

В судебную коллегия по уголовным делам Московского городского суда

Адвоката Шмидта Ю.М., адвокатская
консультация «Юрий Шмидт и Партнеры»,
в защиту обвиняемого Ходорковского М.Б.

КАССАЦИОННАЯ ЖАЛОБА

Постановлением Басманного районного суда г. Москвы от 30.01.2008 оставлена без удовлетворения жалоба защитников М.Б. Ходорковского и П.Л. Лебедева о признании незаконным и необоснованным постановления заместителя Генерального прокурора Российской Федерации В.Я. Гриня от 03.02.2007 об определении места производства предварительного следствия.

В данном постановлении говорится:

«Суд, рассмотрев доводы жалобы, выслушав мнение адвокатов, прокурора, не находит оснований для вывода о том, что обжалуемое постановление причиняет ущерб конституционным правам обвиняемых Лебедева П.Л. и Ходорковского М.Б. либо затрудняет их доступ к правосудию. При таких обстоятельствах суд считает, что жалоба адвокатов удовлетворению не подлежит, поскольку отсутствует предмет рассмотрения, предусмотренный ст. 125 УПК РФ».

Считаю постановление незаконным, необоснованным и подлежащим отмене.

1. Вопросы, входящие в предмет доказывания по настоящему делу, неоднократно были рассмотрены и разрешены Конституционным Судом РФ.

В Определении от 25.01.2005 № 42-О указывается, что мотивировка решения суда **«должна основываться на рассмотрении конкретных обстоятельств, нашедших отражение в материалах дела, и дополнительно представленных сторонами материалах, а также на нормах материального и процессуального права... В силу части четвертой статьи 7 УПК РФ любое принимаемые государственными органами и должностными лицами процессуальное решение должно быть законным, обоснованным и мотивированным...».**

В Определении от 25.01.2007 № 135-О-О говорится: *«Конституция Российской Федерации гарантирует каждому право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления (статья 33), защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (статья 45, часть 2), в том числе путем обжалования в суд решений и действий (бездействия) органов государственной власти и должностных лиц. По смыслу статьи 21 (часть 1) Конституции Российской Федерации,*

которая, как указывал Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 3 мая 1995 года № 4-П и Определении от 25 января 2005 года № 42-О, требует рассматривать гражданина не как объект государственной деятельности, а как равноправного субъекта, могущего защищать свои права всеми не запрещенными законом способами и спорить с государством в лице любых его органов. Приведенные конституционные положения предполагают не только право заинтересованного лица подать в соответствующий государственный орган или должностному лицу заявление, ходатайство или жалобу, но и право получить на свое обращение адекватный ответ, что применительно к уголовному судопроизводству означает необходимость принятия по такому обращению предусмотренного законом процессуального решения, которое в силу части четвертой статьи 7 УПК Российской Федерации должно быть **законным, обоснованным и мотивированным**».

Аналогичным образом позиция Конституционного Суда РФ была выражена в Определении от 20.10.2005 № 368-О. Говоря о необходимости принятия по обращению законного, обоснованного и мотивированного решения, суд указывает, что **«иное явилось бы нарушением не только процессуальных прав участников уголовного судопроизводства, но и названных конституционных прав»**.

2. В своей жалобе, в возражениях на кассационное и надзорные представления прокурора, в приобщенных к делу письменных объяснениях защита утверждала, что постановление заместителя Генерального прокурора РФ не соответствует требованиям закона, поскольку в нем **не приведены основания и мотивы принятого решения**. То, о чем в нём говорится как об «основаниях для принятия решения», фактически является лишь **дословным воспроизведением нормы УПК РФ**, позволяющей в строго определенных случаях применить исключение из правил определения территориальной подсудственности. При этом никаких доказательств того, что **«полнота, объективность и процессуальные сроки»** будут наилучшим образом обеспечены и соблюдены при производстве предварительного следствия именно в г. Чите, в постановлении заместителя Генерального прокурора не приведено.

3. Обжалуемое постановление судьи страдает такими же недостатками, что и постановление заместителя Генерального прокурора РФ. Послуживший единственным основанием отказа в удовлетворении жалобы вывод об **«отсутствии ущерба конституционным правам»** обвиняемых совершенно не мотивирован. Доводы заявителей не получили никакой оценки, вследствие чего даже при подготовке настоящей жалобы защита испытывает большие трудности: отсутствие мотивировки ставит нас перед необходимостью гадать, почему суд принял именно такое решение, почему он отверг аргументы заявителей. Следует отметить, что, отменяя первоначальное постановление Басманного суда и все последующие судебные решения в

порядке надзорного производства, Судебная коллегия Верховного Суда РФ ничего не сказала об *«отсутствии ущерба конституционным правам»*.

