

Уважаемый суд!

Тема моего выступления в прениях – эпизод о так называемом «хищении нефти». Далее я обосную, что это обвинение сфальсифицировано.

Сказать необходимо много, времени мало, поэтому говорить буду тезисно.

Вчера Михаил Борисович обращал Ваше особое внимание в пяти случаях на отдельные места своей речи. Сегодня я сделаю это лишь однажды.

I. Итак, обстоятельства этого эпизода следующие.

Между «Нефтяной компанией «ЮКОС» и её дочерними компаниями «Юганскнефтегаз», «Самаранефтегаз» в июле 1996 г. и «Томскнефть» ВНК в ноябре 1998 г. были заключены генеральные соглашения.

В соответствии с их условиями переход права собственности на нефть, добытую в составе скважинной жидкости, от дочерней компании к «ЮКОСу» «происходит на устье каждой конкретной скважины немедленно после её извлечения из недр».

На основе генеральных соглашений стороны дважды в месяц заключали договоры купли-продажи нефти, в каждом из которых указывались количество поставляемой товарной нефти и её цена.

Договоры купли-продажи нефти за шесть месяцев 1997-1999 гг. были одобрены общими собраниями акционеров указанных обществ, так называемых потерпевших, в марте 1999 г.

Генеральные соглашения были оспорены в арбитражных судах в двух случаях - прокурорами субъектов Российской Федерации и еще в одном случае - Управлением Министерства РФ по налогам и сборам Томской области.

В этих исках им было отказано. Решениями судов трёх регионов, вступившими в законную силу после обжалования в апелляционном и кассационном порядке, установлено, что генеральные соглашения ни в чём не противоречат закону и являются действительными сделками.

Более подробно об этом уже говорил уважаемый коллега адвокат Мирошниченко.

До февраля 2000 г. включительно покупателем нефти было само ОАО «НК «ЮКОС», впоследствии - её торговые компании. Деятельность этих компаний решениями арбитражных судов была признана деятельностью самого «ЮКОСа».

Денежные средства в размерах, предусмотренных договорами и превышающих фактическую стоимость нефти, поступали нефтедобывающим компаниям в полном объёме. Товарная нефть сдавалась в акционерную компанию «Транснефть», которая доставляла её потребителям.

Выработанные из данной нефти на НПЗ «ЮКОСа» нефтепродукты реализовывались оптом через сбытовые предприятия компании и в розницу через собственную сеть АЗС.

Договоры купли-продажи нефти, а также решения общих собраний акционеров указанных обществ об их одобрении никем и никогда в судах не оспаривались.

Таковы факты. Собственно, это все факты, которые необходимы для анализа этого эпизода. Прокуроры их, по сути, не оспаривают. Существуют лишь различная юридическая оценка этих фактов защитой и обвинением.

Так, прокуроры, несмотря на проигранные ими в трёх инстанциях арбитражные дела, называют генеральные соглашения «заведомо подложными», носящими «фиктивный характер», включающими в себя «заведомо ложные сведения».

Тем самым прокуроры пытаются опорочить сотни исполненных договоров, основывающихся на генеральных соглашениях, проверенных и подтверждённых судами, всего лишь добавив к слову «соглашение» прилагательные «подложный» и «фиктивный».

II. Хотя это и непросто, но обвинению удалось практически по каждому существенному аспекту дела сформулировать несколько взаимоисключающих утверждений.

При этом, как правило, сведения о фактах в них отсутствуют. Преобладают негативные оценочные суждения.

Пожалуй, наиболее часто используемое стороной обвинения прилагательное «фиктивный». Оно использовано только в формуле обвинения (на 146 страницах) более 170 раз в сочетании с различными существительными.

Иногда в одном предложении в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого Ходорковского М.Б. *(далее для краткости этот документ я буду именовать – ППО)* это прилагательное или его синонимы встречаются трижды.

Только правовой безграмотностью можно объяснить использование процессуальными противниками таких выражений, как «фиктивное право собственности», «фиктивный собственник» и тому подобные. Это тоже самое, что круглый квадрат.

Выражение «фиктивное право собственности» лишено смысла. Право – это явление идеальное. Оно не обладает качествами, позволяющими его воспринимать органами чувств человека. Право или есть – и тогда оно не фиктивное, либо его нет вовсе.

Определения понятия «фиктивная сделка» или «фиктивный договор» в российском законодательстве также отсутствуют.

Однако для целей настоящего уголовного дела следственные органы разработали свой специальный понятийный аппарат.

Как указал в одном из своих документов прокурорско-следственный генерал С.Б. Ковраев: *«...фикция в юридической теории и практике особый приём, который заключается в том, что действительность подводится под некую формулу, ей не соответствующую или даже ничего общего с ней не имеющую, чтобы затем из этой*

*формулы сделать определенные выводы. Именно в этом значении следователем употреблялось выражение – фиктивность».*¹

Что это означает применительно к договору? Что в действительности договор существует, но следствие будет считать, что его нет?

А что есть? Какая «действительность» оценивается, как «хищение»? Ничего без добавки «фиктивное» в ППО и обвинительном заключении (*далее для краткости этот документ я буду именовать – ОЗ*) нет.

15.10.2010, выступая в прениях, прокурор Ибрагимов назвала сделки по купле-продаже нефти **«инструментом сокрытия хищения»**.

18.10.2010 прокурор Лахтин договоры купли-продажи нефти охарактеризовал, как **«юридическое прикрытие завладения имуществом добывающих предприятий»**.

Выходит, что в ходе судебного следствия было исследовано то, чего, по мнению стороны обвинения, в действительности не было.

С «юридическим прикрытием» понятно. Но как было на самом деле? Что же в действительности, по мнению прокуроров, произошло?

К сожалению, мы этого так и не услышали.

Все изложенные в договоре условия и реквизиты (даты, подписи, печати и т.д.) соответствуют действительности. Очевидно, что в этом случае подложными (т.е. поддельными в понятиях уголовного права) договоры являться не могут, поскольку они отражают действительно состоявшиеся и исполненные соглашения между сторонами.

В соответствии именно с этими договорами происходила оплата и передача прав собственности на нефть. Они являлись одним из оснований для транспортировки нефти государственной монополией – АК «Транснефть», а также для последующей передачи нефти для переработки на НПЗ. Исходя из условий этих договоров в бухгалтерском и налоговом учёте, отражались обязательства, рассчитывались и уплачивались налоги.

Других – не «фиктивных», а неких «настоящих» договоров, актов, счетов-фактур, нет и не было. Даже сторона обвинения не упоминает об их существовании.

Такое заведомо недобросовестное манипулирование терминами свидетельствует о том, что сторона обвинения понимает, что законно квалифицировать имевшуюся обычную нормальную коммерческую практику компании «ЮКОС», как преступление, невозможно.

2. Предмет преступления.

Один из вопросов, на который должен ответить суд в приговоре – что является предметом преступления, т.е. на какое именно имущество, по версии обвинения, было направлено посягательство?

Сторона обвинения в этом вопросе запуталась окончательно.

¹ Постановление заместителя руководителя управления по расследованию особо важных дел – руководителя первого отдела Ковраева С.Б. от 31.03.2008 (т. 158 л.д. 190-192).

2.1. Несмотря на то, что прокуроры неоднократно в судебном заседании заверяли, что была похищена нефть, в ППО и в ОЗ содержатся и другие утверждения, в частности, о том, что:

были похищены денежные средства в виде недополученной выручки или прибыли;
были похищены нефть и нефтепродукты.

Поскольку прокуроры ранее неоднократно это оспаривали, оглашу соответствующие места из ППО. Их много, но я приведу в качестве иллюстрации лишь несколько из них.

Вот про деньги:

*«...обеспечивал учет и финансовые операции с похищенными денежными средствами, аккумулированными на счетах подставных российских компаний».*²

*«...ОАО «Юганскнефтегаз» лишилось чистой прибыли в сумме 7 391 856 583,86 руб., а ОАО «Томскнефть» ВНК – в сумме 13 682 545,04 руб.».*³

Вот про нефтепродукты:

*«...члены организованной группы приостановили запланированную дальнейшую схему легализации, предусматривающую окончательный переход полученных от реализации похищенных нефти и нефтепродуктов дочерних предприятий ОАО «НК «ЮКОС» денежных средств...».*⁴

2.2. Прокурор Лахтин заявлял, что суть преступления заключается «в ценовой разнице» (расшифровка аудиозаписи судебного заседания от 12.05.2010).

Но в таком случае предметом преступления не может быть нефть. Ведь цена в договорах купли-продажи нефти выражена в деньгах, следовательно, и похищенная «разница» – тоже деньги, а вовсе не нефть.

2.3. Государственные обвинители, выступая в прениях, от этих взаимоисключающих утверждений не только не отказались, но и повторили их.

Так, прокурор Ибрагимова только 18.10.2010, как минимум, четырежды упомянула в своей речи о «похищенных денежных средствах».

Например: *«...путем выстраивания такой холдинговой структуры Ходорковский, Лебедев и другие члены организованной группы преследовали цель запутать движение похищенных денег и, производя перемещение денежных средств через счета внешне завис... взаимозависимых компаний, управлять ими (деньгами) как собственными...».*

2.4. 18.10.2010 В.А. Лахтин заявил: *«...В связи с тем, что выручка за нефтепродукты является выручкой за другой вид имущества, не вмененного подсудным, сторона обвинения считает необходимым исключить данные суммы как*

² ППО МБХ, стр. 47.

³ ППО МБХ, стр. 69.

⁴ ППО МБХ, стр. 142.

ущерб от хищения нефти добывающих предприятий... Вместе с тем, сторона обвинения настаивает на верно вмененных суммах (...) за поставленную на экспорт нефть, как размер стоимости похищенной нефти...».

Из этого факта вытекают несколько важных следствий: 1) подсудимым были вменены денежные средства, названные здесь «выручкой» и «суммами» 2) за стоимость нефти принималась выручка от реализации нефти и нефтепродуктов 3) исключив из обвинения «выручку за нефтепродукты», прокуроры оставили фактически «выручку за нефть», пересчитав её по другой методике, о чем я скажу чуть позже.

Следовательно, и в этом случае речь вновь идёт о хищении денег.

2.5. Очевидно, что если похищена нефть, то денежные средства в виде выручки и прибыли от её реализации, а также нефтепродукты, выработанные из присвоенной нефти, не могут быть похищены у того же потерпевшего по той простой причине, что они у него не могли появиться.

Распоряжение похищенной нефтью путём её продажи или переработки являются реализацией корыстной цели виновного. Денежные средства и нефтепродукты уже и так находятся у похитителя и поэтому не могут быть изъяты из владения потерпевшего.

С другой стороны, если была похищена прибыль, то не могли быть похищены ни нефть, ни нефтепродукты, поскольку тогда прибыль просто не могла бы оказаться у потерпевшего.

