

**Санкт-Петербургский Центр общественных процедур
«Бизнес против коррупции»**

временный адрес: Санкт-Петербург, Кондратьевский пр., 1, офис 46, e-mail: leon97@yandex.ru

19 октября 2017 г.

Санкт-Петербург

КОНСУЛЬТАЦИОННО-ПРАВОВОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По заданию Уполномоченного по защите прав предпринимателей в СПб в рамках постоянного сотрудничества, Центр общественных процедур провел исследование и анализ ситуации, представленной в обращении Ванчугова Максима Анатольевича относительно незаконного ареста и продления срока содержания под стражей.

Заявителем представлены следующие документы:

1. Обращение в аппарат Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Санкт-Петербурге;
2. Копия Постановления о привлечении в качестве обвиняемого от 05.09.2016;
3. Копии ходатайств следствия о возбуждении ходатайства о продлении срока содержания обвиняемого под стражей;
3. Копии постановлений судов о продлении срока содержания под стражей;
4. Копии иных документов.

По результатам проверки изложенных в обращении сведений, а также исследования представленных документов установлено следующее:

Согласно Постановления о привлечении в качестве обвиняемого от 05.09.2016 года Ванчугов М.А. обвиняется в совершении преступлений, установленных ч. 4 ст. 159, ч. 4 ст. 160, пунктом «б» ч. 2 ст. 173.1 УК РФ.

Ванчугов М.А. содержится под стражей с 28 октября 2015 года, то есть уже 23 месяца, что превышает предельный срок содержания под стражей, установленный ст. 109 УПК РФ.

Постановлением судьи Санкт-Петербургского городского суда Пяшина С.А. от 31.08.2017 было удовлетворено ходатайство начальника 2 отдела следственной части по РОПД ГСУ ГУ МВД России по г. Санкт-Петербургу и Ленинградской области Буйнова П.А. и продлен срок содержания Ванчугова М.А. под стражей на срок 3 месяца 01 сутки, а всего до 25 месяцев 05 суток, то есть до 02.12.2017.

Как указывает заявитель, все вменяемые ему в вину преступления совершены в сфере предпринимательской деятельности. Данные преступления включены в перечень статей, установленный п. 1.1 ст. 108 УПК РФ, следовательно, в отношении Ванчугова М.А. не подлежит избранию такая мера пресечения, как арест.

Исследования и выводы:

По мнению экспертной группы СПб ЦОП БПК, обращение Ванчугова М.А. в части указанных нарушений необходимо признать обоснованным по причине следующего.

1. Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 г. N 41 г. Москва "О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога" право на свободу является основополагающим правом человека. Конституция Российской Федерации, общепризнанные принципы и нормы международного права и международных договоров Российской Федерации допускают возможность ограничения права на свободу лишь в той мере, в какой оно необходимо в определенных законом целях и в установленном законом порядке.

Ограничения прав и свобод могут быть оправданы публичными интересами, если такие ограничения отвечают требованиям справедливости, являются пропорциональными, соразмерными и необходимыми для целей защиты конституционно значимых ценностей.

При принятии решений об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока ее действия судам необходимо обеспечивать соблюдение прав подозреваемого, обвиняемого, гарантированных статьей 22 Конституции Российской Федерации и вытекающих из статьи 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Законодательством РФ предусмотрены особенности применения меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Часть 1[1] статьи 108 УПК РФ устанавливает запрет на применение меры пресечения в виде заключения под стражу при отсутствии обстоятельств, указанных в пунктах 1 - 4 части 1 статьи 108 УПК РФ, в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных статьями 171 - 174, 174[1], 176 - 178, 180 - 183, 185 - 185[4], 190 - 199[2] УК РФ, без каких-либо других условий, а в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных статьями 159 - 159[6], 160 и 165 УК РФ, - при условии, что эти преступления совершены в сфере предпринимательской деятельности.

Для разрешения вопроса о предпринимательском характере деятельности надлежит руководствоваться пунктом 1 статьи 2 ГК РФ, в соответствии с которым предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Преступления, предусмотренные статьями 159 - 159[6], 160 и 165 УК РФ, следует считать совершенными в сфере предпринимательской деятельности, если они совершены лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность самостоятельно или участвующим в предпринимательской деятельности, осуществляемой юридическим лицом, и эти преступления непосредственно связаны с указанной деятельностью. К таким лицам относятся индивидуальные предприниматели в случае совершения преступления в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим им имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, а также члены органов управления коммерческой организации в связи с осуществлением ими полномочий по управлению организацией либо при осуществлении коммерческой организацией предпринимательской деятельности.

