

В Судебную коллегия по уголовным делам
Верховного Суда Российской Федерации

от адвоката _____

адрес: _____

тел. _____

в защиту осужденного Н. _____
(ордер на защиту прилагается)

КАССАЦИОННАЯ ЖАЛОБА
(в порядке ст. ст. 401.1 УПК РФ)

Приговором _____ районного суда _____ области от «___» _____ 20___ года, генеральный директор ЗАО _____ Н. _____ признан виновным в совершении преступления, предусмотренного п. «б», ч.2, ст.199 УК РФ и приговорен к 2 (двум) годам и 6 (шести) месяцам лишения свободы с лишением права занимать руководящие должности в коммерческих организациях в течение 1 (одного) года после отбытия назначенного наказания.

Апелляционным определением Судебной коллегии по уголовным делам _____ областного суда от «___» _____ 20___ г назначенное наказание снижено до 2 (двух) лет лишения свободы.

В оставшейся части приговор оставлен без изменения.

Постановлением судьи _____ областного суда от «___» _____ 20___ г отказано в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции – Президиума _____ областного суда.

Вместе с тем, полагаю, указанный приговор и апелляционное определение подлежат отмене в кассационном порядке по следующим основаниям:

Как разъяснено в п.1 Постановления Пленума ВС РФ от 28.01.14 г, № 2 «О применении норм Главы 47.1 УПК РФ, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» -

«Производство в суде кассационной инстанции, являясь важной гарантией законности судебных решений по уголовным делам и реализации конституционного права граждан на судебную защиту, предназначено для выявления и устранения допущенных органами предварительного расследования или судом в ходе предшествующего разбирательства дела существенных нарушений уголовного закона (неправильного его применения) и (или) уголовно-процессуального закона, повлиявших на исход дела, и нарушений, искажающих саму суть правосудия и смысл судебного решения как акта правосудия».

В соответствии со ст.401.1 УПК РФ суд кассационной инстанции проверяет по доводам кассационной жалобы законность приговора, вступившего в законную силу. *Законность приговора* – это его точное соответствие установленному в УПК РФ порядку производства по уголовному делу, обязательному для всех судебных инстанций (ч.2, ст.1 УПК РФ).

Таким образом, если в кассационной жалобе приведены доводы о допущенных органами расследования или судами нарушениях процессуального или материального уголовного законодательства, то, эти доводы должны быть проверены соответствующим судом кассационной инстанции. И если будет установлено, что при судебном рассмотрении уголовного дела и вынесении приговора, судом не соблюдены соответствующие нормы УК или УПК РФ, то, приговор не может быть признан законным и обоснованным, если допущенные судом нарушения закона могли повлиять и повлияли на выводы суда о применении уголовного и/или уголовно-процессуального закона.

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации в п.4 Постановления №18-П от 08.12.03 г, - *«если на досудебных стадиях производства по уголовному делу имели место нарушения норм уголовно-процессуального закона, то ни обвинительное заключение, ни обвинительный акт не могут считаться составленными в соответствии с требованиями Уголовно-процессуального Кодекса Российской Федерации».*

Таким образом, при наличии в кассационной жалобе достаточных доводов для их проверки в суде кассационной инстанции, отказ судьи _____ областного суда в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Президиума _____ областного суда нарушил право осужденного Н._____ на доступ к правосудию, так как допущенные по уголовному делу нарушения закона не были устранены нижестоящим судом кассационной инстанции.

Подтверждающие вышесказанное доводы кассационной жалобы **закljučаются в следующем:**

1. Необоснованность приговора, влекущая его незаконность.

В основу приговора суд положил материалы налоговой проверки без какой-либо их критической оценки. Выводы налоговых органов дословно переписаны в обвинительном заключении. А обвинительное заключение дословно переписано в приговоре. Вместе с тем, в судебном разбирательстве стороной защиты были предоставлены доказательства, как в виде письменных документов, так и в виде устных показаний свидетелей, которым не было дано правовой оценки ни в акте налоговой проверки, ни в решении налогового органа о привлечении ЗАО _____ к налоговой ответственности, ни в обвинительном заключении.