2.6. По имеющимся в деле процессуальным документам легко проследить, что до конца сентября 2005 г. следствие утверждало, что были похищены денежные средства. Затем, без какого-либо обоснования и установления новых фактов, буквально из воздуха «возникает», другой «предмет» хищения – нефть.

Вот несколько примеров того, что было написано в документах того времени:

«...на счетах ООО «Фаргойл»... аккумулировались похищенные путем присвоения денежные средства, полученные в качестве выручки от реализации нефти и нефтепродуктов дочерних ОАО «НК ЮКОС» предприятий...».⁵

«...Похищенные денежные средства руководители ОАО «НК «ЮКОС» присваивали путем выплаты дивидендов подконтрольным иностранным учредителям подставных компаний-посредников и дальнейшего их обналичивания. Так, в 2001-2002 гг. вышеуказанным способом организованной группой были присвоены денежные средства, принадлежащие дочерним ОАО «НК «ЮКОС» обществам, в размере 31,2 млрд. рублей, чем акционерам ОАО «НК «ЮКОС» и его дочерним предприятиям причинен ущерб в крупном размере...».⁶

«...Таким путем организованная группа лиц в 2001-2003 гг. совершила хищение выручки от реализации нефти нефтедобывающих предприятий ОАО

⁵ Постановление о выделении и возбуждении уголовного дела № 18/325556-04 от 02.12.2004 в отношении Ходорковского, Лебедева, Моисеева и других неустановленных лиц по ч. 3 ст. 174-1 УК РФ (т. 1 л.д. 100-103).

⁶ Постановление от 06.07.2004 о выделении и возбуждении уголовного дела № 18/325531-04 в отношении Черниковой, Карташева, Спиричева, Вальдес-Гарсия и неустановленных руководителей ОАО «НК «ЮКОС» по ч. 4 ст. 160 УК РФ (т. 1 л.д. 132-134).

«Юганскнефтегаз», ОАО «Томскнефть» ВНК и ОАО «Самаранефтегаз» на сумму около 8 млрд. долларов США.

...С целью легализации (отмывания) денежных средств, приобретенных в результате хищения... под видом выплаты дивидендов от коммерческой деятельности ООО «Фаргойл» иностранному учредителю «Nassaubridge Management Limited», совершив тем самым организованной группой с указанными денежными средствами финансовые операции...».⁷

«...Хамовнический районный суд г. Москвы в составе председательствующего судьи Сучкова В.В. ...Первый заместитель Генерального прокурора РФ Бирюков Ю.С. обратился в суд...

Такие действия Ходорковский, Шахновский, Брудно... совершили ...в целях завладения выручкой от реализации, т.е. присвоения вверенных средств...

– **Ходорковский М.Б. ...руководить всей деятельностью членов организованной группы, направленной на присвоение выручки, полученной в результате сбыта нефти и нефтепродуктов...**

– **Шахновский В.С. ...непосредственно осуществлять действия и руководить действиями членов организованной группы и других лиц по присвоению и распределению в пользу членов организованной группы денежных средств, поступивших в качестве выручки от реализации нефти на счета российских и иностранных компаний;**

– **Брудно М.Б. ...обеспечивающих хищение выручки от ее реализации, путем оформления документов о реализации продукции нефтедобывающих предприятий подставным организациям, специально созданными членами организованной группы для того, чтобы на их счетах аккумулировать разницу между установленной членами организованной группы отпускной ценой с нефтедобывающих предприятий и ценой, по которой она реально приобретена покупателем;**

– **Леонович ...по изъятию со счетов подставных компаний похищенной выручки, а также доходов, полученных вследствие уклонения от уплаты налогов с организаций;**

– **Лебедев П.Л. ...обеспечивали движение похищенных денежных средств...**

...С целью совершения присвоения выручки от реализации нефти...

...похищенные средства за второе полугодие 2001 года были сконцентрированы на балансе, зарегистрированного 21.05.2001г. в г. Саранске ООО «Фаргойл»...

...С целью легализации похищенных денежных средств путем вывода их за рубеж организованная группа лиц привлекла Ивлева П.П.

...В результате совершения хищения вверенных средств путем присвоения и уклонения от уплаты налогов организованной группой лиц, возглавляемой Ходорковским в балансе ООО «Фаргойл» была аккумулирована сверхприбыль, полученная за 2001-2002 гг.

...Илев... обеспечивая организацию схемы легализации (отмывания) похищенных денежных средств...

...Суд, проверив представленные материалы... находит доводы, изложенные Первым заместителем Генерального прокурора РФ в представлении убедительными...».⁸

Важно отметить, что указанные процессуальные решения не отменены и поэтому сохраняют свою юридическую силу.

⁷ Запрос следователя Каримова С.К. о правовой помощи от декабря 2004 г. по уголовному делу № 18/325531-04 в Министерство юстиции и общественного порядка Республики Кипр (т. 69 л.д. 136- 151).

⁸ Заключение Хамовнического районного суда г. Москвы от 28.06.2005 (т. 79 л.д. 231- 237).

2.7. Истинная причина этих манипуляций с внезапной «подменой» предмета хищения заключалась в том, что в первом уголовном деле Ходорковского и Лебедева был похожий эпизод о так называемом «присвоении денежных средств «в виде ценовой разницы» при реализации апатитового концентрата».

22.09.2005 Московский городской суд изменил приговор Мещанского районного суда, исключив обвинение в хищении, так как выручка от реализации апатитового концентрата ещё не поступила в собственность потерпевшего, и, следовательно, не могла быть у него похищена.

*«...разница между заниженной и рыночной стоимостью от реализации продукции... еще не поступила на счета ОАО «Апатит» и в данном случае нет оснований утверждать, что произошло обязательное при хищении изъятие (умаление) имущества собственника...».*⁹

После этого судебного решения концепция фальсификации изменилась, но лишь в одном аспекте – что было похищено. Всё остальное: описание событий, время, место, участники и т.д., остались неизменными.

2.8. Как правило, в обычном уголовном деле расследование идёт от факта преступления к предполагаемому преступнику.

Здесь не так. В исходных условиях уже было «установлено», что Ходорковский и Лебедев «должны сидеть». За что – не важно. Деньги, нефть, да какая собственно разница?!

Исполнители, готовые на всё, всегда найдутся. Раньше они так же напористо доказывали в этом же Хамовническом суде, что похищены деньги. А сегодня – что похищена якобы нефть. Ведь «искушенному» прокурору так легко перепутать эти так «похожие» между собой предметы – денежные средства и нефть.

2.9. Данное уголовное дело состоит из двух равных блоков, расследование которых производилось двумя разными следственными группами.

Первый блок – деятельность «ЮКОСа» в 2001-2003 гг., расследовался раньше, когда действовала концепция о хищении денег. Второй блок – деятельность «ЮКОСа» в 1998-2000 гг., расследовался позже во главе со следователем Каримовым, когда концепция уже изменилась.

Грубый шов, которым было сшито это дело, особенно наглядно просматривается по изменившемуся способу расчёта якобы причинённого ущерба.

О чём я скажу чуть позже.

3. Способ совершения преступления.

С физическими характеристиками и свойствами предмета преступления естественным образом связан и возможный способ его хищения.

Очевидно, что похитить недвижимое имущество – здание и кошелек из кармана одним и тем же способом невозможно.

⁹ Определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 22.09.2005 (т. 45 л.д. 193/об).

В нашем случае неумные фальсификаторы искусственно, изменив один предмет преступления – безналичные денежные средства, на другой – нефть, способ оставили прежним.

Поэтому в их версии получается, что жидкость, нефть, присваивалась тем же способом – путём составления бумаг (сейчас даже не важно, каких), что и деньги в безналичной форме.

3.1. Между тем, как указал Пленум Верховного Суда России, присвоение возможно лишь при условии противоправного завладения исполнителем предметом преступления.

«...Присвоение считается оконченным преступлением с того момента, когда законное владение вверенным лицу имуществом стало противоправным...».¹⁰

Владение достигается путем передачи вещи либо иным способом, позволяющим виновному установить фактическое господство над вещью. Другими словами, составив какой угодно документ, невозможно присвоить вещь. Для этого необходимо совершить действия, непосредственно направленные на вещь, то есть обособить её и изъять либо иным способом установить над ней физический контроль.

Видимо, о чём-то подобном автор коллективной обвинительной речи слышал или догадывался.

Именно с этим я связываю вот этот фрагмент, который пришлось оглашать уважаемой госпоже Ибрагимовой, когда наступила её очередь: *«...Похитить цифры существующей бухгалтерской отчетности невозможно, а совершить хищение нефти, являющейся материальной величиной, имуществом, – возможно»¹¹.*

3.2. Сторона обвинения признала, что нефть во владение «ЮКОСа», его торговых компаний или членов ОГ не поступала, а «самостоятельно отгружалась» «потерпевшими» непосредственно российским и зарубежным потребителям.

«...Ходорковскому, Лебедеву и их сообщникам было достоверно известно, что ОАО «НК «ЮКОС» фактически покупателем нефти не является, а продукция нефтедобывающими предприятиями самостоятельно отгружается непосредственно российским и зарубежным потребителям».¹²

Государственные обвинители также утверждали, что физическое перемещение нефти в предмет доказывания по настоящему делу не входит, а все ходатайства защиты, направленные на установления данных обстоятельств, по настоянию прокуроров судом были отклонены.

3.3. Следует признать, что об эпизоде, за который прокурор потребовал 8 лет лишения свободы, мы знаем до обидного мало.

¹⁰ п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

¹¹ Расшифровка с/з от 22.10.2010, стр.39.

¹² ППО МБХ, стр. 37.

В ППО отсутствуют какие-либо конкретные сведения о способе, времени и месте хищения нефти.

Михаилу Борисовичу с трудом удалось буквально «вырвать» у прокурора Лахтина сведения о том, что местом похищения является узел учёта (*протокол судебного заседания от 12.03.2009, стр. 13-14*).

К слову, как следует из показаний Гильманова и Анисимова у «Юганскнефтегаз» и «Самаранефтегаз», у каждого по 4 узла учёта.

Ясно лишь одно, что нефть якобы присваивалась подсудимыми с 01.01.1998 по 31.12.2003, из формулировок, которые мы встречаем в ППО, ОЗ и выступлениях уважаемых прокуроров, то есть, так называемое хищение происходило даже тогда, когда они находились под стражей – Лебедев с 02.07.2003, а Ходорковский с 25.10.2003.

Почему так у обвинения получилось тоже понятно – причина в составлении бухгалтерской отчётности на эту дату.

Нам также понятно, что для наших процессуальных противников – алиби не оправдание. Это не аргумент защиты.

Как заявил 22.10.2010 прокурор Лахтин: *«...не имеет значения, где находился Лебедев на территории страны в тот или иной момент, или даже в какой точке Земного шара...»*.

Однако, в отличие, от эпизода с легализацией, в этом случае не было даже попытки как-то разумно объяснить данный парадокс.