4. Из постановления невозможно понять, **что** подразумевает судья Н.Е. Мушникова под **конституционными** правами? Считает ли она таковыми исключительно те права человека и гражданина, которые перечислены в Конституции России? Почему она уклонилась от анализа и оценки тех нарушений, о которых подробно говорила защита?

Критерий оценки того, какие нарушения прав обвиняемого могут быть предметом рассмотрения в порядке ст. 125 УПК РФ, задан в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 23.03.1999 № 5-П. Суд указал на допустимость проверки законности и обоснованности действий и решений органа дознания, следователя, прокурора до завершения дознания или предварительного следствия по уголовному делу и его направления в суд с обвинительным заключением, если ее отложение может причинить правам и свободам граждан ущерб, **восполнение которого в дальнейшем окажется невозможным**.

В Определении КС РФ от 19.06.2007 № 481-О-О говорится, что принятое по обращению гражданина процессуальное решение должно быть законным, обоснованным и мотивированным. *«Иное явилось бы нарушением не только процессуальных прав участников уголовного судопроизводства, но и конституционного права гражданина на защиту, в том числе судебную, своих прав и свобод»*.

В Определении от 15.02.2005 № 59-О отмечается, что в силу ч. 1 ст. 125 УПК РФ в уголовном судопроизводстве заинтересованным лицам предоставляется право уже на стадии предварительного расследования обжаловать в суд действия и решения дознавателя, следователя, прокурора, затрагивающие конституционные права и свободы граждан и влекущие последствия, выходящие за рамки уголовного судопроизводства, которые **не могут быть в полной мере устранены на последующих стадиях**.

Если даже допустить, что при рассмотрении дела М.Б. Ходорковского и П.Л. Лебедева по существу суд признает постановление заместителя Генерального прокурора незаконным и необоснованным, это не приведет к восстановлению нарушенных прав, из чего прямо вытекает необходимость **незамедлительного** принятия мер судебной защиты. Фактически же суд, который будет рассматривать дело, вообще не сможет разрешить жалобу о незаконности указанного постановления, поскольку вопрос о законности и обоснованности постановления заместителя Генерального прокурора Российской Федерации В.Я Гриня не входит в его компетенцию.

5. Статья 2, входящая в главу 1 – «Основы конституционного строя», провозглашает: *«Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства»*.

Часть 2 статьи 15 обязывает все органы государственной власти соблюдать Конституцию и законы России, а часть 4 устанавливает, что международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, причем в случае противоречия между ними и законами России приоритет отдается международным договорам.

Часть 1 статьи 17 гласит, что в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права.

Часть 1 статьи 19 закрепляет **равенство всех перед законом и судом**.

Часть 1 статьи 45 гарантирует **государственную** защиту прав и свобод человека, а части 1 и 2 статьи 46 Конституции Российской Федерации – **судебную** защиту его прав и свобод. Из системного единства этих статей и положений части 1 статьи 55 Конституции следует, что речь идет о защите **всех** прав и свобод, а не только тех, которые непосредственно в ней перечислены.

В соответствии с ч. 2 ст. 1 УПК РФ, *«порядок уголовного судопроизводства, установленный настоящим Кодексом, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства»*.

Каждый вправе рассчитывать, что законы, определяющие его права, будут соблюдаться. Части 1-3 статьи 152 УПК РФ формулируют общие правила определения территориальной подследственности по уголовным делам. **Исключение** из них, предусмотренное частью 4 этой статьи, может быть применено **лишь при соблюдении совокупности определенных условий, которая указана в законе**.

Неоправданное исключение из правил определения подследственности в отношении М.Б. Ходорковского и П.Л. Лебедева нарушает их равенство перед законом (ст. 19 Конституции РФ).

Из имеющихся в материалах дела процессуальных документов следует, что они обвиняются в совершении преступления в составе «организованной группы». Предварительное следствие по делам в отношении всех остальных «членов группы» (В.Г. Малаховского, В.И. Переверзина, В.Г. Алексаняна и других) велось по месту совершения инкриминируемых деяний, то есть в Москве.