В приговоре лишь формально указано на то, что в судебном заседании стороной защиты были предоставлены следующие доказательства _____,

однако, содержание каждого из этих доказательств в обжалуемом приговоре не раскрыто, совокупная правовая оценка им не дана. Сравнение с доказательствами защиты не произведено. Хотя суд обязан был сопоставить все доказательства по уголовному делу, представленные как стороной обвинения, так и стороной защиты, и дать объективную, всестороннюю оценку всем исследованным в суде доказательствам, а не только материалам, которые были сформированы налоговыми органами вне процедуры уголовного процесса. При этом, решения любого несудебного органа не могут предварять выводы суда в приговоре.

В результате односторонности оценки доказательств, доказательства защиты не были опровергнуты ни в судебном разбирательстве, ни в приговоре.

В апелляционном определении лишь формально указано, что доводы защиты якобы были проверены в суде первой инстанции, однако, это утверждение не соответствует ни протоколу судебного заседания, ни тексту приговора. Тем более, что доводы защиты, изложенные в апелляционных жалобах и дополнениях к ней, вообще не обсуждались в судебном заседании суда первой инстанции. Например, заключение специалиста впервые было представлено не в суде первой инстанции, а в судебном заседании Судебной коллегии по уголовным делам _____ областного суда. Что касается протоколов адвокатского опроса _____; _____ и _____, также впервые представленных суду апелляционной инстанции, то, суд первой инстанции отказал в вызове данных лиц для их допроса в суде в качестве свидетелей защиты, указав на то, что они не были допрошены на предварительном следствии. Фактически, суд первой инстанции воспрепятствовал подсудимому в реализации права на представление доказательств в свою защиту, хотя такое право ему было разъяснено.

Осужденный Н. _____ свою вину в предъявленном ему обвинении не признал в полном объеме и показал, что все сделки, заключенные между ЗАО _____ и ООО _____, ООО _____ и ООО _____ были реальными, ни одной сделки без реального движения и приёма-передачи товара не было.

Показания подсудимого Н. _____ подтверждаются исследованными в судебном заседании письменными доказательствами и показаниями свидетелей _____, работавшими в ЗАО _____ и в ООО _____, в том числе, в качестве экспедиторов и работников склада.

Так, свидетели защиты _____ подтвердили реальность всех сделок с выделенным НДС, заключенных с ООО _____, ООО _____ и ООО _____.

В томах _____ уголовного дела, исследованных в судебном заседании, на листах дела _____ содержатся накладные, счета-фактуры и доверенности, подтверждающие реальность сделок, заключенных с ООО _____ и ООО _____ на общую сумму _____ руб., с выделенным НДС в сумме _____ руб.;

В томе _____ уголовного дела, материалы которого тоже были исследованы в судебном заседании, на листах дела _____ содержится подтверждение факта

того, что от ЗАО _____ осуществлялись поставки _____ в адрес ООО _____ и ООО _____, что вытекает из содержания исследованных документов, предоставленных налоговыми органами и изъятыми следователем из офисов и складов ЗАО _____; ООО _____ и ООО _____, а также предоставленными защитой после выполнения по делу ст.217 УПК РФ.

В суде апелляционной инстанции сторона защиты обратила внимание Судебной коллегии на решение налогового органа, в котором товарные документы не были учтены, как доказательство наличия товара, так как налоговый орган ошибочно исходил из того, что договор с фирмой-однодневкой не мог быть исполнен. Но, на какой норме закона основано подобное утверждение – в решении налогового органа не указано. Суд апелляционной инстанции отказал в вызове в судебное заседание сотрудников налогового органа, проводивших проверку и составивших Акт налоговой проверки, поэтому доводы защиты в этой части не были проверены и, соответственно, не были опровергнуты. Поэтому, Судебная коллегия не имела оснований отклонять доводы защиты, которые не были опровергнуты.

В томе _____ на листе дела _____ имеется постановление об отказе в возбуждении уголовного дела от «___» _____ 20__ г., где в мотивировочной части указано, что товар от ООО _____ и ООО _____ поставлялся, приходовался и в дальнейшем реализовывался по договорам с _____, что подтверждает не только наличие товара, но, и фирм-покупателей (по эпизоду с ООО _____).

