

В шестой кассационный суд общей юрисдикции

443041, г. Самара, ул. Рабочая, 21

адвоката

Московского Андрея Вячеславовича

445012, г. Тольятти,

ул. Коммунистическая, д. 36,

Коллегия адвокатов № 39

Комсомольского района г. Тольятти

в защиту

Королёва Евгения Анатольевича

Apartament 158 Moore House

Grosvenor Waterside 2 Gatliff road Chelsea,

London, SW1W 8 DU

КАССАЦИОННАЯ ЖАЛОБА

На приговор судьи Комсомольского районного суда города Тольятти Самарской области Кириллова А.А. от 05.07.2019 в отношении Махлая В.Н., Махлая С.В., Циви Э.Г., Королёва Е.А., Рупрехта-Ведемайера Б., по уголовному делу № 1-1/2019.

На апелляционное определение судебной коллегии Самарского областного суда г. Самары от 26.11.2019 по уголовному делу № 22-6099/2019

5 июля 2019 года судья Комсомольского районного суда города Тольятти Самарской области Кириллов А.А. вынес обвинительный приговор в отношении Махлая В.Н., Махлая С.В., Циви Э.Г., Королёва Е.А., Рупрехта-Ведемайера Б., по уголовному делу № 1-1/2019, обвиняемых в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УПК РФ.

Указанным приговором подсудимые признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ в редакции закона № 26-ФЗ от 07.03.2011 года, и им назначено наказание:

- Махлаю С.В. в виде лишения свободы на срок 9 лет со штрафом в размере 900.000 рублей с отбыванием лишения свободы в исправительной колонии общего режима;
- Циви Э.Г. в виде лишения свободы на срок 9 лет со штрафом в размере 900.000 рублей с отбыванием лишения свободы в исправительной колонии общего режима;
- Махлаю В.Н. в виде лишения свободы на срок 9 лет со штрафом в размере 900.000 рублей с отбыванием лишения свободы в исправительной колонии общего режима;
- Королеву Е.А. в виде лишения свободы на срок 8 лет 6 месяцев со штрафом в размере 900.000 рублей с отбыванием лишения свободы в исправительной колонии общего режима;
- Рупрехту-Ведемайеру Б. в виде лишения свободы на срок 8 лет 6 месяцев со штрафом в размере 900.000 рублей с отбыванием лишения свободы в исправительной колонии общего режима.

Гражданский иск АО "Объединенная химическая компания "Уралхим" удовлетворен частично в размере 87.665.334.675 рублей 76 копеек, а именно: в счет возмещения материального вреда, причиненного АО "ОХК "Уралхим",

в размере 10.320.751.411 рублей 84 копейки, в счет возмещения материального вреда, причиненного ПАО "Тольяттиазот", в размере 77.344.583.263 рубля 92 копейки.

Указанные суммы взысканы солидарно с Махлая Владимира Николаевича, Махлая Сергея Владимировича, Королева Евгения Анатольевича, Циви Эндрю Генри, Рупрехта-Ведемайера Беата и гражданских ответчиков: ООО "Томет" , Kamara Ltd. , Bairiki Inc. , Maxim Invest & Finance Inc. , Instantania Holdings Ltd. , Trafalgar Developments Ltd. , Ameropa AG , Ameropa Holding AG , Kizzie Consulting Limited , Arodoet Enterprises Limited , Farodot Consulting Limited , Evanda Holdings Limited , Florenta Management Limited , Entouraga Limited, Triumph Development Limited.

Гражданский иск потерпевшего Седыкина Евгения Яковлевича удовлетворен частично в размере 164.922 рублей 95 копеек.

Указанная сумма взыскана солидарно с Махлая Владимира Николаевича, Махлая Сергея Владимировича, Королева Евгения Анатольевича, Циви Эндрю Генри, Рупрехта-Ведемайера Беата и гражданского ответчика ООО "Томет".

26 ноября 2019 года судебная коллегия Самарского областного суда г. Самары вынесла апелляционное определение.

Судебная коллегия определила приговор Комсомольского районного суда г. Тольятти Самарской области от 05.07.2019 года в отношении Махлая Владимира Николаевича, Махлая Сергея Владимировича, Королева Евгения Анатольевича, Циви Эндрю Генри, Рупрехта-Ведемайера Беата изменить: исключить из числа доказательств протокол выемки от 03 октября 2014 года (том 205 л.д. 4-8), в остальной части приговор оставить без изменения, апелляционные жалобы адвоката Осипова В.Н. в интересах Махлая В.Н.,

адвоката Карягина Н.И. в интересах Махлая С.В., адвоката Волобоева Р.М. в интересах «Ародоет Интерпрайсес Лимитед», адвоката Алло С.В. в интересах Махлая С.В., потерпевшего Седыкина Е.Я., адвоката Яблокова В.А. в интересах Королева Е.А., адвоката Анисимова Д.В. в интересах Рупрехта-Ведемайера Б., адвоката Мазур В.В. в интересах ПАО «Тольяттиазот», адвоката Милевской Р.И. в интересах Королева Е.А., адвоката Самойлова М.Н. в интересах «Амеропа АГ» и «Амеропа Холдинг АГ», адвоката Чекашева Е.И. в интересах Рупрехт-Ведемайера Б., адвоката Суэцкой Н.Н. в интересах Циви Э.Г., адвоката Московского А.В. в интересах Королева Е.А., директора Эви Панаги в интересах «Эванда Холдингс Лимитед», в том числе дополнительную жалобу адвоката Поротикова А.С., адвоката Тихомировой И.Г. в интересах Махлая В.Н., адвоката Гофштейн А.М. в интересах Махлая С.В., представителя Рафтополь Э.В. в интересах «Флорента Менеджмент Лимитед», представителя Кремер М. в интересах «Фародот Консалтинг Лимитед», адвоката Симачева Д.Т. в интересах ПАО «Тольяттиазот», адвоката Ткаченко О.А. в интересах Циви Э.Г., представителя Горбунова А.П. в интересах «Максим Инвест энд Файнэнс Инк», адвокатов Коронец С.А. и Черненилова Н.В. в интересах ООО «Томет», адвокатов Симачева Д.Т. и Мазур В.В. в интересах ПАО «Тольяттиазот» оставить без удовлетворения; дополнительную апелляционную жалобу адвокатов Симачева Д.Т. и Мазур В.В. удовлетворить частично.

Приговор Комсомольского районного суда г. Тольятти от 05.07.2019 и апелляционное определение судебной коллегии Самарского областного суда от 26.11.2019 подлежат отмене в связи с допущенными судами существенными нарушениями норм уголовного или уголовно-процессуального закона, повлиявшими на исход дела.

1.

В апелляционном определении указано, что «в соответствии с ч.3 ст. 240 УПК РФ приговор суда может быть основан лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании» (оист 142 последний абз.).

Однако для Комсомольского районного суда г. Тольятти апелляционная инстанция сделала исключение.

В материалах дела отсутствуют грузовые таможенные декларации (ГТД) за весь 2008 года и ряд ГТД за 2009, 2020 годы. Но, несмотря на это, эксперты при проведении экспертизы на них ссылаются, прокуратура построила свое обвинение, а суд вынес приговор.

Судебная коллегия Самарского областного суда в определении указывает: «Вопреки доводам адвокатов Тихомировой И.Г. и Гофштейна А.М. об отсутствии значительного количества грузовых таможенных деклараций за 2008 год, в исследованных в суде первой инстанции документах имеются сведения о содержании ГТД за 2008 год, сопоставление сведений которых с иными документами позволяет прийти к выводу как об объеме, датах поставок химической продукции, так и адресате данных поставок именно в адрес «Nitrochem Distribution AG», что следует в частности из «Заключения по уровню рыночных цен при поставках на экспорт аммиака жидкого и карбамида производства ОАО «Тольяттиазот» в 2008 году ежемесячно с учетом рынков сбыта и условий поставки предприятия», «Заключения по уровню рыночных цен при поставках на экспорт аммиака жидкого и карбамида производства ОАО «Тольяттиазот» в 2009 году ежемесячно с учетом рынков сбыта и условий поставки предприятия», «Заключения по уровню рыночных цен при поставках на экспорт аммиака жидкого и карбамида производства ОАО «Тольяттиазот» в 2010 году ежемесячно с учетом рынков сбыта и условий поставки предприятия», «Заключения по уровню рыночных цен при поставках на экспорт аммиака жидкого и карбамида производства ОАО «Тольяттиазот» в

2011 году ежемесячно с учетом рынков сбыта и условий поставки предприятия», протокола осмотра документов от 19.08.2013 (т. 189 л.д. 4-169), ответа директора Департамента химико-технологического и лесопромышленного комплекса (т. 167, л.д. 84-282, т. 168, л.д. 1-198)» (апелляционное определение лист 114 абз. 2)

То есть суд апелляционной установил, что ГТД по которым якобы проведена экспертиза в материалах дела отсутствует, но считает возможным обойтись не первичными документами, а сведениями о них.

Причем суд предлагает взять сведения из документов не содержащих достоверную информацию.

Четыре заключения по уровню рыночных цен при поставках на экспорт аммиака жидкого и карбамида производства ОАО «Тольяттиазот» в 2008-2011 году ежемесячно с учетом рынков сбыта и условий поставки предприятия» (том 3 л/д 16 - 192).

В этих заключения специалист Матвеев И.Е. в установочной части заключения не указывает какие документы ему были переданы АО «ОХК Уралхим» для исследования.

При допросе в суде первой инстанции Матвеев И.Е. признался: «мне лично были представлены таможенные декларации, ксерокопии, и данные по экспорту. Вот я не помню по какому году, какие-то данные ещё предоставлялись по экспорту продукции «Тольяттиазот», без ГТД, просто в виде таблички по экспорту товара. Как конкретно, по каким годам, я не помню.» (том 504 л/д 137 оборот 5 абз. снизу)

То есть Матвеев И.Е. проводил исследование по копиям, представленным ему заказчиком, заинтересованным по делу лицом - АО «ОХК Уралхим», да еще и неизвестно какая часть данных была взята из представленной опять же АО «ОХК Уралхим» таблицы.

Вот из такого «доказательства» судебная коллегия считает возможным брать информацию и строить на ней обвинение в совершении особо тяжкого преступления.

Протокол осмотра документов от 19.08.2013 (т. 189 л.д. 4-169). Данные, приведенные в указанном протоколе, носят разрозненный характер, опять же взяты не из первоисточника, а кем-то составленной таблицы.

Помимо того, протокол осмотра не является самостоятельным доказательством, а вещественное доказательство, которое было осмотрено в судебном заседании никогда не исследовалось.