Согласно Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 ноября 2016 г. N 48 г. Москва "О практике применения судами законодательства,

регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности", если преступления, перечисленные в части 1.1 статьи 108 УПК РФ, совершены индивидуальным предпринимателем или членом органа управления коммерческой организации в соучастии с иными лицами, не обладающими указанным статусом, то в отношении этих лиц при отсутствии обстоятельств, предусмотренных в пунктах 1 - 4 части 1 статьи 108 УПК РФ, также не может быть избрана мера пресечения в виде заключения под стражу.

Из Обращения и предоставленных материалов следует, что Ванчугов М.А. обвиняется в совершении преступлений, установленных ч. 4 ст. 159, ч. 4 ст. 160, пунктом «б» ч. 2 ст. 173.1 УК РФ, то есть преступлений, входящих в установленный в части 1.1 ст. 108 УПК РФ перечень.

Инкриминируемые Ванчугову М.А. преступления совершены в ходе деятельности по проектированию и строительству жилых домов, привлечению средств дольщиков, а также в сфере кредитования.

На момент ареста Ванчугов М.А. являлся собственником и председателем Совета директоров ООО «Группа компаний «Город», которое, в свою очередь, являлось владельцем 99% долей в компаниях ООО «Спектр», ООО «Высота», ООО «Планета», ООО «Спутник», ООО «Азимут», ООО «Орбита», которые выступали застройщиками жилых домов. На момент совершения инкриминируемых преступлений участником ООО «ГК Город» являлся его брат Ванчугов Р.А. Кроме того, Ванчугов М.А., как установлено следствием, являлся бенефициарным владельцем и лицом, осуществляющим фактическое руководство ООО «БАНК ИНВЕСТ», а также бенефициарным владельцем ОАО «ЕВРОСИБ БАНК».

Из предъявленного Ванчугову М.А. обвинения следует, что преступления были им совершены, как руководителем, «лицом, осуществляющим фактическое руководство», собственником, «фактическим собственником» коммерческих организаций, а также в качестве соучастника его брата Ванчугова Р.А., который являлся единственным участником коммерческих организаций, выступающих застройщиками и привлекавших средства дольщиков.

При таких обстоятельствах есть все основания полагать, что инкриминируемые Ванчугову М.А. преступления были совершены им в сфере предпринимательской деятельности.

Обстоятельства, указанные в пунктах 1 - 4 части 1 ст. 108 УПК РФ, у Ванчугова М.А. отсутствуют. Ванчугов М.А. имеет постоянное место жительства на территории РФ; личность его установлена; ранее меры пресечения к нему не применялись и, соответственно, он их не нарушал. Сам по себе факт задержания Ванчугова М.А. в общественной приемной депутата Государственной Думы РФ Ванчугова Р.А. не может свидетельствовать о том, что Ванчугов М.А. скрывался от органов предварительного расследования.

Таким образом, можно сделать вывод о том, арест Ванчугова М.А. был осуществлен с нарушением положений части 1.1 ст. 108 УПК РФ.

2. В настоящее время Ванчугов М.А. осуществляет ознакомление с материалами уголовного дела.

Продление срока содержания его под стражей мотивировано следователем необходимостью продолжения ознакомления обвиняемого с материалами уголовного дела, в том числе, в связи с их большим объемом.

Статья 109 УПК РФ не предусматривает возможности повторного продления срока содержания под стражей после истечения предельного 18-месячного срока с целью ознакомления с теми же самыми материалами уголовного дела. Суды РФ расширительно толкуют положения ст.109 УПК РФ, утверждая, что в отсутствие прямого запрета неоднократного продления срока по данному основанию компетентный суд вправе продлевать срок столько раз, сколько представляется целесообразным при обстоятельствах дела. Так, власти Российской Федерации при разбирательстве в Европейском Суде по правам человека (далее ЕСПЧ) по делу "Царенко (Tsarenko) против Российской Федерации" (жалоба № 5235/09) утверждали, что содержание заявителя под стражей по истечении максимального 18-месячного срока содержания под стражей основывалось на нормах частей 4 и 7 статьи 109 УПК РФ, которые позволяли суду продлевать срок содержания под стражей по истечении 18 месяцев, если это необходимо для ознакомления обвиняемого с материалами дела.