Сказанное выявляет противоречия в тексте обвинительного заключения на стр. _____, дословно перенесённого в текст приговора (стр. _____). Таким образом, опровергается и вывод налоговых органов о якобы мнимости этих сделок лишь на том основании, что на момент налоговой проверки эти документы отсутствовали.

Однако, отсутствие документов не влечёт отсутствие товара. Разумным может быть вывод лишь о том, что товар был, но, отсутствовали документы. Которые, были предоставлены налоговому органу в копиях, восстановленных до того, как было вынесено решение налогового органа о выявлении налоговой недоимки. Что же касается восстановления документов, то, их оригиналы были изъяты органами расследования, согласно протоколу обыска от «___» _____ 20__ г.

Вместо опровержения доводов защиты в этой части, и доказывания обвинения, стороной обвинения не было представлено ни одного реального доказательства, кроме ссылок на личное мнение сотрудников налоговых органов и заключения экспертов, в которых указаны суммы НДС по поступившим платежам, но ни в одном из исследованных в суде заключений экспертов не говорится о том, что указанные суммы НДС были уплачены в порядке, предусмотренном Налоговым кодексом РФ, что подтверждено складскими документами, изъятыми следственными органами, которые названы в приговоре как якобы доказательства обвинения, но, все эти документы не подтверждают, а, напротив, опровергают версию обвинения о якобы отсутствии товара, который был оплачен и получен контрагентами ЗАО _____

с учётом его себестоимости и начисленного НДС. Ни одна из этих поставок товаров не оспаривалась и не признавалась мнимой в установленном законом порядке, а именно, решением Арбитражного суда. Ни следователь, ни налоговые органы не наделены компетенцией суда по рассмотрению споров между хозяйствующими субъектами о ненадлежащем исполнении заключаемых между ними договоров.

При таких данных, обжалуемый приговор не может быть признан отвечающим требованиям уголовно-процессуального законодательства, регламентирующим постановление приговора, его структуру и содержание.

2. Незаконность апелляционного определения.

Порядок рассмотрения уголовного дела в суде апелляционной инстанции чётко регламентирован нормами Главы 45.1 УПК РФ, в том числе, действия суда второй (апелляционной) инстанции по исследованию доказательств.

Необходимые разъяснения были даны судам в Постановлении Пленума ВС РФ от 27.11.12 г, № 26 «О применении норм УПК РФ, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции». Так, в п.13 Пленума указано, что -

«По смыслу части 7 статьи 389.13 УПК РФ суд выясняет у сторон мнение о необходимости проверки доказательств, которые были исследованы судом первой инстанции, и с согласия сторон вправе рассмотреть апелляционную жалобу или представление без проверки этих доказательств».

Однако, в протоколе судебного заседания суда апелляционной инстанции отсутствуют сведения о действиях Судебной коллегии и сторон по исследованию доказательств, перечисленных в письменном ходатайстве защиты, приложенном к апелляционной жалобе.

В силу императивных требований п.п.6,7, ч.3, ст.389.28 УПК РФ, апелляционное определение должно содержать краткое изложение доводов апелляционной жалобы, возражений стороны обвинения и мотивы принятого Судебной коллегией решения. Всё это должно подтверждаться протоколом судебного заседания.

Однако, как усматривается из текста апелляционного определения, эти безусловные требования уголовно-процессуального закона не выполнены судом апелляционной инстанции.

При этом, сторона защиты не только обращала внимание суда апелляционной инстанции на односторонность выводов суда в приговоре, но, предоставила в судебном заседании суда апелляционной инстанции дополнительные доводы и доказательства в поддержку апелляционной жалобы.

