**Адвокатское бюро г. Москвы**

 **«Москоу лигал»**

 101000, г. Москва, Лубянский пр., д. 15/2;

 тел.: 8(495)664-55-96, 8(925)664-55-76

info@msk-legal.ru;

Сайт бюро <https://msk-legal.ru/>

Услуги адвоката по уголовным делам

<https://msk-legal.ru/advokat_po_ugolovnym_delam/>

Услуги адвоката по мошенничеству

<https://msk-legal.ru/advokat_po_moshennichestvu/>

**Председательствующей судье
Сушковой О. А.**

от адвоката Хоруженко А. С.
-в защиту интересов У.

**ХОДАТАЙСТВО О ВЫЗОВЕ В СУДЕБНОЕ ЗАСЕДАНИЕ СВИДЕТЕЛЯ, ВОЗВРАЩЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПРОКУРОРУ, НАЗНАЧЕНИИ ДОПОЛНИТЕЛЬНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ**

В производстве Останкинского районного суда г. Москвы находится уголовное дело №10… по признакам состава преступления, предусмотренного пп. «а, б» ч. 2 ст. 172 УК РФ.

Согласно версии следствия, постановлению о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительному заключению Ш., У., Н., С., Р., С, Р., Р., Б. в период с 20.08.2018 по 04.02.2020 осуществляли незаконную банковскую деятельность в составе организованной группы, сопряженную с извлечением дохода в виде комиссионного вознаграждения от поступивших денежных средств в особо крупном размере.

Свои выводы следствие и государственное обвинение делает на основании проведенной по делу бухгалтерской судебной экспертизы.

Согласно выводам экспертов, на основании поставленных следствием вопросов:

* сумма дохода, полученного в виде вознаграждения, составляющего 1,5% от общей суммы денежных средств (за исключением ряда не имеющих к делу отношения перечислений и последующих перечислений в адрес индивидуальных предпринимателей), поступивших на расчетные банковские счета ООО «В.», «Л.», «ТД СП.», «ТД Г.», «К.», «Г.», «Э.», «С.» составляет **93 524 954 руб. 95 коп.**
* сумма дохода, полученного в виде вознаграждения, составляющего 6% от общей суммы денежных средств, перечисленных с расчетных счетов указанных организаций на расчетные счета индивидуальных предпринимателей, составляет **13 158 002 руб. 70 коп.**
* общая сумма вознаграждения составляет **106 682 957 руб.65 коп.**

Для простоты изложения далее вышеуказанные вопросы и соответствующие значения будут указаны как вопрос/ответ 1; вопрос/ответ 2; общая сумма дохода.

Сторона защиты считает, что проведенное исследование носит неполный характер, выводы экспертов носят противоречивый характер, окончательные суммы дохода согласно экспертизе не соответствуют вмененному подсудимым доходу, ни в обвинительном заключении, ни в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, перед экспертами не были поставлены вопросы, имеющие прямое отношение к обязательным к доказыванию обстоятельствам по делу, выводы следствия противоречат фактическим обстоятельствам по делу.

**Несоответствие вмененных сумм преступного дохода в обвинительном заключении, постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, выводах экспертизы.**

Сторона защиты подробно проанализировала Постановление о привлечении в качестве обвиняемого от 11.04.2017, обвинительное заключение и выводы экспертов и сделало вывод о том, что ряд значений в вышеуказанных документах расходятся между собой, либо вообще не указаны.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | **Ответ 1** | **Ответ 2** | **Общая сумма** |
| **Постановление о привлечении в кач. обвиняемого**  | Отсутствует | Отсутствует | 106 682 957.65  |
| **Обвинительное заключение** | 93 524 954.95 (10 лист) | 12 476 483.70 (16 л.) | 106 001 438.65  |
| **Экспертиза** | 93 524 954.95  | 13 158 002.70  | 106 682 957.65  |

Из вышеизложенного следует, что

* В постановлении о привлечении в качестве обвиняемого У.:

«Ш., У., Н., С., Р., С., Р., Р., Б. в период с 20.08.2018 по 04.02.2020 осуществляли незаконную банковскую деятельность в составе организованной группы, сопряженную с извлечением дохода в виде комиссионного вознаграждения в размере не менее 6% от поступивших денежных средств в особо крупном размере в размере 106 682 957.65.

Окончательный расчет совпадает с выводами эксперта, однако формулировка указывает на то, что следствие не учитывало расчеты по ответу на вопрос 1 (1,5 от «транзитных операций») и в окончательных формулировках нет упоминания «о транзитных операциях» и доходе в размере 1,5 процентов.