Ответ директора Департамента химико-технологического и лесопромышленного комплекса (т. 167, л.д. 84-282, т. 168, л.д. 1-198) не содержит ни одного номера ГТД и ни одной даты поставки.

Очевидно, что суд вынес приговор на основе экспертизы проведенной по документам, которые в уголовном деле отсутствуют и судом исследованы не были, что является существенным нарушением, влекущим отмену приговора и апелляционного определения.

2.

Суд первой инстанции вынес приговор на основе недопустимого доказательства – судебной экономико-правовой экспертизе, произведенной экспертами Валентей С.Д. и Семилютиной Н.Г. Недопустимое доказательство в силу ст. 75 УПК РФ не имеет юридической силы и не могло быть положено в основу обвинения и тем более не могло использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных статьей 73 УПК РФ.

Суд апелляционной инстанции данное нарушение, допущенное судом первой инстанции, не устранил, указав в своем решении: «вопреки позиции стороны защиты и ПАО «Тольяттиазот», судом первой инстанции обоснованно в основу определения рыночных цен за инкриминируемый

период по контрактам и дополнительным соглашениям ОАО «Тольяттиазот» и «Nitrochem Distribution AG» положено заключение экономико-правовой экспертизы № 201/837064-14 от 15.06.2015» (апелляционное определение лист 108 последний абзац)

Однако такие выводы судов не соответствуют материалам уголовного дела и обстоятельствам, установленным в судебном следствии. О том, что судом в основу приговора было положено недопустимое доказательство свидетельствуют следующие обстоятельства.

2.1

Экспертиза проведена негосударственным экспертным учреждением «Институт законодательства и сравнительного правоведения при правительстве РФ» (ИЗиСП).

В уголовном деле имеется сообщение от заместителя руководителя отдела бухгалтерского учета и финансового планирования центрального аппарата финансово-экономического управления Главного управления обеспечения деятельности от 11.09.2017 на имя старшего следователя Степанова С.С. (том 452 л/д 200). Согласно этому сообщению услуги по проведению комплексной экономико-правовой экспертизы в рамках договора от 23.07.2015 № 642-15 оплачены на расчетный счет ИЗиСП. В подтверждение прилагается платежное поручение на 250 000 рублей (том 452 л/д 201).

2.2

Стороной защиты на предварительном слушании и входе судебного следствия неоднократно заявлялось и подтверждалось доказательствами, что произведенная экспертиза по делу является недопустимым доказательством. Однако суд эти доводы необоснованно отверг (стр 178-179 приговора).

В соответствии со ст. 75 УПК РФ недопустимыми являются доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ.

В соответствии с ч.2 ст. 201 УПК РФ в производстве комплексной судебной экспертизы, указывается, какие исследования и в каком объеме провел каждый эксперт, какие факты он установил и к каким выводам пришел. Каждый эксперт, участвовавший в производстве комплексной судебной экспертизы, подписывает ту часть заключения, которая содержит описание проведенных им исследований, и несет за нее ответственность.

Согласно ч. 1 ст. 205 УПК РФ эксперт может быть допрошен для разъяснения данного им заключения.

Согласно заключению экспертов (том 296-297), исследование по вопросам, поставленным следователем проводил эксперт №1, то есть Валентей С.Д. (том 296 л/д 4, л/д 32-184). Эксперт № 2, то есть Семилютина Н.Г. проводила только правовое исследование (том 296 л/д 4, л/д 13-28).

После составления экспертного заключения следствием была допрошена эксперт Семилютина Н.Г. по вопросам, возникшим у следователя по выводам в области экономики. Как уже было отмечено, исследование по поставленным вопросам проводил именно экономист Валентей С.Д. . Однако для разъяснения вопросов в сфере экономики была допрошена эксперт по праву Семилютина Н.Г. 03.10.2016 (том 368 л.д. 205-233), 18.01.2017 (том 368 л.д. 243-248), 19.05.2017 (том 368 л.д. 261-267). К своим показаниям она прилагает расчеты, согласно протоколам сделанные при её допросе и подписанные только ею, хотя при проведении экспертизы она никаких расчетов не производила (том 296 л/д 32-184).

Назначенный следователем эксперт в сфере экономики Валентей С.Д. в этой коррекции не участвовал. То есть выводы комплексной экономико-правовой судебной экспертизы, уже после её изготовления, единолично изменила юрист Семилютина Н.Г., причём не в своей, юридической отрасли, а абсолютно в чуждой ей экономической сфере.

У эксперта Валентея С.Д. никаким процессуальным образом не было выяснено поддерживает ли он уточнённые Семилютиной Н.Г. выводы по

экспертному заключению, которые в итоге легли в основу обвинения. Эксперт Валентей С.Д. не был допрошен ни на следствии, ни в судебном заседании. При этом следует отметить, что его допрос посредством видеоконференцсвязи по ходатайству гособвинителей был уже назначен судом (том 507 л/д 239 абз 2 снизу). Сторона защиты ходатайствовала о вызове указанного эксперта в суд.

Однако, 01.02.2019 государственные обвинители отказались от дальнейшего представления доказательств, в том числе и от допроса эксперта Валентея С.Д. (том 508 л/д 184 оборот абз. 8). Представитель потерпевшего ПАО «Тольяттиазот» Симачев Д.Т. сразу после этого заявил ходатайство о допросе эксперта Валентея С.Д., но суд, ранее удовлетворив аналогичное ходатайство гособвинителей, безосновательно отказал в этом же потерпевшему, сославшись на то, что заключение экспертов было разъяснено экспертом Семилютиной (том 508 л/д 186).

13.05.2019 стороной защиты, а именно адвокатом Гофштейном А.М., было заявлено повторное ходатайство о вызове в суд экспертов Семилютиной Н.Г. и Валентея С.Д. в связи с необходимостью разъяснения данного ими заключения. Но суд, вновь отказал в удовлетворении ходатайства защиты, хотя ранее удовлетворял это же ходатайство, заявленное государственными обвинителями. То есть, когда государственные обвинители заявляли ходатайство о допросе эксперта, суд признавал необходимость разъяснения экспертизы, а когда такое же ходатайство заявила сторона защиты такой необходимости, нарушая принцип равноправия и состязательности сторон уже не «усмотрел».

Судебная коллегия в свою очередь также отказала в ходатайстве стороны защиты в допросе экспертов, мотивировав это следующим образом: «позиция стороны защиты о необходимости допроса экспертов связана не с разъяснением или дополнением заключения от 15.06.2015, а направлена на переоценку данного доказательства». (апелляционное определение лист 113,

2 абз. снизу). Этот довод надуман и не соответствует действительности, стороной защиты была приведена масса вопросов, требующих разъяснения экспертов. Например, вопрос по каким ГТД проводили экспертизу эксперты, хотя их нет в материалах дела, очень даже требует разъяснения.

Между тем, в постановлении Европейского Суда по правам человека от 27.03.2014 г. по делу "Матыцин против Российской Федерации", Европейский Суд «напоминает, что право стороны защиты на допрос свидетелей и проверку иных доказательств, представленных стороной обвинения, должно рассматриваться в свете более общей гарантии состязательного разбирательства, воплощенной в понятии справедливого судебного разбирательства в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции» и «Даже если сторона защиты могла допросить свидетеля или эксперта на стадии полицейского расследования, это не может заменить допрос этого свидетеля или эксперта в суде.»

Сторона же защиты по данному уголовному делу была лишена этой возможности на всех стадиях уголовного процесса, что необоснованно и не справедливо.

Таким образом, обвинение основано на доказательствах, добытых с нарушением требований УПК РФ. А суд первой инстанции вынес приговор и осудил 3 граждан РФ и 2 граждан Швейцарии в совершении особо тяжкого преступления, и взыскал с 1 российской и 14 иностранных компаний

После получения экспертного заключения, следствием была допрошена эксперт Семилютина Н.Г. по вопросам, возникшим у следователя по выводам в области экономики. Как уже было отмечено, исследование по поставленным вопросам проводил именно экономист Валентей С.Д. . Однако для разъяснения вопросов в сфере экономики была допрошена эксперт по праву Семилютина Н.Г. 03.10.2016 (том 368 л.д. 205-233), 18.01.2017 (том 368 л.д. 243-248), 19.05.2017 (том 368 л.д. 261-267). К своим показаниям она прилагает расчеты, согласно протоколам сделанные при её допросе и

подписанные только ею, хотя при проведении экспертизы она никаких расчетов не производила (том 296 л/д 32-184).

Назначенный следователем эксперт в сфере экономики Валентей С.Д. в этой коррекции не участвовал. То есть выводы комплексной экономико-правовой судебной экспертизы, уже после её изготовления, единолично изменила юрист Семилютина Н.Г., причём не в своей, юридической отрасли, а абсолютно в чуждой ей экономической сфере.

У эксперта Валентея С.Д. никаким процессуальным образом не было выяснено поддерживает ли он уточнённые Семилютиной Н.Г. выводы по экспертному заключению, которые в итоге легли в основу обвинения. Эксперт Валентей С.Д. не был допрошен ни на следствии, ни в судебном заседании. При этом следует отметить, что его допрос посредством видеоконференцсвязи по ходатайству гособвинителей был уже назначен судом (том 507 л/д 239 абз 2 снизу). Сторона защиты ходатайствовала о вызове указанного эксперта в суд, однако в удовлетворении этого ходатайства судами первой и второй инстанции необоснованно было отказано.

При допросах 03.10.2016 (том 368 л.д. 205-233), 18.01.2017 (том 368 л.д. 243-248), 19.05.2017 (том 368 л.д. 261-267) эксперт Семилютина Н.Г. не являющаяся экономистом и не выполнявшая расчеты при производстве экспертизы, единолично рассчитала и изменила выводы экспертов по двум из трех вопросов, а именно, по размерам рыночных цен и разницей между этими рыночными ценами и ценами, по которым в период с 01.01.2008 по 31.12.2011 ОАО «Тольяттиазот» продавало свою продукцию (том 296 л/д 185-187).

Вывод суда первой инстанции, впоследствии подтвержденный судом апелляционной инстанции, о том, что: «Разъяснение эксперта Семилютиной не содержит новых выводов. Вывод экспертов состоит в том, что цены ОАО ТОАЗ отличались от рыночных в сторону занижения, и этот вывод остался

неизменным после допроса Семилютиной. Семилютина указала лишь на арифметические и технические ошибки, исправление которых не требовало специальных познаний в области экономики. То, что эксперт Валентей не подтвердил разъяснения Семилютиной, значения для дела не имеет, так как Семилютина принимала участие в производстве экспертизы и обладала необходимой информацией для дачи разъяснений о допущенных ошибках.» (том 530 л/д 188 1 абз. Снизу и апелляционное определение лист 113 абз. 3) не соответствует материалам дела.