Так, стороной защиты обращено внимание Судебной коллегии на то, что при вынесении приговора никак не исследован и оставлен без внимания тот факт, что в примечании к ст.199 УК РФ указано, что - *«особо крупным размером в настоящей статье, а также в статье 199.1 настоящего Кодекса признается сумма налогов и (или) сборов, составляющая за период в пределах трех финансовых лет подряд более 10 миллионов рублей, при условии, что доля неуплаченных налогов и (или)*

сборов превышает 20 процентов подлежащих уплате сумм налогов и (или) сборов, либо превышающая 30 миллионов рублей....» - а в предъявленном Н. обвинении и в приговоре указан период с _____ по _____, длительность которого составляет 45 месяцев, что не соответствует уголовному закону, то есть ни следователем, ни судом не выяснено, составляет ли инкриминируемая Н. сумма якобы неуплаченных налогов более 30 миллионов рублей именно за период 3-х финансовых лет подряд, а не за 3 года и 9 месяцев. Если в судебных актах нет ответа на этот вопрос, то, в силу презумпции невиновности, это обстоятельство означает недоказанность, а равно – отсутствие в действиях осужденного Н. состава преступления, предусмотренного в ст.199 УК РФ.

В апелляционном определении нет не только ответа на этот довод защиты, но, и сам этот довод не приведён в точном соответствии с его формулировкой в апелляционной жалобе. Нет в апелляционном определении и возражений стороны обвинения на этот довод защиты, в связи с чем, апелляционное определение тоже не может быть признано законным, то есть, соответствующим требованиям ст.389.28 УПК РФ.

Помимо этого, в судебном заседании суда апелляционной инстанции стороной защиты представлены накладные, счета-фактуры и доверенности, полученные по адвокатскому запросу у ООО _____ и ООО _____, подтверждающие реальность сделок, заключенных с ЗАО _____ на общую сумму _____ руб., с выделенным НДС в сумме _____ рублей. В апелляционном определении указано, что эти доводы защиты якобы были проверены и отвергнуты в приговоре, однако, эти утверждения Судебной коллегии не соответствуют действительности, поскольку эти документы получены по адвокатскому запросу уже после вынесения приговора и не могли быть проверены в судебном разбирательстве суда первой инстанции. При этом, в истребовании этих доказательств суд первой инстанции отказал, согласившись с возражениями прокурора, что истребование всех этих документов якобы повлечёт затягивание судебного процесса и что представленных в суд материалов уголовного дела якобы достаточно для вынесения приговора (протокол судебного заседания от «___» _____ 20___г, стр.3, середина).

Тем самым, суд первой инстанции ограничил сторону защиты в возможности собирать и представлять доказательства, а суд апелляционной инстанции не дал никакой юридической оценки этим незаконным действиям прокурора обвинителя и судьи суда первой инстанции, не обеспечивших конституционное право на защиту.

Совершенно очевидно, что представленные стороной защиты доказательства входят в противоречие с показаниями свидетелей обвинения и опровергают их, но суд в приговоре и Судебная коллегия в апелляционном определении не указали мотивы, по которым они отвергли эти доказательства защиты, и не сослались ни на материалы уголовного дела, ни на нормы закона, позволяющие игнорировать эти доказательства и основанные на них доводы защиты о незаконности приговора.

Не опровергнуты в апелляционном определении и доводы защиты о том, что показания свидетелей обвинения противоречивы и несколько раз уточнялись ими на протяжении всего предварительного следствия. При этом, допрошенные в суде свидетели обвинения _____, _____, _____ и _____ не смогли сослаться ни на источник своей осведомлённости, ни на первичные документы финансово-хозяйственной деятельности ЗАО _____ даже после того, как им были предъявлены протоколы их допросов из-за их странной забывчивости, которую они объясняли тем, что прошло уже много времени.

В приговоре об этой забывчивости всех свидетелей обвинения ничего не сказано, хотя в суде пришлось оглашать все протоколы их допросов, чтобы, как выразился прокурор, «освежить» их память. Осталось без правовой оценки и то обстоятельство, что протоколы допросов всех этих свидетелей совпадают вплоть до запятых, дословно. Чего не могло быть, если бы свидетели были допрошены без воздействия со стороны следователя. В постановлении судьи _____ областного суда об этих доводах кассационной жалобы нет ни слова.