* Из обвинительного заключения:

Данные по вопросу 2 (6%) не совпадают с выводами эксперта, окончательная общая сумма не совпадает с выводами эксперта.

В окончательной формулировке выводы, содержащиеся в обвинительном заключении и постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, также не совпадают. Так в обвинительном заключении указано:

«Ш., У., Н., С., Р., С., Р., Р., Б. в период с 20.08.2018 по 04.02.2020 осуществляли незаконную банковскую деятельность в составе организованной группы, сопряженную с извлечением дохода в виде комиссионного вознаграждения в размере не менее 1,5 процентов за транзит денежных средств на сумму 93 524 954.95 и извлечением дохода в виде комиссионного вознаграждения в размере не менее 6% за обналичивание денежных средств на сумму 12 476 483,70, а всего на сумму 106 001 438,65, что является особо крупным размером.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что по настоящему делу текст обвинительного заключения не соответствует тексту постановления о привлечении в качестве обвиняемого и в части формулировок, и в части расчетов преступного дохода, а расчеты, приведенные в обвинительном заключении, не соответствуют расчетам, приведенным в экспертизе.

Статья 172 УК РФ в числе прочего имеет обязательный квалифицирующий признак в виде извлечения дохода в крупном размере либо особо крупном. В данном случае всем подсудимым вменяется именно извлечение дохода в особо крупном размере. Согласно логике и фабуле обвинения этот доход складывается из суммы в 1,5% от «транзитных» операций в «подконтрольных» организациях, а также в 6% от суммы поступивших в адрес индивидуальных предпринимателей. Как указано выше этот доход в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительном заключении различен, описание обвинения также различно.

Статья 73 УПК РФ к обстоятельствам, подлежащим обязательному доказыванию, среди прочего, причисляет характер и размер вреда, причиненного преступлением.

Судебная практика, рекомендации, содержащиеся в Постановлении Верховного суда РФ от 29.04.1996 «О Судебном приговоре», последовательно указывают всем судебным инстанциям, что обвинение, обвинительное заключение должно быть составлено таким образом, чтобы участие в совершении преступления каждого обвиняемого было конкретно индивидуализировано. Формулировка обвинения в обвинительном заключении не должна существенно обличаться от предъявленного обвинения и ухудшать положение обвиняемого и тем самым нарушать его право на защиту.

По настоящему делу следует констатировать, что несоответствие текста обвинения, изложенного в обвинительном заключении, тексту обвинения в постановлении о привлечении всех обвиняемых, различные указанные значения суммы дохода, полученного от преступной деятельности, что является обязательным элементом доказывания для следствия и предметом последующей судебной оценки привело к неконкретизированности и обезличиванию формулировки обвинения и, как следствие, к нарушению прав обвиняемых на защиту.

Ни суд, ни государственное обвинение не обладают специальными познаниями в области бухгалтерской деятельности, устранить вышеприведенные нарушения не в состоянии, допрошенный в судебном заседании эксперт по проведенной экспертизе на вопросы защиты дал уклончивые расплывчатые ответы, сообщил, что для ответа на некоторые вопросы ему необходимо проводить дополнительные расчеты, на вопрос о том, каким образом рассчитать полученный доход на каждого конкретного подсудимого – индивидуального предпринимателя в размере 6% от поступивших денежных средств сообщил, что необходимо проводить дополнительную экспертизу.

Согласно пункту 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004 года №1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» уголовное дело может быть возвращено прокурору на основании пункта 1 части 1 статьи 237 УПК РФ при одновременном наличии следующих условий: когда допущенные нарушения требований УПК РФ исключают возможность вынесения судебного решения на основе имеющегося в деле обвинительного заключения, когда эти нарушения не устранимы в судебном заседании, когда их устранение не связано с восполнением неполноты произведённого предварительного следствия.

Сторона защиты также заявляет, что отдельным доводом к расхождению текста обвинительного заключения и обвинения следует отнести также то обстоятельство, что в тексте обвинительного заключения в качестве члена организованной преступной группы также указан П. (лл. 3, 4, 5, 7 и далее), который вообще отсутствует в постановлениях о привлечении в качестве обвиняемого и не является ни обвиняемым, ни подсудимым по настоящему делу.

По вышеуказанным доводам сторона защиты заявляет, что вышеназванные нарушения не устранимы в судебном заседании, исключают дальнейшее движение дела и вынесение в последующем законного приговора, в связи с чем заявляет ходатайство о возвращении уголовного дела прокурору по основаниям ст. 237 УПК РФ для устранения препятствий его рассмотрения судом.