Согласно постановлению о назначении комплексной экономико-правовой судебной экспертизы (том 368 л/д 75 – 76) и вводной части экспертизы (том 296 л/д 5) вопросы поставлены следующие:

1) Каковы рыночные цены на аммиак жидкий безводный марки «АК» (ГОСТ 6221-90) и карбамид марки «Б» (ГОСТ 2081-92) при экспортных поставках ОАО «Тольяттиазот» из Российской Федерации ежемесячно за период с 01.01.2008 по 31.12.2011?

2) Соответствуют ли рыночному уровню цены, по которым в период с 01.01.2008 по 31.12.2011 ОАО «Тольяттиазот» продавало аммиак жидкий безводный марки «АК» (ГОСТ 6221-90) и карбамид марки «Б» (ГОСТ 2081-92) компании «Nitrochem Distribution AG» (Швейцария)?

3) Какова разница между рыночными ценами и ценами, по которым в период с 01.01.2008 по 31.12.2011 ОАО «Тольяттиазот» продавало аммиак жидкий безводный марки «АК» (ГОСТ 6221-90) и карбамид марки «Б» (ГОСТ 2081-92) компании «Nitrochem Distribution AG» (Швейцария)?

То есть суд, указав в приговоре, что эксперт Семилютина Н.Г. не изменила выводы экспертов и сославшись на второй вопрос поставленный перед экспертами, полностью проигнорировал, что эксперт Семилютина Н.Г. единолично изменила выводы экспертов по первому и третьему вопросам (том 368 л/д 261-267).

2.3.

Эксперты Семилютин Н.Г. и Валентей С.Д. брали цену не из предоставленных им контрактов и дополнительных соглашений к ним, заключенных между ОАО «Тольяттиазот» и «Nitrochem Distribution AG», что было бы логично. Они сами определяли цену продажи продукции ОАО «Тольяттиазот», рассчитывая ее из данных, указанных в грузовых таможенных декларациях хотя цена была уже определена сторонами и была указана в дополнительных соглашениях, транспортных накладных и коносаментх. Такой подход значительно исказил результаты, в связи с чем цены ОАО «Тольяттиазот» стали не соответствовать рыночным.

В материалах дела также находится Методика проведения экспертного исследования, связанного с определением рыночной цены (стоимости) безводного аммиака, принятая Министерством Юстиции в 2011 году (том 464 л.д. 147-251). В этой Методике на л.д. 168 достаточно однозначно и понятно указано: «при использовании информации, полученной от таможенных органов или содержащихся в грузовых таможенных декларациях (ГТД), эксперту необходимо учитывать, что дата реализации партии аммиака не может определяться по дате ГТД или дате штампа в ГТД «выпуск разрешен». Этот документ судом был исследован, но во внимание не принят.

Судья вынося приговор сделал вывод, что «сравнение экспертами цен ОАО ТОАЗ с рыночными ценами на дату выпуска товара в грузовой таможенной декларации, то есть на дату фактического завершения сделки (поставки), не противоречит действующему законодательству.» (том 530 л/д 182 последний абзац).

Однако такой вывод суда опровергается материалами дела и противоречит действующему законодательству.

Обосновывает судья свой вывод нормами Таможенного кодекса РФ, действовавшего на тот период времени. (том 530 л/д 180-182), что недопустимо по следующим причинам:

В контрактах по купле-продаже аммиака на ст. Химзаводская, заключенных между ОАО «Тольяттиазот» и «Nitrochem Distribution AG» в пункте 7.3 каждого контракта указано: «Право собственности на товар, а также риск случайной утраты или случайного повреждения товара переходит от Продавца к Покупателю с момента принятия товара на ст. Химзаводская. (том 98 , л/д 7, 20, 41, 110, 134, 172)

В контрактах по купле-продаже аммиака и карбамида на условиях FOB порт Южный, заключенных между ОАО «Тольяттиазот» и «Nitrochem Distribution AG» в пункте 2.1 каждого контракта указано: «Датой поставки считается дата выдачи коносаментов. Поставка считается состоявшейся и все риски переходят к Покупателю в момент пересечения товаром линии борта судна.» (том 98 л/д 36, 61, 71, 140, 150, 166).

Таким образом, согласно контрактам, приобщенных к материалам дела и исследованных судом следует, что право собственности переходит в момент передачи товара. Это соответствует и ст. 223 ГК РФ в которой указано, что «право собственности у приобретателя вещи по договору возникает с момента ее передачи, если иное не предусмотрено законом или договором».

Таможенное оформление происходит уже после передачи товара в собственность покупателя. Это следует из грузовых таможенных деклараций (тома 78, 80, 82, 855, 92, 97, 99, 100, 101, 102, 173, 177), в которых указываются данные товаросопроводительных документов и коносаментов, по которым согласно контрактов, передается товар.

В графе 31 ГТД указывается период поставки, который в подавляющем большинстве случаев происходит намного раньше, чем таможенное оформление. Как пояснили допрошенные в судебном заседании декларанты Липилина Т.И, Шевлякова М.А., Юдина М.Н. окончательное таможенное оформление происходит по факту передачи товара, следующего из товарных накладных и коносаментов и может длиться месяцы. (том 511 л/д 118-128)

Допрошенный в судебном заседании специалист Каминский А.В., к примеру, по предъявленной ему ГТД, расположенной в томе 92 на л.д. 167 пояснил, что подход экспертов создал разницу между реальными ценами и ими посчитанными в 620 000 000 рублей (том 513 л/д 137 оборот, 138). А таким образом эксперты пересчитали десятки ГТД. Кстати, в указанной ГТД очень хорошо видны даты. В графе 31 указано, что поставка состоялась с 01.08.2010 по 31.08.2010, то есть в августе 2010 года. Это подтверждается и накладными, указанными на оборотной стороне ГТД, согласно которым передача товара состоялась 06.08.2010, 08.08.2010, 11.08.2010, 19.08.2010, 27.08.2010 (том 92 л.д. 167). В графе 54 указано, что эта ГТД была составлена 10.02.2011, а штамп таможни поставлен 11.02.2011. Таким образом, разница между передачей товара и таможенным оформлением составила 6 месяцев и не удивительно, что за такой огромный для рынка промежуток времени цены выросли. Однако это никак не могло повлиять на цену товара, который к этому моменту был уже продан. ОАО «Тольяттиазот», передав аммиак и карбамид «Nitrochem Distribution AG» перестает быть собственником указанного товара и не может назначать ему цену, в связи с чем цена должна быть определена на момент совершения сделки и передачи товара, а не на момент таможенного декларирования, происходящего постфактум.

Приведенные выше документы были исследованы в суде.

Согласно ст.1 Таможенного кодекса РФ таможенное регулирование заключается в установлении порядка и правил, при соблюдении которых лица реализуют право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ.

Право собственности у «Nitrochem Distribution AG» как покупателя продукции согласно заключенных с ОАО «Тольяттиазот» возникает на территории РФ сразу после ее получения. В соответствии с законодательством РФ «Nitrochem Distribution AG» являясь новым собственником продукции ОАО «Тольяттиазот» имеет право распоряжаться

ей по своему усмотрению. В законодательстве РФ нет ограничений на распоряжение своим имуществом иностранными лицами на территории РФ. Перемещение через таможенную границу лишь расширяет право распоряжения иностранной компанией своим имуществом.

Судья первой инстанции в приговоре указывает: «размер пошлины определяется исходя из стоимости товара. Окончательный размер подлежащей уплате таможенной пошлины при вывозе товара за пределы РФ законодатель также связывает со сроком подачи полной таможенной декларации. Законодательство обязывает уплатить, доплатить таможенные пошлину и сборы исходя из курса валюты, действующей на дату подачи полной (итоговой) таможенной декларации.» и делает вывод: «таким образом, окончательная стоимость вывезенного товара определяется в полной таможенной декларации на дату фактического вывоза товара.» (том 530 л/д 182, 4 абзац). Очевидно, что судья в своем выводе подменяет понятия.

Стоимость самого товара при пересечении таможенной границы не меняется и меняться не может, так как на этот момент сделка уже совершена и право собственности перешло к покупателю. Для таможенного оформления определяется только общая стоимость исходя из количества товара, который был перемещен через таможенную границу. Контракты, заключенные между ОАО «Тольяттиазот» и «Nitrochem Distribution AG» предусматривают куплю-продажу миллионов тонн аммиака и карбамида в течении довольно продолжительного времени, исчисляющегося годами. Такой объем товара не может быть изготовлен, продан и перемещен одновременно, поэтому вывод суда о том, что окончательная стоимость товара определяется в таможенной декларации не обоснован и противоречит законодательству и материалам уголовного дела. Кроме того, ОАО «Тольяттиазот» никакую таможенную пошлину не оплачивало, в материалах дела нет ни одного документа о ее оплате.

Таким образом, судья вопреки установленным судом первой инстанции обстоятельствам дела, отказав в допросе экспертов, отказав в назначении повторной экспертизы сделал необоснованный вывод о допустимости произведенной по делу экспертизы, указав, что цена товара определяется на момент таможенного оформления а не на момент совершения сделки, что противоречит законодательству РФ и материалам дела и привело к неверному определению существенных для разрешения уголовного дела обстоятельств. И основываясь именно на недопустимом доказательстве – экономико-правовой экспертизе, произведенной экспертами ИЗИСП Валентеем С.Д. и Семилютиной Н.Г. судья пришел к выводу, что «Реализация продукции компании "Нитрохем" по ценам ниже рыночного уровня являлось элементом хищения». (том 530 л/д 222 4 абзац)

Апелляционная инстанция, в свою очередь указала следующее: «в соответствии с ч.ч.2,5 ст. 138 Таможенного кодекса РФ, после фактического вывоза российских товаров с таможенной территории РФ декларант обязан подать одну или несколько полных и надлежащим образом заполненных таможенных деклараций на все российские товары, вывезенные за пределы таможенной территории РФ. Днем фактического вывоза товаров с таможенной территории Российской Федерации считается дата проставления таможенным органом, расположенным в месте убытия товаров с таможенной территории Российской Федерации, отметок, разрешающих убытие товаров, на транспортных (перевозочных) либо иных документах.»

