении права на реорганизацию, постановлениями главы Администрации г. Лесной о прекращении деятельности компаний, решениями участников о реорганизации, из которых усматривается, что участие в качестве генеральных директоров одних и тех же лиц - свидетельствуют о планомерности и целенаправленности проводимых реорганизаций.

Суд пришел к правильному выводу о том, что создание ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл» и «Нефтемаркет 2000» и иных не самостоятельных организаций, их единовременное присоединение к ООО «Перспектива Оптимум» и «ТК Алханай» соответственно, а затем - к ООО «Инвестпроект», совпавшее по времени с началом проведения налоговых проверок, было заранее запланировано и организовано, при этом не преследовалась цель осуществления указанными обществами нормальной коммерческой деятельности.

Факт создания и использования подставных ООО «Перспектива оптимум», «Торговая компания «Алханай» и «Инвестпроект» подтвержден также в приговоре свидетельствами о постановке на налоговый учет, уставными документами, финансовыми документами об отсутствии данных, подтверждающих осуществление ООО «Перспектива оптимум» коммерческой деятельности и наличие какого-либо имущества, справкой адресного бюро об отсутствии регистрации у учредителя компании Сычева Г.Н. на территории АБАО.

Из исследованных в суде документов видно, что решение о присоединении принято единственным участником ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Вальд-Ойл», «Бизнес-Ойл» - генеральным директором ООО «Нефтемаркет 2000» Силуяновым СЮ. Единственным учредителем последнего предприятия, в свою очередь, является ОАО «НК «ЮКОС».

Судом также приведены в приговоре и подробно проанализированы доказательства того, что во главе подставных компаний стояли подчиненные Ходорковского и Лебедева по прежнему месту работы в СП «РТТ» (Карташов, Черникова, Спиричев) и «Юкос-Инвест» (Карасева), что вопреки утверждениям в жалобах адвокатов подтверждает причастность осужденных к хищению бюджетных средств путем мошенничества.

Из исследованных судом показаний Карташова В.Н. следует, что на период 1999-2001 годов он являлся генеральным директором ООО «Митра», бухгалтерский учет общества на договорной основе производился

работниками ООО «Юкос-инвест»; Спиричева А.В. - что он был назначен генеральным директором ООО «Бизнес-Ойл», общество занималось куплей-продажей нефтепродуктов по агентскому договору с ТД «Юкос-М»; Карасевой А.А. - что в 1999 году Горбуновым, работавшим в ООО «ЮФК», она была приглашена на должность генерального директора ООО «Форест-Ойл», проживала и работала в г.Москве, общество было зарегистрировано в г.Лесном Свердловской области, в период работы она использовала помещения ООО «ЮФК».

Также по делу установлено, что Карташов В.Н., Карасева А.А., Черникова И.В. и Спиричев А.В. одновременно являлись генеральными директорами подставных предприятий ООО «Кверкус», «Грейс», «Алеб-ра», «Мускрон».

Вина осужденных Ходорковского и Лебедева в совершении мошенничества подтверждается также приведенными в приговоре финансовыми документами, из которых следует, что в налоговых органах отсутствуют данные, подтверждающие осуществление ООО «Торговая компания «Алханай» коммерческой деятельности и наличие у нее какого-либо имущества; решениями о присоединении; наличием счета указанной компании в подконтрольном осужденным банке ОАО КБ «Доверительный и Инвестиционный Банк».

Факт перечисления денежных бюджетных средств подконтрольных осужденным компаниям и обращение перечисленных средств в их пользу подтверждается также решениями и заключениями налоговых органов, письмами Главного управления федерального казначейства Минфина РФ и УМНС РФ по Читинской области от 15.06.2001 г., на основании которых на счета ООО «Перспектива Оптимум» и «Торговая компания «Алханай» в «Импэксбанк» г. Москвы были перечислены денежные средства в счет возврата переплаты налогов в сумме 254 296 141, 58 рублей; платежными поручениями.

Соккрытие следов хищения путем обмана бюджетных денежных средств в сумме 407 120 540, 28 руб. и организация присоединения к заранее подготовленному ООО «Инвестпроект» подставных предприятий ООО «Перспектива Оптимум» и «Торговая компания «Алханай» подтверждается решением о снятии с налогового учета, уставными документами ООО «Инвестпроект», где учредителем указан Варкентин С.А.;

показаниями последнего том, что он по просьбе знакомого подписывал документы от указанной фирмы; показаниями свидетелей Потапова Г.Г., Липатникова А.Н., Кощеева А.Л., Добровольского С.А., Ивановой М.В., из которых следует, что ООО «Инвестпроект», равно как и присоединившиеся к нему предприятия, являлось подставным, созданным с целью совершения

преступления, уставной деятельностью на территории Шабалинского района Кировской области и Чернышевского района Читинской области оно не осуществляло.

Подставной характер ООО «Инвестпроект» подтвержден также приведенными в приговоре решением ИМНС РФ по Чернышевскому району Читинской области о результатах проверки деятельности ООО, актом проверки, решением арбитражного суда Читинской области о ликвидации указанного ООО.

Факт хищения подтверждается также решением налоговых органов о переплате налогов, платежными поручениями, выписками из лицевого счета, показаниями свидетеля Ипатовой О.В., Григорьевой Л.В., Волождиной Л.И., работников налоговой инспекции, о выплате денежных средств в счет числящейся переплаты по налогам.

Таким образом, судом достоверно установлено, что намеренно переплатив векселями ОАО «НК Юкос» часть налогов, осужденные Ходорковский и Лебедев организовали представление незаконно полученного заключения налоговых служб об имеющейся переплате налогов, после чего, введя в заблуждение представителей администрации ЗАТО г. Лесной, получили на подставные подконтрольные фирмы и присвоили бюджетные средства, обналичив тем самым свои же векселя. При этом переданные в администрацию г. Лесной векселя в уполномоченном налогоплательщиком банке не предъявлялись и не обналичивались.

При таких обстоятельствах суд правильно квалифицировал действия Ходорковского и Лебедева по пп. «а, б» ч.3 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ от 13.06.1996г.), поскольку они организовали совершение мошенничества, то есть хищение чужого имущества путем обмана, организованной группой, в крупном размере. При этом обман при завладении бюджетными деньгами заключался в том, что осужденные пользовались предоставленным ст.78 НК РФ порядком возврата переплаты налогов по заявлению добросовестных налогоплательщиков.

Осужденные Ходорковский и Лебедев указанным правом злоупотребляли, поскольку они намеренно создавали переплату налогов своими же векселями, которые допускали возможность предъявления их к оплате в будущем, не ранее определенного срока. В то же время с помощью такого обмана, такой намеренной переплаты, осужденные получали незаконную возможность немедленно воспользоваться реальными бюджетными деньгами. В дальнейшем от обналичивания векселей они уклонялись или заключали в своих интересах дополнительные соглашения об их дальнейшем использовании без обналичивания.