При таких обстоятельствах, ссылка в приговоре на показания подобных «свидетелей» обвинения, является не более, чем ссылкой на предположения всех этих лиц, ничем объективно не подтверждённые. Более того, сторона защиты ходатайствовала об исключении этих протоколов из числа доказательств по делу, но, суд безмотивно отказал в удовлетворении такого ходатайства.

п.4, Постановления Пленума ВС РФ №1 от 29.04.96 г. «О судебном приговоре» гласит – *«обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, если в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления доказана. В связи с этим судам надлежит исходить из того, что обвинительный приговор должен быть постановлен на достоверных доказательствах, когда по делу исследованы все возникшие версии, а имеющиеся противоречия выяснены и оценены».*

Но, как сказано выше, многочисленные противоречия между доказательствами обвинения и доказательствами защиты не выяснены и не оценены ни судом первой, ни судом второй (апелляционной) инстанции, поскольку и в приговоре, и в апелляционном определении, в нарушение требований ч.4, ст.7 УПК РФ, отсутствуют выводы судов по этим вопросам и мотивы принятых решений.

Обращаем внимание суда кассационной инстанции на то, что показания свидетелей обвинения, положенные в основу обвинительного приговора, содержат неустранимые в судах сомнения в достоверности (правдивости) этих показаний, а по точному смыслу уголовно-процессуального законодательства, все сомнения, которые не были устранены в приговоре, должны быть истолкованы в пользу подсудимого. Это относится и к достоверности показаний свидетелей, на которых сослался суд в приговоре. Обязанность суда проверить достоверность показаний допрашиваемых лиц установлена положениями ст.ст.85-88 УПК РФ.

Для опровержения достоверности показаний свидетелей обвинения _____; _____; _____, стороной защиты представлены суду апелляционной инстанции протоколы адвокатского опроса граждан _____; _____ и _____, а также было заявлено ходатайство о вызове этих лиц в суд апелляционной инстанции для допроса в качестве свидетелей защиты, однако, в удовлетворении ходатайства незаконно отказано на том основании, что эти лица не были допрошены в суде первой инстанции.

Как усматривается из текста апелляционного определения, на эти доводы апелляционной жалобы никакого ответа не дано, протоколы адвокатского опроса проигнорированы, хотя содержащаяся в них информация имела непосредственное отношение к предмету доказывания по уголовному делу.

Формульное утверждение о правильности выводов суда не может подменить обязанность опровержения каждого довода защиты. Таким образом, и это положение конституционного принципа презумпции невиновности не было обеспечено нижестоящими судами.

Судья _____ областного суда тоже не дала ответа на доводы кассационной жалобы об отсутствии ответа на эти доводы в апелляционном определении. При этом, судья не могла отказать в передаче материалов уголовного дела для их проверки в суде кассационной инстанции, если доводы защиты, изложенные в кассационной жалобе, не опровергнуты содержанием приговора и апелляционным определением.

Кроме процессуальных нарушений, допущенных судом первой инстанции, Судебная коллегия оставила без реагирования нарушение органами следствия и судом материального уголовного права, о чём уже сказано выше. При этом, на игнорирование следователем положений примечания к ст.199 УК РФ сторона защиты обращала внимание суда на предварительном слушании, но, бесполезно.

Учитывая все вышесказанное, полагаю, что обжалуемый приговор подлежит отмене с прекращением производства по уголовному делу ввиду недоказанности наличия в действиях осужденного Н. состава налогового преступления.

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. ст. 401.1, 401.14 - 401.16 УПК РФ, -

ПРОШУ:

Приговор и апелляционное определение в отношении осужденного Н. **отменить**.
Уголовное дело **прекратить** производством ввиду отсутствия в действиях Н. состава налогового преступления, согласно примечания к ст.199 УК РФ.

ПРИЛОЖЕНИЕ:

1. Ордер адвоката;
2. Приговор;
3. Апелляционное определение;

4. Постановление судьи _____ областного суда об отказе в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции – Президиума _____ областного суда;
5. Копия постановления об отказе в возбуждении уголовного дела;

« ____ » _____ 20 ____ г

Адвокат _____

ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА

Предлагаемый вариант кассационной жалобы содержит общие собирательные рекомендации к форме и содержанию кассационной жалобы, направляемой в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации. Это вторая кассационная инстанция после Президиума суда субъекта федерации.