Суд апелляционной инстанции ссылаясь на эту норму права, умалчивает, что день фактического вывоза согласно ч. 5 ст. 138 ТК РФ определяется только тогда, когда в поставках были использованы временные таможенные декларации, по которым российские товары уже покинули пределы РФ. Только в этом случае для применения ставок вывозных пошлин формально определяется день фактического вывоза с таможенной территории РФ.

В ч. 2 ст. 138 ТК РФ говорится, что ГТД подается декларантом по факту уже вывезенных товаров за пределы РФ.

Моментом хищения по УК РФ считается то время, когда лицо похитившее имущество получило его в свое владение и могло им распоряжаться по своему усмотрению.

Если уж говорить в рамках данного уголовного дела, то это происходило в момент передачи товара по транспортным накладным, а не при проставлении отметки таможенным органом. В таможенном оформлении новый собственник продукции ПАО «Тольяттиазот» «Nitrochem Distribution AG» никакого участия не принимал, таможенные сборы не платил, на него таможней никакие ограничения в праве распоряжения не налагались, поэтому новый собственник с момента передачи ему товара и тем более после вывоза за территорию РФ мог распоряжаться по своему усмотрению без каких-либо ограничений не дожидаясь составления полной декларации и простановки штампа таможенным инспектором.

Таким образом, выводы судов обеих инстанций противоречат материалам дела, действовавшему в момент инкриминируемого периода совершения преступления законодательству РФ и действующему в настоящее время законодательству РФ.

2.4

Судья первой инстанции мотивируя допустимость судебной экономико-правовой экспертизы, относительно сделок между ОАО «Тольяттиазот» и «Nitrochem Distribution AG» сделал вывод, что: «порядок и сроки определения цен на продукцию для компании "Нитрохем", порядок формирования отдельных партий продукции, способ оплаты продукции позволяет сделать вывод о том, что сделки между ОАО ТОАЗ и компанией "Нитрохем" полностью подпадают под понятие спотовой сделки.» (том 530 л/д 185 последний абзац)

Эту же позицию приняла апелляционная инстанция (апелляционное определение лист 111, последний абз. – лист 112).

Выводы судов противоречат материалам дела, исследованным в судебном заседании. Сделки между ТА и «Nitrochem Distribution AG» никогда не носили спотовый характер, всегда были контрактными.

Из определения СПОТ рынка, следует, что это рынок, на котором ведётся торговля реальным товаром с немедленной поставкой (Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. "Современный экономический словарь. - 6-е изд., перераб. и доп. - М." (ИНФРА-М, 2011).

Мотивируя свой вывод, судья первой инстанции в приговоре утверждает: «Контрактная цена - это цена, которая установлена в контракте на весь период его действия. Если цена в период действия контракта меняется дополнительными соглашениями, она уже не является контрактной.» (том 530 л/д 183 последний абзац)

Однако из определения понятия «Цена контрактная», следует, что это цена, фиксируемая в сделке о купле-продаже товара (контракте), в том числе при внешнеторговых операциях. Она может быть: а) твердой, зафиксированной на определенном уровне в момент подписания контракта; б) ценой с последующей фиксацией, которая устанавливается в согласованные сторонами сроки; в) скользящей - изменяемой по согласованной схеме в течение периода действия контракта. (Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. "Современный экономический словарь. - 6-е изд., перераб. и доп. - М." (ИНФРА-М, 2011). Тоже самое определение дано и в Методике Минюста 2011 года (т. 464 л.д. 186).

В контрактах, заключенных между ПАО «Тольяттиазот» и Nitrochem Distribution AG была определена именно скользящая цена (том 98 л/д 1, 6, 19, 36, 40, 61, 71, 89, 109, 133, 140, 150, 166, 171), так как сторонами достигалось соглашение о поставке определенного объёма товара, в течении определённого срока поставки товара, обычно 1 год и включено условие, что

цена будет устанавливаться ежемесячно в зависимости от ситуации на мировом рынке, что и делалось. Невозможно установить цену на товар огромного объема, исчисляющегося в миллионах тонн, который только еще планируют производить в течении длительного времени и поставлять непрерывно в течении года и более. При таких условиях спотовые сделки, то есть сделки «здесь и сейчас» просто невозможны.

Несмотря на то, что контракты в судебном заседании были исследованы, судья содержащиеся в них сведения при вынесении приговора не учел. Более того, исказил, указав: «Для признания цены контрактной в контракте также должен сразу указываться весь объем поставляемого товара. В контрактах ОАО ТООЗ и компании "Нитрохем" указывалось примерное количество товара, а конкретные даты и объемы партий согласовывались сторонами дополнительно.» (том 530 л/д 183 последний абзац).

Однако во всех контрактах, заключенных между ОАО «Тольяттиазот» и «Nitrochem Distribution AG» в пунктах 1.1 каждого контракта указывался точный объем продаваемого товара. Также в пунктах 2.1 каждого контракта указан точный период поставки. (том 98 л/д 1, 6, 19, 36, 40, 61, 71, 89, 109, 133, 140, 150, 166, 171). В дополнительных соглашениях цена устанавливалась не на партию, так как в них партия вообще не определялась, а на период равный месяцу. Даты также в дополнительных соглашениях не устанавливались. (том 98 л/д 11-18, 23-35, 44-60, 65-70, 76-88, 93-108, 113-132, 137-139, 144-149, 154-165, 170, 175)

Допрошенный в судебном заседании 23.04.2019 специалист Ильин М.О. так же пояснил, что спотовыми ценами являются цены за небольшие по объему партии продукции, которые продаются в данном месте в данное время. То есть, это цены за товар здесь и сейчас. Контрактная цена, как правило, это спотовая цена минус корректировка на объём, и минус другие уместные корректировки, например, корректировки на долгосрочное сотрудничество. Специалист проанализировал предъявленные ему в

судебном заседании контракты, расположенные в томе 98 и разъяснил, что цены ПАО «Тольяттиазот» носят исключительно контрактный характер и никаким образом не могут считаться спотовыми.

Допрошенный в судебном заседании 19.04.2019 специалист Алексеев М.В. разъяснил, что согласно Методике Минюста не могут быть признаны сопоставимыми условия деятельности предприятия при осуществлении деятельности по крупнооптовой и мелкооптовой торговле аммиаком (сделки спот) и крупнооптовые долгосрочные контракты (том 464 л.д. 169).

Однако суды первой и второй инстанции показания этих специалистов необоснованно отвергли. Причем, суд апелляционной инстанции указал: «судом первой инстанции обоснованно не приняты во внимание представленные стороной защиты заключения специалистов, поскольку заключение экспертов по результатам проведения комплексной экономико-правовой судебной экспертизы от 15.06.2015 составлено высококвалифицированными экспертами...» (апелляционное определение лист 113, посл. абз. – лист 114, 1 абз.).

Все указанные выводы судов обеих инстанций основаны на искаженных данных, не соответствуют материалам дела, исследованным в судебном заседании, а следовательно, и обстоятельствам дела, установленных судом первой инстанции, что привело к неверному установлению обстоятельств, имеющих значение для вынесения приговора.

2.5

Как уже указывалось выше, выяснилось, что в материалах уголовного дела отсутствуют ГТД за 2008 год и частично за 2009, 2010 годы, которые эксперты указали как исследованные и на основе них якобы сделали свое экспертное заключение.

Таким образом, выводы суда о том, что проведенная судебно-правовая экспертиза является допустимым доказательством, не соответствуют фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом. А эти

обстоятельства были установлены судом, в том числе и судом апелляционной инстанции.

3.

Судом первой инстанции в приговоре указано: «Все денежные средства, перечисляемые компанией "Нитрохем" за аммиак и карбамид, концентрировались на счетах ОАО ТОАЗ в АКБ "Тольяттихимбанк". Денежные средства фактически поступали не в распоряжение общества, а в распоряжение преступной группы подсудимых, поскольку банк принадлежит одному из её членов - Махлаю С.В. Таким образом, подсудимые контролировали всю деятельность ОАО ТОАЗ, начиная с производства продукции, заканчивая распоряжением денежными средствами, поступавшими от её реализации. Формы распоряжения членами преступной группы денежными средствами, поступившими в АКБ "Тольяттихимбанк" от компании "Нитрохем", были разнообразные: выплата вознаграждения членам подконтрольного Махлаю С.В. и Махлаю В.Н. совета директоров, в том числе Королеву; выплата дивидендов акционерам, а по сути, самим себе; оплата услуг юридических компаний, которые обеспечивали легальность проведения корпоративных процедур в ОАО ТОАЗ, ЗАО Корпорация ТОАЗ и других подконтрольных подсудимым юридических лиц; оплата проживания Королева в Лондоне под видом командировки в то время, когда он скрывался от правоохранительных органов; выдача кредитов ОАО ТОАЗ и ОАО "Трансаммиак"; помещение вырученных от продажи аммиака и карбамида за рубежом денег на депозитах в АКБ "Тольяттихимбанк" для получения дополнительного дохода. Все эти затраты были связаны с личными потребностями подсудимых, а не с интересами ОАО ТОАЗ. Фактически ОАО ТОАЗ не получало дохода от реализации своей продукции компании "Нитрохем", так как всеми деньгами, поступавшими от компании

"Нитрохем", распоряжались члены преступной группы, а не ОАО ТОАЗ.» (том 530 л/д 219 последний абзац)

Этот вывод суда не мотивирован, так как ни доказательств, ни расчетов судом не приведено. Более того, материалами дела этот вывод опровергается.

Суд апелляционной инстанции также необоснованно, вразрез с материалами уголовного дела указывает: «Доводы стороны защиты о том, что сделки с «Nitrochem Distribution AG» носили возмездный характер, о чем свидетельствует перечисление «Nitrochem Distribution AG» в адрес ПАО «Тольяттиазот» 65 525 294 273 рубля 20 копеек, не могут быть приняты во внимание, поскольку денежные средства поступали на расчетный счет ПАО «Тольяттиазот» в АКБ «Тольяттихимбанк», стопроцентом владельцем акций которого являлся осужденный Махлай С.В., то есть в полное распоряжение преступной группы осужденных, и тратились последними по своему усмотрению, в том числе и на минимальное обеспечение производственной деятельности ПАО «Тольяттиазот». (апелляционное определение лист 103 абз. 2)

С таким выводом суда опять же никак нельзя согласиться так как все 65 525 294 273 рубля 20 копеек были потрачены на деятельность ПАО «Тольяттиазот», что подтверждено ПАО «Тольяттиазот» документально.

В материалах дела содержатся документы, предоставленные ПАО Тольяттиазот из которых следует, что ПАО «Тольяттиазот» получило от Нитрохем Дистрибьюшен денежные средства в размере 65 525 294 273 рублей 20 коп. (том 511 л.д. 148), выплачивало из этих денежных средств дивиденды, в том числе и потерпевшим, в размере нескольких сотен миллионов рублей (том 511 л.д. 149).