Доводы жалоб адвокатов о непричастности осужденных к совершению мошеннических действий и отсутствию какого либо события преступления опровергаются вышеуказанными допустимыми доказательствами, которым суд вопреки утверждениям в жалобах дал правильную правовую оценку.

Доводы об отсутствии противоправности и безвозмездности хищения также не принимаются во внимание. Как уже указывалось выше, уплата налогов векселями не была предусмотрена Налоговым Кодексом РФ, другими подзаконными актами и являлась ненадлежащим способом такой уплаты. Осужденные, пользуясь векселем, как инструментом совершения хищения, обманным путем намеренно создавали переплату налогов ценными бумагами своей же коммерческой структуры «НК Юкос» и по существу обменивали свою же обязанность платить в будущем по указанной ценной бумаге на бюджетные деньги.

Материалами дела установлено, что всего за 1999-2000 годы под руководством осужденных от имени подставных юридических лиц ООО «Бизнес-ойл», «Митра», «Вальд-Ойл», «Форест-Ойл» было обеспечено ненадлежащее уплата налогов векселями на 17 395 449 282 рублей. При этом непогашенными в 2000 года остались векселя ОАО НК «Юкос» на 1 048 391 487 рублей, в том числе переданные в уплату налогов: налога на прибыль в сумме 543 000 000 руб.; НДС в сумме 505 391 487 руб.

Таким образом, возврат денежных сумм, переплаченных в счет налогов своими же непогашенными векселями, позволял изъять часть бюджетных средств в пользу подконтрольных осужденным компаниям. При таких обстоятельствах вывод органов предварительного следствия и суда о том, что указанные действия носили противоправный, безвозмездный характер и были совершены путем обмана, являются правильными.

Доводы жалоб о том, что переданные администрации векселя в счет уплаты налогов были обналичены либо использованы администрацией в своей деятельности без ущерба, проверялись судом и мотивированно отвергнуты как противоречащие материалам дела.

Из них, и в частности показаний свидетеля Мустафина С.Г., видно, что когда начались налоговые проверки подставные компании были сразу же ликвидированы, на момент осуществления проверок ему были представлены все документы, в том числе и документы ИМНС по г. Лесной Свердловской области, каких-либо документов об использовании векселей или их обналичивании не было.

Кроме того, из ранее упоминаемых решений Управления Министерства РФ по налогам и сборам по Читинской области и Агинскому Бурятскому автономному округу от 2.04.03 года и 08.08.2003 года о привлечении ООО

«Инвестпроект», являющегося правопреемником ООО «Митра», «Форест-Ойл», «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл», к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, видно, что переданные ими в качестве уплаты налогов векселя не были погашены.

Появление на руках у адвокатов документов о погашении векселей через несколько лет, по окончании расследования по делу, непроцессуальным путем, обоснованно вызвало у суда сомнения в их достоверности и допустимости. Свои выводы об отклонении ходатайств адвок

атов о приобщении к материалам дела указанных документов и о возможности их учета при оценке доказательств по делу суд подробно и правильно мотивировал в приговоре суда. С такими выводами судебная коллегия согласна и считает их обоснованными.

Доводы адвокатов о неправильном подсчете суммы причиненного мошенничеством ущерба внимания не заслуживает, поскольку установленный судом размер ущерба соответствует материалам дела и подтверждается исследованными в суде справками начальника финансового управления администрации г. Лесной, платежными поручениями о возврате излишне уплаченного налога, справками отделения Федерального казначейства, решениями налоговых инспекций и актами налоговых проверок.

Доводы об отсутствии доказательств об обращении якобы поступивших денежных средств в свою пользу опровергаются приведенными в приговоре доказательствами, подтверждающими поступление денежных средств на счета подставных юридических лиц в подконтрольных осужденным банках.

**Вместе с тем, ряд доводов защиты осужденных в жалобах являются обоснованным и подлежит удовлетворению.**

Так, выводы суда, изложенные в приговоре в части виновности осужденных Ходорковского и Лебедева **в организации злостного неисполнения служащим коммерческой организации вступившего в законную силу решения суда** (по АОЗТ «Уоллтон»), а также в части виновности Ходорковского, Лебедева в организации таких же действий и осужденного Крайнова в их совершении (по АОЗТ «Волна»), противоречат фактическим обстоятельствам дела.

В обоснование своих выводов суд привел доказательства, свидетельствующие об участии подконтрольных осужденным Ходорковскому и Лебедеву подставных фирм в инвестиционных конкурсах по продаже пакета акций АО «НИУИФ» и «Апатит», обманных действиях по

завладению пакетами акций, невыполнении инвестиционных обязательств подконтрольных им АОЗТ «Уоллтон» и «Волна», а также дальнейшего дробления пакета акций и их перепродаже другим подконтрольным компаниям, прекращения исполнительного производства в отношении акции АО «Апатит», заключения мирового соглашения. В отношении осужденного Крайнова приведены доказательства о его участии, как директора подставного АОЗТ «Волна», в указанных действиях.

Между тем, указанные доказательства не свидетельствуют о совершении осужденными преступления, предусмотренного ст.315 УК РФ. В соответствии с диспозицией указанной статьи под злостным неисполнением вступившего в законную силу решения суда понимается продолжающееся после письменного предупреждения суда непринятие мер в установленные законом сроки к приведению его в исполнение лицом, в компетенцию или в обязанности которого входит осуществление действий по реализации судебного акта.

Выводы суда о совершении осужденными Ходорковским и Лебедевым (по двум эпизодам) и осужденным Крайновым (по эпизоду с АОЗТ «Волна») подпадающих под указанную диспозицию действий, фактическим и установленным в суде обстоятельствам не соответствуют.

Материалами дела установлено, что в отношении осужденных Ходорковского, Лебедева и Крайнова судом не выносились предупреждения о необходимости исполнить какие либо, в том числе и указанные обвинением, судебные решения, в силу чего нельзя признать неисполнение судебного решения злостным и уголовно наказуемым. Другие действия, а именно по воспрепятствованию исполнению судебного решения, что также предусмотрено диспозицией указанной статьи, им не вменялись.

В приговоре суда по обоим эпизодам приведены доказательства, свидетельствующие о том, что задолго до состоявшихся судебных решений, указанных в обвинении, осужденные Ходорковский, Лебедев и Крайнов совершали действия, направленные на предотвращение разоблачения преступных действий по завладению чужим имуществом, а также на невозможность в дальнейшем по решению суда истребовать у них похищенное имущество.