Обратиться с кассационной жалобой во вторую кассационную инстанцию можно только после прохождения первой.

Ранее мы уже высказывали рекомендации к действиям защиты при кассационном обжаловании приговора, вступившего в законную силу, посредством направления кассационной жалобы в Президиум суда субъекта федерации – нижестоящего суда кассационной инстанции по отношению к Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ, поэтому часть этих рекомендаций мы опускаем, чтобы не повторяться. При этом, текст второй кассационной жалобы, направляемой в суд кассационной инстанции Верховного Суда РФ, может повторять текст первой, поскольку речь идёт об одних и тех же доводах, которые не были правильно разрешены нижестоящими судами – в этом заключается основной смысл жалобы, направляемой в вышестоящий судебный орган.

Таким образом, по уголовному делу на вступивший в законную силу приговор, вынесенный районным судом, могут быть поданы две кассационные жалобы – первая в Президиум соответствующего суда субъекта федерации и вторая – в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации. При этом, в Судебную коллегия ВС РФ можно обратиться с кассационной жалобой только после того, как будет получен ответ судьи соответствующего суда субъекта федерации об отказе в передаче первой кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Президиума соответствующего суда субъекта федерации (областного суда, АО или республики).

Необходимо отметить, что в отличие от первой кассационной жалобы, отказ судьи ВС РФ в передаче кассационной жалобы (второй) для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции – Судебной коллегии ВС РФ - не является окончательным. Это постановление судьи ВС РФ может быть обжаловано Председателю ВС РФ (ч.3, ст.401.8 УПК РФ).

Хотя в ст.401.1 УПК РФ указано, что в кассационном порядке обжалуется только законность приговора, это не следует понимать так, что в кассационной жалобе нельзя приводить доводы о необоснованности приговора. Если приговор содержит необоснованные выводы, например, в отношении фактических обстоятельств уголовного дела, то, это означает и незаконность применения судом норм закона, которые определяются юридическими фактами, установленными судом первой инстанции. Здесь необходимо чётко показать связь таких признаков судебного акта, как его законность и обоснованность. Если доводы о необоснованности приговора сопряжены с доводами о его незаконности и неотделимы, то, суд кассационной инстанции должен проверить эти доводы и дать им правовую оценку.

Отметим, что допущенные нижестоящими судами нарушения правил обоснования или мотивировки принимаемых судебных решений, означают нарушение судами положений ст.ст.85-88 УПК РФ. Процессуальные нарушения (нарушения процедуры) относятся к доводам о незаконности приговора в части несоблюдения процедуры уголовного судопроизводства. Существенные нарушения, т.е., повлиявшие на выводы суда по вопросам доказывания обстоятельств уголовного дела, предусмотренным ст.73 УПК РФ, образуют безусловные основания для отмены и пересмотра обжалуемого приговора.

Нельзя смешивать понятие необоснованности доказывания и недопустимости доказательств, использованных в доказывании. Недопустимые доказательства после их признания таковыми, исключаются из числа доказательств и не влекут никаких юридических последствий. На них нельзя ссылаться. Ими нельзя проверять и оценивать другие доказательства. Необоснованность выводов суда, возникшая из-за использования судом недопустимых доказательств, относится к незаконности этих выводов и, соответственно, незаконности приговора, если без этих выводов приговор не может быть постановлен. Например, недопустимость вещественных доказательств влечёт недопустимость судебной экспертизы в той части, в какой эта экспертиза содержит исследование вещественных доказательств и обоснование ими выводов экспертов (правило «плодов отравленного дерева»). Недопустимость протокола выемки орудия преступления означает отсутствие этого предмета со всеми вытекающими отсюда последствиями, например, с исключением признака «с использованием предметов в качестве оружия».

Кассационное обжалование предусматривает обжалование апелляционного определения и/или приговора. Соответствующим образом формулируется и кассационная жалоба. Если в порядке кассации обжалуются и приговор, и апелляционное определение, то, в кассационной жалобе должны быть приведены соответствующие доводы и в отношении обжалуемого приговора, и в отношении обжалуемого апелляционного определения.