В суде апелляционной инстанции в судебном заседании 30.10.2019 адвокатом Поротиковым А.С. оглашены документы, предоставленные ПАО «Тольяттиазот» по его запросу.

На указанный запрос, 23.09.2019 был дан ответ за подписью генерального директора ЗАО Корпорация «Тольяттиазот» Дмитрия Евгеньевича Межеедова, согласно которому Общество в инкриминируемый период, а именно, с ноября 2007 года по март 2012 года являлось прибыльным предприятием.

Из ответа ПАО «Тольяттиазот» и прилагаемых к нему документов следует, что за инкриминируемый период времени Общество получило чистую прибыль в размере 18 325 402 000 рублей. С полученной прибыли Обществом был начислен и уплачен налог на прибыль в общей сумме 5 465 436 000 рублей.

Согласно предоставленным данным Общество в период с 12.11.2007 по 10.03.2012 были выплачены акционером дивиденды в общем размере 5 017 434 796 рублей, в том числе ОАО «ОХК «Уралхим» в размере 352 980 114 рублей и Седыкину Е.Я. в размере 12 311 рублей. Согласно законодательству РФ об акционерных обществах, дивиденды подлежат выплате по решению общего собрания акционеров только при условии наличия у общества прибыли.

В ответе на запрос так же содержатся сведения о том, что в распоряжение ПАО «Тольяттиазот» от «NITROCHEM DISTRIBUTION AG» поступили денежные средства в размере 65 525 294 273 рублей 20 копеек. Данные сведения отражены в прилагаемых банковских документах и налоговых декларациях ПАО «Тольяттиазот».

Относительно расходов ПАО «Тольяттиазот» из ответа на запрос, видно, что «расходы Общества, связанные с производством и реализацией аммиака и карбамида, осуществлялись, в том числе, за счет поступлений, полученных от «NITROCHEM DISTRIBUTION AG». Поступлений, полученных от иных покупателей, было бы недостаточно для покрытия всех расходов, связанных с производством и реализацией аммиака и карбамида. Так, доходы, полученные от иных покупателей, составили 40 410 055 руб., а

расходов только исключительно на производство аммиака и карбамида с учетом коммерческих расходов, связанных с реализацией этих продуктов на экспорт, а также общехозяйственных расходов составили 65 622 998 000 рублей.»

Таким образом, из ответа ПАО «Тольяттиазот» на запрос адвоката становится очевидным, что утверждение суда Комсомольского района г. Тольятти в приговоре от 05.07.2019 не соответствует действительности так как все денежные средства, полученные от «NITROCHEM DISTRIBUTION AG», в размере 65 525 294 000 рублей поступили в распоряжение ПАО «Тольяттиазот» и расходовались в ходе осуществления производственной, финансовой, инвестиционной деятельностью ПАО «Тольяттиазот», в том числе на уплату налогов, на выплату дивидендов акционерам ПАО «Тольяттиазот», включая ОАО «ОХК «Уралхим» и Седыкина Е.Я.

При том, что предоставленные ПАО «Тольяттиазот» документы свидетельствуют о поступлении денежных средств от компании «NITROCHEM DISTRIBUTION AG» и о расходовании их в производственно-хозяйственной деятельности ПАО «Тольяттиазот», считаю необходимым для установления того, кем, на что и в каком объеме тратились денежные средства, поступившие на расчетный счет ОАО Тольяттиазот за 4 года деятельности одного из крупнейших химических предприятий в России, т.е. для установления движения этих денежных средств и произведения расчетов – необходимы специальные познания.

Таким образом, ПАО «Тольяттиазот» получило от «NITROCHEM DISTRIBUTION AG», в размере 65 525 294 000 рублей, и расходовались они на производственную и хозяйственную деятельность именно ПАО «Тольяттиазот».

Кроме того, ежегодно в отношении ПАО «Тольяттиазот» проводились обязательные аудиторские проверки и проверки налоговых органов, которые

не выявили какого-либо нецелевого расходования поступивших на расчетный счет ОАО «Тольяттиазот» денежных средств.

Суд апелляционной инстанции голословно высказал свои догадки, что данный ответ мог быть продиктован осужденными Махлаем С.В., Махлаем В.Н., Циви Э.Г, так как фактически владеют ПАО «Тольяттиазот». Но при этом отказала в заявленном мной ходатайстве о назначении судебной финансово-экономической экспертизы по представленным ПАО «Тольяттиазот» финансовым документам для выяснения на какие цели и в каких объемах расходовались денежные средства, поступившие от Нитрохем Дистрибьюшен в адрес ОАО Тольяттиазот. Это позволило бы установить обстоятельства важные для рассмотрения дела по существу, но суд решил основать свое решение не на фактах, а на домыслах.

При этом, суд апелляционной инстанции утверждает, что для осуществления производственной деятельности ОАО «Тольяттиазот» брались многочисленные кредиты в АКБ «Тольяттихимбанк», то есть фактически те денежные средства, которыми должно было располагать ОАО «Тольяттиазот» по праву в случае надлежащего осуществления предпринимательской деятельности.» (апелляционное определение лист 102 2 абз. снизу) И далее суд приводит ряд выданных АКБ «Тольяттихимбанк» ОАО «Тольяттиазот» кредиты.

Данный вывод суда надуман, не подтверждается материалами дела.

Во-первых, у АКБ «Тольяттихимбанк» достаточно обширная клиентура, что было установлено в суде и подтверждается материалами дела. Поэтому утверждение, что АКБ «Тольяттихимбанк» выдавало кредиты ОАО «Тольяттиазот» из их же денежных средств неубедительно и ничем не подтверждается.

Во-вторых, производство и хозяйственная деятельность ПАО «Тольяттиазот» не ограничивается отношениями с «Nitrochem Distribution AG» .

В-третьих если сложить все перечисленные в апелляционном определении кредиты, то получится 1 830 373 680 рублей, что составляет менее 1,5 процентов от суммы поступлений только по сделкам с «Nitrochem Distribution AG», а если брать все поступления в адрес ПАО «Тольяттиазот», то еще меньше.

Кроме того, суд апелляционной инстанции не сослался на материалы дела, где находятся указанные им договоры кредитов, и были ли они исследованы судом. А судя по неоднократно повторяющимся цифрам, были договоры перекредитования, что значительно уменьшает сумму полученных кредитов.

Таким образом вывод судов о том, что ПАО «Тольяттиазот» не получало денежных средств от «Nitrochem Distribution AG» надуман и противоречит материалам дела.

4.

Суд первой инстанции незаконно признал гражданскими ответчиками юридические лица:

1. ООО "Томет" ИНН 6382018657, место нахождения Россия, 445149, Самарская область, Ставропольский район, с. Зеленовка, ул. Лесная, дом 64;

2. компанию "Камара Лтд." (Kamara Ltd.), регистрационный номер 2008-00425, дата регистрации 22.08.2008 года, адрес № 10 Мануэл-Стрит, Кастри, Сент-Люсия (#10 Manoel Street, Castries, St. Lucia);

3. компанию "Байрики Инк." (Bairiki Inc.) регистрационный номер С 31161, дата регистрации 07.11.2006 года, адрес офис 5 и 6, Хорсфордс Бизнес Центр, Лонг Пойнт Род, Чарлстаун, Невис (Suites 5&6 Horsfords Business Centre Long Point Road, Charlestown, Nevis);

4. компанию "Максим Инвест энд Файнэнс Инк." (Maxim Invest & Finance Inc.) регистрационный номер 1552390, дата регистрации 16.10.2009

года, адрес Трайидент Чэмберс, п/я 146, Роуд-Таун, Тортола, Британские Виргинские Острова (Trident Chambers P.O. Box 146, Road Town, Tortola, British Virgin Island);

5. компанию "Инстантаниа Холдингс Лтд." (Instantania Holdings Ltd.) регистрационный номер 1492780, дата регистрации 10.07.2008 года, адрес Британские Виргинские острова, Тортола, Роуд Таун, Палм Гроув Хаус, п/я 438 (Palm Grove House, P.O. Box 438, Road Town, Tortola, British Virgin Islands),

6. компанию "Трафальгар Девелопментс Лтд." (Trafalgar Developments Ltd.) регистрационный номер 2120368, дата регистрации 01.04.2008 года, адрес Харло Чемберс, а/я 1026 Вэлли, Ангилла, Британские острова Вест-Индии (Harlaw Chambers, P.O. Box 1026, The Valley, Anguilla, British West Indies);

7. компанию "Амеропа АГ" (Ameropa AG) номер в реестре СН-280.3.916.016-2, дата регистрации 19.12.1994 года, адрес Швейцария, 4102, г. Биннинген, ул. Ребгассе, д. 108 (Schweiz, Rebgasse 108 4102 Binningen);

8. компанию "Амеропа Холдинг АГ" (Ameropa Holding AG) номер в реестре СН-280.3.916.494-0, дата регистрации 04.03.1988 года, адрес Швейцария, 4102, г. Биннинген, ул. Ребгассе 108 (Schweiz, Rebgasse 108 4102 Binningen);

9. компанию "Киззи Консалтинг Лимитед" (Kizzie Consulting Limited) регистрационный номер 208649, дата регистрации 21.09.2007 года, адрес Неофиту Георгию, 24, Бридж Хаус, Блок "Д", квартира/офис Г3, Меса Геитония, 4006, Лимасол, Кипр (Neofytou Georgiou 24, Bridge House, Block D, flat/office G3 Mesa Geitonia, 4006, Limassol, Cyprus);

10. компанию "Ародоет Интерпрайсес Лимитед" (Arodoet Enterprises Limited) регистрационный номер 219655, дата регистрации 31.12.2007 года, адрес Стримонос 12, Апостолос Андреас, 3067, Лимассол, Кипр (Strymonos 12, Apostolos Andreas, 3067, Limassol, Cyprus);

11. компанию "Фародот Консалтинг Лимитед" (Farodot Consulting Limited) регистрационный номер 225386, дата регистрации 15.03.2008 года, адрес Кефаллиниас 3, Агиос Атанасиос, 4107, Лимассол, Кипр (Kefallinias 3, 4107, Agios Athanasios, Limassol, Cyprus);

12. компанию "Эванда Холдингс Лимитед" (Evanda Holdings Limited) регистрационный номер 225400, дата регистрации 15.03.2008 года, адрес Рихтер 11, Агия Фила, 3120, Лимассол, Кипр (Richter 11, Agia Fyla, 3120, Limassol, Cyprus);

13. компанию "Флорента Менеджмент Лимитед" (Florenta Management Limited) регистрационный номер 206013, дата регистрации 21.08.2007 года, адрес Мегалу Александру, 20, Колосси, 4632, Лимассол, Кипр (Megalou Alexandrou 20, Kolossi, 4632, Limassol, Cyprus);

14. компанию "Энтоурага Лимитед" (Entouraga Limited) регистрационный номер 224310, дата регистрации 29.02.2008 года, адрес Агиас Филаксеос энд Зинонос Россиди 2, 1-й этаж, 3082, Лимассол, Кипр (Agias Fylaxeos & Zinonos Rossidi 2, 1st Floor, 3082, Limassol, Cyprus);

15. компанию "Триумф Девелопмент Лимитед" (Triumph Development Limited) регистрационный номер 899265, дата регистрации 05.05.2004 года, Джонсим Плас, 228, 3 этаж, Квинс Роад Ист, Ванчай, Гонконг (3rd Floor, Jonsim Place, 228, Queens Road East, Wanchai, Hong Kong)

В соответствии с ч.1 ст. 54 УПК РФ в качестве гражданского ответчика может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с Гражданским кодексом РФ несет ответственность за вред, причиненный преступлением. О привлечении физического или юридического лица в качестве гражданского ответчика дознаватель, следователь или судья выносит постановление, а суд - определение.