Кроме того, установлено также приведенными в приговоре доказательствами, что к моменту вынесения судебных решений акции предприятий в обоих случаях были уже проданы другим юридическим лицам, в связи с чем судебные приставы не могли определить круг лиц, обязанных их исполнить. Следовательно, процедура принудительного исполнения судебных решений, когда становится возможным предъявление обвинения в злостном уклонении от исполнения решения, по существу и не

возбуждалась.

Таким образом, судебная коллегия считает, что действительно, действия, установленные судом при анализе доказательств по этим двум эпизодам, совершались осужденными, а приведенные в приговоре доказательства являются надлежащими. Однако они свидетельствуют лишь о наличии у Ходорковского и Лебедева умысла на похищение имущества и обращение его в свою пользу и были использованы судом для подтверждения выводов о виновности в хищении. Эти же действия осужденных не могут быть расценены одновременно и как подготовка к неисполнению еще не вынесенного судебного решения, обязывающих их совершить те или иные действия.

Кроме того, организация неисполнения состоявшихся судебных решений в принципе не может быть вменена в вину осужденным Ходорковскому и Лебедеву еще и по той причине, что решения были вынесены в отношении подставных организаций, руководители которых и обязаны были их исполнять. Ходорковский и Лебедев, которым указанные решения не направлялись и не могли направляться, поскольку они официально не являлись участниками судебного спора, не обязаны были их исполнять. Подставным компаниям указанные решения также не направлялись, поскольку к моменту вынесения решения акции были переданы другим юридическим лицам.

Таким образом, выводы суда о злостном неисполнении судебных решений осужденными Ходорковским, Лебедевым и Крайневым установленным судом фактическим обстоятельствам дела. Приговор в части осуждения Ходорковского и Лебедева по ч.3 ст.33, ст.315 и ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ, а также Крайнова по ст.315 УК РФ подлежит отмене с прекращением дела за отсутствием состава преступления в действиях осужденных.

Заслуживают также внимания и удовлетворения доводы жалоб адвокатов о том, что Ходорковский не является субъектом преступления, предусмотренного пп. «а», «б» **ч.3 ст.160 УК РФ (хищение чужого имущества, вверенного виновному, организованной группой, в крупном размере - по эпизоду передачи им денежных средств структурам группы «Мост»).**

Ходорковский признан судом виновным в том, что денежные средства, полученные в результате хищения от реализации апатитового концентрата и нефтепродуктов, уклонения от уплаты налогов, сосредоточил на счетах подконтрольных компаний, распределяя их по своему усмотрению. В период с 5 июля 1999 года по 28 апреля 2000 года в г. Москве Ходорковский организовал под видом вексельных операций перечисление с указанных счетов на счета компаний, подконтрольных Гусинскому В.А., 2 649 906 620

руб., принадлежащих ОАО «НК Юкос» и подконтрольным ему структурам, чем причинил ущерб собственникам этих средств.

Не давая оценку доводам адвокатов о возмездности произведенных перечислений, судебная коллегия считает, что выводы суда о том, что Ходорковский является субъектом преступления, предусмотренного ст.160 УК РФ противоречат материалам дела. Диспозиция указанной статьи предусматривает присвоение или растрату вверенного или находящегося в ведении лица имущества, находящегося в правомерном владении виновного, который в силу должностных обязанностей, договорных отношений или специального поручения собственника осуществляет в отношении этого имущества правомочия по распоряжению, управлению, доставке или хранению.

Однако из самой формулы обвинения следует, что суд признал установленным, что указанные денежные средства находятся у Ходорковского неправомерно, поскольку получены незаконно, в том числе, в результате хищения. Такой вывод суда является правильным и подтвержден приведенными в приговоре надлежащими доказательствами, однако, как следует из диспозиции ст.160 УК РФ, лицо, которое незаконно владеет каким-либо имуществом, не может его растратить.

При таких обстоятельствах приговор в части осуждения Ходорковского по эпизоду передачи им денежных средств структурам группы «Мост» подлежит отмене с прекращением производства по делу за отсутствием в его действиях состава преступления, предусмотренного пп. «а», «б» ч.3 ст. 160 УК РФ.

По эпизоду присвоения, то есть хищения чужого имущества, вверенного виновному, в крупном размере, организованной группой по факту **присвоения денежных средств ОАО «Апатит», полученных за счет выручки от реализации его продукции в 1998-99 годах**, суд, правильно установив фактические обстоятельства дела, дал им неверную правовую оценку.

Вместе с тем, судом правильно установлены действия Ходорковского и Лебедева по эпизоду **причинения организованной группой путем обмана крупного имущественного ущерба собственникам имущества при отсутствии признаков хищения при реализации продукции ОАО «Апатит» в 2000-02 годах.**

Для удобства судебной коллегией дается совместный анализ доводов жалоб адвокатов по этим двум эпизодам, поскольку установленные судом обстоятельства совершенных осужденными деяний отличаются лишь датами и отдельными доказательствами, в частности методиками подсчета

причиненного ущерба.

Материалами дела и доказательствами, приведенными в приговоре, установлено, Ходорковский и Лебедев, завладев путем обмана акциями ОАО «Апатит», как акционеры, владеющие большинством акций в акционерном капитале этого общества, добились избрания подконтрольных им по работе лиц в руководящие органы ОАО «Апатит». Пользуясь этими полномочиями, влияя на принятие этими органами необходимых им решений, осужденные Лебедев и Ходорковский присвоили денежные средства, полученные за счет выручки от реализации продукции указанного предприятия.

При этом Ходорковский своим распоряжением председателя Совета директоров компании «Роспром» №14 от 1 декабря 1995 г. отобрал у руководства акционерного общества полномочия распоряжаться выработанной продукцией, денежными средствами и передал их менеджерской группе, возглавляемой иными участниками организованной группы. Распоряжаться денежными средствами, поступившими от реализации апатитового концентрата на счета контролируемых организаций, Ходорковский поручил Лебедеву.

В течение 1997-2002 годов Ходорковский и Лебедев обеспечили движение выработанной продукции ОАО «Апатит» под видом сделок купли-продажи не по рыночной, а по заниженной цене подконтрольным им посредникам, которые были созданы в качестве коммерческих организаций и руководились подчиненными работниками СП «РТТ». Затем, указанные компании продавали апатитовый концентрат потребителям на внутреннем и внешнем рынке по рыночной цене.

Всего, за 1997- 99 года Лебедев присвоил, таким образом, 32 527 792,56 долларов США, в том числе совместно с Ходорковским 2 831302,25 долларов США. Чистая прибыль в результате указанных выше действий за период 2000-2002 годов была занижена ими на 6 168 043 000 руб., чем государству, являющемуся собственником 20% акций ОАО «Апатит», и другим акционерам причинен имущественный ущерб в крупном размере.