В случае отказа в удовлетворении данного ходатайства либо оставления его разрешения в последующих стадиях процесса, сторона защиты повторно заявляет ходатайство о вызове в судебное заседание свидетеля – следователя 11 отдела СЧ ГСУ МВД РФ по г. Москве К. для того, чтобы он разъяснил суду и всем участникам процесса, каким образом он вычислял итоговые суммы дохода, полученного подсудимыми с тем, чтобы сторона защиты повторно после этого заявила ходатайство о возвращении уголовного дела прокурору.

**Несоответствие обстоятельств настоящего уголовного дела выводам, содержащимся в обвинительном заключении, постановлении о привлечении в качестве обвиняемого. Необходимость проведения дополнительной экспертизы.**

Согласно версии следствия, Ш., У., Н., С., Р., С., Р., Р., Б. в период с 20.08.2019 по 04.02.2020 осуществляли незаконную банковскую деятельность в составе организованной группы, сопряженную с извлечением дохода в виде комиссионного вознаграждения от поступивших денежных средств в особо крупном размере в размере 106 682 957,65 согласно постановлению о привлечении в качестве обвиняемого и 106 001 438,65 согласно обвинительному заключению.

При этом следствие указывает на то, что из всех подсудимых – 6 человек, а именно У., Н., С., Р., Р., Б. являлись индивидуальными предпринимателями, которые непосредственно получали на свои расчетные счета денежные средства, обналичивали их и получали преступный доход в виде вознаграждения в размере 6% от общей суммы поступивших на их расчетные счета. Это вознаграждение вменяется в вину всем 11 подсудимым. Одновременно с этим следствие вменяет также преступный доход в размере 1,5% от всех средств, поступивших на расчетные счета «подконтрольных» организаций, выдвигая версию, что это было комиссионное вознаграждение за т. н. «транзит» денежных средств. Этот доход следствие также вменяет в вину всем 11 подсудимым. Суммируя оба этих значения, следствие указывает общую сумму преступного дохода в размере 106 682 957,65 согласно постановлению о привлечении в качестве обвиняемого и 106 001 438,65 согласно обвинительному заключению. Свои выводы следствие основывает на выводах бухгалтерской экспертизы.

Вышеприведенные выводы следствия сторона защиты оспаривает, считает, что они не соответствуют фактическим обстоятельствам по делу, которые в том числе безусловно установлены проведенной по делу бухгалтерской экспертизой.

Так согласно выводам эксперта, сумма дохода, полученного в виде вознаграждения, составляющего 6% от общей суммы денежных средств, перечисленных с расчетных счетов указанных организаций на расчетные счета индивидуальных предпринимателей, составляет **13 158 002 руб. 70 коп.**

При обозрении экспертизы, в том числе при допросе эксперта, суд и все участники процесса убедились в том, что эксперт в своих расчетах исходил из того, что денежные средства со счетов «подконтрольных» , по версии следствия, организаций, перечислялись в адрес 6 подсудимых индивидуальных предпринимателей и других 215 лиц – индивидуальных предпринимателей, которые не являются ни участниками процесса, ни подсудимыми, не входят в состав выявленной преступной группы, в отношении них постановлений о выделении материалов уголовного дела в отдельное производство не производилось.

Данное обстоятельство ставит под сомнение все выводы следствия относительно как всей суммы, перечисленной со счетов организаций, так и соответственно преступного дохода виде вознаграждения в размере 6%, который получили 6 подсудимых–ИП, как вместе, так и каждый из них по отдельности. Это ставит под сомнение, соответственно, и всю сумму преступного дохода, которая вменяется всем 11 подсудимым.

Так согласно расчетам, проведенным стороной защиты, на основании имеющихся материалов дела и экспертизе, за указанный период с 20.08.2019 по 04.02.2020:

1. Б. получила на свой счет 152 200 р. – из них 6% - 9 132 р.
2. Н. 5 948 794,77 – из них 6% – 356 927,69;
3. Р. 7 953 332,88 – из них 6% – 477 199,97;
4. Р. 13 153 607,97 – из них 6 % – 789 216,48;
5. С. 4 764 012,06 – из них 6% – 285 840,72;
6. У. 5 776 521,63 – из них 6% – 346 591,30.