Иностранные компании были признаны судом гражданскими ответчиками в судебном заседании 15.11.2018 (том 502 л/д 247 оборот последний абзац). При этом определение судом не выносилось. Судья «на

месте постановил: потерпевший вправе заявлять ходатайства о привлечении гражданских ответчиков. В ходатайстве представителя Уралхим указаны основания, по которым они предъявляют требования к указанным юридическим лицам. Эти требования могут быть проверены в ходе рассмотрения данного уголовного дела, препятствий для привлечения указанных юридических лиц в качестве гражданских ответчиков я не усматриваю.»

То есть суд полностью проигнорировал требования ч.1 ст. 54 УПК РФ и абсолютно немотивированно признал юридические лица гражданскими ответчиками. В своем решении он не указал на каком, предусмотренном законом основании, привлекаемые юридические лица должны отвечать за причиненный подсудимыми вред.

Между тем, согласно ГК РФ, к которому отсылает ч. 1 ст. 54 УПК РФ, предусматривает ответственность юридического лица только за вред, причиненный его работником при исполнении трудовых обязанностей (ст. 1068 ГК РФ). Никаких доказательств, подтверждающих, что осужденные были работниками юридических лиц - гражданских ответчиков, суду представлено не было.

Самостоятельную ответственность за вред, причиненный преступлением юридические лица нести не могут в принципе, так как не могут совершить преступление и тем самым причинить вред.

Более того, суд первой инстанции признал указанные компании гражданскими ответчиками сославшись на косвенные доказательства, зачастую содержащиеся в виде копий, датированные в значительно отстоящее время от инкриминируемого, показания заинтересованных свидетелей. На основании этих недостоверных данных судья пришел к выводу, что Махлай В.Н, Махлай С.В., Циви Э.Г. являются их бенефициарами. (том 530 л/д 203-217) Однако прямых доказательств этому следствием и судом не добыто.

У самих этих компаний в судебном заседании учредители, участники или акционеры судом не выяснены, также не выяснен вопрос какое отношение имеют к этим компаниям обвиняемые, так как суд вызвав указанные компании через Министерство юстиции РФ в судебное заседание на 11, 12, 18, 19, 25, 26 июля 2019 года не дождавшись и не дав возможности прибытия и участия в процессе, 05.07.2019 вынес приговор.

Кроме того, ГК РФ не предусматривает ответственности юридического лица за вред причиненный бенефициаром. Наоборот, согласно ст. 56 ГК РФ прямо предусматривает, что юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ или другим законом. Однако ни ГК РФ, ни другими законами РФ ответственность юридического лица за вред причиненный его акционером или собственником не предусмотрена.

Суд апелляционной инстанции в своем решении указывает, что в соответствии с ч. 1 ст. 1064 ГК РФ причиненный вред возмещается в полном объеме причинителем вреда.

Однако, в мотивировке своего решения суд второй инстанции отходит от этого принципа и признает законным решение суда первой инстанции о возмещение вреда лицами его не принявшими. При этом судом апелляционной инстанции прямо никак не мотивирует обоснованность привлечения судом первой инстанции иностранных юридических лиц к ответственности за вред, причиненный преступлением инкриминируемым осужденным физическим лицам.

Видимо, судебная коллегия пришла к такому выводу на основании того, что считает осужденных бенефициарными владельцами юридических лиц, признанных гражданскими ответчиками, так как на стр. 132 – 138 расписывает свои выводы по этому поводу.

Но такой вывод в корне не верен, как уже отмечалось выше, противоречит действующему законодательству и материалам дела.

На стр. 131 2-3 абзацах судебная коллегия сослалась на законодательство РФ, в котором раскрывается определение бенефициарного владельца. Различными законодательными актами понятие бенефициарного владельца определяется одинаково - физическое лицо, которое в конечном счете прямо или косвенно (через третьих лиц) владеет (имеет преобладающее участие более 25 процентов в капитале) клиентом - юридическим лицом либо имеет возможность контролировать действия клиента, действия организации и (или) ее руководителя, главного бухгалтера, члена коллегиального исполнительного органа или учредителя.

Ни в решении суда первой инстанции, ни в апелляционном определении Самарского областного суда при указании на то, что осужденные являются бенефициарными владельцами компаний – гражданских ответчиков не приводятся нормы права на основании которых юридические лица должны отвечать за действия бенефициарного владельца, впрочем и не может быть указано, так как такой ответственности законодательство РФ не предусматривает.

Более того, ни одна из инстанций не указал на основании чего и в какой степени осужденные являются бенефициарными владельцами, хотя из норм права приведенных в абз.2-3 на стр. 131 апелляционного определения прямо указано, что лицо признается бенефициарным владельцем при разных обстоятельствах, при этом не всегда это связано с владением юридическим лицом. Судами не указано, так как не установлено, имели ли осужденные в указанных компаниях преобладающее участие в капитале и если имели, то в каком проценте, ведь согласно закону достаточно только 26 % для признания бенефициарным владельцем.

Порочность привлечения юридических лиц к ответственности за действия их бенефициарных владельцев очевидна. Кроме того, что это не

предусмотрено законом, это порождает наложение имущественной ответственности на непричастных лиц.

К примеру, судебная коллегия на стр. 135 абз. 2 указывает, что бенефициарами компании «Максим Инвест» являлись Циви Э.Г. с долей владения 42 % и неизвестная (судом не устанавливалось ее личность и кем она является) Циви Николь Мишер с долей владения 38 %. В итоге простого сложения, общая доля их совместного владения составляет 80 % от капитала «Максим инвест». При таких обстоятельствах акционеры, владеющие 20 % капитала «Максим инвест» привлечены российским судом к имущественной ответственности абсолютно незаконно. А с учетом того, что Циви Николь Мишер не известно кто и на каком основании владеет долей капитала компании «Максим инвест», то судом незаконно привлечены к имущественной ответственности владельцы 58 % капитала этой компании.

Компании «Амеропа АГ» и «Амеропа Холдинг АГ» судом привлечены к материальной ответственности вообще на основании их аффилированности с компанией «Нитрохем» так как входят в одну группу компаний. Между тем, представителем указных компаний, адвокатом Самойловым М.Н. были представлены выписки, подтверждающие, что Циви Э.Г. владеет менее чем 1 % акций в этих компаниях. Однако суд апелляционной инстанции эти доказательства полностью отверг (лист 135 апелляционного определения полс. Абз – лист 136 1 абз.) Таким образом, судом незаконно привлечены к имущественной ответственности владельцы более чем 99 % капитала «Амеропа АГ» и «Амеропа Холдинг АГ».

Таким образом, при рассмотрении уголовного дела и при вынесении приговора судом грубейшим образом были нарушены права 1 российской и 14 иностранных компаний. Суд апелляционной инстанции данные обстоятельства полностью проигнорировал.

5.

Суд первой инстанции, незаконно признав гражданскими ответчиками иностранные компании, впоследствии также нарушил их права на участие и представление своих интересов в суде, гарантированные ч. 2 ст. 54 УПК РФ.

В соответствии со ст. 456 УПК РФ гражданский ответчик, его представитель, находящиеся за пределами территории Российской Федерации, могут быть с их согласия вызваны должностным лицом, в производстве которого находится уголовное дело, для производства процессуальных действий на территории Российской Федерации. Запрос о вызове направляется в порядке, установленном частью третьей ст. 453 УПК РФ, то есть через Министерство юстиции РФ.

Эти требования УПК РФ суд не выполнил.

Суд первой инстанции первоначально обратился 11.01.2019 в Министерство Юстиции РФ с просьбой вручить уведомления иностранным юридическим лицам о признании их гражданскими ответчиками и вызовы в судебное заседание на 11, 12, 18, 19, 25, 26 июля 2019 года через Министерство юстиции РФ.

До настоящего времени в материалах уголовного дела нет сведений об исполнении поручений судьи.

В томе 508 на л/д 220-254 и томе 509 на л/д 1-44 расположены сообщения суда в адреса иностранных компаний. В данных уведомлениях судья указывает: «Через Министерство юстиции РФ по официальным каналам Вам направлено приглашение в судебные заседания, которые назначены на 11, 12, 18, 19, 25, 26 июля 2019 года.» и «Так же сообщая, что судебные заседания по данному делу назначены на 13, 14, 15, 27, 28 февраля 1, 13, 14, 15, 27, 28, 29 марта, 3, 4, 5 апреля 2019 года»

То есть менее чем через месяц, после направления в Министерство юстиции РФ запроса в соответствии с требованиями ст.ст. 453, 456 УПК РФ,

судья Кириллов А.А. видимо напрямую за территорию РФ направляет в адрес иностранных компаний уведомления о дополнительных судебных заседаниях.

В материалах уголовного дела отсутствуют сведения о способе направления судом Комсомольского районного суда писем юридическим лицам, расположенным в республике Кипр, Виргинских островах, Китайской Народной Республике, Сент-Люсии, Ангильи, Сент-Китс и Невис, Швейцарии. Так же в материалах дела отсутствуют какие-либо данные о получении этих сообщений суда адресатами.

В феврале-марте 2019 года представитель АО «ОХК Уралхим» Низов А.В. по своей инициативе выслал запросы о вручении за границей судебных и внесудебных документов (том 517 л/д 71-250, том 518 л/д 1-18).