Факт обманного завладения акциями АО «Апатит», что явилось условием совершения осужденными вышеуказанных действий, подтвержден приведенными в приговоре показаниями свидетеля Позднякова А.В., руководителя АО «Апатит», подтвердившего, что АОЗТ «Волна» победило на инвестиционном конкурсе по приобретению акций. Оно представляло на конкурсе банк «Менатеп», генеральным директором значился Крайнов, но он ничего не решал. Вскоре он понял, что обещанные инвестиции на предприятие не поступают. По этому вопросу он обратился к Ходорковскому. Тот собрал совещание и дал понять, что больше директором он не будет, что действительно и произошло. Вновь назначенный директором

Шапошник Ю.П. был ограничен в распоряжении суммами выручки от реализации продукции, все расчеты проверялись менеджерами банка «Менатеп». Для реализации продукции инвесторами был создан «Апатит-трейд», ранее они сами заключали договора с потребителями.

Свидетели Соломко П.И., Ольшанский Н.М. дали аналогичные показания. Последний подтвердил, что все участвующие в инвестиционном конкурсе предприятия были связаны с банком «Менатеп».

Обстоятельства отобрания правомочий по распоряжению имуществом подтверждены распоряжением № 14 от 01.12.1995 года «О порядке согласования деятельности по реализации апатитового концентрата», изданным председателем Совета директоров ЗАО «Роспром» Ходорковским. Распоряжением установлено, что АО «Апатит» ежемесячные графики отгрузки необходимо согласовывать с Инвестиционным управлением, отменить расчеты с контрагентами по взаимозачетам за исключением случаев, согласованных с Инвестиционным управлением либо с заместителем председателя Совета директоров Лебедевым, согласовывать с Департаментом финансового планирования компании «Роспром» расходование денежных средств.

Указанный документ свидетельствует, что генеральный директор АО «Апатит» фактически был отстранен Ходорковским от принятия самостоятельных решений по вопросам сбыта продукции и расходования денежных средств. Функции реализации апатитового концентрата были переданы представителям ЗАО «Роспром», а контроль за движением средств, связанных со сбытом концентрата и их распределением, возлагался на Лебедева. Распоряжение свидетельствует и о занимаемой Ходорковским в тот период времени должности в ЗАО «Роспром».

Факт избрания подконтрольного осужденным Советом директоров ОАО «Апатит» с целью завладения правом на оперативное и стратегическое управление предприятием подтвержден приведенным в приговоре протоколом чрезвычайного собрания акционеров АО «Апатит» от 7 декабря 1994 года. Из него видно, что из работников банка «Менатеп» и подконтрольных ему структур были сформированы секретариат, редакционная, счетная и мандатная комиссии, ревизионная комиссия, Совет директоров.

Обстоятельства отстранения руководителей АО «Апатит» от реализации продукции и контролирования выручки осужденными подтвердили в суде свидетели Серегин В.А., Шапошник Ю.П. Указанные факты подтверждены также приведенными в приговоре отчетами на имя заместителя председателя Совета директоров ЗАО «Роспром» начальника Горно-химического департамента ЗАО «Роспром» Гурьева А.Г. об объемах

реализации апатитового концентрата «Апатит Трейд».

Подконтрольность созданной осужденными компании «Апатит-трейд» подтверждается протоколом заседания Совета директоров АО «Апатит» от 20.04.1995 года, из которого следует, что большинство членов Совета директоров, работников банка «Менатеп», подчиненных Ходорковскому и Лебедеву, приняли решение о передаче АО «Апатит-Трейд» операций по продаже товарной продукции и закупке сырья; учредительными и уставными документами указанного общества, где его учредителем указано АОЗТ «Полинеп» в лице директора Кублицкой, которая согласно приобщенной к делу трудовой книжке работала в «Менатепе» и «Роспроме»; показаниями свидетелей Зверева А.К., Маховикова Э.А., Агеюшкиной Т.В., Горбунова Е.Е., Смольникова О.Ю., Кобзаря Ю.А., Алексеева А.В., Мучаева В.Н., Кожевниковой О.Г., Коротковой Н.Н., Захарова А.В., Тяпковой Е.В., а также исследованными в подтверждении их показаний документами, содержание которых подробно приведено в приговоре суда.

То, что выручка от реализации апатитового концентрата оставалась в подконтрольных Ходорковскому и Лебедеву посреднических подставных предприятиях, подтверждается актами документальных проверок ОАО «Апатит», проведенных ГНИ г. Кировска Мурманской области, из которых следует, что ОАО «Апатит» отгружало апатитовый концентрат в адрес «Апатит-Трейд» (Москва), а также в адрес ЗАО «Апатит-Трэйд» (Элиста)

Фактически все расчеты за реализованную продукцию осуществлялись в безденежной форме - в основном, векселями ОАО «Апатит». ЗАО «Апатит-Трейд», рассчитываясь с ОАО «Апатит» векселями, имело возможность часть оплаты произвести денежными средствами в рублях, т.к. на счета первого регулярно поступали денежные средства (в том числе валютные). Применяя собственные векселя и зачеты, как основное средство платежа, ОАО «Апатит» создавало ситуацию с отсутствием денежных средств на расчетном счете, что в свою очередь привело к росту недоимки предприятия по платежам в бюджеты всех уровней.

В приговоре суда также приведены доказательства, подтверждающие работу Ходорковского и Лебедева на различных руководящих должностях банка «Менатеп», ЗАО «Роспром», ООО «Юкос» и их полномочия в АКБ «Банк «Менатеп».

Кроме того, приведены доказательства, того, что в ноябре 1997 года в Швейцарии была создана подставная компания «APATIT FERTILIZERS S.A.», в задачи которой входило получение по контрактам от ЗАО «Апатит-Трэйд» апатитового концентрата по заниженным ценам и его реализация потребителям по завышенным ценам. Полученная таким образом суммовая разница между стоимостью продукции ОАО «Апатит» по отпускной цене и

стоимостью фактической реализации этой продукции потребителям, оставалась за рубежом, на счетах указанной подставной компании, подконтрольной Лебедеву и Ходорковскому, которые обращали ее в свою пользу.

Указанные обстоятельства подтверждены в приговоре служебной запиской Александрова А.А., торговым реестром общества и его уставом; показаниями свидетеля Конча В.Н., проектом соглашения акционеров; планом стратегии ОАО «ФосАгро», предусматривающего в том числе, что после консолидации бюджета от продажи продукции заводов минеральной группы, в которую входит и ОАО «Апатит», в компаниях «АПАТИТ FERTILIZERS S.A.» и «Polifert AR» следует распределить прибыль между акционерами через существующие компании группы в Голландии и Великобритании; показаниями свидетеля Альбертаса Сурмы; Ждана Рысева.