Обвинение предлагает сразу, как минимум, четыре альтернативных способа так называемого хищения:

«Под видом сделок»;

«Путем оформления фиктивных сделок по купле-продаже нефти по многократно заниженным ценам и передаче права собственности на всю нефтедобычу»;

«Путем оформления фиктивных договоров купли-продажи нефти»;

«Путем искусственного перевода ее на баланс».

Прежде всего, указанные способы объединяют одно главное обстоятельство – с их помощью нельзя завладеть жидкостью.

Способ «под видом сделок» это определение через отрицание. Другими словами, сторона обвинения говорит – было похищено не так, не сделками. А как – не сообщают. Анализировать здесь нечего – нет необходимой информации.

Посредством оформления договора купли-продажи нефть присвоить невозможно, так как, как это было бесспорно установлено, договор оформляется заранее, как минимум, за 15 дней до добычи нефти. Поэтому действие, которое совершается до появления новой вещи, в принципе не может быть способом её присвоения.

По фиктивной сделке право собственности передать нельзя. Тем более на «нефтедобычу», которая обозначает процесс, а не имущество.

Присвоить нефть «путем искусственного перевода ее на баланс» невозможно, поскольку баланс – это документ, отражающий в бухгалтерской отчетности юридического лица некие факты хозяйственной деятельности (правильно или неправильно).

Бухгалтерская отчетность, в которую входит и баланс, составляется за месяц, квартал и год нарастающим итогом, **после** сдачи нефти в магистральный трубопровод. Переданная в АК «Транснефть», нефть смешивается с нефтью других производителей и перестаёт существовать, как индивидуально определенная нефть с присущими только ей физическими характеристиками.

Таким образом, получается, что при одних способах выдуманного присвоения, имущества ещё нет – нефть не извлечена из скважины; при другом – её уже нет.

И ещё. Разумно предположить, что исполнитель, место, время и способ совершения преступления должны быть как-то между собой связаны.

А теперь попробуйте мысленно соединить воедино эти составляющие предполагаемого преступления место, узел учета, способ, время. Я пробовал – получается ерунда.

5. О наличии/отсутствии ущерба, его характере и размере.

5.1. Ущерб в оконченном присвоении – это всегда реальный материальный ущерб в виде уменьшения объема наличного имущества потерпевшего.

Размер ущерба – это фактическая стоимость похищенного имущества.

*«Определяя стоимость имущества, похищенного в результате мошенничества, присвоения или растраты, следует исходить из его фактической стоимости на момент совершения преступления».*¹³

Применительно к настоящему делу, фактическая стоимость нефти для псевдопотерпевшего (производителя нефти) – это сумма его затрат на её добычу и подготовку (доведение до состояния товарной продукции).

Поскольку денежные средства, уплаченные «потерпевшим» за нефть по договорам купли-продажи, превышали её фактическую стоимость, то ущерб отсутствует.

5.2. Для того чтобы порассуждать об ущербе и «ценовой разнице», сторона обвинения сравнивает заведомо несопоставимые цены.

Характерно, что ни до прихода в компанию «ЮКОС» Ходорковского М.Б. и Лебедева П.Л., ни после их ареста, не псевдопотерпевшие, не какие-либо иные нефтедобывающие компании не торговали в России нефтью по ценам Ural's (Rotterdam) и такая практика не рассматривалась, как хищение.

Общеизвестным фактом являлось преследование компании «Русснефть» и её руководителя М. Гуцериева за практику торговли нефтью внутри холдинга по ценам выше среднероссийских. В его деле это рассматривалось, как способ уклонения от уплаты налогов, так как увеличивало расходы и тем самым уменьшало размер налогооблагаемой прибыли.

¹³ П. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»:

Кроме того, при сопоставлении средних цен производителей на нефть по российским регионам с ценой на нефть в договорах купли-продажи с псевдопотерпевшими, какой-либо существенной «ценовой разницы» нет. В некоторых периодах цена, уплаченная за нефть псевдопотерпевшим, была выше, чем средняя региональная цена.

Между тем, российское законодательство, говоря о рыночной цене товара, предполагает, что сделки будут происходить в сопоставимых экономически коммерческих условиях. При определении убытков гражданское законодательство предполагает, что будут приниматься во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно быть исполнено. Как нормы российского законодательства применительно к установлению ущерба и его размера применяло следствие, я скажу чуть позже.

5.3. Реальный материальный ущерб от присвоения всегда проявляется в окружающем нас материальном мире в виде недостачи. Её можно попытаться скрыть или замаскировать, но она есть всегда.

*«...По смыслу ст. 160 УК Российской Федерации **присвоение и растрата как формы хищения с объективной стороны характеризуются тем, что ...неизбежно влечет за собой уменьшение фондов всех вверенных виновному материальных средств на сумму присвоенного, либо растраченного имущества. Суд же первой инстанции не привел в приговоре никаких убедительных доказательств, подтверждающих наличие ...недостачи имущества...**»¹⁴*

В уголовном деле нет доказательств недостачи у псевдопотерпевших.

Все ходатайства защиты о проведении инвентаризации, документальной ревизии, а также об истребовании, исследовании и приобщении к делу актов инвентаризации, которые в силу закона проводились нефтедобывающими компаниями ежегодно, следствием были отклонены.

Представленные защитой многочисленные материалы инвентаризации, которую проводил конкурсный управляющий в ходе банкротства компании «ЮКОС», об отсутствии недостачи, суд исследовать отказался.

5.5. Естественной противоположностью недостачи/убытка является прибыль.

Наличие прибыли исключает недостачу всей продукции, или даже существенной ее части.

Между тем наличие прибыли от сделок с нефтью признают все, в том числе псевдопотерпевшие, эксперты, привлеченные стороной обвинения и сама сторона обвинения.

5.6. Расчёт размера ущерба обвинением и псевдопотерпевшими рассчитан как «упущенная выгода», то есть неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.

*«При решении вопроса о том, имеется ли в действиях лица состав преступления, ответственность за которое предусмотрена статьей 165 УК РФ, суду необходимо установить, причинен ли собственнику или иному владельцу имущества реальный материальный ущерб либо **ущерб в виде упущенной выгоды, то есть неполученных***

¹⁴ Обзор судебной работы военных судов гарнизонов и объединений за 1999 год.

доходов, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено путем обмана или злоупотребления доверием».¹⁵

5.6.1. При расчете мнимого ущерба за 1998-2000 гг. сторона обвинения исходит не из фактов, а из нескольких фантастических допущений, а именно, что:

псевдопотерпевшие, не располагая налаженными деловыми связями, соответствующими специалистами и опытом работы, смогут самостоятельно организовать экспорт нефти;

контролирующий, а затем и единственный акционер – компания «ЮКОС» не будет возражать против такой организации бизнеса;

на экспорт будет отгружаться, не как это было в действительности и по закону, 30-40% добытой нефти, а 100% от фактически добытой нефти, без каких-либо потерь при транспортировке;

нефть будет продаваться в портах Роттердама и Аугусты, хотя в действительности она туда не доставлялась;

оплату транспортных расходов, стоимости страхования, перевалки, портовых сборов, таможенных сборов и вывозной экспортной пошлины, вместо псевдопотерпевших кто-то безвозмездно возьмёт на себя, например, «ЮКОС» или пресловутая организованная группа.

Демонстрация расчёта «ущерба» за 1998-2000 гг.

Расчёт следствием так называемого «ущерба» за 1998-2000 гг.
(заключение экспертизы № 8/17 от 31.01.2007 (т. 54 л.д. 260-278))

Применяемый «метод»

Объем «приобретенной» нефти x Цена за тонну (руб.) = «Рыночная стоимость оприходованной нефти» (т. 54 л.д. 265).

где:

Цена за тонну (руб.) = Цена за тонну (долл.) x Курс руб./долл.,

считанная как:

Цена за тонну (долл.) = Цена за баррель (долл.) по наименьшей котировке из минимальной цены нефти Ural's (Mediterranean) и Ural's (Rotterdam) за день (т. 54 л.д. 263) x 7,27 (коэффициент пересчета баррелей в тонны; т. 54 л.д. 252).

Расчёт следствием так называемого «ущерба» за 1998-2000 гг.
(заключение экспертизы № 8/17 от 31.01.2007 (т. 54 л.д. 269-278))

Применяемый «метод»



где:



1998 г.

	тоннаж	цена Ural's (за баррель)	курс доллара ЦБ	сумма
Итого «присвоено» нефти в течение 1998 года	32 972 909,411	переменное значение	переменное значение	25 645 695 514,90
в том числе:				
у ОАО «Юганскнефтегаз»	25 322 612,411			19 238 874 999,39
у ОАО «Самаранефтегаз»	7 450 791			6 165 943 903,94
у ОАО «Томскнефть» ВНК	199 506			240 876 611,57

ППО МБХ:

«...Всего в период 1998 года Холдковский и другие члены организованной группы под видом сделок между «НК «ЮКОС» и ОАО «Самаранефтегаз», ОАО «Юганскнефтегаз» и ОАО «Томскнефть» ВНК совершили хищение путем присвоения 32 972 909,411 тонн нефти принадлежащей этим нефтедобывающим акционерным обществам на общую сумму 25 645 695 514,90 руб.» (стр. 40, 2-й абзац сверху).

1999 г.

	тоннаж	цена Ural's	курс доллара ЦБ	сумма
Итого присвоено нефти в течение 1999 года	62 826 527,274	переменное значение	переменное значение	191 120 861 145,56
в том числе:				
у ОАО «Юганскнефтегаз»	25 931 382,274			78 797 818 517,76
у ОАО «Самаранефтегаз»	7 602 378			22 827 225 746,55
у ОАО «Томскнефть» ВНК	29 292 767 ¹			89 495 816 881,25

¹Ежеквартальный отчет эмитента эмиссионных ценных бумаг за 1 квартал 2000 г. (утвержден Совет директоров ОАО «Томскнефть» ВНК, протокол № 10 от 17.08.2000): «По объему добычи нефти в 1999 г. в сравнении с 16 крупнейшими российскими нефтяными компаниями ОАО «Томскнефть» ВНК занимает 10-ое место с уровнем добычи около 10 000 тыс. т. нефти» (стр.46).

ППО МБХ:

«...Всего в период 1999 года Холдковский и другие члены организованной группы под видом сделок между ОАО «НК «ЮКОС» и ОАО «Самаранефтегаз», ОАО «Юганскнефтегаз» и ОАО «Томскнефть» ВНК совершили хищение путем присвоения 62 826 527,274 тонн нефти принадлежащей этим нефтедобывающим акционерным обществам на общую сумму 191 120 861 145,56 рублей» (стр. 41, 2-й абзац снизу).

¹⁵ П. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

2000 г.