Независимо от того, что ранее первая кассационная жалоба подавалась в нижестоящий суд кассационной инстанции – Президиум суда субъекта федерации - с приложением заверенных копий обжалуемых судебных решений, ко второй кассационной жалобе в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда

Российской Федерации в обязательном порядке тоже должны быть приложены заверенные копии обжалуемых судебных актов и ордер адвоката на участие в суде кассационной инстанции, поскольку это другой суд кассационной инстанции.

В противном случае, кассационная жалоба будет возвращена для устранения недостатков в её оформлении. После устранения этих недостатков, кассационная жалоба может быть вновь подана в тот же суд кассационной инстанции.

К кассационной жалобе могут быть приложены документы, подтверждающие доводы кассационной жалобы. Но, эти документы не могут содержать сведений, которые не были известны нижестоящим судам первой и второй (апелляционной) инстанций. В противном случае, эти «новые» доводы подлежат рассмотрению в ином процессуальном порядке – в соответствии с Главой 49 УПК РФ. В суде кассационной инстанции такие доводы не могут быть приняты во внимание в целях отмены или изменения обжалуемого приговора, поскольку эти доводы будут выходить за рамки кассационного производства по конкретному уголовному делу, которое было рассмотрено в объеме его материалов, а также дополнительных материалов, представленных сторонами в суде первой и апелляционной инстанций (правило инстанционности уголовного судопроизводства – ограничение проверки решений нижестоящего суда вышестоящим судом объёмом доказательственной базы, доступной нижестоящему суду).

В отличие от апелляции, рассмотрение уголовного дела в кассационном порядке возможно только если судья соответствующего суда кассационной инстанции вынесет постановление о передаче кассационной жалобы на рассмотрение в судебном заседании суда кассационной инстанции, который ещё не рассматривал данное уголовное дело. Например, судья суда субъекта федерации отказал в передаче кассационной жалобы на рассмотрение Президиума суда этого уровня. После чего вторая кассационная жалоба была направлена в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, и судья ВС РФ вынес постановление о передаче кассационной жалобы на рассмотрение в судебном заседании суда кассационной инстанции. Таким судом будет Президиум суда субъекта федерации, поскольку им данное уголовное дело в порядке кассации ещё не рассматривалось.

Как сказано выше, постановление судьи ВС РФ об отказе в удовлетворении кассационной жалобы может быть обжаловано председателю Верховного Суда РФ. В этом случае, Председателю ВС РФ обжалуется не решения нижестоящих судов, а постановление судьи ВС РФ об отказе в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании соответствующего суда кассационной инстанции (ч.3, ст.401.8 УПК РФ). Таким образом, при направлении кассационной жалобы в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ постановление судьи нижестоящего суда кассационной инстанции (суда субъекта федерации) не обжалуется. Обжалуются только апелляционное определение (постановление, приговор) и/или приговор суда первой инстанции, а также постановление (определение) нижестоящего суда кассационной инстанции (суда

субъекта федерации), если уголовное дело рассматривалось этим судом. Однако, это не исключает право кассатора привести в кассационной жалобе (второй) доводы в отношении отказного постановления судьи суда субъекта федерации. Более того, целесообразно сформулировать доводы второй кассационной жалобы с учётом выводов судьи суда субъекта федерации о том, что первая кассационная жалоба якобы не содержит достаточных оснований для передачи кассационной жалобы на рассмотрение в судебном заседании суда кассационной инстанции.

При этом, отсутствие в постановлении судьи обоснования такого отказа можно использовать как дополнительный довод об отсутствии оснований для отказа в удовлетворении доводов кассационной жалобы.

При подаче кассационной жалобы надлежит руководствоваться полномочиями суда кассационной инстанции (ст.401.16 УПК РФ) и просить о принятии только такого решения, которое суд кассационной инстанции вправе принять (ст.401.14 УПК РФ). Под эту просьбу и должны систематизироваться доводы кассационной жалобы. От этого зависит убедительность жалобы.

=====