К запросам были приложены:

1. Уведомление от имени адвоката Низова А.В. в интересах АО «ОХК Уралхим» о привлечении иностранной компании в качестве гражданского ответчика по иску АО «ОХК Уралхим» в деле № 1-1/2019, подписанное адвокатом Низовым А.В. Права гражданского ответчика не разъяснялись, даты судебных заседаний не указывались.
2. Копия гражданского иска с переводом
3. Копия доверенности адвоката.

При этом, представитель АО «ОХК Уралхим» Архангельский О.Г. заявляя ходатайство о приобщении дополнительных материалов (том 517 л/д 58 - 70) ввел суд в заблуждение, указав, что отправленные уведомления «были вручены всем гражданским ответчикам надлежащим образом» (том 517 л/д 59 3 абзац снизу) и согласно уведомления АО «ДХЛ Интернешил» (DHL) документы были доставлены и получены представителями всех иностранных компаний» (том 517 л/д 59 абз. 2).

Однако из запросов и квитанций DHL следует, что указанные выше документы направлялись не в адреса иностранных компаний, а в адреса различных судов, Палаты Генерального прокурора, Министерства юстиции и общественного порядка, Главного секретаря по административным вопросам, Постоянному Секретарю Министерства Финансов. Представители АО «ОХК Уралхим» не предоставили суду документов, подтверждающих получение высланных ими документов именно иностранными компаниями. От официальных лиц, которые получили уведомления адвоката Низова А.В. никаких уведомлений о выполнении запросов в материалах уголовного дела нет.

Так как никаких сведений о вручении документов гражданским ответчикам, кроме тех уведомлений DHL, которые предоставил АО «ОХК Уралхим» в материалах дела нет, судья первой инстанции сослался именно на эти уведомления о вручении и рассмотрел иски заявленные потерпевших 13 и 14 мая 2019 (том 188 л/д 196-208 , том 189 л/д 126-143), а 05.07.2019 вынес приговор. Хотя как указывалось выше, DHL были доставлены запросы не в адрес иностранных компаний, признанных гражданскими ответчиками, а в адрес различных официальных лиц, реакция которых на эти запросы не известна.

Судья взыскивая 5 июля с вызванных на 11 июля гражданских ответчиков десятки миллиардов рублей указывает, что согласно ч. 1 ст. 113 ГПК РФ и ч. 2 ст. 123 АПК РФ истец направляет иски заявленные ответчику, что якобы и было сделано АО «ОХК Уралхим». (том 530 л/д 243 последние 2 абзаца).

Применение норм Гражданского и Арбитражного процессов в Уголовном процессе недопустимо, так как уголовный процесс предусматривает специальный, отличный от других судебных процессов, способ вызова гражданских ответчиков, находящихся за пределами территории РФ. И этот способ четко регламентирован ст. 456 УПК РФ.

Кроме того, направленные по утверждению представителей АО «ОХК Уралхим» Архангельского О.Г и Низова А.В. в адреса иностранных компаний, а на самом деле направленные в адреса различных официальных лиц иностранных государств уведомления, не содержат никакой информации о месте, дате и времени рассмотрения уголовного дела. (том 517 л/д 71-250, том 518 л/д 1-18).

Суд в приговоре делает вывод: «обеспечено своевременное извещение и такой уровень информированности иностранных ответчиков, который позволяет им действовать в защиту своих интересов сообразно обстоятельствам дела и требованиям закона. То, что ответчики были извещены о рассмотрении дела истцом, значения не имеет. Положения ГПК РФ и АПК РФ не препятствуют истцу в направлении ответчикам извещения о рассмотрении иска. Главным является не способ извещения ответчиков, а достижение результата - извещение ответчиков о подаче и рассмотрении иска. Этот результат достигнут, иностранные ответчики знают существо предъявленных им требований, извещены о рассмотрении уголовного дела и иска Комсомольским районным судом г. Тольятти и имели возможность воспользоваться своими процессуальными правами. Неявка своевременно извещенных ответчиков не препятствует рассмотрению иска.» (том 530 л/д 244).

Такой вывод суда, во-первых, противоречит решению и действиям самого судьи направленными сначала на вызов гражданских ответчиков в соответствии с требованиями ст. 456 УПК РФ через министерство юстиции РФ, но потом эти требования закона нарушил.

Суд, при наличии норм права, регулирующих именно уголовный процесс, не может руководствоваться нормами, регулирующими гражданский и арбитражный процессы. Причем, судом сначала были соблюдены требования УПК РФ по вызову иностранных лиц, а затем,

очевидно, в интересах АО «ОХК Уралхим» и с их же подачи и исковые заявления рассмотрел, и приговор вынес не дожидаясь назначенного им же времени явки иностранных гражданских ответчиков, чем безусловно, грубейшим образом нарушил право 1 2 иностранных компаний на защиту их интересов в суде, так как судья рассмотрел уголовное дело и исковые заявления потерпевших и удовлетворил исковые требования АО «ОХК Уралхим» к этим компаниям на десятки миллиардов рублей, не дав им реальной возможности участия в процессе.

Во-вторых, противоречит материалам дела, из которых следует, что АО «ОХК Уралхим» ничего не направлял в адреса гражданских ответчиков, а в тех документах, которые отправлял в адрес официальных лиц иностранных государств, не уведомил о месте, дате и времени рассмотрения дела.

И наконец, в-третьих, суд абсолютно необоснованно указал, что «неявка своевременно извещенных ответчиков не препятствует рассмотрению иска». Как уже отмечалось, суд вызвал гражданских ответчиков на 11, 12, 18, 19, 25, 26 июля 2019 года, однако этой даты не дождался рассмотрел иски 13 и 14 мая 2019 года и вынес приговор 5 мая 2019 года, а в материалах уголовного дела нет ни одного документа не то что о своевременном, просто об уведомлении иностранных компаний, признанных гражданскими ответчиками.

Суд апелляционной инстанции в своем решении констатирует, что суд должен извещать гражданского ответчика, находящегося за территорией РФ через Министерство Юстиции РФ, но в тоже время необоснованно пришел к выводу: «При таких обстоятельствах, суд в рамках рассмотрения исков в рамках уголовного дела, обоснованно применил положения ч.1 ст. 113 ГПК РФ, ... а так же положения ч.3 ст. 125 АПК РФ». (лист апелляционного определения 128 2 абз. Снизу)

И далее судебная коллегия делает не основанный на материалах дела вывод: «Так, в соответствии с уведомлением адвоката Низова А.В. и

представителя Ермизина А.В., гражданские ответчики – иностранные юридические лица в период с 06.03.2019 по 12.03.2019 были проинформированы, о чем имеются подтверждающие документы». (лист апелляционного определения 129 2 абз.). Однако, как уже говорилось выше, представители АО «ОХК Уралхим» не направляли в адрес гражданских ответчиков никаких документов и уведомлений о вручении каких-либо документов именно гражданскими ответчиками в материалах дела не имеется. Все документы были направлены в адреса различных официальных лиц (том 517 л/д 71-250, том 518 л/д 1-18) и информации об исполнении ими запроса адвоката Низова А.В. , так же как и информации об исполнении поручения суда Министерством Юстиции РФ в материалах уголовного дела не имеется.

При таких обстоятельствах, очевидно, что вывод как суда первой инстанции, так и суда апелляционной инстанции о надлежащем и своевременном уведомлении иностранных юридических лиц противоречат материалам уголовного дела.

Таким образом, суд первой инстанции, при вынесении приговора, грубейшим образом нарушил права 14 иностранных компаний, необоснованно признав их гражданскими ответчиками по делу, не вызвав их надлежащим образом в судебное заседание, не разъяснив в конечном итоге права и обязанности, рассмотрел иски в их отсутствие и взыскал с них вред, якобы причиненный преступлением.

6.

Суд первой инстанции необоснованно оставил без удовлетворения ходатайство стороны защиты о признании Седыкина Е.Я. и АО «ОХК Уралхим» ошибочно признанными потерпевшими. Суд апелляционной инстанции необоснованно поддержал эту позицию, хотя она противоречит

законодательству РФ и разъяснениям вышестоящих судов, в том числе и Верховного суда РФ (Постановление № 70-укс 15-202).

В соответствии с п. 1 ст. 66 и п. 3 ст. 213 ГК РФ собственником имущества, созданного за счёт вкладов учредителей (участников) хозяйственных обществ, а также произведённого и приобретённого хозяйственными обществами в процессе их деятельности, является само Общество, участники хозяйственных обществ в соответствии с п. 2 ст. 48 ГК РФ имеют лишь обязательственные права в отношении таких юридических лиц.

Судья первой инстанции пришел к иному выводу, противоречащему законодательству: «По изложенным доводам судья приходит к выводу, что, хотя акционеры в соответствии с положениями закона "Об акционерных обществах" не имеют права собственности на имущество общества, они вправе распоряжаться имуществом общества в соответствии с собственными интересами, то есть имеют в отношении общества обязательные права с имущественными интересами.» (том 530 л/д 327 последний абзац)

При этом судья в приговоре указал прямо противоречащий своему решению довод: «Акционеры принимают решение о выплате дивидендов. Дивиденды выплачиваются за счет денежных средств общества. Денежные средства являются имуществом общества.» (том 530 л/д 236 2 абзац)

Мотивирует свой вывод суд только тем, что акционеры участвуют в управлении имуществом Общества опосредованно и прямо. (том 530 л/д 235-236). Однако управление имуществом Общества как опосредованное, так и прямое не влечет за собой возникновение права собственности на это имущество.

В случае хищения имущества акционерного общества, имущественный вред причиняется Обществу, а не его акционерам, поскольку они не обладают вещными правами на имущество предприятия. В таких

случаях восстановление прав акционеров по общему правилу происходит путём восстановления законных прав самого Общества.

В материалах настоящего уголовного дела не имеется сведений о причинении какого-либо ущерба непосредственно компании АО «ОХК Уралхим» и Седыкину Е.Я.

Фактически судом первой инстанции и судом апелляционной инстанции в решениях утверждается, что никакое юридическое лицо не имеет своего имущества, так как права на это имущество имеют акционеры. Такая позиция судов прямо противоречит п. 1 ст. 66 и п. 3 ст. 213 ГК РФ.

Суд, взыскивая имущественный ущерб в пользу акционеров, взыскал в их пользу полную цену продукции, включая ее себестоимость. То есть общество, по закону самостоятельное юридическое лицо, использовало принадлежащие ему производственные мощности, понесло затраты на производство, в том числе на закупку сырья, а суд все эти денежные средства присудил не обществу, а напрямую акционерам, хотя по закону и уставу общества, акционеры создали его для извлечения прибыли и могут рассчитывать на эту прибыль в виде выплаты дивидендов по решению общего собрания, то есть всех или большинства акционеров.