	тоннаж	цена Urals	курс доллара ЦБ	сумма
Итого «присвоено» нефти в течение 2000 года	51 389 747,563	переменное значение	переменное значение	275 720 048 229,46
в том числе:				
у ОАО «Юганскнефтегаз»	30 287 971			163 689 172 244,67
у ОАО «Самаранефтегаз»	8 123 311			43 275 413 477,02
у ОАО «Томскнефть» ВНК	12 978 465,563			68 755 462 507,77

ППО МБХ:

«...Всего в 2000 году Ходорковский и другие члены организованной группы под видом сделок между «НК «ЮКОС» и ОАО «Самаранефтегаз», ОАО «Юганскнефтегаз» и ОАО «Томскнефть» ВНК совершили хищение путем присвоения **51 389 747,563 тонн нефти**, принадлежащей этим нефтедобывающим акционерным обществам на общую сумму **275 720 048 232,46 руб.**» (стр. 54, 1-й абзац снизу).

Таким образом, полученная экспертами по такому методу сумма, является не фактической стоимостью нефти, а гипотетической выручкой, которую псевдопотерпевшие могли бы получить при одновременном наступлении нескольких невероятных условий.

Кроме того, при расчёте мнимого ущерба за 1998-2000 гг. обвинение хотя и признаёт факты оплаты нефти «ЮКОСом» и его торговыми компаниями, но их не учитывает.

В тоже время, псевдопотерпевшие исчисляют мнимый ущерб как разницу между фактически полученными от «ЮКОСа» и его торговых компаний платой за нефть и некими «рыночными» ценами.

5.6.2. В судебном заседании прокуроры отказались от обвинения в части присвоения нефти, которые превышали объёмы её добычи на десятки миллионов тонн и сотни миллиардов рублей.

В этой связи особенной насмешкой звучит вот это место из ОЗ: «...В постановлениях о привлечении Ходорковского и Лебедева к уголовной ответственности по всем эпизодам вменения **совершенно точно определена сумма вменяемых преступлений, как присвоения, так и легализации**» (стр. 1723).

5.6.3. При расчете мнимого ущерба за 2001-2003 гг. органы следствия вновь определяли не «фактическую стоимость» нефти, а действительные финансовые результаты торговых компаний «ЮКОС» обращая внимание, я говорю об органах следствия, за минусом фактически понесенных расходов, но не всех.

Например, как «похищенное» были сосчитаны и суммы, уплаченные бюджету в виде налогов на прибыль торговыми компаниями «ЮКОС».

[illegible]

1

Расчёт следствием «ущерба» за 2002 г.

Постановление о привлечении в качестве обвиняемого Холорковского М.Б. от 29.06.2008:

«...в использование членов организованной группы было получено **143.284.038.733,19 руб.**» (стр. 83, 3-й абзац сверху);

в т.ч.

104.852.978.164 руб. – «...разница между общей покупкой и продажей нефти в сумме 104.852.978.164 руб. установленная экспертом часть дохода и экспорт в 2002 году сырья, произведенного добывающим акционерным обществом ОАО «ННК «Фаргойл», поставкам, скомпенсированной на счетах поставщикам ООО «Фаргойл»» (стр. 89, 3-й абзац сверху);

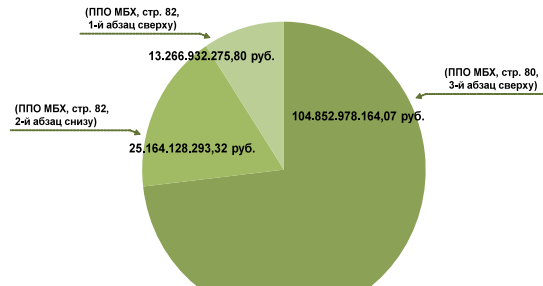
13.266.932.275,80 руб. – «...разница из расчета нефтепродуктов ...привнесена в поступлении ООО «Фаргойл» записанных средств в размере 13.266.932.275,80 руб., которые поступили в распоряжение участников организованной группы» (стр. 82, 1-й абзац сверху);

25.164.128.293,32 руб. – «...Баланс по части нефтепродуктов, фактически зачисленных в 2002 году на баланс ООО «Фаргойл» по мере приобретения из производственного цеха общества дальневосточного сырья... была реализована на внутреннем рынке, в частности на рынке в размере 75 427 485 810,33 руб., поступила... на счета ООО «Фаргойл». Вследствие собственности этих нефтепродуктов составляли 50 403 556 717,01 руб., то в распоряжение организованной группы в 2002 году поступило **25.164.128.293,32 руб.**» (стр. 82, 2-й абзац сверху);

104.852.978.164 руб. + 13.266.932.275,80 руб. + 25.164.128.293,32 руб. = **143.284.038.733,19 руб.**

Расчёт следствием «ущерба» за 2002 г. согласно ППО МБХ

143.284.038.733,19 руб.
(ППО МБХ, стр. 83, 3-й абзац сверху)



1

2

Заключение «комплексной финансово-технической судебной экспертизы» (и 98 л.д. 4-156).

п.8.52 «...Выручка от реализации нефти на экспорт без учета экспортной пошлины составила **104.852.978.164,07 руб.**...списана собственность реализованной нефти в размере **39.641.613.964,00 руб.**»

104.852.978.164,07 руб. – разница между «выручкой от реализации нефти на экспорт без учета экспортной пошлины» и «собственностью реализованной нефти» ООО «Фаргойл».

п.8.55 «...отражение выручки от реализации нефтепродуктов без налога на добавленную стоимость в сумме **13.266.932.275,80 руб.**»

13.266.932.275,80 руб. – получено как разница между «выручкой от реализации на экспорт нефтепродуктов без учета экспортной пошлины» (13.266.932.275,80 руб.) и «фактической собственностью нефтепродуктов» (0 руб.)

104.852.978.164,07 руб. + 13.266.932.275,80 руб. = **128.119.910.439,87 руб.**

п.8.56 «...получено как разница между «выручкой от реализации на внутреннем рынке нефтепродуктов без НДС» (75.427.485.810,33) и собственностью готовой продукции ООО «Фаргойл» (и 52.2 заключения экспертов и 98 л.д. 55-57).

в т.ч.

«списание фактически собственностью реализованных нефтепродуктов» – 48.696.152.389,59 руб.;

материала, МБП – 351.246,64 руб.;

итог на услуги по ремонту, хранению и отпуску нефтепродуктов – 240.897.680,38 руб.;

итог при хранении нефтепродуктов – 1.740.407,61 руб.;

итог при транспортировке нефтепродуктов – 79.019,00 руб.;

актисное возмещение – 351.902.485,73 руб.;

коммерческие расходы по организации покупки и транспортировки нефтепродуктов – (598.171.059,87 + 41.975.667,51 + 640.146.727,38) руб.;

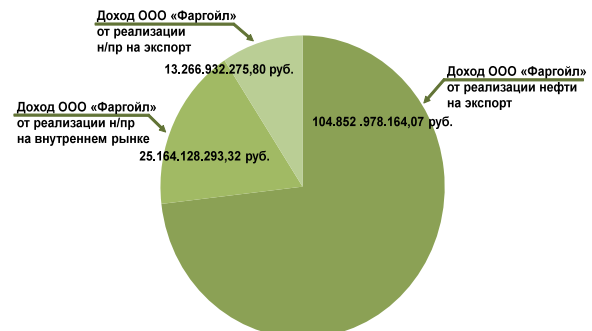
налог на пользователей автомобильных дорог – 523.593.990,64 руб.;

50.403.556.717,01 руб.

п.8.57 «...фактически собственностью нефтепродуктов реализованных на экспорт, составила **39.641.613.964,00 руб.**»

Заключение «комплексной финансово-технической судебной экспертизы» (и 98 л.д. 4-156)

143.284.038.733,19 руб.



1

Расчёт следствием «ущерба» за 2003 г.

Постановление о привлечении в качестве обвиняемого Холорковского М.Б. от 29.06.2008:

190.818.520.772,00 руб. – «...в распоряжение членов организованной группы было обращено **190 818 520 772,00 рублей**» (стр. 91, 1-й абзац снизу);

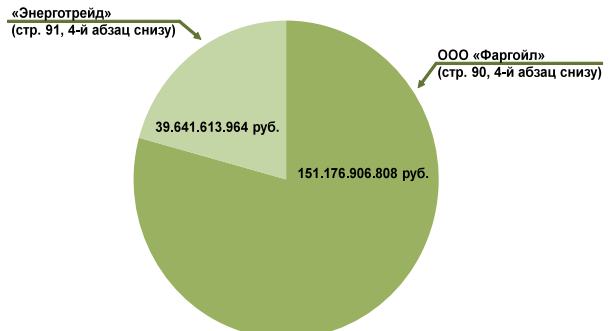
в т.ч.

151.176.906.808,00 руб. – «использование общества «Фаргойл» в качестве подставного перекупщика ...подставного собственника этой нефти и выработанных из нее нефтепродуктов, при дальнейшей реализации их по рыночным ценам на внутреннем и внешнем рынках, обеспечили сосредоточение на счетах указанного общества... из которой в полное распоряжение организованной группы поступило **151 176 906 808 рублей**» (стр. 90, 4-й абзац снизу);

39.641.613.964,00 руб. – «...оформить фиктивную покупку обществом «Энерготрейд» нефти по умышленно заниженным ценам по 1600-1700 руб. за тонну, а реализацию на внешнем рынке по цене 213,8 долларов США за тонну (6520,9 руб.), в распоряжение организованной группы поступило **39 641 613 964 руб.**» (стр. 91, 4-й абзац снизу);

151.176.906.808,00 руб. + 39.641.613.964,00 руб. = **190.818.520.772,00 руб.**

Расчёт следствием «ущерба» за 2003 г. согласно ППО МБХ – 190.818.520.772,00 руб. (стр. 91, 1-й абзац снизу).



1

Заключение «комплексной финансово-технической судебной экспертизы»
(м. 98 п.д. 4-156)

151 174 796 853,97 руб.
то финансовый результат деятельности ООО «Фаргойл».