Оценив исследованные судом доказательства суд обоснованно усмотрел, что всей деятельностью компании «АПАТИТ FERTILIZERS S.A.» занималась менеджерская команда, контролируемая Ходорковским, а финансовыми потоками - Лебедев.

В дальнейшем, с 1999 года, существовавшая ранее схема реализации апатитового концентрата: ОАО «Апатит» - ЗАО «Апатит-Трэйд» - «АПАТИТ FERTILIZERS S.A.» - потребитель продукции, Лебедевым и Ходорковским была изменена путем создания ряда подставных посреднических фирм, зарегистрированных в Мурманской области и Республике Калмыкия, в частности - ООО «Варяг» и «Фострейд».

В 2000 году по аналогичной схеме, по контрактам на поставку апатитового концентрата, заключенным между ОАО «Апатит» и ООО «Варяг», ООО «Варяг» и ООО «Фострейд», ООО «Фострейд» и «АПАТИТ FERTILIZERS S.A.», последней подставной компанией была осуществлена реализация апатитового концентрата польской компании «Zakłady Cemiczne «POLICE S.A.», в результате чего Лебедевым и Ходорковским был причинен ущерб ОАО «Апатит» на 2 831 574,75 долларов США, полученных из суммовой разницы между стоимостью продукции ОАО «Апатит» по отпускной цене и стоимостью фактической реализации этой продукции потребителю, что подтверждается: контрактами от 1 апреля 1999 года, заключенным между ОАО «Апатит» и подставной компанией «Варяг»; контрактом от 21 января 1999 года между ООО «Варяг» и «Фострейд»; протоколами согласования цены, бухгалтерской документацией, счетами, фактурами, коносаментами, а также документами, том числе платежными, поступившими из Польши.

Указанными доказательствами подтверждено, что реальная цена за 1 тонну концентрата составляла 53,25 долларов США за тонну, а не 26

долларов США. Из документов видно также, что из поступивших денежных средств в качестве выручки от реализации апатитового концентрата на счет компании «APATIT FERTILIZERS S.A.» в BANK CREDIT SUISSE в Женеве Лебедев и Ходорковский обеспечили оплату на счет ООО «Фострейд» 2 701 686 долларов США за 103 911 тонн по цене 26 долларов США за тонну, а затем перечисление их на счет ОАО «Апатит». Разница в сумме 2 831 574,75 долларов США (5.533.260,75 - 2 701 686), после реализации продукции ОАО «Апатит», осталась на счету компании «APATIT FERTILIZERS S.A.». Полученную разницу Лебедев и Ходорковский и действующие с ними в организованной группе лица обратили в свою пользу.

Таким образом, судом достоверно установлено и подтверждено приведенными в приговоре доказательствами, что менеджерская группа, контролируемая Лебедевым и Ходорковским и иными лицами, с целью занижения стоимости цены апатитового концентрата, обеспечивала движение по документам апатитового концентрата от АО «Апатит» - ООО «Варяг» - ООО «Фострейд» - «APATIT FERTILIZERS S.A.» и до конечного зарубежного покупателя. Полученную обманным путем суммовую разницу между стоимостью продукции ОАО «Апатит» по отпускной цене и стоимостью фактической реализации этой продукции покупателям, Лебедев и Ходорковский и действующие с ними в организованной группе лица, обратили в свою пользу.

В указанной организованной группе Лебедев непосредственно осуществлял действия и руководил действиями других лиц по распределению в пользу членов организованной группы денежных средств, поступивших в качестве выручки от реализации апатитового концентрата на счета российских и иностранных компаний. Это подтверждается также заключением независимых аудиторов и документами, изъятыми при обыске в п. Жуковка. Из них видно, что Лебедев, являясь единственным директором и одним из акционеров компании «Group Menatep», которая владеет 100 % обыкновенных акции ряда компаний, осуществлял распределение денежных средств, поступивших в качестве выручки от реализации апатитового концентрата.

Вина осужденных о причинении ущерба за период 2000-2002 годов подтверждается также заключением комплексной бухгалтерско-экономической судебной экспертизы. Из нее видно, что чистая прибыль ОАО «Апатит» за 2000-2002 года в случае реализации апатитового концентрата самостоятельно, без участия посредников, по закупочным ценам заводо-потребителей, а при реализации на экспорт по цене 45 долларов США за тонну на условиях FOB Мурманск, увеличилась бы на 6 168 043 000 рублей. Из них в 2000 году - на 2 840 223 000 рублей, в 2001 году - на 1 956 565 000 рублей, в 2002 году - на 1 371 255 000 рублей.

Таким образом, судом установлено, что организованная группа под руководством Ходорковского и Лебедева создала сеть посредников, номинально участвующих в процессе реализации апатитового концентрата между собой и заводами - производителями минеральных удобрений. Согласно технологическому регламенту ОАО «Апатит» самостоятельно загружало апатитовый концентрат в железнодорожные вагоны на своей территории, оформляло перевозочные документы на отгружаемый концентрат в адрес конечных потребителей и сообщало Октябрьской железной дороге план перевозок.

Следовательно, ОАО «Апатит» выполняло все необходимые работы, что и при реализации концентрата напрямую заводам. ОАО «Апатит» реально имело возможность самостоятельно реализовывать апатитовый концентрат, ранее реализация апатитового концентрата производилась напрямую заводам-производителям.

Приобретя право на стратегическое и оперативное управление АО «Апатит», осужденные Ходорковский и Лебедев обеспечили приобретение правомочий владения, пользования и распоряжения всеми средствами акционерного общества, обеспечили реализацию производимой АО «Апатит» продукции подконтрольным им посредникам по заниженной цене. Посредники в свою очередь перепродавали продукцию потребителям по рыночной цене. Полученную разницу подсудимые и другие члены организованной группы обратили в свою пользу, в результате чего акционеры были лишены прав на дивиденды от чистой прибыли, которая обманным путем была занижена.

При таких обстоятельствах действия осужденных Ходорковского и Лебедева за период 2000-02 годов были правильно квалифицированы как причинение имущественного ущерба путем обмана без признаков хищения, совершенное организованной группой, в крупном размере. При этом акционерам ОАО «Апатит», в том числе и государству был причинен ущерб в виде упущенной выгоды, и они были лишены прав на дивиденды от чистой прибыли, которая обманным путем была занижена на сумму 6.168.043.000 рублей.