Это опять прямо противоречит законодательству РФ.

В ч. 3 ст. 132 ГК РФ указано, что в состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором.

Согласно ст. 136 ГК РФ плоды, продукция, доходы, полученные в результате использования вещи, независимо от того, кто использует такую вещь, принадлежат собственнику вещи, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами, договором или не вытекает из существа отношений. Никто, даже суд первой инстанции и АО «ОХК Уралхим», не спорят, что производственные мощности, на которых были произведены аммиак и карбамид принадлежат не АО «ОХК Уралхим», а ОАО «Тольяттиазот».

Суд первой инстанции эти непреложные истины нарушил. Исходя из позиции суда любой акционер производственной компании, как минимум, в случае хищения у нее какой-либо продукции, имеет право на признание его потерпевшим по делу и может претендовать на получение не только дивидендов, но и всей стоимости продукции. И опять апелляция такую позицию поддержала. Очевидно, что это недопустимо и прямо нарушает законодательство РФ об акционерных обществах.

При этом не обошлось без абсурда. Суд признал, что собственниками имущества и продукции общества являются и акционеры, и само общество. И взыскал 10 миллиардов рублей в пользу Уралхим как акционера ПАО «Тольяттиазот» и 77 миллиардов рублей в пользу акционерного общества Тольяттиазот.

Это привело к нескольким абсурдным ситуациям:

Во-первых, суд противоречит сам себе, указывая, что и акционеры, и общество одновременно собственники продукции. То есть по решению суда теперь АО «ОХК Уралхим», Седыкин Е.Я. и ПАО «Тольяттиазот» являются сособственниками продукции, произведенной ПАО «Тольяттиазот».

Во-вторых, суд, взыскал не в пользу других акционеров, а в пользу ПАО «Тольяттиазот» 77 миллиардов рублей, а так как АО «ОХК Уралхим» является его акционером, то вновь имеет право на 10 % от этой суммы, то есть более 7 миллиардов.

В-третьих, согласно документам, предоставленных ПАО «Тольяттиазот», это общество уже получило 65 миллиардов рублей от «Nitrochem Distribution AG» за проданную продукцию. Суд взыскал еще 77 миллиардов рублей, то есть всего выходит ПАО «Тольяттиазот» за свою продукцию получает 142 миллиарда рублей. При том, что эксперты оценили всю продукцию, вместе с той, которую суд присудил АО «ОХК Уралхим» в 85 миллиардов рублей.

В-четвертых, суд также в пользу АО «ОХК Уралхим» взыскал более 380 миллионов рублей, которые этот акционер уже получил от ПАО «Тольяттиазот» в виде дивидендов.

В-пятых, с прибыли ПАО «Тольяттиазот» платило налог, в данной ситуации, возмещение вреда налогоплательщику не подлежит. Причем 10 % без каких-либо налогов должно получить АО «ОХК Уралхим».

Таким образом, потерпевшие по делу АО «ОХК Уралхим» и Седыкин Е.Я. изначально, в силу закона, не имеют оснований претендовать на права потерпевшего, тем более на возмещение вреда, который лично им не причинен. Судами эти обстоятельства не учтены.

Особого внимания требует вывод судебной коллегии в подтверждении ранее сделанных выводов суда первой инстанции по поводу сделок РЕПО между АО «ОХК Уралхим» и ОАО «Сбербанк России».

Судебная коллегия Самарского областного суда считает, что договоры РЕПО между ОАО «Сбербанк России» и АО «ОХК Уралхим» не повлекли перехода права собственности на акции ПАО «Тольяттиазот». Однако это не соответствует ни законодательству РФ, ни материалам дела, к которым приобщены доказательства тому, что АО «ОХК Уралхим» с 2009 по 2011 годы не являлся собственником пакета акций ПАО «Тольяттиазот» в количестве 9 452 561 шт., что составляет 9,73 % уставного капитала ПАО «Тольяттиазот».

К материалам дела приобщен договор купли-продажи ценных бумаг с обязательством обратной продажи-выкупа № 14/СА-А от 30.11.2009. Согласно условиям договора АО «ОХК Уралхим» передает в собственность ОАО «Сбербанк России» 9 452 561 шт. акций ОАО Тольяттиазот. ОАО «Сбербанк России» обязался принять и оплатить переданные акции. Установлен срок действия договора - 15.11.2010 г. По утверждению представителя АО «ОХК Уралхим» данный договор был исполнен, (том 506 л.д. 173-191- 198)

Также к материалам уголовного дела приобщены договоры купли-продажи ценных бумаг с обязательством обратной продажи-выкупа № 03/СА-А, № 04/СА-А, 05/СА-А от 30.11.2010. Согласно условиям договоров АО «ОХК Уралхим» передает в собственность ОАО «Сбербанк России» по каждому договору по 3 150 853 шт. акций ПАО «Тольяттиазот», а в общей сумме 9 452 561 шт.. ОАО «Сбербанк России» обязался принять и оплатить переданные акции. Установлен срок действия договоров - 31.10.2011 г. По утверждению представителя АО «ОХК Уралхим» данные договоры были исполнены (том 506 л.д. 173 — 180, том 506 л.д. 173 - 182-189, том 506 л.д. 173 - 191-198)

Существенные условия этих, исполненных сторонами договоров, свидетельствуют именно о сделках купли-продажи с переходом права собственности на акции ПАО «Тольяттиазот» в количестве 9 452 561 штуки с 30.11.2009 по 31.10.2011. То есть 2 года из 4 в инкриминируемый период, собственником этих акций было ОАО «Сбербанк России», а не АО «ОХК Уралхим».

В период с 30.11.2009 г. по 02.11.2011 г. «Уралхим» являлся собственником пакета акций ОАО «Тольяттиазот», размер которого не превышал 0,0039 % от общего числа акций ПАО «Тольяттиазот».

Однако суд, вопреки указанным материалам, исследованных судом, делает вывод: «Заключение АО "Уралхим" договоров репо с АО "Сбербанк"

и временная передача акций ОАО ТООЗ банку не лишало АО "Уралхим" права собственности на акции ОАО ТООЗ.» (том 530 л/д 236 5 абзац) «Хотя в договорах репо фигурируют выражения о передаче АО "Сбербанк" права собственности на акции ОАО ТООЗ, по сути это специфическая форма договор займа, при котором продавец - АО "Уралхим" фактически не лишается права собственности на ценные бумаги. Это следует из содержания договоров репо и гражданского законодательства.» (том 530 л/д 236 6 абзац)

Такой вывод суда не соответствует материалам дела, так как в каждом из четырех договорах репо, в п. 1.1 четко указано, что право собственности на акции ОАО «Тольяттиазот» переходит к ОАО «Сбербанк России».(том 506 л/д 173, 182, 191, 200).

Кроме того, в ст. 51.3 ФЗ «О рынке ценных бумаг» указано: Договором репо признается договор, по которому одна сторона (продавец по договору репо) обязуется в срок, установленный этим договором, передать в собственность другой стороне (покупателю по договору репо) ценные бумаги, а покупатель по договору репо обязуется принять ценные бумаги и уплатить за них определенную денежную сумму (первая часть договора репо) и по которому покупатель по договору репо обязуется в срок, установленный этим договором, передать ценные бумаги в собственность продавца по договору репо, а продавец по договору репо обязуется принять ценные бумаги и уплатить за них определенную денежную сумму (вторая часть договора репо).

Таким образом, если бы договор репо, как утверждает суд, формально был договором займа, то законодатель не создавал бы такую форму договора как отдельный вид сделки. В договоре репо переход права собственности на ценные бумаги является существенным условием, не выполнение которого влечет за собой ее недействительность. Ценные бумаги, приобретенные по договору репо ставятся на бухгалтерский учет приобретателя. Переход права собственности на ценные бумаги регистрируется у реестродержателя

акционерного общества. Новому собственнику ценных бумаг начисляются дивиденды. (том 511 л/д 149)

В приговоре суд фактически утверждает, что заключенный между АО «ОХК Уралхим» и ОАО «Сбербанк России» договор репо это притворная сделка.

Судебная коллегия вслед за судом первой инстанции ошибочно утверждает, что «договор РЕПО не отождествляется с договором купли-продажи, а само существо договора РЕПО не позволяет говорить, вопреки использования терминологии «передать в собственность», о переходе права собственности иному лицу» (апелляционное определение лист 107 абз. 2 снизу). При этом, в следующем предложении, судебная коллегия необоснованно указывает, что «конструкция договора репо, предусматривающая императивную обязанность банка осуществить обратную продажу акций, не может отождествляться с безусловным переходом права собственности». Однако никакой императивной обязанности у банка нет, так как для обратного выкупа АО «ОХК Уралхим», продавший акции, должен исполнить определенные условия, при невыполнении которых, банк освобождается от обязанности обратной продажи.

В любом случае, законодатель, принимая эту норму права, прописал именно переход права собственности, а не что-то иное. И такой переход права собственности на акции ПАО «Тольяттиазот» от АО «ОХК Уралхим» к ОАО «Сбербанк России» был произведен, с регистрацией этого права у регистратора, что подтверждено документально и не оспаривается представителями АО «ОХК Уралхим».

Столь вольное толкование законодательства судами первой и второй инстанции привело к необоснованному взысканию в пользу АО «ОХК Уралхим», так как именно владением этими акциями АО «ОХК Уралхим»

рассчитывает свой ущерб и просило взыскать с ответчиков 10 439 159 177 рублей 62 копейки, которые суд им и взыскал.

На основании изложенного, считаю приговор Комсомольского районного суда г. Тольятти от 05.07.2019 и апелляционное определение Самарского областного суда г. Самары от 26.11.2019 вынесенными с существенные нарушения норм уголовного или уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела, в связи с чем, руководствуясь ст. 53, главой 47.1 УПК РФ

Прошу:

отменить приговор Комсомольского районного суда г. Тольятти от 05.07.2019, апелляционное определение Самарского областного суда г. Самары от 26.11.2019 и прекратить производство по данному уголовному делу.

Приложение:

1. Ордер № 0869 от 24.12.2019
2. Заверенная копия приговора от 05.07.2019 г на 100 листах
3. Заверенная копия апелляционного определения от 26.11.2019 на 72 листах

Адвокат _____ / А.В. Московский/
Зарегистрированный в реестре адвокатов
Самарской области за № 838

24.12.2019