Он получен как сумма:

42 399 883 424,54 руб.
доход ООО «Фаргойл» от реализации нефти на внешнем рынке

58 121 794 734,31 руб.
доход ООО «Фаргойл» от продажи нефтепродуктов, реализованных на внутреннем рынке

97 515 895 695,16 руб.
доход ООО «Фаргойл» от продажи нефтепродуктов, реализованных на экспорт

Где:

97 515 895 695,16 руб.
получен как разрыв между:

- выручкой ООО «Фаргойл» от реализации нефти на **внешнем рынке**, без учета налогов и платежей

165 541 952 342,72
(Заключение комплексной финансово-технической судебной экспертизы, протокол 08.07.2004 - 22.02.2005, стр. 93 и 98 п.д. 80)

и

- собственностью нефти

42 399 883 424,54 руб.
(Заключение комплексной финансово-технической судебной экспертизы, протокол 08.07.2004 - 22.02.2005, стр. 94, 145 и 98 п.д. 97, 146)

36 121 794 734,31 руб.
получен как разрыв между:

- выручкой ООО «Фаргойл» от продажи нефтепродуктов, реализованных на внутреннем рынке, без учета НДС и налога

105 511 679 172,48 руб.
(Заключение комплексной финансово-технической судебной экспертизы, протокол 08.07.2004 - 22.02.2005, стр. 146 и 98 п.д. 123)

и

2

- сформированной фактически объективно нефтепродукты реализованы на внутреннем рынке

42 399 883 424,54 руб.
(Заключение комплексной финансово-технической судебной экспертизы, протокол 08.07.2004 - 22.02.2005, стр. 146 и 98 п.д. 125)

17 539 216 378,50 руб.
получен как разрыв между:

- выручкой ООО «Фаргойл» от продажи нефтепродуктов, реализованных на экспорт, без учета налоговой нагрузки

58 121 794 734,31 руб.
(Заключение комплексной финансово-технической судебной экспертизы, протокол 08.07.2004 - 22.02.2005, стр. 128 и 98 п.д. 125)

и

- фактически объективно нефтепродукты реализованы на экспорт

38 582 613 152,48 руб.
включая:

- сформированную фактически объективно нефтепродукты реализованы на экспорт

24 586 011 112,88 руб.
(анализ налогов - анализ фактически реализованных на внутреннем рынке)

- фактически на счета в транспортные, связанные с отгрузкой нефтепродуктов

17 539 216 378,50 руб.
- «налоговая нагрузка»

197 588 360,00 руб.
- «налоговая база»

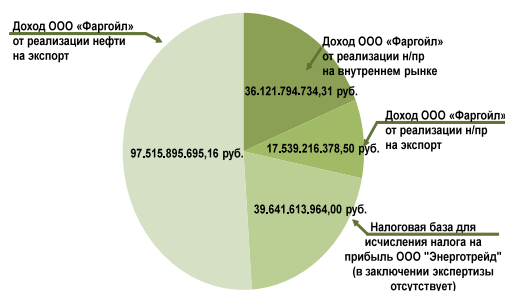
189 471 705,48 руб.
- «прямые транспортные расходы»

33 300 922,38 руб.
- «фактически на счета»

38 582 613 152,48 руб.
(Заключение комплексной финансово-технической судебной экспертизы, протокол 08.07.2004 - 22.02.2005, стр. 127-128, 129 и 98 п.д. 126-127, 129)

Заключение «комплексной финансово-технической судебной экспертизы»
(м. 98 п.д. 4-156)

190.818.520.771,97 руб.



Характерно, что за стоимость якобы похищенной нефти принимались финансовые результаты ООО «Фаргойл», которое нефть у псевдопотерпевших никогда не покупало.

Особого внимания заслуживает метод, примененный органами следствия. В самом постановлении о назначении комиссионной бухгалтерской экспертизы следователь указывает эксперту, какую цену ему следует применить.

В этом документе прямо указывается: «Учитывая, что нефть, добываемая на территории России, относится к сорту Urals, то из котировок следует брать цены по данной категории нефти. При этом в расчетах следует принимать наименьшую котировку из минимальной цены нефти Urals Mediterranean и Urals Rotterdam за день».

Таким образом, если бы следователь в своем постановлении указал другую цену, например, цену на нефть в Антарктике, то, наверняка стоимость этой нефти была бы еще выше, а размер якобы причиненного ущерба - еще больше.

5.6.4. На изменении методики расчёта мнимого ущерба за 2001-2003 гг., вот то место, на которое я хотел обратить Ваше особое внимание.

Это тот самый единственный раз, о котором я говорил вначале.

Я могу лишь догадываться о том, кто был автором коллективной прокурорской речи. Может быть тот же, кто на протяжении полутора лет суфлировал из ноутбука нашему высокоучённому другу Валерию Алексеевичу.

Для меня очевидно одно – этот человек плохо знаком с судебной стадией процесса. В противном случае, он не заложил бы процессуальную мину такой силы под обвинение.

Что я имею в виду?

Расчет по новому, измененному способу, заключается в том, что вместо сумм, являющихся финансовым результатом торговых компаний, теперь принимаются не эти суммы, а нефть, поставленная на экспорт.

Но если в первом случае, за период 1998-2000 год, за расчет принималась Urals R'dam, Urals Med, то в этом случае обвинение говорит: «Мы будем принимать цену на таможенной границе Российской Федерации».

Что получается? При уменьшении объема нефти за 2002-й и 2003 год, размер якобы причиненного ущерба увеличивается, например, за 2003 год на сумму почти в 57 миллиардов рублей.

Что это значит? Что существенно изменяется обвинение, от которого подсудимые не защищались. Какие это цены на таможенной границе, - мы не знаем, можно только предполагать и догадываться, расчета государственные обвинители ни суду, ни нам не представили.

И самое главное – это увеличение стоимости якобы похищенного имущества. В какую ситуацию государственные обвинители, по нашему мнению, поставили суд? С одной стороны, суд уже не может вернуться к ранее вмененным суммам ущерба, потому что государственные обвинители от него отказались, а с другой стороны он не может и принять новый расчет, как существенно отличающийся по фактическим обстоятельствам, так и по размеру вмененного якобы ущерба от присвоения.

Не соглашусь в этом вопросе с уважаемым Михаилом Борисовичем, который вчера предположил, что это является некой помощью со стороны государственного обвинения, которое не хочет брать грех на душу. Думаю, здесь речь все-таки идет о недостаточном профессионализме.

Расчёт по новому измененному способ приводит к тому, что объем нефти за 2002 и 2003 гг. уменьшается, а стоимость увеличивается. Например, за 2003 г. – на сумму почти 57 млрд. руб.

Во-первых, это существенно изменение обвинения, от которого подсудимые не защищались.

Во-вторых, это явное ухудшение положения подсудимых.

Серьезная проблема для стороны обвинения заключается в том, что вернуться к прежним суммам Вы не вправе – от них отказались, и новые признать нельзя

5.7. Стоит отметить, что по вопросу, в чём состоит вред от сделок с нефтью, у органов следствия имеются несколько не согласующихся между собой и во всех случаях – ложных утверждений, которые они пытаются доказать в разных уголовных делах:

- вред причинён бюджету в результате уклонения от уплаты налогов нефтедобывающими компаниями при продаже нефти (т.е. нефти не похищенной, а законно проданной), как нашими мнимыми потерпевшими, так и самой компанией «ЮКОС» при покупке нефти (т.е. опять же не похищенной, а законно купленной) (дело Гильманова Т.Р., дело Анисимова П.А., дело Голубь И.Е.).

- вред причинён миноритарным акционерам в виде недополучения ими дивидендов;

- вред причинён нефтедобывающим компаниям в виде недополучения выручки;

- вред причинён нефтедобывающим компаниям в виде недополучения прибыли;
- вред причинён нефтедобывающим компаниям в виде безвозмездного изъятия нефти;
- вред причинён нефтедобывающим компаниям в виде безвозмездного изъятия нефти и нефтепродуктов.

Эти утверждения или не согласуются между собой или находятся в противоречии.

III. Элементы состава присвоения.

Присвоение является одной из форм хищения. Следовательно, этому преступлению присущи как общие признаки хищения, так и частные, которые свойственны только ему.

Основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом России (ст. 8 УК РФ). Отсутствие хотя бы одного признака состава преступления исключает уголовную ответственность по данной статье.

Разберём, что должно быть доказано при квалификации действий подсудимых, как присвоения, что на самом деле доказывается и с помощью каких средств.

1. Отсутствие признака «против воли».

Обязательным признаком присвоения является обращение чужого имущества против воли собственника.

*«...присвоение состоит в безвозмездном, совершенном с корыстной целью, противоправном обращении лицом вверенного ему имущества в свою пользу **против воли собственника**».*¹⁶

Рассмотрим вопрос, были ли сделки купли-продажи нефти совершены «против воли собственника»?

1.1. Лица, которые продавали нефть от имени добывающих компаний, имели на это полномочия собственника.

Более того, в силу специфики технологии процесса добычи, продавать её они были обязаны. Иное привело бы к остановке производства и значительным убыткам.

Истинная претензия обвинения заключается не в том, что у собственника не было намерения продавать нефть, а в том, что она была продана якобы «не по той цене».

Именно этим объясняются соответствующие формулировки, встречающиеся в ППО, ОЗ и выступлениях гособвинителей в прениях об «экономически невыгодных условиях» (ППО, стр. 35, 2-й абзац снизу), «экономически невыгодных соглашениях» (ОЗ, стр. 418, 3-й абзац снизу), об «экономически необоснованных генеральных соглашениях» (ОЗ, стр. 420, 3-й абзац снизу), об отсутствии «экономической необходимости» (ППО, стр. 37, 2-й абзац снизу; стр. 38, 3-й абзац снизу; стр. 52, 1-й абзац сверху) и о «бессмысленности с экономической точки зрения» (ОЗ, стр. 1350, 4-й абзац сверху).

¹⁶ Абзац 1 п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

Между тем, «выгодность» или «невыгодность» вовсе не являются предметом правового регулирования. Для гражданского оборота было бы полной катастрофой допустить возможность квалификации гражданско-правовых договоров, как преступлений, по причине их невыгодности для одной из сторон. Особенно, когда судить о выгоде или невыгоде сделок будет следователю.

В силу конституционного принципа экономической свободы (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ) государственные органы не вправе оценивать экономическую целесообразность управленческих решений в коммерческой организации, так как «в силу рискованного характера предпринимательской деятельности существуют объективные пределы в возможностях... оценивать наличие деловых просчетов в их деятельности...» (см. п. 5.2 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 24.02.2004 № 3-П).

1.2. Утверждение следствия, что «для хищения нефти... применялась цена» (ППО, стр. 38, 1 и 2-й абзацы снизу и др.) абсурдно, так как содержит внутреннее противоречие.

В соответствии с п. 1 ст. 424 ГК РФ цена, являясь существенным условием договора, устанавливается «соглашением сторон», а соглашение – это всегда отчуждение имущества по воле собственника, согласованной с волей покупателя.

Отчуждение же имущества по воле собственника по **любой** цене исключает хищение.

Более того, продажа товара даже по цене ниже рыночной (если бы это имело место) не нарушает не только уголовной, но и гражданский закон.

*«...Кроме того, занижение стоимости имущества при его продаже, даже если это и имело место, само по себе не является основанием для признания сделки недействительной на основании статей 10 и 168 Гражданского кодекса Российской Федерации».*¹⁷

Таким образом, законные, действительные и исполненные сделки, совершенно произвольно называются прокурорами незаконными, а нефть, поставленную по ним – похищенной.

1.3. Денежные средства, поступившие «потерпевшим» в качестве оплаты нефти от «ЮКОСа» и его торговых компаний, отражаются до настоящего времени в их бухгалтерской и управленческой отчетности как выручка по сделкам, а не как безвозмездно полученные средства от организованной группы.