Вместе с тем, при оценке правильно установленных обстоятельств суд допустил ошибку и квалифицировал действия Ходорковского и Лебедева за период 1997-99 годов как присвоение, то есть хищение чужого имущества, вверенного виновным. Указанная квалификация является неправильной, поскольку Ходорковский и Лебедев не могут быть субъектами рассматриваемого преступления. Как и по предыдущему эпизоду, из самой формулы обвинения следует, что суд признал установленным, что доступ к указанным денежным средствам был получен Ходорковским и Лебедевым неправомерно в результате совершенного хищения пакета акций у ОАО

«Апатит».

Как уже указывалось, диспозиция ст. 160 УК РФ предусматривает присвоение вверенного или находящегося в ведении лица имущества, находящегося в правомерном владении виновного. Установленные судом обстоятельства указанным обстоятельствам противоречат. Кроме того, разница между заниженной и рыночной стоимостью от реализации продукции, которую присвоили осужденные, еще не поступила на счета ОАО «Апатит» и в данном случае нет оснований утверждать, что произошло обязательное при хищении изъятие (умаление) имущества собственника, которым указанное акционерное общество и является.

По мнению судебной коллегии, совершенные Ходорковским и Лебедевым по этому эпизоду обвинения деяния также являются причинением имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества путем обмана при отсутствии признаков хищения, совершенного организованной группой и с причинением ущерба в крупном размере. К таким выводам коллегия приходит, исходя из следующих обстоятельств.

В соответствии с диспозицией указанной статьи преступление характеризуется действиями, состоящими в обмане, в результате чего собственнику или иному законному владельцу причиняется имущественный ущерб. Как уже указывалось, при этом не происходит изъятия имущества у собственника, а происходит обращение в пользу виновного денежных средств или иного имущества, которое на законных или договорных основаниях должно было поступить в фонд собственника.

Как установлено по настоящему делу, Ходорковский и Лебедев обманным путем, не выполнив по заранее обдуманному плану обязательств по инвестированию предприятия, что явилось условием продажи им пакета акций, завладели пакетом акций ОАО «Апатит». Этим самым они подчинили себе его руководящие органы и добились права на стратегическое и оперативное управление этим обществом, а также на возможность распоряжаться выработанной продукцией. В результате этих обманных действий и реализации продукции сначала по заниженной, а затем по рыночной ценам через подконтрольных посредников указанная выше и установленная судом разница от реализации продукции, оседала на счета подконтрольных осужденным фирм.

Следовательно, реально полученная фирмами-посредниками прибыль от продажи продукции по рыночной цене, которая должна была поступить акционерам ОАО «Апатит», не поступала на баланс общества, чем собственнику продукции был причинен ущерб. Судебная коллегия исходит также и из того, что изъятия имущества у ОАО «Апатит» не происходило. Органами предварительного следствия осужденным вменено присвоение

именно разницы в выручке от реализации продукции, которая еще не поступила на предприятие, а не присвоение самой продукции.

При таких обстоятельствах следует считать, что действия Ходорковского и Лебедева по эпизодам 1997-99 годов подпадают под причинение имущественного ущерба собственнику без признаков хищения. Их действия с пп. «а, б» ч.3 ст. 160 УК РФ следует переqualифицировать на п. «а» ч.3 ст. 165 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года), как причинение имущественного ущерба собственнику путем обмана при отсутствии признаков хищения, совершенное организованной группой, в крупном размере.

Вместе с тем в соответствии со ст.78 и 15 УК РФ дальнейшее производство по делу в этой части, а именно: Лебедева в причинении ущерба по договорам 1997 и 1998 года, а также Ходорковского и Лебедева по договорам 1999 года, в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности подлежит прекращению.

Действия Ходорковского, Лебедева и Крайнова по эпизоду причинения ущерба без признаков хищения за период 2000-2002 годов в соответствии со ст. 10 УК РФ с пп. «а, б» ч.3 ст. 160 УК РФ следует переqualифицировать без снижения наказания на пп. «а» ч.3 ст. 165 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года), как причинение имущественного ущерба собственнику путем обмана при отсутствии признаков хищения, совершенное организованной группой, в крупном размере.

Доводы адвокатов о недостоверности и недопустимости судебно-бухгалтерской экспертизы рассматривались и обоснованно отклонены судом. Оснований сомневаться в выводах экспертизы, проведенной компетентными специалистами в рамках расследования по уголовному делу с соблюдением порядка, предусмотренного УПК РФ, по делу не имеется. Мотивы отклонения ходатайств адвокатов о признании заключения недопустимым доказательством подробно приведены в приговоре суда и по мнению судебной коллегии являются правильными.

Доводы адвокатов о том, что экспертами неверно определена сумма причиненного ущерба, не установлены потерпевшие от преступных действий осужденных, также отклоняются коллегией. Размер ущерба определен экспертами после тщательного исследования истребованных в установленном порядке от ОАО «Апатит» и его контрагентов подлинников документов, произведенные расчеты соответствуют существующим методикам, проверены судом и являются правильными.

Отсутствие потерпевших по делу, когда ущерб причинен неопределенному кругу лиц, не являются основанием не считать

совершенные осужденными деяния преступными. По делу установлено, что осужденными присвоена разница между рыночной ценой и навязанной ими же ценой на реализованную продукцию ОАО «Апатит». При этом на предприятие эта разница не поступила, хотя должна была поступить, если бы осужденные обманым путем не завладели пакетом акций общества и не стали диктовать выгодные им условия реализации апатитового концентрата. При таких обстоятельствах судом правильно признано причинение ущерба акционерам ОАО «Апатит» в виде недополучения части чистой прибыли.

Отсутствие решения общего собрания акционеров о распределении дивидендов от указанной прибыли, при наличии которого, по мнению адвокатов, можно говорить о наличии упущенной выгоды, не свидетельствует об отсутствии ущерба у ОАО «Апатит». По смыслу ст. 165 УК РФ упущенная выгода является одним из возможных видов причиненного имущественного ущерба, однако ею одной перечень видов ущерба не исчерпан. Определенный экспертным путем размер причиненного материального ущерба не противоречит диспозиции ст. 165 УК РФ.

#### **Другие доводы кассационных жалоб адвокатов.**

Доводы жалоб адвокатов о недопустимости отдельных доказательств судом первой инстанции тщательно исследованы. Коллегия считает, что совокупность приведенных в приговоре доказательств была проверена и исследована в ходе судебного следствия, суд дал им надлежащую оценку и привел мотивы, по которым признал их достоверными, соответствующими установленным фактическим обстоятельствам дела, а также указал, мотивы, почему он принимает одни доказательства и отвергает другие.