Общая сумма перечисленных денежных средств на 6 подсудимых составляет 37 748 469,31 – из них 6% **2 264 908,16.**

Согласно выводам экспертизы, доход в размере 6% рассчитывался, исходя из перечислений на 221 ИП, в том числе 6 подсудимых. Согласно расчетам, эта сумма составляет **13 158 002 руб. 70 коп.**

Сторона защиты считает, что если счесть доказанным наличие преступной группы в количестве 11 подсудимых, то именно сумма в размере 2 264 908,16 является преступным доходом в размере 6% и должна была быть вменена, но никак не доход от поступлений на счета 215 ИП, которые следствие вменяет подсудимым. Данные лица подсудимым не знакомы, следствие не установило их причастность к преступной группе, однако берет расчеты исходя из совокупных поступлений на их расчетные счета.

В судебном заседании допрошенный эксперт прямо установил, что для того чтобы рассчитать размер вознаграждения в 6% в отношении 6 подсудимых необходимо проводить дополнительную/повторную экспертизу.

На основании требований УПК восполнить неполноту проведенного расследования ни суд, ни государственное обвинение в настоящий момент не в состоянии равно как действия следствия нельзя признать законными и обоснованными. Статья 172 УК РФ в числе прочего имеет обязательный квалифицирующий признак в виде извлечения дохода в крупном размере либо особо крупном. Статья 73 УПК РФ к обстоятельствам, подлежащим обязательному доказыванию, среди прочего, причисляет характер и размер вреда, причиненного преступлением.

Сторона защиты считает, что для восполнения неполноты проведенного расследования по делу необходимо назначение дополнительной бухгалтерской экспертизы. В случае отказа в удовлетворении ходатайства о назначении экспертизы, при отсутствии доказанности ущерба – преступного дохода, а именно комиссионного вознаграждения в размере 6% от денежных средств поступивших на счета лишь 6 подсудимых – индивидуальных предпринимателей согласно логике и фабуле обвинения, обвинение в этой части подлежит исключению и из обвинительного заключения и в последующем из приговора.

Одновременно с этим защита считает, что помимо обозначенного, в судебном заседании допрошенный эксперт не дал суду никаких разъяснений относительно произведенных расчетов, при допросе были выявлены многочисленные противоречия и ошибки в калькуляции, включение в состав расчетов фактов перечислений денежных средств в периоды, выходящие за пределы, установленные и вмененные следствием.

Также следует указать, что все подсудимые отрицают свою причастность к совершению «транзитных» операций и соответственно извлечению дохода в размере 1,5%, однако в расчетах, произведенных в экспертном заключении в этой части также имеются многочисленные арифметические ошибки, что также в настоящий момент времени требует исправления в случае, если в этой части приговор будет обвинительный.

На основании вышеизложенного, сторона защиты считает, что по делу необходимо провести дополнительную экспертизу, о чем ходатайствует перед судом, с постановкой следующих вопросов:

1. Какова сумма дохода, полученного в виде вознаграждения, составляющего 1,5% от общей суммы денежных средств (за исключением внутренних, взаимных перечислений, обоснованных возвратов и иных перечислений, не относящихся к банковским операциям), а также сумм поступивших на лицевые (расчетные) счета ООО «В.», «Л.», «ТД СП.», «К.», «Г.», «Э.», «С.», ЗАО «ТД Г.» за период 20.08.2019 по 04.02.2020, за исключением сумм, перечисленных с расчетных счетов этих организаций в адрес индивидуальных предпринимателей.
2. Какова сумма дохода, полученного в виде вознаграждения, составляющего 6% от общей суммы денежных средств перечисленных с расчетных (лицевых) счетов ООО «В.», «Л.», «ТД СП.», «К.», «Г.», «Э.», «С.», ЗАО «ТД Г.» за период 20.08.2018 по 04.02.2020 в адрес Индивидуальных предпринимателей Б., Н., Р., Р., С., У..

Производство экспертизы прошу поручить ФБУ Российский федеральный центр судебной экспертизы при Министерстве Юстиции РФ, ЭКЦ ГУ МВД России (экспертам, не участвовавшим в производстве экспертизы в рамках настоящего дела) либо иному экспертному учреждению на усмотрение суда, предоставив в распоряжение экспертам материалы настоящего уголовного дела, в частности материалы, предоставленные в распоряжение сотрудников ЭКЦ ГУ МВД России согласно постановлению о назначении судебной бухгалтерской экспертизы от 26.04.2020 по настоящему делу.

На основании изложенного, сторона защиты заявляет суду три ходатайства о вызове и допросе свидетеля, возвращении уголовного дела прокурору, назначении дополнительной экспертизы, последовательность разрешения которых оставляет на усмотрение суда.

Приложение:

1. Расчет, произведенный стороной защиты на основании бухгалтерской экспертизы.

Адвокат \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_/Хоруженко А. С./

11.12.20 г.