Отражение в бухгалтерской отчетности выручки. Заключение комплексной финансово-технической судебной экспертизы:

Отражение в бухгалтерской отчетности выручки.

«...выручка ОАО «Юганскнефтегаз» от реализации нефти ООО «Ратибор» в сумме 8.589.877.709,86 руб. учтена в бухгалтерском учете и включена в данные бухгалтерской отчетности ОАО «Юганскнефтегаз»...» (т. 97 л.д. 124); «...выручка ОАО «Томскнефть» ВНК от реализации нефти ООО «Ратибор» в сумме 32.598.906,53

¹⁷ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ № 8207/08 от 24.03.2009:

руб. учтена в бухгалтерском учёте и включена в данные бухгалтерской отчётности ОАО «Томскнефть» ВНК...»¹⁸.

Отражение в управленческой отчётности выручки. Справка ОАО «НК «Роснефть» о себестоимости и о выручке от реализации сырой товарной нефти от 28.09.2010 «на основании данных управленческой отчётности ОАО «Юганскнефтегаз»»; Справка ОАО «Самаранефтегаз» о себестоимости и о выручке от реализации сырой товарной нефти от 27.09.2010; Справка ОАО «Томскнефть» ВНК о себестоимости и о выручке от реализации сырой товарной нефти от 27.09.2010 «на основании данных управленческой отчётности ОАО «Томскнефть» ВНК».

1.4. Признают факт реализации нефти по воле собственника псевдопотерпевшие и в своих исковых заявлениях.

Исковое заявление: «...нефть реализовывалась ОАО «Юганскнефтегаз»... выручкой, полученной ОАО «Юганскнефтегаз», от реализации нефти...» (т. 89, л.д. 242);

Исковое заявление: «...ОАО «Юганскнефтегаз» реализовывало нефть... выручкой, полученной ОАО «Юганскнефтегаз» от реализации нефти...» (т. 89, л.д. 248-249);

Исковое заявление: «...выручкой, полученной в 2001-2003 гг. ОАО «Самаранефтегаз» от реализации нефти...» (т. 89, л.д. 267).

Исковое заявление: «...выручкой, полученной в 2001-2003 гг. ОАО «Томскнефть» ВНК от реализации нефти...» (т. 89, л.д. 289).

1.5. Признали факт реализации нефти по воле собственника и органы следствия.

Постановление о производстве выемки от 19.08.2004 по уголовному делу № 18/325543-04 (т. 52 л.д. 1): «Настоящее уголовное дело было возбуждено 30 августа 2004 г. по признакам преступления, предусмотренного п.п. «а», «б» ч. 2 ст. 199 УК РФ в отношении Голубь И.Е., которая подозревается в том, что в составе группы лиц из числа акционеров ОАО «НК ЮКОС», по предварительному сговору совершила уклонение от уплаты налогов с организаций. Следствием установлено, что в 2000-2003 гг. Голубь И.Е. в составе группы лиц, заведомо зная, что ОАО «Томскнефть» – Восточная нефтяная компания, ОАО «Юганскнефтегаз», ОАО «Самаранефтегаз» самостоятельно осуществляют добычу и реализацию нефти и газа...».

1.6. Доначисление налоговыми органами ОАО «Самаранефтегаз» и ОАО «Томскнефть» ВНК и ОАО «Юганскнефтегаз» (т. 89, л.д. 243) налогов, пеней и штрафов по результатам анализа сделок купли-продажи нефти за тот же период времени, который вменяется подсудимым, подтверждает наличие воли нефтедобывающих предприятий в лице уполномоченных на то органов на отчуждение нефти.

Очевидно, что если это были не сделки по воле сторон, а нефть была похищена, то потерпевший не должен уплачивать налоги с похищенного у него имущества, тем более, – налог на прибыль.

1.7. Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы (п. 1 ст. 53 ГК РФ).

¹⁸ Т.97, л.д.134

Высшим органом управления акционерным обществом является общее собрание его акционеров (п. 1 ст. 103 ГК РФ).

Сторона обвинения признает, что до 2001 г. ОАО «НК «ЮКОС» являлся контролирующим акционером добывающих компаний, а после 2001 г. – единственным.

Какой-либо иной воли у юридического лица, отличной от воли общего собрания его акционеров или его единственного акционера, нет и быть не может.

Как указал Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ, наличие решения общего собрания акционеров о сделке не позволяет сделать вывод об отсутствии воли юридического лица на её заключение.

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 07.02.2006 № 10101/05:

«...При наличии решения общего собрания акционеров акционерного общества... об одобрении крупной сделки суды первой и кассационной инстанций неправомочно сочли спорный объект вышедшим из владения акционерного общества помимо его воли».

Таким образом, сделки купли-продажи нефти, которые были одобрены общим собранием акционеров или единственным акционером, это сделки совершенные по воле юридического лица.

2. Отсутствие признака «противоправность».

Противоправность обращения (изъятия/завладения) имуществом означает, что оно осуществляется способом, прямо запрещенным уголовным законом.

*«...присвоение состоит в безвозмездном, совершенном с корыстной целью, **противоправном** обращении лицом вверенного ему имущества в свою пользу против воли собственника».*¹⁹

2.1. Действительный, исполненный договор не может являться способом присвоения нефти.

Защита Ходорковского обращалась в Конституционный суд с жалобой на нарушение его конституционных прав статьей 160 и примечанием 1 к статье 158 УК РФ.

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации в своём Определении от 02.07.2009 № 1037-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ходорковского Михаила Борисовича на нарушение его конституционных прав статьей 160 и примечанием 1 к статье 158 Уголовного кодекса Российской Федерации»:

*«...не предполагается возможность привлечения к уголовной ответственности лиц, совершающих правомерные гражданско-правовые сделки...».*²⁰

¹⁹ Абзац 1 п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

²⁰ Определение КС РФ от 02.07.2009 № 1037-О-О.

Важно отметить, что Конституционный Суд РФ отказал в рассмотрении жалобы, так как, по его мнению, нет предмета – настолько вопрос очевидный.

В силу закона, эта правовая позиция Конституционного Суда РФ, как и любая другая, общеобязательна, причём сформулирована она именно по нашему делу.

Одним из оснований приобретения права собственности на имущество является договор купли-продажи (п. 2 ст. 218 ГК РФ).

В соответствии с Конституцией России «никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда» (ч. 3 ст. 35).

«ЮКОС» и его торговые компании приобрели право собственности на нефть по договорам купли-продажи.

Решений судов, по которым «ЮКОС» был бы лишён права собственности на нефть или переход права собственности был бы признан несостоявшимся, нет. Есть другие – прямо противоположные, по которым именно «ЮКОС» был признан собственником нефти.

2.2. Сторона обвинения выводит противоправность завладения имуществом «напрямую» из нарушения норм **гражданского законодательства** – ст. ст. 1, 10, 179 ГК РФ (*ППО, стр. 32, 2-й абзац снизу; стр. 37, 4 и 2-й абзацы снизу; стр. 43, 4-й абзац снизу; стр. 58, 2-й абзац сверху; стр. 58, 2-й абзац снизу*); **антимонопольного законодательства** – п.п. 2, 4 ст. 6 Закона РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (*ППО, стр. 36, 1-й абзац сверху*); и **корпоративного законодательства** – ч. 3 ст. 83 Федерального Закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (*ППО, стр. 35, 2-й абзац сверху*).

Эти суждения являются заведомо ложными – никаких нарушений гражданского и иного законодательства, о которых говорится в обвинении, на самом деле допущено не было. Однако я не буду здесь останавливаться на доказывании этого обстоятельства. Для целей данного дела важно не это, а то, что такие домыслы обвинение не усиливают, а, напротив, опровергают.

Приведу лишь несколько примеров.

– Не соответствующее действительности утверждение о злоупотреблении правом (ст. 10 ГК РФ) означает, что сторона обвинения исходит из того, что субъективное право на совершение действий, в которых обвиняются подсудимые, у них было: нельзя злоупотребить правом, если им не обладаешь. Но они якобы это право употребили во зло.

Однако последствием такого поведения является не преследование в гражданском или уголовном порядке, а возможность суда «отказать лицу в защите принадлежащего ему права» (п. 2 ст. 10 ГК РФ).

– Так, заведомо ложное утверждение о нарушении положений Закона «Об акционерных обществах» при одобрении сделок купли-продажи нефти, как сделок, заключенных с заинтересованностью ОАО «НК «ЮКОС» в их совершении, исключает обвинение в присвоении.

«...заключаемые между ОАО «НК «ЮКОС» и его дочерними обществами сделки купли-продажи сырой товарной нефти должны рассматриваться дочерними обществами как сделки, заключенные с заинтересованностью ОАО «НК «ЮКОС» в их

совершении, и поэтому представители компании «ЮКОС» не имели права по этому вопросу голосовать на собраниях и Советах директоров» (стр.428 ОЗ).

Если было соглашение между основным и дочерним обществом о купле-продаже нефти, то нет места для присвоения нефти физическими лицами.

Или сделка между «ЮКОСом» и его дочерними добывающими обществами (неважно – с заинтересованностью или нет), или хищение, т.е. обращение нефти членами ОГ без правовых оснований.

– Заведомо ложное, выдвигаемое вопреки вступившему в законную силу решению суда, утверждение следствия о нарушении положений Закона «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» при заключении генеральных соглашений также прямо опровергает обвинение в присвоении.

Вот цитата из обвинительного заключения, где указывается на это место, которое затем неоднократно цитировали государственные обвинители, выступая в прениях:

«...Ходорковский и другие члены организованной группы путем введения для нефтедобывающих предприятий внешнего управления в лице ЗАО «ЮКОС-ЭП» и заключения генеральных соглашений, обязывающих поставлять нефть только ОАО «НК «ЮКОС» и устанавливающих цены на нефть для нефтедобывающих предприятий, ...нарушили своими умышленными действиями требования п.п. 2,4 ст. 6 Закона РСФСР от 22.03.91 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»..., устанавливающие запрет на заключение соглашений (согласованные действия), ограничивающих конкуренцию»» (стр.1716 ОЗ).

Если имели место соглашения (согласованные действия) между основным и дочерними обществами по ценам и поставкам нефти только ОАО «НК «ЮКОС», то нет места для противоправного завладения нефтью ОГ.

Количество обвинений не всегда переходит в качество. Иногда, как в этом деле, эти обвинения, вступая в противоречие, опровергают друг друга.

Таким образом, признак состава присвоения – «противоправность» при сделках с нефтью также отсутствует.

3. Отсутствие признака «безвозмездность».

Необходимым признаком любого хищения является безвозмездность.

«...присвоение состоит в безвозмездном, совершенном с корыстной целью, противоправном обращении лицом вверенного ему имущества в свою пользу против воли собственника».²¹

Безвозмездно – значит даром.