В соответствии с требованиями закона каждое из доказательств оценено с точки зрения относимости, допустимости. При этом допустимость приведенных в приговоре в обоснование выводов о виновности Ходорковского, Лебедева и Крайнова доказательств сомнений не вызывает, поскольку они собраны по делу с соблюдением требований ст.ст.74,86 УПК РФ. Вводы суда в этой части при рассмотрении ходатайств адвокатов являются правильными, убедительными, судебная коллегия с ними согласна.

Доводы жалоб адвокатов о необоснованном избрании меры пресечения Ходорковскому и Лебедеву и незаконности продления им сроков содержания под стражей неоднократно были предметами рассмотрения судом первой инстанции, обжаловались в кассационную инстанцию и являются необоснованными. Мера пресечения в виде заключения под стражу была избрана Ходорковскому и Лебедеву судом в установленном УПК РФ порядке, в дальнейшем сроки содержания им продлевались также на основании судебных решений, которые защитниками обжаловались и в настоящее время вступили в законную силу.

Доводы жалоб о том, что по отдельным эпизодам не были возбуждены уголовные дела, также исследовались судом и правильно признаны несостоятельными, поскольку предъявление нового обвинения в ходе производства по уже возбужденному уголовному делу, как и было по настоящему делу, полностью соответствуют требованиям ст. 175 УПК РФ.

Доводы жалоб о нарушениях принципа территориальной подсудности дела являются необоснованными. В соответствии со ст.32 УПК РФ уголовное дело подлежит рассмотрению в суде по месту совершения преступления. Если преступление было начато в месте, на которое распространяется юрисдикция одного суда, а окончено в месте, на которое распространяется юрисдикция другого суда, то данное уголовное дело подсудно суду по месту окончания преступления. Требования указанной нормы по настоящему делу соблюдены. Часть деяний, которые были предъявлены в вину Ходорковскому и Лебедеву, совершены на территории, находящейся под юрисдикцией Мещанского районного суда г. Москвы и поэтому направление дела прокуратурой в указанный суд правомерно, а доводы адвокатов в этой части голословны и неубедительны.

Доводы о необоснованном продлении сроков содержания под стражей Ходорковскому по инициативе суда определением Мещанского районного суда г. Москвы от 24 марта 2005 года также уже были предметом рассмотрения кассационной инстанции. Действия суда были признаны не противоречащими уголовно-процессуальному закону. В соответствии с ч.3 ст.255 УПК РФ суд, в производстве которого находится уголовное дело, по истечении 6 месяцев со дня поступления уголовного дела в суд по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях, вправе продлить срок содержания подсудимого под стражей каждый раз не более чем на 3 месяца. Закон не запрещает суду продлять срок содержания подсудимого под стражей по собственной инициативе.

Данная норма признана Конституционным Судом РФ не противоречащей Конституции РФ, поскольку адресованное суду требование не реже чем через три месяца возвращаться к рассмотрению вопроса о наличии оснований для дальнейшего содержания под стражей, независимо от того, имеются ли на этот счет какие-либо обращения сторон или нет, обеспечивает судебный контроль за законностью и обоснованностью применения этой меры пресечения и ее отмены в случае, если необходимость в ней не будет доказана.

Доводы о необоснованном содержании под стражей Лебедева после 30 марта 2004 года без судебного решения также рассматривались судом и признаны не соответствующими требованиям закона. По делу установлено, что срок содержания под стражей обвиняемого Лебедева был продлен

Басманным районным судом г. Москвы до 30 марта 2004 года. 26 марта 2004 года уголовное дело в отношении Лебедева поступило в Мещанский районный суд г. Москвы для рассмотрения по существу.

Исходя из положений ст.ст. 227, 228, 229, 233 УПК РФ, судом было вынесено постановление о назначении предварительного слушания от 6 апреля 2004 года, в котором был решен и вопрос о мере пресечения в отношении Лебедева. В соответствии со ст.255 УПК РФ вопрос о продлении срока содержания под стражей подсудимого подлежит разрешению по истечении 6 месяцев после поступления дела в суд. Однако закон не запрещает также возможность разрешения этого вопроса в установленном порядке и до истечения этого срока, что и было сделано судом впоследствии по настоящему делу.

При таких обстоятельствах нет оснований считать, что были нарушены требования уголовно-процессуального закона об избрании меры пресечения Ходорковскому и Лебедеву и о продления им сроков содержания под стражей.

Доводы жалоб адвокатов о допущенных судом нарушениях общегражданских прав осужденных в ходе предварительного следствия и судебного заседания рассмотрены судебной коллегией и также отклонены. Установлено, что Ходорковский и Лебедев были обеспечены квалифицированной помощью группы защитников, с которыми они имели необходимые беседы и встречи, в том числе и в конфиденциальной обстановке. Все заявленные стороной защиты ходатайства судом были рассмотрены с приведением мотивов принятых решений.

Оценка ходатайств стороны защиты судом является мнением состава суда по заявленным ходатайствам и не свидетельствует о нарушениях принципа равенства, презумпции невиновности или права на справедливый и беспристрастный суд. Несогласие с указанной оценкой со стороны адвокатов также является предметом рассмотрения кассационной инстанции и не свидетельствует о нарушениях права подсудимых на справедливый и беспристрастный суд, принципа независимости суда и об оказании какого-либо давления на него.

Осужденные доставлялись в судебные заседания при наличии ежедневных медицинских заключений об их возможности по состоянию здоровья присутствовать в суде. В следственном изоляторе Ходорковский и Лебедев были обеспечены необходимой медицинской помощью. В слушании дела объявлялись перерывы для приема пищи, отдыха и встреч с подсудимыми по ходатайству защиты. Каких либо жалоб в этой части от сторон председательствующему за время слушания дела не поступало. При таких обстоятельствах доводы жалоб о болезненном состоянии Лебедева,

изнуряющем режиме работы суда, нарушении прав подсудимых на защиту являются необоснованными.

Осужденные Ходорковский и Лебедев были полностью ознакомлены с материалами дела, в том числе и с протоколом судебного разбирательства, копия которого, идентичная подлиннику, была им вручена 8 августа 2005 года, о чем имеются расписки в деле. Для подготовки к выступлению в суде подсудимым и их защитникам было предоставлено разумное и достаточное время. Копия приговора была вручена осужденным 7 июня 2005 года, все участники процесса в соответствии со ст.376 УПК РФ за 14 дней были извещены о слушании дела в кассационной инстанции. При таких обстоятельствах нет оснований утверждать о неготовности осужденных к слушанию дела в суде первой и кассационной инстанций.