Упорный отказ Генеральной прокуратуры устранить нарушение лишил М.Б. Ходорковского и П.Л. Лебедева государственной защиты прав и свобод (ст. 45 Конституции РФ).

И если, как сказано выше, несоответствие постановления заместителя Генерального прокурора РФ требованиям ч. 4 ст. 7 УПК **ущемило право** обвиняемых на судебную защиту (ч.ч. 1 и 2 ст. 46 Конституции РФ), то постановлением судьи Н.Е. Мушниковой в этом праве им было **полностью отказано**.

6. С нашей точки зрения, конституционными в понимании ст. 125 УПК РФ являются не только права, прямо закрепленные в главе 2 Конституции РФ, но и иные основанные на положениях Конституции права и свободы человека. Это прямо вытекает из части 1 статьи 55: *«Перечисление в Конституции Российской Федерации **основных** прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина».*

В Определении от 19.04.2007 № 295-О-О Конституционный Суд РФ дал ответ сразу на два вопроса, входящих в предмет оспаривания в настоящей жалобе.

Во-первых, суд очертил пределы компетенции прокурора при разрешении вопроса о подследственности конкретного уголовного дела, подчеркнув, что прокурор **«обязан соблюдать предписания уголовно-процессуального закона, закрепляющие правила определения предметной и территориальной подследственности, и не вправе действовать произвольно».** Во-вторых, он разъяснил, что нормы УПК РФ **«не препятствуют заинтересованным лицам обжаловать на досудебной стадии судопроизводства действия (бездействие) и решения следователя и прокурора в районный суд по месту их совершения (принятия), а также обжаловать в суд решения прокурора об определении подследственности уголовных дел».**

Этим полностью опровергается содержащийся в постановлении судьи Н.Е. Мушниковой вывод об *«отсутствии предмета рассмотрения».*

7. В соответствии со ст. 125 УПК РФ обвиняемые имеют право лично участвовать в судебном разбирательстве. Ходатайство о предоставлении им такой возможности 29.01.2008 заявили адвокаты. При этом суду была представлена копия аналогичного ходатайства М.Б. Ходорковского, которое он заблаговременно вручил следователю. Заметим, что Судебная коллегия Верховного Суда РФ даже в стадии надзорного производства обеспечила участие обвиняемых в рассмотрении дела, для чего потребовалось его отложить. Басманный же суд ограничился тем, что констатировал факт «уведомления» М.Б. Ходорковского и П.Л. Лебедева о назначении рассмотрения. Учитывая известные суду причины их «неявки», подобную констатацию нельзя расценить иначе, чем издевательство.

8. На основании ст. 6 Европейской Конвенции «О защите прав человека и основных свобод» каждый человек имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, на разбирательство дела **независимым и беспристрастным судом.**

Беспристрастность – качество, суть которого составляет требование непредвзятого и справедливого отношения к каждому субъекту уголовного судопроизводства. Беспристрастность предполагает, что судья при рассмотрении материалов уголовного дела субъективно свободен от личных предубеждений или пристрастий в отношении участников процесса, его

действия должны исключать какие-либо обоснованные сомнения в этом отношении.

24.01.2008 Н.Е. Мушникова направила жалобу адвоката Б.Б. Грузда на действия следователя, поданную в интересах М.Б Ходорковского, для рассмотрения по существу **по неподсудности** в Ингодинский районный суд г. Читы – по месту производства предварительного следствия». Тем самым судья однозначно разрешила вопрос о территориальной подследственности, **являющийся предметом обжалования в настоящем деле**. Это означает, что её мнение по предмету обжалования **было сформировано до рассмотрения настоящей жалобы**. Неясным было только, откажет ли она в ее рассмотрении по мотивам «неподсудности», или подберет какое-либо «основание» для отказа в удовлетворении. По закону и справедливости судье в этом случае следовало бы взять самоотвод, но она не только не сделала этого, но и отклонила отвод, заявленный ей адвокатами.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 354, 355, п. 3 ч. 1 ст. 378, п.п. 1, 2 ч. 1 ст. 379 УПК РФ,

ПРОШУ:

1. Постановление Басманного районного суда г. Москвы от 30.01.2008 отменить.
2. Дело передать на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции в ином составе судей.
3. Сообщить о времени и месте заседания суда кассационной инстанции, так как я намерен принять в нём участие.

Адвокат

Шмидт Ю.М.