Именно так это и понимается в российском законодательстве.

²¹ П. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

3.1. Нефть была оплачена псевдопотерпевшим в размере, превышающим фактическую стоимость и обеспечивающим получение прибыли в установленном основным обществом размере.

Пересчитав объемы нефти на среднемесячную цену, указанную в ППО, мы увидим, что псевдопотерпевшим за нефть за указанный период - 1998-2003 год, было перечислено почти 408 млрд. руб.

Очевидно, что уплата сумм в таких размерах не позволяет назвать сделки с нефтью безвозмездными, а возмещение «символическим».

3.2. Утверждая, что передача права собственности на нефть была безвозмездной (как сказал 19.10.2010 прокурор Смирнов, «практически безвозмездно»), в действительности, сторона обвинения пытается обосновать неэквивалентность цены сделок некой «рыночной» цене.

Однако, неэквивалентность не тождественна безвозмездности.

А если речь идёт о сделке, то есть согласованной воле продавца и покупателя, то утверждение о неэквивалентности цены не просто бессодержательно – оно носит антиправовой характер, поскольку попирает конституционную гарантию свободы договора.

Если в роли арбитра «эквивалентности/неэквивалентности», «выгодности/невыгодности» сделок выступает следователь, то не только устойчивость гражданского оборота, но и свобода каждого из нас оказываются в опасности.

Вдруг окажется, что вещь, купленная вами в Москве, Самаре, Нефтеюганске или Томске, в Роттердаме или Аугусте стоит дороже.

Тогда следователь Каримов будет решать, какая степень неэквивалентности, достаточна для того, чтобы признать сделку безвозмездной, а вас – похитителем.

3.3. Пленум Верховного Суда России в своём постановлении, на которое постоянно ссылается защита, предусматривает возможность хищения имущества «с одновременной заменой его менее ценным».

*«...При установлении размера, в котором лицом совершены мошенничество, присвоение или растрата, судам надлежит иметь в виду, что хищение имущества с одновременной заменой его менее ценным квалифицируется как хищение в размере стоимости изъятого имущества».*²²

Описанная ситуация с настоящим делом ничего общего не имеет.

Во-первых, потому что она предполагает изъятие/завладение имуществом «против воли собственника». Замена похищаемого имущества менее ценным всегда осуществляется именно для того, чтобы скрыть от собственника имущества, что таким образом ему причиняется прямой ущерб: он лишается принадлежащего ему имущества.

Например, материально ответственное лицо присваивает товар первого сорта, заменяя его товаром того же наименования, но третьего сорта.

Во-вторых, потому что невозможно сравнивать ценность денег.

²² Абзац 2 п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

Деньги сами являются универсальным эквивалентом стоимости других товаров или услуг, в данном случае – нефти. Именно в этом главная особенность и одновременно ценность денег в экономике страны.

Если же рассуждать о недостаточном количестве денег, уплаченных за нефть, тогда мы вновь возвращаемся к свободе договора и договорных цен, о чём было сказано выше.

Главное же здесь (и это тоже было сказано нами и не отрицается обвинением): фактическая стоимость нефти полностью компенсирована производителям уплаченной за неё ценой. А это значит, что все рассуждения о «менее ценной» её замене, тем более деньгами – не для нашего случая. Это просто бессодержательная демагогия. Хищения в этом случае нет и быть не может.

Таким образом, признак состава присвоения – «безвозмездность» при сделках с нефтью также отсутствует

4. Законность вверения.

Защита утверждает, что само содержание предъявленного Ходорковскому и Лебедеву обвинение, как и позиция стороны обвинения, полностью исключают возможность квалификации их действий как присвоения в силу следующих обстоятельств.

Присвоение возможно лишь при условии, что похищенное имущество находилось в правомерном владении либо ведении виновного.

*«Противоправное безвозмездное обращение имущества, вверенного лицу, в свою пользу или пользу других лиц, причинившее ущерб собственнику или иному законному владельцу этого имущества, должно квалифицироваться судами как **присвоение** или **растрата**, при условии, что похищенное имущество находилось в правомерном владении либо ведении этого лица, которое в силу должностного или иного служебного положения, договора либо специального поручения осуществляло полномочия по распоряжению, управлению, доставке, пользованию или хранению в отношении чужого имущества».*²³

Напомню, что по первому делу Московский городской суд отменил приговор в части осуждения Ходорковского по эпизоду передачи им денежных средств структурам группы «Мост» с прекращением производства по делу за отсутствием в его действиях состава преступления из-за внутренней противоречивости формулы обвинения.

Тогда прокуроры одновременно пытались доказать два взаимоисключающих тезиса: 1) имущество находилось в незаконном ведении подсудимого; 2) оно было им растрчено, что предполагает нахождение в законном ведении этого имущества.

*«...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,***

²³ Абзац 1 п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»:

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 неправомочно, поскольку получены незаконно, в том числе, в результате хищения. ...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».²⁴

4.1. Сторона обвинения утверждает, что контроль над компанией «ЮКОС» изначально был получен подсудимыми преступным путём.

«...Ходорковский М.Б., Лебедев П.Л. ...к 1998 году завладев, в том числе и посредством преступных действий, совершенных организованной группой за счет хищения путем присвоения вверенного имущества, а также легализации имущества, добытого преступным путем, в предпринимательскую и экономическую деятельность, большинством акций ОАО «НК «ЮКОС»...» (стр.31 ОЗ).

Очевидно, что в этом случае невозможно присвоение какого-либо имущества как этой компании, так как и её дочерних обществ, поскольку оно никак не могло оказаться в законном владении (ведении) подсудимых.

4.2. В ППО, ОЗ и выступлениях государственных обвинителей в прениях содержатся многочисленные утверждения о незаконности создания управляющих компаний и договоров о передаче полномочий исполнительного органа нефтедобывающих предприятий.

Так прокурор Ибрагимова 18.10.2010 сказала:

«...Выстраивание вертикально-интегрированной структуры управления компании НК «ЮКОС» сторона обвинения связывает с умыслом подсудимых, направленных на создание условий для последующего хищения нефти. ...Передача полномочий исполнительных органов от нефтедобывающих предприятий ...и процедура дальнейшего управления добывающими предприятиями со стороны управляющих компаний в лице подсудимых являлось злоупотреблением правом».

Между тем, доверенности на совершение сделок по купле-продаже нефти выдавались именно управляющей компанией.

Если её создание и/или передача ей полномочий исполнительного органа нефтедобывающих предприятий или дальнейшее управление ими были незаконными, то уже в силу этого невозможно утверждать о правомочном владении либо ведении нефтью, лицом, действовавшим на основании такой доверенности.

Следовательно, это исключает возможность присвоения.

²⁴ Определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 22.09.2005 (т. 45 л.д. 189/об-190)

4.3. Аналогичная ситуация с утверждением в ППО, ОЗ и в выступлениях государственных обвинителей о противоправном завладении подсудимыми акциями нефтедобывающих компаний, в том числе акциями ОАО «Томскнефть» ВНК (хищение акций которого является одним из эпизодов данного уголовного дела).

«...Ходорковский, Лебедев, Невзлин и Шахновский в 1997 г. в г. Москве договорились достичь поставленной цели завладения контрольными пакетами акций акционерных обществ, занимающихся добычей и переработкой нефти, преступным путем» (стр.5 ОЗ).

«...Ходорковский М.Б., Лебедев П.Л. ...к 1998 году завладев, в том числе и посредством преступных действий, совершенных организованной группой за счет хищения путем присвоения вверенного имущества, а также легализации имущества, добытого преступным путем, в предпринимательскую и экономическую деятельность, ...100% пакетами акций дочерних данному обществу акционерных обществ добываемых и перерабатывающих нефть, приобрели право на стратегическое и оперативное управление этими акционерными обществами» (стр.31 ОЗ).

Прокурор Ибрагимова 14.10.2010, выступая в прениях, сказала: *«...Таким образом, Ходорковский и Лебедев, руководя действиями участников организованной группы, добились противоправного и безвозмездного завладения принадлежащими «ВНК» акциями «Томскнефти»... и, следовательно, предоставления организованной группе права на стратегическое и оперативное управление данными акционерными обществами для обеспечения хищения путем присвоения их имущества».*

Очевидно, что если так называемое «стратегическое и оперативное управление этими коммерческими организациями» со стороны Ходорковского и Лебедева было незаконным, то нет и не может быть правомерного владения/ведения, а, следовательно, не может быть и присвоения.

4.4. Прокурор Ибрагимова 21.10.2010 заявила: *«...Ходорковский, не будучи избранным и назначенным руководителем этой нефтяной компании, не обладая по закону никакими полномочиями по ее управлению и распоряжению, незаконно присвоил себе эти полномочия, лишив уполномоченные органы управления ОАО «НК «ЮКОС» этих полномочий, используя их единоличное... единолично и в своих интересах...».*

22.10.2010 прокурор Лахтин продолжил: *«...сторона обвинения отмечает, что в судебном заседании стороной обвинения приведены доказательства, свидетельствующие о незаконности заключенных нефтедобывающими предприятиями генеральных соглашений с ОАО НК «ЮКОС», в результате которых вся нефть, принадлежащая нефтедобывающим предприятиям, перешла в ведение подсудимых Ходорковского, Лебедева и других членов организованной группы».*

Во-первых, это выход за пределы, предъявленного обвинения. В ППО такого обвинения нет, и подсудимые от них в ходе судебного разбирательства не защищались.

Во-вторых, если бы это утверждение прокуроров было верным, то оно исключает законность вверения имущества, а, следовательно, и присвоение.

Указанные противоречия обвинения является неустранимыми, и могут быть разрешены судом лишь постановлением оправдательного приговора.

Несмотря на сказанное защита заявляет, что заведомо ложными являются как утверждение обвинения о незаконности получения Ходорковским и Лебедевым контроля над компанией ЮКОС и его дочерними обществами, так и утверждение обвинения о каких бы то ни было незаконных действиях по распоряжению добытой ими нефтью.

5. Отсутствие признака «обращение в свою пользу».

Присвоение возможно лишь при обращении чужого имущества «в свою пользу».

*«...присвоение состоит в безвозмездном, совершенном с корыстной целью, противоправном обращении лицом вверенного ему имущества в свою пользу против воли собственника».*²⁵

Получение экономической выгоды от торговли нефтью и нефтепродуктами группой компаний «ЮКОС» исключают присвоение.

5.1. Право собственности на нефть по договорам купли-продажи переходило к ОАО «НК «ЮКОС» или к его торговым компаниям, а не к вымышленной организованной группе. Выручку от продажи нефти и нефтепродуктов получали не подсудимые, а ОАО «НК «ЮКОС» и его торговые компании.

Фактически сторона обвинения отождествляет ОАО «НК «ЮКОС» и его торговые компании с выдуманной организованной группой, а приобретение права собственности на нефть и поступление выручки от её продажи на счета ОАО «НК «ЮКОС» и его торговых компаний приравнивает к получению прав на нефть и денежных средств самими подсудимыми.