Доводы жалоб об оказании на свидетелей, адвокатов и суд давления со стороны работников прокуратуры также отклоняются коллегией. Согласно протоколу судебного разбирательства суд обеспечил сторонам обвинения и защиты равные процессуальные права, не давая кому-либо преимуществ в осуществлении ими обязанностей. Жалоб о нарушениях этого принципа от участников процесса в ходе рассмотрения дела не поступало. Показания свидетелей в соответствии со ст.281 УПК РФ судом оглашались только при наличии существенных противоречий по ходатайству одной из сторон. Данных об оказании на свидетелей давления в деле не имеется, ни один из свидетелей не указал на наличие такого давления. Нет также и подтвержденных судебными решениями жалоб адвокатов об оказании на них какого-либо воздействия в связи с осуществлением им обязанностей защитников.

Доводы защиты об оказании давления работниками прокуратуры до вынесения приговора на суд в средствах массовой информации также являются необоснованными. Освещение судебного разбирательства в средствах массовой информации является осуществлением прав граждан на информацию, не зависит от суда и им не контролируется. Кроме того, наряду с работниками прокуратуры в СМИ выступали также и защитники осужденных, которые в полной мере представляли позицию своих подзащитных о невиновности в инкриминируемых деяниях, критиковали сторону обвинения, суд и власти. Указанные мнения стороны защиты также высказывались до вынесения приговора, однако в жалобах они односторонне не расцениваются как оказание давления на суд.

Ряд доводов осужденных и их защитников, заявленных на слушании дела в кассационной инстанции (о нарушении прав на ознакомление материалами дела и протоколом судебного заседания, ненадлежащем назначении дела) рассмотрен судебной коллегией с вынесением отдельных определений.

## **Наказание, разрешение судьбы вещественных доказательств.**

Вывод суда о возможности исправления осужденных Ходорковского и Лебедева только в условиях реального отбывания наказания мотивирован судом совокупностью конкретных обстоятельств дела, данных о личности и смягчающих обстоятельств, подробно указанных в приговоре.

При назначении наказания суд в соответствии с законом учел, что Ходорковским и Лебедевым совершены в том числе тяжкие преступления, в их совершении они играли особо активную роль, что обоснованно признано судом отягчающим обстоятельством.

Вместе с тем, суд учел, что они ранее не судимы, имеют несовершеннолетних детей, занимались благотворительной деятельностью. Суд учел также состояние здоровья Лебедева, наличие у него хронического заболевания.

С учетом изложенного, назначенные осужденному Ходорковскому и Лебедеву наказания в пределах санкций статей, по которым они осуждены, является справедливым, соразмерным содеянному.

В связи с отменой приговора в части осуждения Ходорковского и Лебедева по ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ по двум эпизодам, прекращения за сроком давности эпизода по причинению имущественного ущерба за 1997-1999 годы, в части осуждения Ходорковского по ст. 160 ч.3 пп. «а, б» УК РФ (по эпизоду растраты в пользу третьих лиц), снижения объема обвинения Ходорковскому и Лебедеву по ч.3 ст.33 пп. «а, б» ч.2 ст. 199, ч.2 ст. 198 УК РФ, а также отменой приговора в части осуждения Крайнова по ст.315 УК РФ, назначенное в порядке ст.69 ч.3 УК РФ наказание Ходорковскому, Лебедеву, Крайнову подлежит снижению.

Судьба вещественных доказательств по делу судом разрешена правильно.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 377; 378; 388 УПК РФ, судебная коллегия

### **ОПРЕДЕЛИЛА:**

Приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 16 мая 2005 года в отношении Ходорковского Михаила Борисовича, Лебедева Платона Леонидовича и Крайнова Андрея Владимировича изменить:

в части осуждения Ходорковского Михаила Борисовича, Лебедева

Платона Леонидовича по ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года) по эпизоду с компанией «Уоллтон»; ч.3 ст.33, ст.315 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года) по эпизоду с компанией «Волна», Крайнова Андрея Владимировича по ст.315 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года) - отменить, производство по делу прекратить за отсутствием в их действиях состава преступления.

Этот же приговор в части осуждения Ходорковского Михаила Борисовича по пп. «а», «б» ч.3 ст. 160 УК РФ (в редакции ФЗ от 13.06.96 года) по эпизоду с компанией «Мост» отменить, производство по делу в этой части прекратить за отсутствием состава преступления.

Действия Ходорковского Михаила Борисовича и Лебедева Платона Леонидовича с пп. «а», «б» ч.3 ст. 160 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 13.06.96 года) по эпизодам 1997-1999 годов с компанией «Апатит» переqualифицировать на п. «а» ч.3 ст. 165 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года). В соответствии со ст.78 УК РФ производство по делу в этой части прекратить в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности.

Действия Ходорковского Михаила Борисовича, Лебедева Платона Леонидовича и Крайнова Андрея Владимировича с пп. «а», «б» ч.3 ст. 165 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 13.06.96 года) по эпизодам 2000-2002 годов с компанией «Апатит» переqualифицировать на п. «а» ч.3 ст. 165 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года), по которой назначить наказание в виде 3 (трех) лет лишения свободы каждому.

Назначенное Ходорковскому Михаилу Борисовичу и Лебедеву Платону Леонидовичу наказание по ч.2 ст. 198 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года) снизить до 1 года 4 месяцев лишения свободы каждому.

Назначенное Ходорковскому Михаилу Борисовичу и Лебедеву Платону Леонидовичу наказание по ч.3 ст.33, ч.2 ст. 199 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года) снизить до 4 лет 10 месяцев лишения свободы каждому.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ Ходорковскому Михаилу Борисовичу и Лебедеву Платону Леонидовичу по совокупности преступлений, предусмотренных ч.3 ст. 147 УК РСФСР, пп. «а, б» ч.3 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 13.06.96 года); п. «а» ч.3 ст. 165 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года); ч.2 ст. 198 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года); ч.3 ст.33, пп. «а, б» ч.2 ст. 199 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года) путем частичного сложения наказаний назначить по **8 (восемь) лет** лишения

свободы каждому.

На основании ст.69 ч.3 УК РФ Крайнову Андрею Владимировичу по совокупности преступлений, предусмотренных п. «а» ч.3 ст. 165 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 8.12.03 года); пп. «а, б» ч.3 ст. 159 УК РФ (в редакции Федерального Закона от 13.06.96 года) путем частичного сложения наказаний назначить 4 года 6 месяцев лишения свободы. На основании ст.73 УК РФ назначенное наказание считать условным с испытательным сроком 5 (пять) лет.

В остальной части приговор в отношении Ходорковского Михаила Борисовича, Лебедева Платона Леонидовича и Крайнова Андрея Владимировича оставить без изменения, а кассационные жалобы адвокатов и осужденного Ходорковского - без удовлетворения.

Председательствующий /подпись/

Судьи /подпись/