Однако ЕСПЧ рассматривает подобную российскую практику как нарушение ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которая гарантирует правовую защиту лица от произвольного вмешательства со стороны государства в его право на свободу. В обоснование своей позиции ЕСПЧ ссылается на разъяснения Конституционного Суда РФ от 13 июля 1996 года и от 25 декабря 1998 года, из которых следует, что при отсутствии прямого указания в законе на возможность неоднократного продления предельного срока содержания под стражей на том основании, что обвиняемый не закончил ознакомление с материалами уголовного дела, удовлетворение неоднократных ходатайств о продлении срока содержания обвиняемого под стражей не допускается законом и противоречит гарантии против произвольного содержания под стражей.

Так, в пп. 61-63 постановления ЕСПЧ от 03.03.2011 "Дело "Царенко (Tsarenko) против Российской Федерации" (жалоба № 5235/09) сказано: «61. Прецедентная практика Конституционного Суда Российской Федерации требует, чтобы неоднократное продление срока содержания под стражей по одному и тому же основанию было прямо упомянуто и предусмотрено уголовно- процессуальным законом. Принятие нового УПК РФ в 2003 году не затронуло действительность или применимость прецедентной практики Конституционного Суда, и текст новой статьи 109 УПК РФ соответствовал прежней статье 97 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР. Определение Конституционного Суда от 19 марта 2009 г., на которое ссылались власти Российской Федерации, не изменило позицию Конституционного Суда, поскольку касалось не вопроса о допустимости неоднократного продления, а совершенно другой проблемы, а именно, того факта, что новая статья 109 - в отличие от старой статьи 97 - не предусматривала шестимесячное ограничение максимального периода содержания под стражей в целях ознакомления с материалами уголовного дела (см. Определение, процитированное в § 44 настоящего Постановления). Суды общей юрисдикции в настоящем деле и власти Российской Федерации в своих объяснениях Европейскому Суду приняли расширительное толкование статьи 109 УПК РФ, утверждая, что в отсутствие прямого запрета неоднократного продления срока по данному основанию компетентный суд вправе продлевать срок столько раз, сколько представляется целесообразным при обстоятельствах дела. Однако ни национальные суды, ни власти Российской Федерации не продемонстрировали, что новая статья 109 УПК РФ содержит прямое основание для неоднократного продления срока содержания под стражей для этой цели. Отсюда следует, что их расширительное толкование данного положения не соответствует ограничительному толкованию, принятому Конституционным Судом России, и несовместимо с принципом защиты от произвола, воплощенным в статье 5 Конвенции.

<...>

63. С учетом вышеизложенного Европейский Суд приходит к выводу, что имело место нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции в части содержания заявителя под стражей с 4 октября 2008 г. по 28 мая 2009 г.»

Аналогичную позицию ЕСПЧ высказывает и в других своих постановлениях по жалобам заявителей на действия российских властей, связанных с продлением срока содержания под стражей свыше 18 месяцев.

Необходимо отметить, что в данном случае речь не идет о первоначальном продлении срока содержания под стражей свыше 18 месяцев, которое ЕСПЧ признает законным, но лишь при выполнении условия о соблюдении 30-дневного срока для предъявления материалов дела обвиняемому, содержащемуся под стражей.

Таким образом, можно сделать вывод о том, продление срока содержания Ванчугова М.А. под стражей было осуществлено и с нарушением положений ст. 109 УПК РФ.

По мнению экспертов, есть основания считать арест и продление срока содержания под стражей Ванчугова М.А. незаконным и необоснованным.

ВЫВОДЫ:

По итогам изучения материалов обращения можно сделать предварительный вывод о наличии обстоятельств, свидетельствующих о нарушении прав и законных интересов Ванчугова М.А., в связи с его незаконным арестом и продлением срока содержания под стражей.

По мнению экспертного совета ЦОП БПК изложенная ситуация требует обращения внимания со стороны Аппарата Уполномоченного и бизнес-общественности.

Настоящее заключение не является обязательным для сторон и носит рекомендательный характер

Общественные эксперты СПб ЦОП БПК:



С.В. Семенов

А.В. Леонтьев

А.И. Чангли