Это наглядно видно из следующих формулировок ППО МБХ:

«...Обеспечение полного и непрерывного контроля за движением похищаемой продукции нефтедобывающих предприятий ОАО «НК «ЮКОС», вырабатываемых из неё нефтепродуктов, денежных средств, полученных от реализации похищенного, учёта затрат, ведения бухгалтерского учета подставных компаний – посредников, в том числе для отчета перед налоговыми и контролирующими государственными органами, Ходорковский совместно с членами организованной группы сосредоточили в едином центре – в ООО «ЮКОС-Финансово-бухгалтерский центр» (ООО «ЮКОС-ФБЦ»), то есть в специализированном органе бухгалтерского учета ОАО «НК «ЮКОС»...» (стр.48 ОЗ).

«...Подготовка договоров, актов приема-передачи продукции и других документов, перечисление денежных средств по системе «Банк-клиент» осуществлялось в ООО «ЮКОС-Москва», ЗАО «ЮКОС ЭП» и ЗАО «ЮКОС РМ» в дочерних управляющих организациях ОАО «НК «ЮКОС»...» (стр.48 ОЗ).

«...Управление банковскими счетами подставных компаний, на которые поступала выручка от похищаемой нефти и выработанных из неё нефтепродуктов, учет движения денежных средств, вырученных от реализации похищенной нефти и

²⁵ Абзац 1 п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

нефтепродуктов, изготовленных из похищенной нефти, члены организованной группы сосредоточили в управлении казначейства ООО «ЮКОС-Москва»» (стр.48 ОЗ).

«...ОАО «НК «ЮКОС» и других компаний, на которые было легализовано похищенное имущество и денежные средства...» (стр.55 ОЗ).

Государственные обвинители, выступая в прениях, указанные формулировки повторили.

Кроме того, 18.10.2010 прокурор Лахтин раскрыл, что он понимает под присвоением:

«...получив от имени ОАО «НК «ЮКОС» в свое распоряжение нефть от нефтедобывающих предприятий, то есть похитив ее путем присвоения, Лебедев и другие члены организованной группы, распоряжаясь похищенным, организовали следующее движение похищенного имущества».

5.2. Достаточным основанием для такого утверждения, по мнению следствия, является подконтрольность ОАО «НК «ЮКОС» и его торговых компаний подсудным.

А подконтрольны они потому, что Ходорковский М.Б. и Лебедев П.Л. опосредованно являлись основными акционерами ОАО «НК «ЮКОС».

«...За счет владения большинством акций компании «Group Menatep Limited», являющейся материнской компанией по отношению к ОАО «НК «ЮКОС»... Ходорковский являлся физическим лицом, обладающим правом на стратегическое и оперативное управление этими коммерческими организациями» (стр.5 ОЗ).

«...Ходорковский М.Б., Лебедев П.Л. ...к 1998 году завладев... большинством акций ОАО «НК «ЮКОС»... приобрели право на стратегическое и оперативное управление этими акционерными обществами...» (стр.31 ОЗ).

Однако псевдопотерпевшие, пользуясь терминологией наших процессуальных противников, были также «подконтрольны» подсудным наряду с ОАО «НК «ЮКОС» и его торговыми компаниями.

Сама сторона обвинения говорит об этом многократно. Например:

«...Ходорковский М.Б., Лебедев П.Л. ...к 1998 году завладев... 100% пакетами акций дочерних данному обществу акционерных обществ добываемых и перерабатывающих нефть, приобрели право на стратегическое и оперативное управление этими акционерными обществами» (стр.31 ОЗ).

Следовательно, руководствуясь извращенной логикой оппонентов, следует признать, что получение выручки от экспорта нефти нефтедобывающими предприятиями всё равно было бы квалифицировано как присвоение. Ведь они также «подконтрольны» подсудным, как «ЮКОС» и торговые компании.

Что, конечно же, является полным абсурдом.

5.3. Обвинение, признав, что российские и иностранные торговые компании, через которые реализовывалась нефть и нефтепродукты, входили в холдинговую компанию «ЮКОС», а их прибыль была консолидирована в финансовой отчетности компании, разоблачило свою заведомую ложь о присвоении.

Так, выступая в прениях 21.10.2010 прокурор Смирнов заявил: *«...Всего за 5 лет получено 15 миллиардов 821 миллион долларов прибыли, выплачено дивидендов за этот же период – 2 миллиарда 628 миллионов долларов США...».*

5.4. Федеральная налоговая служба России, с привлечением к работе оперуполномоченных Главного управления по налоговым преступлениям Федеральной службы по экономическим и налоговым преступлениям (ГУНП ФСЭНП) МВД РФ, по результатам многочисленных проверок «ЮКОСа», его торговых компаний и псевдопотерпевших, и на основе изучения огромного объема документов и объяснений, указанных в актах проверок, во всех случаях пришла к выводу, что экономическую выгоду от торговли нефтью и нефтепродуктами получал ОАО «НК «ЮКОС», а выручка торговых компаний фактически являлась выручкой самого «ЮКОСа».

5.5. Арбитражные суды также считают, что экономическую выгоду от торговли нефтью и нефтепродуктами получал ОАО «НК «ЮКОС», а выручка торговых компаний фактически являлась выручкой самого «ЮКОСа». Об этом было подробно сказано в выступлении Ходорковского и коллеги Мирошниченко.

5.6. Псевдопотерпевший «НК «Роснефть» – правопреемник «Юганскнефтегаза» и нынешний владелец других псевдопотерпевших – «Самаранефтегаз» и «Томскнефть» ВНК, в рамках процедуры банкротства уже добился возмещения от ОАО «НК «ЮКОС» упущенной выгоды от сделок с нефтью за 2000-2003 гг.

Так, Арбитражный суд города Москвы удовлетворил требование ОАО «НК «Роснефть» о включении более 137 млрд. руб. в третью очередь реестра кредиторов ОАО «НК «ЮКОС». Эти средства им были фактически получены и отражены в его консолидированной финансовой отчетности.

Государственная компания доказывала, что доходы от сделок с нефтью поступали в пользу ОАО «НК «ЮКОС» и суд с ней согласился. Это обстоятельство исключает возможность осуждения подсудимых за присвоение нефти.

Об этом судебном решении в своих показаниях 23.09.2010 говорил М.Б. Ходорковский и 25.03.2010 свидетель Э.К. Ребгун.

Само определение Арбитражного суда города Москвы от 12.10.2006, а также несколько томов из арбитражного дела с расчетом и обоснованием требований, Хамовнический суд отказался исследовать и приобщить к материалам настоящего дела.

Таким образом, «Роснефть», заявив и поддерживая гражданский иск в уголовном деле, пытается получить с подсудимых те же суммы, которые уже были получены с «ЮКОСа».

Этих беспринципных людей не останавливает не только возможность осуждения заведомо невиновных, но и то, что в их действиях содержатся признаки мошенничества.

IV. О доказательствах.

1. Каждое событие, а тем более такое глобальное как присвоение всей нефти добытой компанией на протяжении шести лет, должно оставить в окружающем нас материальном мире массу следов (в широком смысле этого слова).

Если таких следов нет, в том числе в памяти людей, то, следовательно, не было и самого события.

2. В условиях, когда для наших процессуальных противников даже алиби подсудимого не является веским аргументом, единственным способом защиты является опровержение логических следствий, с неизбежность вытекающих из какого-либо факта.

Например, если нефть изъята безвозмездно, то у потерпевшего не могло быть прибыли и т.д.

3. Сторона обвинения, признавая существование промежуточных фактов, таких как: сдачу всей нефти в магистральный трубопровод, получение нефти в полном объеме конечным потребителем, получение выручки, уплату налогов, наличие прибыли у добывающих, торговых компаний и у «ЮКОСа», отсутствие недостачи денег и нефти, расходование прибыли на капитальные вложения, на приобретение новых активов, на развитие социальной сферы, наконец, с тем, что сумма прибыли равна понесенным из неё затратам, не желает соглашаться с вытекающим отсюда выводом.

Прокуроры заявляют – это ничего не доказывает, подсудимые всё равно всё присвоили.

Спор на подобном уровне оскорбляет интеллект здравомыслящего человека.

4. Ни один из свидетелей, даже приглашенных стороной обвинения, не сказал, что он являлся очевидцем присвоения нефти или даже что-то слышал об этом от других.

В то же время, каждый из свидетелей рассказывая правду об известных ему фактах, опровергал логические следствия, которые с неизбежностью должны вытекать из версии о присвоении всей нефти.

Например, свидетель Хамидуллин, рассказывая о реализации нефтепродуктов через казанский филиал сбытового дочернего предприятия «ЮКОСа» и перечислении выручки не в «карман Ходорковского», а в головную компанию, тем самым опровергал обвинение.

5. Уголовное дело состоит из подобранных документов об обычной финансово-хозяйственной деятельности компании, которым совершенно надуманно придаётся криминальное значение.

6. В деле, как уже было сказано выше, актов инвентаризаций и документальных ревизий нет, как нет и отчетности по РСБУ псевдопотерпевших.

Сторона обвинения считает договоры купли-продажи, комиссии, дополнительные соглашения к ним, акты приема-передачи партий нефти, счета-фактуры, акты сверки взаиморасчетов, платежные и другие документы, «подложными» и «фиктивными», а отчетность самого «ЮКОСа» по РСБУ и ОПБУ США – сфальсифицированной и недостоверной.

Поскольку заключения экспертов основывались на анализе «подложных» и «фиктивных» документов, а также «сфальсифицированной и недостоверной» бухгалтерской отчетности, то, следовательно, сами являются недостоверными.

Если отбросить все указанные документы, то окажется, что в уголовном деле о хищении в течение шести лет такого огромного объема нефти на такую сумму не осталось ни одного доказательства обвинения о характере и размере якобы причиненного ущерба.

7. Если событие преступления вымышлено, то каждое новое доброкачественное доказательство разрушает искусственную конструкцию обвинения.

Именно поэтому в ходе предварительного и судебного следствия сторона обвинения столь яростно препятствовала исследованию и приобщению к делу многочисленных доказательств невинности подсудимых, допросу в суде свидетелей и специалистов.

Таким образом, подводя итог сказанному, по выдуманному преступлению не установлены: предмет, способ совершения, характер и размер вреда.

Доказано отсутствие таких необходимых признаков присвоения как: обращение/изъятие чужого имущества против воли собственника; противоправность; безвозмездность; обращение в свою пользу.

Наличие же признака «законность вверения» настойчиво пытается опровергнуть сама сторона обвинения.

На основании изложенного, прошу подсудимых по данному эпизоду обвинения оправдать, за отсутствием события преступления.

Надеюсь, что Вы, Ваша честь не откажете подсудимым в правосудии. Спасибо за внимание.

Б.Б.Грузд